

مرض كوفيد19، مقارنة قانونية مع النظام القانوني لتصرفات المريض مرض الموت

حمادي عبد النور

أستاذ محاضر أ

المركز الجامعي بلحاج بوشعيب- عين تموشنت -الجزائر

ملخص:

أحاول في بحثي الإجابة على فرضية قانونية تتمحور حول هل يمكن للشخص المريض بمرض كوفيد19 أن نطبق على تصرفاته المالية القواعد القانونية الخاصة بمرض الموت. ويهدف هذا البحث إلى بيان مدى كفاية قواعد القانون المدني الجزائري باعتباره الشريعة العامة للقوانين، بالإضافة كذلك إلى قانون الأسرة، في مواجهة المستجد من النوازل، وخاصة ما نعيشه في وقتنا الحاضر من تفشي جائحة كورونا التي تسبب مرض كوفيد19، والتي أثرت على كل مناحي الحياة إقتصاديا وإجتماعيا وسياسيا وحتى قانونيا .

من هذا المنطلق ونحن في مُعترك هذه الأزمة الصحية، أعرف أن الشخص يتصرف ويتعامل في كل المجالات التي تدخل في دائرة القانون مهما كان هذا التصرف سواء بيعا أو هبة أو غيره من التصرفات القانونية، فإذا كان القانون المدني الجزائري والمقارن كذلك، نظم وقيد تصرفات الشخص المريض مرض الموت.

فإن هذه القوانين لم تنظم الطبيعة القانونية لمرض كوفيد19 ولم تعطيه التكييف القانوني الذي يستحقه

-طبعاً يمكن القول أن هذا المرض جديدا ولم تعرفه البشرية من قبل -، صحيح فهو يمتاز بالجدّة، لكن الواقع الذي نعيشه نرى أشخاصا مصابين بمرض كوفيد19 أو هم أعراض فيروس كورونا ويقومون بتصرفات قانونية تُكسب حقوقا، فأي نظام قانوني ينظم هذه التصرفات القانونية الصادرة من الشخص المصاب بمرض كوفيد19، خاصة وأن كل التقارير الطبية الصادرة عن منظمة الصحة العالمية تؤكد بأنه مرض يؤدي إلى الموت لا محالة، وأبعد من هذا أن الشخص قد يكون مصابا به ولا تظهر أعراضه إلا بعد مرور مدة زمنية ليست بالقصيرة، وهنا وكباحثين قانونيين، علينا أن نبحث عن حكم هذه التصرفات الصادرة من أشخاص مصابين بمرض كوفيد19

وقد حاولت معالجة النظام القانوني للشخص المريض بمرض كوفيد19 بوجه عام برؤية حديثة محاولا إعطاء تصورات جديدة للنصوص القانونية التي عمّر بعضها كثيرا من الزمن، محاولين أن ننفي فيها نفسا جديدا، معتمدين على القضاء من خلال اجتهاد المحكمة العليا باعتبارها الهيئة

المقومة لأحكام الجهات و الدرجات القضائية على مستوى الوطن ، يعول عليه إرساء مبادئ و
إجتهاادات قضائية في تصرفات المريض مرض الموت و مواكبة الأمراض الحديثة.

كلمات دالة: القانون المدني-عقد الهبة-عقد البيع-بطلان التصرف القانوني-المحكمة العليا

Abstract

In my research, I try to answer a legal hypothesis that revolves around the question of whether a COFED 19 patient can apply the legal rules of the disease of death to his financial actions.

There are two axes:

A legal approach between the provisions of Death's disease and Covid's disease

19

Judgment of patient behavior for Covid's disease 19:

Key words : civil law-Donation contract-The contract of sale-The nullity of a legal action-Supreme court

المقدمة:

كل إنسان يسعى لإكتساب الحقوق مهما كانت، شخصية أم عينية، وكل إنسان يسعى إلى الربح والإغتناء سواء بالبيع أو الشراء .

وإذا كان الأصل أن للإنسان حرية التصرف في أمواله ، كلها أو بعضها ، سواء كانت تصرفات عوضية أو تبرعية ، بدون اعتراض من أحد ، حتى من الورثة المحتملين ، فطالما أن التصرف صدر حال الحياة فهو تصرف صحيح و نافذ في حق الورثة ، و ليس لأي منهم الإعتراض عليه بدعوى أنه وارث محتمل

إذ أن هذا الحق لا يعود له إلا بعد الوفاة ، و بالتالي فالشخص له كامل الحرية في استغلال أمواله .

إلا أن هذه الحرية غير مطلقة حيث قيدتها القوانين الوضعية و من قبلها الشريعة الإسلامية ، بما يتقرر للغير من حقوق على الشيء ، إذ أن هناك قيود إرادية و قيود قانونية و من هذه القيود القانونية، التصرفات التي يبرمها الشخص و هو في مرض الموت .

من هنا راودتني إشكالية قانونية وددت بحثها ،ونحن نعيش تطورات هذا مرض كوفيد19 نسأل الله لنا جميعا العافية والسلامة إن شاء الله،هل يُعد مرض كوفيد19 مرض الموت؟، خاصة مع ما نشاهده ونسمعه من أخبار رهيبة كل يوم وفي العالم أجمع! .

أهمية البحث:

تتجلى الأهمية البالغة لموضوع مصير الحقوق المكتسبة عن طريق التصرفات المبرمة مع الشخص المريض بمرض كوفيد19 لعدة أسباب منها

السبب الأول:السبب الصحي:فالجزئية مدار البحث تتعلق بموضوع ذات طبيعة خاصة فهو يتعلق بصحة وسلامة الإنسان،يتعلق بجائحة فيروس كورونا المسببة لمرض كوفيد19 الذي أضحى ذا أثر وخيم على جميع مجالات الحياة ،على الإنسان وصحته وتعليمه وإقتصاده وحتى تصرفاته القانونية والمالية.

السبب الثاني:السبب التشريعي:عدم معالجة المشرع بشكل دقيق وواضح يسمح بالإحاطة بكل الجوانب القانونية لتصرفات المريض مرض الموت،من خلال إعطاء تعريف واضح ودقيق لمرض الموت.

وما هي الحالات المخيفة المنصوص عليها في المادة204 من قانون الأسرة على ضوء مستجدات الأمراض المستحدثة ،وبالتالي إعطاء تكييف قانوني لمرض كوفيد19 الذي يؤدي إلى الموت ،بما يضمن تحقيق الأمن القانوني لمكتسب الحقوق من الشخص المريض بمرض كوفيد19،ويضمن الشرعية القانونية للقضاء من أجل منح التكييف القانوني الصحيح لمرض كوفيد19.

إشكالية البحث:

إن مرض كوفيد19 يُثير عدة إشكالات قانونية سواء في مجالات القانون العام أو القانون الخاص ومنها قواعد القانون المدني وبالأخص مسألة التصرفات القانونية، ومصير الحقوق التي يُنشئها الشخص المريض بمرض كوفيد19، الأمر الذي يدفعنا لتناول إشكاليتين هامتين: الأولى تتمثل في تحديد التكيف القانوني الصحيح لمرض كوفيد19 بناء على تقارير الخبراء الطبيين الصادرة عن منظمة الصحة العالمية؟ وهل نستطيع الحكم على مرض كوفيد19 بأنه مرض الموت (من خلال مقارنة قانونية مع توجه القضاء الجزائري في مسألة التصرفات القانونية الصادرة في مرض الموت)؟، الإشكالية الثانية تتمثل فيما هو حكم التصرفات المالية للشخص المريض بمرض كوفيد19 (من خلال أحكام القانون المدني وقانون الأسرة الجزائري)؟.

أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى بيان القيمة العملية لتصرفات المريض بمرض كوفيد19، فضلا عن إبراز مدى كفاية قواعد القانون المدني الجزائري وكذلك الأسري في مواجهة المستجد من الأمراض الحديثة والتي يمكن أن تؤدي إلى الوفاة، كما يهدف البحث إلى الكشف عن الدور الكبير الذي يؤديه التعاون بين العلوم الطبية والعلوم القانونية في مساعدة المشرع على تحديد هدفه وتوجهه القانوني وبالتالي سن قواعد قانونية تحقق الإستقرار القانوني، وكذلك مساعدة القضاء في إحقاق العدالة وحماية الحقوق.

