**الإجابة النموذجية لامتحان مقياس النيابة الشرعية**

**الجواب على السؤال الأول: 9نقاط**

**مقدمة**

قد يطرأ على الشخص رغم بلوغه سن الرشد ما يؤثر في أهليته من عوارض قد تؤدي إلى زوال أهليته بالكامل فيصبح عديم الأهلية بسبب الجنون والعته، ، لذلك وحماية للشخص الذي أصيب بأحد هذه العوارض من سوء التصرف في أمواله يحجر عليه للحيلولة بينه وبين التصرف فيها خوفا عليها من التبديد والضياع، وذلك بناء على حكم القاضي، وقد سوى المشرع الجزائري بين المجنون والمعتوه وأنزلهما نفس المنزلة إذ اعتبر كلا منهما عديم الأهلية حسب المادة 42/1 التقنين المدني ، لذلك يحجر عليهما بحكم المحكمة طبقا لنص المادة 101 من تقنين الأسرة التي تقضي بأنه: " من بلغ سن الرشد وهو مجنون، أو معتوه...، أو طرأت عليه إحدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه".

فما هو حكم تصرفات المحجور عليه لجنون أو عته قبل وبعد تسجيل قرار الحجر ؟

**أولا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه قبل تسجيل قرار الحجر عليهما**

تعتبر تصرفات المجنون أو المعتوه قبل تسجيل قرار الحجر عليها صحيحة لأنهما كأصل يعتبران كاملي الأهلية، مادامت حالة الجنون أو العته غير ظاهرة وفاشية بين الناس، ولا يعلمها المتعاقد الآخر الذي تصرف إليه المجنون أو المعتوه.

والقول بما سبق يبرره حماية الغير حسن النية الذي تعاقد مع المجنون أو المعتوه، دون أن يكون عالما بحالته فيتفاجأ ببطلان عقده معه، ويترتب على ذلك أن تصرفاتها تكون صحيحة إلا في حالتين فإنها تكون باطلة:

**1-الحالة الأولى**:حالة كون الجنون أو العته شائعا وقت التعاقد ومعنى ذلك أن تكون حالة الجنون أو العته ظاهرة ومنتشرة بين الناس في هذا الوقت، حتى ولو كان المتعاقد مع المجنون أو المعتوه غير عالم بذلك ، ولكن في استطاعته أن يعلم بحالة الجنون أو العته لأنها شائعة بين الناس .

2**-الحالة الثانية**: حالة معرفة المتعاقد مع المجنون أو المعتوه بالجنون أو العته لحظة إبرام العقد حتى ولو لم تكن حالة الجنون أو العته شائعة بين الناس، في هذه الحالة يعتبر التصرف الذي أجراه المجنون أو المعتوه باطلا بطلانا مطلقا، لأن المتعاقد معهما يعتبر عندئذ سيء النية .

**ثانيا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه بعد تسجيل قرار الحجر عليهما**

بعد صدور الحكم بالحجر على المجنون أو المعتوه يعتبر كل منهما عديم الأهلية في نظر القانون وبالتالي فإن كل تصرفاتها ابتداء من تسجيل قرار الحجر عليهما تعد باطلة بطلانا مطلقا كتصرفات الصبي غير المميز، وفي هذا نصت المادة 42/1 من التقنين المدني " لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون"، وذلك حماية لهما ولأموالهما من الضياع بسبب ذهاب العقل الذي هو مناط التمييز بين ما ينفع وما يضر، ويستوي في بطلان تصرفات المجنون والمعتوه بعد تسجيل قرار الحجر أن تكون التصرفات نافعة محضا أو ضارة ضررا محضا أو مترددة بين النفع والضرر.

**خاتمة:** وتظل تصرفات المجنون أو المعتوه التي يجريها بعد صدور الحكم بالحجر باطلا بطلانا مطلقا إلى حين صدور الحكم برفع الحجر عنه، ولو عاد إليه الرشد قبل ذلك لأن المادة 108 من تقنين الأسرة تقضي بأنه: "يمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه بتقديم طلب إلى المحكمة بناء على طلب المحجور عليه".

**الجواب عن السؤال الثاني: أسباب انقضاء الوصاية التي تتعلق بالوصي 5 نقاط**

تنتهي الوصاية في هذه الحالة للأسباب التالية:

**1-موت الوصي:** حيث تنتهي الوصاية بداهة بموت الوصي سواء كان موته حقيقيا أو حكميا، وطبقا لنفس المادة 97 فإنه في حالة وفاة الوصي أو فقده فعلى ورثته تسليم أموال القاصر عن طريق القضاء إلى المعني بالأمر.