منهجية البحث:

لا شك أن تعدد وتشعب الجوانب القانونية التي يثيرها موضوع النظام القانوني لتصرفات الشخص المصاب بمرض كوفيد19، يدفعنا لبحث الموضوع بإسهاب في إطار دراسة تحليلية نقدية تحاول تدارك الإفرازات المتلاحقة للظواهر الصحية أو الطبية الخطيرة وتأثيرها على النظام القانوني المالي، معتمدين على توجه القانون المدني والأسري وكذلك مُستأنسين بقرارات المحكمة العليا الجزائرية المتعلقة بمرض الموت.

خطة البحث:

إخترنا تقسيم البحث إلى قسمين: الأول يتعلق بمقاربة قانونية بين أحكام مرض الموت ومرض كوفيد19، ننتاول فيه المفهوم القضائي لمرض الموت، وعلاقته بمرض كوفيد19، وكذلك تسليط الضوء على مقاربة قانونية بين شروط مرض الموت ومرض كوفيد19، أما القسم الثاني: حكم تصرفات المريض بمرض كوفيد19، فنخصصه لبيان الأمن القانوني المرتبط بمرض كوفيد19، و حكم الوصية الصادرة من شخص مريض مرض كوفيد19، ثم خاتمة تتضمن مختلف النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها، وفيما يلي تفاصيل ذلك:

المبحث الأول:مقاربة قانونية بين أحكام مرض الموت ومرض كوفيد19

سوف ننطلق في مقاربتنا هذه من أحكام كل من المادة 204 من قانون الأسرة الجزائري¹،والمادتان 776و777 من القانون المدني الجزائري² بإعتباره الشريعة العامة لجميع القوانين،لأن هذه المواد أعطت تكييفا خاصا للتصرفات القانونية التي يبرمها الشخص المصاب أو المريض بمرض الموت.

المطلب الأول: المفهوم القضائي لمرض الموت ،وعلاقته بمرض كوفيد19:

إنطلاقا من أحكام المحاكم الجزائرية على مختلف دراجاتها نجد ما يدل على تعرضها في الكثير من الأحيان إلى مسألة مرض الموت في جميع جوانبه ، و فيما يتعلق بموقف القضاء الجزائري ، من تعريف مرض الموت نجد القرار الصادر عن المجلس الأعلى 'المحكمة العليا حاليا'بتاريخ 1984/07/09 يعرف في حيثياته مرض الموت كما يلي

" يتضح من الدعوى ، أن القضية تدور حول إبطال تصرف في حالة مرض صاحبه مرض الموت ، وفي هذا الصدد ، فإن المعروف فقها و اجتهدا أن المرض الذي يبطل التصرف هو المرض الأخير إذا كان خطيرا يجر إلى الموت ، و به يفقد المتصرف وعيه و تميزه ، و بحسب ذلك فعلى الطاعنين أن يثبتوا بأن البائع لم يملك تمييزه و لا صحة عقله ، و أن المرض الذي انتابه أدى إلى تصرف باطل ..."³.

¹ - قانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق ل : 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم

² - الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1355 الموافق ل : 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم- جريدة رسمية 44- 2005

³ - المجلة القضائية الجزائرية- قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية تحت رقم 33719 بتاريخ 1984/07/09 - سنة 1989- العدد 3 -ص 51

كما نجد قرارا آخر ، صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1996/09/24 يُعرف مرض الموت كما يلي "حيث بالرجوع إلى أوراق الدعوى ، يتبين أن الواهب مات بمرض السرطان بعد خمسة أشهر من الهبة التي صدرت منه . حيث أن المرض الذي يبطل التصرف ، هو المرض الأخير إذا كان خطيرا ، و يجر إلى الموت ، و به يفقد المتصرف وعيه و تمييزه . "

و نجد قرارا آخر صادرا عن المحكمة العليا بتاريخ 2000/02/22 جاء في حيثياته "..... عندما تصرف والدهم المرحوم بإجراء عقد الهبة لصالح المطعون ضدها ، كان في حالة مرض الموت ، و ذلك بصحة شهادة الشهود ، كما أن النصوص الفقهية نصت على أن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه خوف موت المريض ، و يعجز هذا الأخير على رؤية مصالحه في إجراء أي تصرف "⁴. كما نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2001/04/18 ينص في حيثياته

" بينما عقد الهبة المحرر لفائدة المدعى عليهم في الطعن ، تم يوم 1996/09/12 قبل وفاة الواهبة بشهر واحد و ثلاثة و عشرون يوما عن عمر يناهز 90 عاما ، و هي حالة مرض أنهنك قواها و أقعدها و أثر على مداركها العقلية ، و أدى إلى وفاتها و تحققت بذلك علاقة السببية بين المرض و الموت "⁵.

⁴ - - المجلة القضائية الجزائرية- غرفة الأحوال الشخصية و الموارث ملف 237858 بتاريخ 2000/02/22-2003-العدد الأول ص200

⁵ - - المجلة القضائية - غرفة الأحوال الشخصية ملف رقم 133196 بتاريخ 1996/09/24-2003-العدد الأول ص226

كما نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2004/07/21 ينص في
حيثياته

" حيث أنه من المتفق عليه فقها و قضاء أن مرض الموت هو الذي يغلب فيه
الهلاك و يتصل به الموت فعلا ، و أنه لذلك يشترط القول أن يكون الشخص قد
أبرم التصرف و هو يعاني من مرض يؤدي في الغالب إلى الموت ، و أن يتصل
الموت بالمرض بحيث لا تفصل بين المرض و الوفاة فترة شفاء وحده "

و نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/02/02 نص في
حيثياته

" لكن حيث أنه لا يشترط لاعتبار المرض مرض الموت ، أن يؤثر المرض على
سلامة إدراك المريض

أو ينقص من أهليته للتصرف ، إذ من المعلوم بالضرورة أن مرض الموت الذي
يقيد تصرفات المريض ، حدد له الفقه و القضاء شروط ثلاثة و هي : أن يقعد
المرض صاحبه على قضاء مصالحه ، و أن يغلب فيه الموت ، و ينتهي بالموت
فعلا ، و هذه العلامات مجتمعة ، و هي أمور موضوعية من شأنها أن تقيم في
نفس المريض حالة الشعور بأنه مشرف على الموت ، و أنه يكفي بهذه العلامات
المادية ليستخلص منها القضاة أن المريض و هو يتصرف ، كانت تقوم به حالة
نفسية هي أن أجله قد دنى ، فيفسر تصرفه على ضوء هذه الحالة ، و لا حاجة بعد
ذلك إلى البحث في خفايا نفس المريض ، لمعرفة ما إذا كان مميزا ، أو غير مميز
، لأن البحث عسيرا إذ لم يكن متعدرا. " ⁶

كما نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/11/23 ينص
في حيثياته

" أن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه ، ليس في محله ، ذلك أن
قضاة الموضوع قد بينوا و بأسباب كافية ، أن الواهب تصرف في مرض الموت ،

⁶ - نشرة القضاة- الغرفة المدنية ملف رقم 284738 فهرس رقم 1 بتاريخ

و أثبتوا بتوافر ثلاثة شروط فيه و هي : أن يقعد المرض صاحبه عن قضاء مصالحه ، و أن يغلب فيه الموت ، و أن ينتهي بالموت ، و قد تأكدوا من توافر الشروط الثلاثة " 7 .

كما نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/06/18 ينص في حيثياته

" حيث أن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه هلاك المريض ، بحيث يشعر بدنو أجله ، و ينتهي بوفاته ، و تقدير ذلك هي مسألة واقع تخضع لتقدير قاضي الموضوع ، على القضاة بيان نوع المرض ، و هل كان الهلاك فيه غالبا وقت التصرف . و قد ذكر قضاة المجلس أن الهالك كان قبل وفاته يعاني من مرض السرطان و مرض الزهايمر ، و أنه توفي بعد أن بقي مدة تحت الإنعاش ، كما أثبتته لديهم الشهادات الطبية المرفقة بالملف ، و أنه توفي بعد أربعة أشهر من إبرامه عقد الهبة ، مما استنتجوا منه أنه كان وقت التصرف في مرض الموت . "

8 .

إذن يمكن الإستنتاج بأنه استقر الفقه و القضاء ، على أن مرض الموت الذي يقيد تصرفات المريض يقتضي توافر شروط ثلاثة و هي : أن يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه ، و أن يغلب فيه خوف الموت ، و أن ينتهي المرض بالموت فعلا ، و هو ما أكدته المحكمة العليا في قراراتها ذات الصلة بموضوع مرض الموت و من ذلك قرارها لسنة 2005/11/23

" لكن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه ليس في محله ، ذلك أن قضاة الموضوع قد بينوا و بأسباب كافية ، أن الواهب تصرف في مرض الموت ، و أثبتوه

7 - مجلة المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية تحت رقم 312593 بتاريخ

2005/11/23 - العدد 02- سنة 2008- ص 240

8 - مجلة المحكمة العليا- الغرفة المدنية ملف رقم 418962 بتاريخ 2008/06/18 -

العدد 10- سنة 2010- ص 294

بتوافر ثلاثة شروط و هي أن يقعد المرض صاحبه عن قضاء مصالحه ، و أن يغلب فيه الموت ، و أن ينتهي بالموت ، و قد تأكدوا من توافر هذه الشروط الثلاث ، و من خلال التقارير الطبية و ذلك بدخوله المستشفى إثر إصابته بمرض السرطان الرئوي و اضطرابات نفسية و عصبية ، و كان يحتاج إلى مساعدة الغير لقضاء حاجاته العادية ، بسبب العجز الكلي الذي أصابه"

ومن هنا وبعد أن عرفنا الشروط القانونية الحاكمة والفاصلة في مسألة تكييف مرض الموت وجوده من عدمه ،الآن نذهب إلى مطلب ثاني نبين فيه هل فرضيتنا التي طرحناها والمتعلقة بمدى اعتبار مرض كوفيد 19 وانطلاقاً من الشروط القانونية والقضائية السابقة يمكن الحكم عليه وعلى تصرفات الشخص الذي أصابه مرض كوفيد 19 بأنها وقعت وصدرت منه وهو مريض مرض الموت ،وبالتالي نطبق عليه الجزاءات التي تطبق على المعاملات التي تطرأ أثناء إثبات مرض الموت.

المطلب الثاني:مقاربة قانونية بين شروط مرض الموت ومرض كوفيد19:

أولاً ننطلق في تحليلنا من مفهوم مرض كوفيد19 ،بحكم أنه فيه فرق بين فيروس كورونا،ومرض كوفيد19

ومعلوماتنا مستقاة من موقع منظمة الصحة العالمية⁹.

إذ يُعرف مرض كوفيد19 بأنه مرض معد يسببه فيروس كورونا المُكتشف مؤخراً. ولم يكن هناك أي علم بوجود هذا الفيروس وهذا المرض المستجدين قبل اندلاع الفاشية في مدينة يوهان الصينية في كانون الأول/ ديسمبر 2019.

أما فيروس كورونا فهو فصيلة كبيرة من الفيروسات التي قد تسبب المرض للحيوان والإنسان. ومن المعروف أن عدداً من فيروسات كورونا تسبب لدى البشر حالات

⁹ - موقع منظمة الصحة العالمية:فيما يخص مرض كوفيد19 تاريخ الزيارة

عدوى الجهاز التنفسي التي تتراوح حدتها من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد وخامة مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية والمتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة (السارس). ويُسبب فيروس كورونا المُكتشف مؤخراً مرض كوفيد-19

ويُعرف أيضًا باسم المرض التنفسي الحاد المرتبط بفيروس كورونا المستجد 2019،

وتعد فيروسات كورونا فصيلة كبيرة من الفيروسات التي تسبب اعتلالات متنوعة بين الزكام وأمراض أكثر وخامة، مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية (MERS-CoV)، ومتلازمة الالتهاب الرئوي الحاد الوخيم (سارس-CoV) (وَيُمَثِّل فيروس كورونا المستجد (nCoV) سلالة جديدة لم يسبق تحديدها لدى البشر من قبل.

وتشمل الأعراض الشائعة للعدوى أعراضًا تنفسية والحمى والسعال وضيق النفس وصعوبات في التنفس. وفي الحالات الأكثر وخامة، قد تسبب العدوى الالتهاب الرئوي، ومتلازمة الالتهاب الرئوي الحاد الوخيم، والفشل الكلوي، وحتى الوفاة¹⁰.

إذن وأمام خطورة هذا الداء الذي أصبح يُطلق عليه مصطلح "جائحة" واجهته دولة الجزائر من خلال إصدار مرسومين تنفيذيين الأول رقم 69/20 المؤرخ في 26 رجب 1441 الموافق لـ 21 مارس 2020 المتعلق بتدابير الوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته¹¹، الذي اتخذ عدة تدابير منها توقيف المؤسسات العمومية عن تقديم خدماتها وكذلك غلق كلي للمدارس والجامعات، والتوجه نحو التعليم عن بعد، ثم تلاه إصدار مرسوم تنفيذي آخر رقم 70/20 المؤرخ في 29 رجب عام 1441 الموافق لـ 24 مارس 2020 المحدد لتدابير تكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ومكافحته¹². الذي جاء بفرض حالة الحجر الصحي وتوسيعها على

¹⁰ -موقع منظمة الصحة العالمية

¹¹ -الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية-العدد15-سنة 2020

¹² -الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية-العدد-العدد16-سنة 2020

باقي أرجاء وولايات دولة الجزائر منها ماكان حجر صحي كلي ومنها ما كان حجر صحي جزئي .

لكن لماذا بالضبط مرض كوفيد19 يمكن أن يُكيف أنه مرض الموت ؟بحكم أن جميع الأشخاص يتصرفون ويقومون بمعاملات تدخل في دائرة القانون المدني ،ونحن لا نعرف هل هذا الشخص أو ذاك مصابا بمرض كوفيد19،خاصة أنه تبين أنه مرض يؤدي إلى الموت لا محالة، نظرا لإرتفاع نسبة الوفيات فمثلا بعد إطلاعا على جريدة النهار الجزائرية صدر بها بيان صحفي بتاريخ 2020/04/04 يبين نسبة الوفيات عبر العالم، تفيد آخر الأرقام بأن فيروس كورونا أصاب 1.1 مليون حول العالم، وأدى إلى وفاة ستين ألفا و35 شخصا، وهو ما يعادل 5.4% من مجموع الإصابات.

وفي كل أرجاء العالم، تتوالى البيانات الحكومية حول الإصابات والوفيات الجديدة، وتواصل الدول فرض الإجراءات الصحية والأمنية الصارمة، في محاولة لاحتواء الفيروس القاتل، الذي ظهر لأول مرة في مدينة ووهان الصينية في ديسمبر/كانون الأول الماضي .

وتمثل أوروبا المنطقة الأكثر تضررا من الفيروس، إذ قتل من القارة ما يزيد على 44 ألف شخص، وهو ما يمثل أكثر من ثلثي الوفيات الناتجة عن الفيروس على مستوى العالم.

وما تزال إيطاليا الدولة الأكثر تأثرا بالفيروس من حيث عدد الوفيات، حيث سجلت أكبر عدد وفيات في العالم (14 ألفا و681) تليها إسبانيا (11 ألفا و744) وفي المرتبة الثالثة جاءت الولايات المتحدة من حيث عدد الوفيات، حيث سجلت 7826 وفاة، لكنها تتقدم دول العالم من حيث عدد الإصابات؛ إذ تجاوزت 290 ألفا¹³.

¹³ - Au total dans le monde :2 273 382 cas et 156 064 décès

- Afrique : 20 013 cas et 1031 décès

أما بالجزائر وبتاريخ 2020/04/15 بلغ عدد الوفيات بفيروس كورونا 499 والإصابات بفيروس كورونا بلغ 2810 إصابة.

وبالتالي ما مصير المعاملات المالية والحقوق المكتسبة والتي قام بها شخص مصابا أو كان لا يدري أنه مصابا بمرض كوفيد19 ،خاصة وأن الأطباء أثبتوا استحالة تقطن المصاب لهذا الداء؟وأن أعراضه لا تظهر إلا بعد مرور 14 يوما من تاريخ الإصابة؟فما مصير المعاملات القانونية المالية ؟هل يستطيع السيد القاضي تطبيق عليها أحكام تصرفات المريض مرض الموت؟.