**2-زوال أهلية الوصي:** تنتهي الوصاية إذا أصيب الوصي بأحد عوارض الأهلية سواء تلك التي تعدم التمييز أو تنقصه فيصبح في حاجة إلى الرعاية، فلا يستطيع رعاية غيره.

**3-استقالة الوصي:** تنتهي الوصاية باستقالة الوصي وقبول هذه الاستقالة من قبل المحكمة، إذا كان له عذر مقبول في التخلي عن مهمته.

**4-عزل الوصي:** تنتهي الوصاية بعزل الوصي من قبل المحكمة بناء على طلب من له مصلحة إذا كان هناك سبب يجعله غير مؤهل للوصاية، أو إذا ثبت من تصرفاته ما يهدد مصلحة القاصر بأن أساء إدارة أموال القاصر أو أضاعها( المادة 96/5 من تقنين الأسرة).

**5-انتهاء المهام التي قامت الوصاية من أجلها:** تنتهي الوصاية بانتهاء الأعمال والمهام التي عين الوصي من أجل تحقيقها، وذلك كأن تعود أموال القاصر إلى الولي الذي كانت ولايته قد سلبت أو أوقفت لأحد أسباب سلب الولاية.

**الجواب عن السؤال الثالث:6 نقاط**

**الفرق بين الولاية والوصاية:** -أن الولاية تثبت للأب أو الأم أو الجد الصحيح دون غيرهم، فالأولياء مرتبون ومحددون قانونا مع ثبوت صلة القرابة مع المولى عليه، وهي قرابة دم إما من الدرجة الأولى أو الثانية (الأب-الأم-الجد) ، أما الوصاية فتثبت لكل شخص تتوافر فيه الشروط التي يتطلبها القانون في الوصي الذي قد يكون من الأقارب أو من غيرهم.

-الولاية تثبت بحكم القانون فهي ولاية أصلية أو طبيعية تقوم دون الحاجة إلى تدخل المحكمة سواء بالنسبة لتعيين الوصي أو تثبيته، وذلك على خلاف الوصاية التي يجب عرضها على القاضي لتثبيتها إذا كان الوصي مختارا من قبل الأب أو الجد قبل وفاتهما، أو لتعيين الوصي إذا لم يكن هناك وصي مختارا، فالوصاية ولاية نيابية لا أصلية.

-تختلف الوصاية عن الولاية في أنها ليست تكليفا أو واجبا فهي اختيارية للوصي أن يقبلها أو يرفضها حال حياة الموصي، فإن لم يتخل عنها والموصي على قيد الحياة، فلا يجوز له ذلك بعد موته، إلا إذا طلب من القاضي التخلي عن الوصاية لسبب يراه القاضي عذرا مقبولا.

**الفرق بين أهلية الأداء وأهلية الوجوب**:

- إن أهلية الأداء تمثل قدرة الشخص على إبرام التصرفات القانونية، وبذلك تتميز عن أهلية الوجوب فأهلية الأداء يقصد بها صلاحية الشخص أن يباشر بنفسه ما ثبت له من حقوق وما ترتب عليه من التزامات، في حين تعني أهلية الوجوب صلاحية الشخص بأن يكون أهلا لحق أو متحملا لالتزامات.

-إذا كانت أهلية الوجوب تثبت للشخص بثبوت شخصيته القانونية وجودا وعدما فإن أهلية الأداء ترتبط بالإدراك والتمييز لذلك فهي ليست واحدة بل تتدرج بتدرج السن، أو بسبب عوارض قد تصيب الشخص فتعدمها كالجنون والعته أو تنقص منها كالسفه والغفلة، كما أن الشخص قد تطرأ عليه موانع تحد من أهلية الأداء لديه وتمنعه من مباشرة التصرفات القانونية.

- ما دامت أهلية الوجوب مرتبطة بالشخصية القانونية فإن انعدام هذه الأخيرة يترتب عليه انعدام أهلية الوجوب، وهو أمر لا علاج له، إذ لا يتصور حلول شخص محل آخر في الصلاحية لوجوب قدر من الحقوق له أو عليه، أما انعدام أهلية الأداء أو نقصها فيمكن معالجته، وذلك بأن يحل محل عديم الأهلية أو ناقصها شخص آخر يتولى مباشرة التصرفات القانونية عنه