فبالرجوع إلى الشروط القانونية لمرض الموت والتي تبنتها المحكمة العليا الجزائرية بإعتبارها محكمة قانون أي ترى مدى التطبيق الصحيح للقانون وهي أعلى جهة قضائية بالجزائر وعلى أعلى هرم التنظيم القضائي الجزائري

فبالنسبة للشرط الأول والمتعلق بأن يُقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه :

لكي يعتبر المرض مرض موت ، يجب أن يعجز صاحبه عن قضاء حوائجه ، غير أن الفقه اختلف في تحديد الإمارات و الأوصاف التي تدل على هذا الشرط ، فمنهم من يقول أن يكون الشخص صاحب فراش ، و هو الذي لا يقوم بقضاء حوائجه في البيت كما يعتاده الأصحاء ، و منهم من يقول أن علامته أن لا يخطو الشخص

– Amérique : 826 282 cas et 42 751 décès

– Europe: 988 295 cas et 95 247décès

– Océanie: 7 874 cas et 85 décès

– Asie : 354 549 cas et 13 984 décès

الإحصائيات مستقتات من موقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ليوم

covid19.sante.gov.dz2020/04/15

ثلاث خطوة دون أن يستعين بغيره ، و منهم من يقول أن إمارته أن لا يقدر على الصلاة قائما ، و آخر يقول أن يعجز الشخص عن الإشراف على مصالحه خارج الدار إذا كان من الذكور ، و إن كان من الإناث أن تعجز عن رؤية مصالحها داخل الدار¹⁴ .

و ليس لازما أن يلزم المرض المريض الفراش ، فقد لا يلزمه ، و يبقى مع ذلك عاجزا عن قضاء مصالحه فلا ينال من توفر و تحقق هذا الشرط، إذا ما خرج المريض مثلا من منزل مرة أو مرتين اختيارا للتصديق عل عقد أو جبرا للدفاع عن حقوقه أمام القضاء ، و على العكس من ذلك قد يكون الإنسان عاجزا عن قضاء مصالحه لا بسبب المرض و إنما لسبب آخر كالشيخوخة، فهذا لا يكون مريضا مرض الموت و يكون لتصرفاته حكم تصرفات الأصحاء لأن الشيخوخة مرحلة طبيعية من مراحل حياة الإنسان.

فأليس مرض كوفيد19 الناجم عن فيروس كورونا يحجب الشخص عن قضاء حوائجه، فلا شك أنه مرض خطير بل جائحة تُقعد الشخص طريح الفراش فمن أعراضه حسب موقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات الجزائري

- الحمى
- السعال
- ضيق النَّفَس أو صعوبة في التنفس

يمكن أن تشمل الأعراض الأخرى:

- التعب
- الأوجاع
- سيلان الأنف

¹⁴ -أسامة أبو الحسن مجاهد:الوجيز في عقد البيع-دار النهضة العربية -القاهرة-مصر-

- التهاب الحلق
- الصداع
- الإسهال
- القيء

كما شعر بعض المرضى بفقدان حاستي الشم والذوق.

يمكن أن تتراوح شدة أعراض مرض فيروس كورونا 2019 بين خفيفة جدًا إلى حادة. قد لا تظهر الأعراض على بعض الأشخاص مطلقًا. وقد يكون الأشخاص الأكبر سنًا أو من لديهم حالات طبية أصلاً، مثل السكري وأمراض القلب والرئة أو ضعف الجهاز المناعي، أكثر عرضة للإصابة بدرجة حادة من المرض. وهذا مشابه لما يحدث عند الإصابة بأمراض الجهاز التنفسي الأخرى، مثل الإنفلونزا.

واعتقد أن كل هذه الأسباب يمكن، بل تعتبر مانعا يصد الشخص عن قضاء حوائجه وحتى البسيطة منها عفانا الله جميعا كالنهوض للوضوء للصلاة. وحكمنا بخصوص الشرط الأول و من خلال ما تقدم يمكن القول أن مرض كوفيد19، في شرطه أن يقعد المريض عن قضاء مصالحه هو حقا يجعل الشخص غير قادر على قضاء المألوف من المصالح عند الناس.

وبخصوص الشرط الثاني من شروط الحكم على الشخص أن تصرفه صادر في مرض الموت أن يغلب في المرض خوف الموت

هنا لا يكفي أن يقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه بل يجب أيضا أن يغلب فيه خوف الموت بأن يكون المرض خطيرا مما ينتهي عادة بالموت، أو أن يكون قد بدأ بسيطا ثم أخذ يتطور حتى بات يخشى على صاحبه الموت، أما إذا لم يصل المرض إلى هذا الحد من الخطورة فلا يعتبر مرض موت و لو أعجز المريض عن قضاء مصالحه كأن يصاب الشخص برمد العيون فيعجز عن الرؤية أو مرض في

قدميه فيعجز عن المشي ولا يستطيع قضاء مصالحه فهنا لا يعتبر المرض مرض موت و تأخذ تصرفاته حكم تصرفات الأصحاء¹⁵.
و هناك من الفقهاء¹⁶ يرى بكفاية أن يغلب في المرض خوف الموت دون حاجة إلى قعود المريض عن قضاء مصالحه ، و هناك رأيا آخر يستبقي الشرطين معا ، و يجعل الأصل فيهما معا أن يغلب في المرض خوف الموت ، أما قعود المريض عن قضاء مصالحه فهي العلامة المادية التي تشعر المريض بأنه مهدد بالموت.

وفعلا حسب كل من موقع منظمة الصحة العالمية وموقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات الجزائري، فنجد غالبية الأطباء والمختصين في العلوم الطبية يُقرّون بأن جائحة كورونا يُخشى على صاحبها الوفاة، وخاصة النسب والإحصائيات السابق بيانها، ثم السبب في الخشية من الوفاة نجد التعجيل في إصدار نص المرسوم التنفيذي 69/20 السابق بيانه في المادة المادّة : 3 تعلق نشاطات نقل الأشخاص الآتي نكرها
خلال الفترة المذكورة في المادة 2 أعلاه:

- الخدمات الجوية للنقل العمومي للمسافرين على الشبكة الداخلية،
- النقل البري في كل الاتجاهات : الحضري وشبه الحضري وبين البلديات وبين الولايات،
- نقل المسافرين بالسكك الحديدية،
- النقل الموجه : المترو، والترامواي، والنقل بالمصاعد الهوائية،
- النقل الجماعي بسيارات الأجرة.
وكذلك ما صدر عن السلطات الجزائرية من إجراءات إدارية تتمثل في التباعد الإجتماعي، وإستعمال الكمامات والقفازات، وكحول التعقيم الطبية، فكل هذه الوسائل

¹⁵ - زهدور محمد : الوصية في القانون المدني و الشريعة الاسلامية - المؤسسة الوطنية

للكتاب - الجزائر - 1991 - ص 40

¹⁶ - محمد مصطفى شلي : أحكام الوصايا و الأوقاف - الدار الجامعية للطباعة و النشر - بيروت - لبنان - طبعة 1982 - ص 350 .

غايتها درء وتجنب النفس البشرية الهلاك وإنقاص عدد الوفيات المحتملة من مرض كوفيد19.

وهذا شرط آخر يمكننا من أن نبني عليه فرضيتنا بأن مرض كوفيد 19 قانونا يعتبر مرض الموت وبالتالي تنطبق عليه أحكام تصرفات المريض مرض الموت. وأخيرا وفيما يخص الشرط الثالث لإعتبار التصرف المدني صادر في مرض الموت والخاص بأن ينتهي المرض بالموت فعلا:

لا يكفي أن يصيب المرض شخص يقعه عن قضاء مصالحه و يصيبه بخوف الموت فحسب، بل لابد أن ينتهي المرض بالموت فعلا ، فإذا أصيب شخص بمرض أقعده و خاف الموت و لكنه شفي لا يعتبر مرض موت و يقع تصرفه صحيحا¹⁷.

و قد يكون المرض من الأمراض التي قد تطول عدة سنوات في الإنسان ثم تنتهي بالموت ، و هو ما يحصل في الأمراض المزمنة كالشلل و السل ، و القاعدة أن هذه الأمراض المزمنة لا تعتبر للوهلة الأولى مرض موت إذا طال دون أن يشد المرض، بحيث يطمئن المريض بأن المرض قد وقف سيره و لم يعد منه خطر و لو كان قد أقعده المرض، ما دام لا يغلب فيه خطر الموت الحال¹⁸.

لكن إذا اشتد المرض بعد ذلك و ساءت حالة المريض حتى أصبحت تنذر بدنو الأجل و استمر المرض بالاشتداد حتى انتهى بالموت فعلا فإنه يعتبر مرض موت من الوقت الذي اشتد فيه . و هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2004/07/21 تحت رقم 283 817 جاء فيه : " حيث أنه بالرجوع إلى الشهادة الطبية التي قدمها المستأنفان يتبين أن ما ورد فيها لا يكفي لاعتبار المرحوم (ف ع) كان مريضا مرض الموت إذ أنه يظهر منها أن المرحوم كان مصابا بمرض القلب و

¹⁷ - علي علي سليمان : النظرية العامة للإلتزام - مصادر الإلتزام في القانون المدني

الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية - الطبعة الثالثة-سنة 1993-ص120

¹⁸ - اكرم امين الخولي: العقود المدنية(الصلح و الهبة و الوكالة)-مطبعة النهضة -القاهرة-

هو مرض درج الفقه و القضاء على عدم اعتباره من كان مصابا به ، شأنه شأن جميع الأمراض المزمنة مريض مرض الموت ، لأن هذا المرض قابل للشفاء و هو غير مانع للمريض من مباشرة أعماله في الفترات التي تتخلل النوبات و هو لا يطلب فيه الهلاك فقد يعيش صاحبه مدة طويلة دون أن تدركه الوفاة "

حيث المريض بمرض يقعه عن قضاء مصالحه و يغلب فيه خوف الموت إذا تصرف في ماله أثناء هذا المرض كان تصرفه معتدا به حال حياته ، و لا يجوز للورثة الاعتراض عليه مادام المريض حيا ، فإذا انتهى المرض بالموت تبين عندئذ أن التصرف وقع في مرض الموت ، و جاز الطعن فيه على هذا الأساس ، و إذا شفي المريض و تبين أن التصرف الذي صدر منه لم يقع في مرض الموت ، فلا يجوز الطعن فيه بذلك من الورثة ، و لكن يجوز لمن صدر منه التصرف نفسه أن يطعن في تصرفاته بالغلط في الباعث و هو أحد عيوب الرضا بأن يثبت أنه إنما تصرف و هو معتقد أنه في مرض الموت و لو اعتقد أنه سيشفى ما كان ليتصرف ، ففي هذه الحالة يكون التصرف قابلا للإبطال للغلط و يجوز للمتصرف أن يبطله لهذا العيب¹⁹.

وفي قرار آخر " ... و بينوا (قضاة الموضوع) أن تلك التقارير تفيد عدم إستقرار الحالة الصحية للمريض بل أخذت سيرا مستمرا بغير تحسن محسوس بل استمرت حالته الصحية في التدهور إلى أن أوصلت المريض إلى النتيجة الحتمية و هي الموت ، و أثبتوا أن هذا التصرف قد وقع من الواهب في هذه الحالة المرضية (مرض السرطان الرئوي) ، و نتيجة لذلك قد انتهوا إلى إعتبار التصرف الذي وقع من الواهب وقع منه و هو في مرض الموت²⁰.

19 - خليل حمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ج4

ط.3.-الجزائر:ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص 112

20 - المجلة القضائية -عدد خاص- غرفة الأحوال الشخصية قرار رقم 197335 بتاريخ

1998/06/16 -سنة 2001 -ص 282

وعليه أليس مرض كوفيد19 من الأمراض التي بلغت نسبة وفياتها في العالم نسبة كبيرة وهي في إزدیاد مخیف، وأنا أخط هذه الأسطر صدر من موقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات أن نسبة الوفيات من مرض كوفيد19 تجاوزت 175 ألف شخص في العالم جراء جائحة كورونا.

زد على ذلك مسألة الحالات المخيفة التي جاءت بها المادة 204 من قانون الأسرة الجزائري دليل آخر على إمكانية اعتبار مرض كوفيد19 مرض الموت: حيث تنص المادة 204 من قانون الأسرة الجزائري "الهبه في مرض الموت، والأمراض والحالات المخيفة تعتبر وصية" وعليه أليس فيروس كورونا يعتبر من الحالات المخيفة، بل وفيه دراسات إعتبرته قوة قاهرة تتميز بشرط الخارجية²¹، بمعنى لا يمكن توقعه، حيث أن حدة نذرة وسائل الوقاية منه من كمادات ووسائل وألبسة خاصة بالأطعم الطبية، كانت نتيجة أن جميع الدول لم تتوقع مثل هذه الجائحة التي نشبت وفي وقت قياسي جدا. بل وأبعد من هذا فيه نداءات من رجال الطب في الجزائر دعت إلى إعتبار مرض كوفيد19 الناجم عن فيروس كورونا من الأمراض المهنية، ونحن نعرف قانونا أن هذا لا يمكن طبقا لقاعدة شرعية النص، أي أن الأمراض المهنية جاءت محصورة .

²¹ -سمير أيت أرجدال: دور القانون والقضاء في الحد من تأثير كورونا على العلاقات

التعاقدية-مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية-العدد 17-أفريل-سنة

لقد عرف المشرع الجزائري إصابة العمل في المادة السادسة (06) من القانون رقم 13/83 والمتعلق بحوادث العمل و الأمراض المهنية بأنه: "كل حادث انجرت عنه إصابة بدنية ناتجة عن سبب مفاجئ طرأ في إطار علاقة العمل"²².

فالمرض المهني هو الذي ينشأ عن مباشرة العمل، وهو عبارة عن إصابة جسمانية تقع بسبب العمل، ولكنها لا تنشأ من حادث فجائي بل يترتب على طبيعة العمل خلال فترة من الزمن.

فيتضح مما سبق أن تحديد الأمراض المهنية يتمركز بصفة أساسية حول علة ثبوت علاقة المرض الذي أصاب العامل بالمهنة التي يمارسها، حيث أنه لولا ممارسة هذه المهنة لما أصيب بهذا المرض، إذ أنه لكي يستفيد العامل من ضمان الإصابة أن يكون المرض مُبْنياً في الجدول الملحق في القانون، وأن يكون العمل الذي يزاوله العامل من شأنه أن يؤدي إلى هذا المرض من هذا الجدول.

لكن الإشكال القانوني هو أن مرض كوفيد 19 لا يندرج ضمن هذا الجدول الذي يحصر الأمراض المهنية ثم أنه صندوق التعويض عن الحوادث المهنية²³ يطلب إثبات عن وجود هذا أي مرض كوفيد 19 أثناء فترة العمل أي أثناء علاقة العمل، وهذا لن يكون إلا بالكشف، وعليه في الجزائر وفي عز جائحة فيروس كورونا لم تقم الجزائر بإجراء الكشف الكلي على الأشخاص إلا من ظهرت عليهم أعراض مرض كوفيد 19، وبالتالي دليل الإثبات غائب عند الأطباء، وعليه هذا إشكال قانوني يمنع من اعتبار مرض كوفيد 19 مرض مهني. هذا من جهة .

²² - القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية-الجريدة الرسمية الجزائرية-العدد 28-المؤرخة في 1983/07/05 المعدل والمتمم بالأمر رقم 19/96 المؤرخ في 06 جويلية 1996

²³ - القانون رقم 08/08 المؤرخ في 23 فبراير 2008 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الإجتماعي -الجريدة الرسمية الجزائرية-العدد 11-المؤرخة في 2008/03/02

ومن جهة أخرى نقول أن مرض كوفيد19 يعتبر واقعة مادية يثبت بكافة طرق الإثبات و أن عبء الإثبات يقع على من يدعي أن المريض كان في حالة مرض كوفيد19 مرض موت قبل موته

وهذا ما جاءت به المحكمة العليا الجزائرية في إحدى قراراتها "حيث أن المادة 204 من قانون الأسرة قد نصت على أن الهبة في مرض الموت و الحالات المخيفة تعتبر وصية ، إضافة إلى أن مرض الواهب حالة مادية ظاهرة لا يمكن إخفاؤها و يجوز إثباتها بشهادة الشهود ، زيادة على الشهادات الطبية المحتج بها و عليه فالوجه مؤسس ، الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه و إحالته لنفس المجلس²⁴.

وفي قرار آخر "حيث أن الطاعنين أكدوا على أن الواهب تصرف بالهبة و هو في مرض الموت ، و أنه لا يعتبر مرض الموت إلا إذا اتصل به الموت فعلا ، و أكدوا على ذلك بجميع الوسائل التي تناقش من طرف القضاة - شهادة الشهود، شهادة الإقامة بالمستشفى- ذلك أن الدخول إلى المستشفى و الخروج منه بعد مدة شهر و الرجوع إليه و بقاءه مدة يومين و توفي و نتيجة لذلك و بكونه سنه فإن دعوى المدعين قريبة من الحقيقة"

وفي قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2007/11/14 جاء فيه :

" حيث من المقرر شرعا و قانونا طبقا للمادة 204 من قانون الأسرة أن إثبات مرض الموت يكون بالشهادات الطبية و شهادة الشهود و بكل طرق الإثبات ."

و لما تبين من دعوى الحال ، أن قضاة الموضوع في قراراتهم المنتقد و من قبلهم قاضي الدرجة الأولى، لم يثبت لديهم أي حالة من الحالات المذكورة التي تجعل الواهب كان وقت إبرام عقد الهبة في مرض الموت أو في حالة من الحالات المخيفة الأخرى يجعله غير أهل لإبرام العقد المتنازع عليه . يكونون بقضائهم قد

²⁴ -مجلة المحاماة-تصدر عن منظمة محامي الجزائر-العدد رقم 06-سنة 2016-

أعطوه الأساس القانوني فضلا عن أنه جاء مسببا بما فيه الكفاية ، الأمر الذي يتعين معه رد الوجهين المتارين معا لعدم التأسيس"²⁵.

فبناء على ما سبق من قرارات قضائية صادرة عن أعلى جهة قضائية بالجزائر وهي المحكمة العليا التي اعتبرت أن حتى مرض السرطان الرئوي مرض الموت ولا يخفى أن منظمة الصحة العالمية تعرف فيروس كورونا الآن باسم فيروس المتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة كورونا 2 (سارز كوف 2). ويسمى المرض الناتج عنه مرض فيروس كورونا 2019 (كوفيد 19) في مارس/آذار 2020، أعلنت منظمة الصحة العالمية أنها صنفت مرض فيروس كورونا 2019(كوفيد 19) كجائحة.

فهذه المبررات السابقة وما يتصف به مرض كوفيد19 نجده أن الأوان لإعتباره إنطلاقا من الميكانزمات القانونية لمرض الموت، يمكن جعل التصرفات الصادرة من أي شخص يصاب أو يثبت بعد مدة من التصرف القانوني أنه مصاب بمرض كوفيد19، أن تصرفه صدر أثناء مرض الموت وبالتالي نطبق عليه الأحكام القانونية التي تتصل بمرض الموت

المبحث الثاني: حكم تصرفات المريض بمرض كوفيد19:

كل واحد من يسعى إلى إكتساب حقوق عن طريق التعاملات المالية فيما بينه وبين أقرانه، عن طريق ما يسمى قانون بالتصرفات القانونية ،وهي التي تتجه إرادة الشخص الحرة إلى إحداثها، فقد تكون عقد بيع أو عقد إيجار أو عقد هبة أو حتى وقفا الذي قد يكون لشخص أو إلى هيئة عامة يبتغي بها الشخص وجه الله تعالى ورضوانه.

فهنا أتساءل كم من مصاب أو حتى من به أعراض فيروس كورونا يود بيع حق ما سواء كان شخصيا أو عينيا، فهل هذا التصرف نافذا ؟

المطلب الأول:الأمن القانوني المرتبط بمرض كوفيد19

أورد المشرع الجزائري الحكم العام الذي يحكم تصرفات المريض مرض الموت في المادة 776 من القانون المدني ، التي تنص على أن :

" كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حال مرض الموت بقصد التبرع ، يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت ، و تسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى إلى هذا التصرف .

و على ورثة المتصرف أن يثبتوا أن التصرف القانوني قد صدر عن مورثهم و هو في مرض الموت ، و لهم إثبات ذلك بجميع الطرق ، و لا يحتج على الورثة بتاريخ العقد إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا . فإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر عن مورثهم

وهو يعاني من مرض الموت-من أعراض فيروس كورونا أي مريض بمرض كوفيد19- ، اعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ، مالم يثبت من صدر له التصرف خلاف ذلك ، كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة مخالفة.

يستنتج منها أن التصرف الصادر من المورث في مرض الموت بيعا كان أم غيره مقصودا به التبرع ، فإن القانون يعتبره وصية مستترة و تسري عليه أحكام الوصية و بذلك يحمي الورثة . و بناءا على ذلك ، فإن هذا التبرع لا ينفذ في حقهم إلا في حدود الثلث المتبقي من التركة،بعد إخراج الديون إذا كانت لغير وارث ، أما إذا كانت لوارث فإنها تتوقف كلها على إقره الورثة و هذا هو حكم الوصية .

وهذا هو الحكم العام في تصرفات الشخص المريض مرض الموت سواء كان بيعا أو غيره²⁶

و قد نص المشرع فضلا عن ذلك ، على أحكام بيع المريض مرض الموت في المادتين 408 من القانون المدني التي تنص "إذا باع المريض مرض الموت لوارث ، فإن البيع لا يكون ناجزا إلا إذا أقره باقي الورثة

أما إذا تم البيع للغير في نفس الظروف فإنه يعتبر غير مصادق عليه ومن أجل ذلك يكون قابلا للإبطال".

كما خص قانون الأسرة تصرفا آخر من التصرفات القانونية التبرعية ، و هي الهبة بنصه في المادة 204 على أن الهبة في مرض الموت و الأمراض و الحالات المخيفة تعتبر وصية "كما سبق بيانه

وهنا أود مناقشة مسألة قانونية تتعارض فيها أحكام المادة بموجب الحكم الذي جاءت به المادة 408 قانون مدني ، يتوقف التصرف للوارث على إجازة باقي الورثة و على قابلية التصرف للغير للإبطال ، و هو حكم غير صحيح على إطلاقه ، و هذا

²⁶ - زهية سي يوسف :عقد البيع.- الطبعة الثالثة- دار الأمل للطباعة و النشر و

لإختلاف الجانب الموضوعي للمادة 2/408 قانون مدني عما هو مكرس بالمادة 185 قانون الأسرة ، التي تنص على أنه " تكون الوصية في حدود الثلث ، و مازاد على الثلث توقفت على إجازة الورثة " .

ففي الوصية لغير وارث تتفق القوانين الوضعية مؤيدة بإجماع الفقه الإسلامي على أنها تنفذ الوصية في حدود الثلث دون إجازة الورثة ، و على ذلك فإن نص المادة 2/408 " أما إذا تم البيع للغير في نفس الظروف فإنه يعتبر غير مصادق عليه ومن أجل ذلك يكون قابلا للإبطال "، نجد خاطئ موضوعا و متعارض مع نص المادة 185 قانون الأسرة ، و مخالف لإجماع الفقه الإسلامي ، و من تم وجب تعديله لأنه ليس صحيحا أن الوصية للغير في حدود الثلث قابلة للإبطال .

حيث إن الحق في الإبطال لا ينتقل إلى ورثة المريض ، لأنهم ليسوا خلف عاما في هذه التصرفات الصادرة عن مورثهم في مرض الموت ، و إذا رجعنا إلى مذهب الإمام مالك الذي يعمل به رسميا في الجزائر²⁷ ، وجدنا أن الوصية لازمة بعد وفاة المريض ، و لا يجوز إبطالها أو تعديها أو الرجوع فيها إلا حال الحياة ، و على ذلك فليس للورثة الحق في طلب إبطال تصرف ما .

و تبعا لهذه الأسس السابقة، فإنه لا مجال للقول بقابلية الإبطال و أنما مدار الحديث حول نفاذ الوصية أم لا ، و من تم وجب تطبيق أحكام المادتين 185 و 189 من قانون الأسرة التي تنص "لا وصية لوأرث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي"، وذلك فيما يخص جواز نفاذ الوصية للوارث أو للغير في ثلث مال التركة.

وباعتبار المشرع أقر أن التصرفات الصادرة عن المريض "بمرض كوفيد19" مرض الموت على سبيل التبرع تسري عليها أحكام الوصية ، كان من الضروري التطرق للوصية و معرفة أحكامها بصفة موجزة

27 - محمد بن أحمد تقيّة : دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام

الشريعة الإسلامية و القانون المقارن - الطبعة الأولى - الديوان الوطني للأشغال التربوية-

المطلب الثاني: حكم الوصية الصادرة من شخص مريض مرض كوفيد19:

الوصية هي تصرف مضاف الى ما بعد الموت ، بمقتضاه ينقل أو يرتب الموصي على سبيل التبرع حقا ماليا في تركته الى الموصى له²⁸

و قد أدرجها المشرع الجزائري في قانون الأسرة ، المادة 184 و نصها " الوصية تملك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع"

في حين جاء في نص المادة 189 قانون الأسرة " لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي".

فإذا أوصى المالك قبل وفاته لأجنبي ، و كان نصابها لا يتجاوز ثلث التركة نُفذت هذه الوصية في حق الورثة دون الحاجة إلى إجازتهم ، في حين إذا أوصى لوارث فإنها لا تنفذ في حق الورثة و إن لم تتجاوز الثلث و يتوقف نفاذها بإجازتهم لها بعد وفاة الموصي .

وقد جاءت المادة 776 قانون مدني ، بمبدأ عام يحكم بصفة عامة تصرفات المريض مرض الموت ، و قد نص المشرع على حالات أخرى اعتبر التصرفات فيها تأخذ حكم الوصية ، مثل ما فعل في الهبة في المادة 204 قانون الأسرة ، و في الوقف في المادة 215 قانون الأسرة التي تنص "يشترط في الوقف والموقوف ما يشترط في الواهب والموهوب طبقا للمادتين 204 و 205 من هذا القانون"

و فيما يخص هبة المريض بمرض كوفيد19، أي مرض الموت ، نص المشرع في المادة 204 قانون أسرة على أن " الهبة في مرض الموت و الأمراض و الحالات المخيفة تعتبر وصية " .

و منها يتبين أنه من تصرف في أمواله و وهب نصيب منها أو مجملها و هو مريض بمرض كوفيد19 ، أو قام بذلك و هو في حالة من الحالات المخيفة ، ولا شك في ذلك من أن مرض كوفيد19 الناجم عن فيروس كورونا يعتبر مرض مخيف جدا، فهذا التصرف تسري عليه أحكام الوصية .

و هذا ما أكدته المشرع الجزائري في المبدأ العام الذي كرسه في المادة 776 قانون مدني التي نصت " كل تصرف قانوني يصدر عن الشخص في مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا الى ما بعد الموت ، و تسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى لهذا التصرف " .

و مما سبق يتبين أنه إذا كانت الهبة لوارث فلا تنفذ إلا بإجازة الورثة ، و العبرة بصفة الوارث وقت الموت لا وقت الهبة و سواء تمت بأقل من الثلث أو أكثر منه ، لأن الهبة في مرض كوفيد19-مرض الموت- وصية و أنه لا وصية لوارث، لتحقيق إيثار بعض الورثة على البعض الآخر²⁹ ، طبقا لنص المادة 189 قانون أسرة ، هذا و أن الإجازة التي تصدر من الورثة يجب أن تتم بعد الموت ، فلا معنى لها قبل وفاة المريض ، أما إذا تمت الهبة لغير وارث فإنها تجوز في ثلث التركة وقت الوفاة ، و ما زاد عن الثلث توقف على إجازة باقي الورثة بعد وفاة الواهب المريض ، تطبيقا لأحكام المادة 185 قانون الأسرة ،

و عن قضاء المحكمة العليا جاء في إحدى قراراتها " بدعوى أن عقد الهبة الصادر عن المورث الهالك كان أثناء مرض الموت ، مما يجعله باطلا طبقا للمادة 408 هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن الهبة في مرض الموت تعتبر وصية و أن الوصية لا تجوز لوارث إلا إذا أجازها الورثة ..."³⁰

²⁹ - محمد بن أحمد تقيّة: المرجع السابق-ص124

³⁰ - المجلة القضائية -الصادرة عن المحكمة العليا الجزائرية- غرفة الأحوال

وإذا كان من أسمى طموحات الإنسان أن يلقي الله عز وجل وهو راض عنه ،فقد يلجأ إلى الوقف وهو قد يكون يعاني من مرض كوفيد19 -مرض الموت- أو حتى أنه مصاب به ولكنه لا يشعر به،بحكم أن الأطباء يحذرون ويوصون بضرورة اتباع سياسة التباعد الاجتماعي بحكم أنه ممكن يكون الشخص مصابا فعلا بفيروس كورونا ،ولكن أعراضه قد لا تظهر عليه ،ولكنه ممكن جدا أن ينقل هذا الفيروس إلى غيره وخاصة من ذوي الأمراض المزمنة السكري ،أو كبار السن من ذوي المناعة الجسمية الضعيفة.

و عرفت المادة 213من قانون الأسرة الوقف بنصها " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد و التصديق " .

و الوقف يكون غير محدد بزمان ، فيكون على وجه التأبيد ، و قانون الأوقاف يبطل الوقف المحدد بزمان و الوقف قسمان قد يكون وقف عام على المنفعة العامة ، و قد يكون خاص بإيقافه على الأولاد .

و الوقف لا مالك له ، فهو ليس ملكا للأشخاص الطبيعية و لا المعنوية ، و هو يتمتع بالشخصية المعنوية و تعمل الدولة على إحترام إرادة الواقف³¹ .

أما فيما يخص الوقف في كوفيد19 ، فيطبق عليه أحكام الهبة في مرض الموت ، و تسري عليه نفس قواعدها ، و التي ترجعنا كما رأينا سابقا لتطبيق أحكام الوصية عليه ، وفقا لنص المادة 215 من قانون الأسرة التي تنص " يشترط في الوقف و الموقوف ما يشترط في الواهب و الموهوب طبقا للمادتين 204 و 205 من هذا القانون " فالمادة 215 عند اشتراطها في الواقف و الموقوف ما يشترط في الواهب و الموهوب تحيلنا للمادة 204 من قانون الأسرة ، و التي تنص " الهبة في مرض الموت و الأمراض و الحالات المخيفة تعتبر وصية " فيطبق حكم هذه المادة على الوقف بنفس الكيفية التي تطرقنا إليها بخصوص موضوع الهبة في مرض الموت

³¹ - محمد بن أحمد تقيّة:المرجع السابق-ص130

الخاتمة:

كثيرا ما يوجه النقد للأنظمة القانونية على أساس عدة عوامل تتعلق بالأخص بتضخم النصوص القانونية أو عدم استقرار الأنظمة القانونية نتيجة تغييرها المتكرر بعلّة مقتضيات النظام العام الإقتصادي أو زعزعة إستقرار المعاملات بفعل توسيع مجال المراقبة القضائية وخاصة في مجال التعاقد ، أو التراجع عن اجتهاد قضائي مستقر وتبني اجتهاد جديد بأثر رجعي في الزمان ، إلى غير ذلك من العوامل التي تؤدي إلى خلخلة التوقعات الفردية للمعنيين بالقانون ومنهم ذوي الحقوق المكتسبة.

و الأمن القانوني يتجلى وقبل كل شيء في حماية الثقة أي هناك علاقة قوية بين فكرتي - الثقة العامة والأمن القانوني.

ونحن نعيش في هذا الزمن وهذه الظروف الخاصة بجائحة كورونا وما تسببه من أزمة صحية كبيرة في العالم أجمع، وكذلك أزمة قانونية مست جميع مجالات القانون ومنها القانون المدني بحكم أنه منظم للعلاقات المالية بين الأفراد، فأريت أن أساهم في تحفيز القانون على الأخذ من أهم خاصياته وهو أنه إجتماعي ومرن ومتطور حسب تطور الحياة الإجتماعية، فها هو فيروس كورونا يفرض نفسه أمام المعاملات المالية فهل حان الأوان لتطويع قواعد القانون المدني وخاصة فيما يتعلق بتصرفات المريض مرض الموت ومحاولة تكيفها مع خصائص وعوارض الشخص المصاب بمرض كوفيد19، وهذا كله إحقاقا لإستقرار المعاملات.

ومن خلال عرض هذا البحث ومناقشة أفكاره توصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات التي نراها مهمة وجديرة بالإطلاع عليها ومناقشتها ودعمها:

أولا النتائج:

ولعل من أبرز نتائج البحث ما يلي:

-أن مرض كوفيد19 ،قد بيّن العلم والواقع أنه مرض يؤدي إلى الوفاة ،وبالتالي يمكن إعتبار التصرفات الصادرة من شخص به هذا المرض قد حصلت أثناء مرض الموت،وبالتالي تطبيق عليها أحكام مرض الموت.

-ساعدتنا التعاريف الفقهية لمرض الموت ،وكذلك الأحكام القضائية في مناسبات عدة متعلقة بتطبيق أحكام مرض الموت في استنتاج أن شروط مرض الموت متوفرة وبشكل يدفع إلى الإقرار بأن مرض كوفيد19 هو مرض الموت.

-استنتجنا أن علة تقييد المشرع الجزائري لتصرفات المريض بمرض الموت أو مريض كوفيد19، لا ترجع لنقص في أهليته بل الحكمة في ذلك هو تعلق حق الورثة بالمال من وقت حلول المرض ، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يتخذ قيودا على تصرفاته، خاصة فيما يتعلق بالتصرفات التي تؤثر على الحقوق فقيدها بقيود الوصية طبقا لنص المادة 776 قانون مدني.

- اعتبر المشرع كل تصرف صادر في مرض الموت ونقيس عليه مرض كوفيد19، تبرعا ،و أن كل بيع لوارث حسب المادة 408،فقرتها الأولى من القانون المدني في مرض الموت، غير نافذ إلا بإقرار الورثة أي اعتبر البيع كله محاباة و طبق عليه حكم الوصية المادة 189 من قانون الأسرة .

-أن الهبة الصادرة في مرض الموت ويقاس به مرض كوفيد19 تأخذ حكم الوصية.

-كما اعتبر المشرع الجزائري الوقف في مرض كوفيد19 قياسا على مرض الموت، فيطبق عليه أحكام الهبة في مرض الموت ، و تسري عليه نفس قواعدها ، و التي ترجعنا لتطبيق أحكام الوصية عليه.

ثانيا التوصيات:

وبناء على هذه النتائج ،فإننا نقترح بعض التوصيات وذلك على الشكل التالي:

-لقد بات من الضروري مراجعة التشريع الجزائري وغيره من التشريعات العربية فيما يخص مسألة حكم تصرفات مريض مرض الموت ،سواء ما تعلق بالقانون المدني أو قانون الأسرة المنظم لتصرفات الهبة والوصية وكذلك مسألة الوقف،بما يساير المستجدات العلمية والأمراض المستحدثة والتي لم تكن معروفة أثناء سن مثل هذه القوانين.

- كما أصبح من الضروري على المشرع الجزائري وغيره من التشريعات المقارنة، أن يعيد النظر في المواد الخاصة بتصرفات المريض مرض الموت ، بعد أن يعطي تعريف واضح لمرض الموت ، و الأمراض المخيفة على ضوء المستجدات العلمية الحديثة ، و يقدم نصوصا واضحة خاصة في ظل مراجعة القوانين و تعديلها لتتضح الرؤية و يسهل حل النزاعات العالقة بتصرفات المريض بمرض كوفيد19.
- يلاحظ أن القانون المدني الجزائري لم يذكر من تصرفات المريض مرض الموت ، إلا البيع ، و كذلك التبرعات التي تسري عليها أحكام الوصية خاصة المادتين من القانون المدني 776 و 408، فلم يذكر شراء المريض و لا إقراره ، و لا إبراءه و سواء كانت لوارث أو لغير وارث.

المراجع:

- خليل حمد حسن قدارة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، عقد البيع، ج4 ط.3. -الجزائر:ديوان المطبوعات الجامعية، 2003
- زهدور محمد : الوصية في القانون المدني و الشريعة الاسلامية - المؤسسة الوطنية للكتاب- الجزائر - 1991
- زهية سي يوسف :عقد البيع.- الطبعة الثالثة- دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع- الجزائر-سنة 2000
- علي علي سليمان :النظرية العامة للإلتزام - مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري - ديوان المطبوعات الجامعية - الطبعة الثالثة-سنة 1993
- محمد بن أحمد نقيّة : دراسة عن الهبة في قانون الأسرة الجزائري مقارنة بأحكام الشريعة الاسلامية و القانون المقارن - الطبعة الأولى - الديوان الوطني للأشغال التربوية-الجزائر - 2003-
- محمد مصطفى شلبي : أحكام الوصايا و الأوقاف - الدار الجامعية للطباعة و النشر -بيروت-لبنان- طبعة 1982

المجلات العلمية القانونية والقضائية:

- سمير أيت أرجدال:دور القانون والقضاء في الحد من تأثير كورونا على العلاقات التعاقدية-مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية-العدد17-أفريل-سنة 2020-المغرب
- المجلة القضائية الجزائرية- قرار صادر عن غرفة الأحوال الشخصية تحت رقم 33719 بتاريخ 09/07/1984-العدد03 - سنة 1989.

-المجلة القضائية -الصادرة عن المحكمة العليا الجزائرية- غرفة الأحوال الشخصية، طعن رقم 40457 -العدد 2- سنة 1989

- المجلة القضائية -عدد خاص- غرفة الأحوال الشخصية قرار رقم 197335 بتاريخ 1998/06/16 -سنة 2001

-المجلة القضائية الجزائرية- غرفة الأحوال الشخصية و المواريث ملف 237858 بتاريخ 2000/02/22-العدد 01-2003

-مجلة المحكمة العليا- غرفة الأحوال الشخصية تحت رقم 312593 بتاريخ 2005/11/23 -العدد 02-سنة 2008

-نشرة القضاة- الغرفة المدنية ملف رقم 284738 فهرس رقم 1 بتاريخ 2005/02/02-العدد 63-سنة 2008

-مجلة المحكمة العليا الجزائرية-العدد 01-سنة 2010

-مجلة المحكمة العليا- الغرفة المدنية ملف رقم 418962 بتاريخ 2008/06/18 -العدد 10

-مجلة المحاماة-تصدر عن منظمة محامي الجزائر-العدد رقم 06-سنة 2016

النصوص القانونية:

- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1935 الموافق لـ : 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم - جريدة رسمية 44- 2005

-قانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق لـ : 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم

-القانون رقم 83-11 المؤرخ في 02 جويلية 1983 المتعلق بحوادث العمل والأمراض المهنية-الجريدة الرسمية الجزائرية-العدد 28-المؤرخة في 1983/07/05 المعدل والمتمم بالأمر رقم 19/96 المؤرخ في 06 جويلية 1996

-القانون رقم 08/08 المؤرخ في 23 فبراير 2008 المتعلق بالمنازعات في مجال
الضمان الإجتماعي -الجريدة الرسمية الجزائرية-العدد 11-المؤرخة في
2008/03/02

مواقع الانترنت

- موقع منظمة الصحة العالمية:فيما يخص مرض كوفيد19 تاريخ الزيارة
2020/04/01

-موقع منظمة الصحة العالمية

الفهرس:

الموضوع

ملخص:

المقدمة:

المبحث الأول:مقاربة قانونية بين أحكام مرض الموت ومرض كوفيد 19

المطلب الأول: المفهوم القضائي لمرض الموت ،وعلاقته بمرض كوفيد 19:

المطلب الثاني:مقاربة قانونية بين شروط مرض الموت ومرض كوفيد 19:

المبحث الثاني: حكم تصرفات المريض بمرض كوفيد 19:

المطلب الأول:الأمن القانوني المرتبط بمرض كوفيد 19

المطلب الثاني: حكم الوصية الصادرة من شخص مريض مرض كوفيد 19:

الخاتمة:

المراجع:

