حكم تصرفات فاقد العقل وفق مدونة الأسرة المغربية

د / المصطفى طايل

الكلية المتعددة التخصصات –الراشيدية - المغرب

الملخص

يهدف البحث إلى دراسة حكم تصرفات فاقد العقل وفق مدونة الأسرة المغربية ، وذلك من خلال التعرض إلى مصير التصرفات ذات الطابع المالي التي يجريها فاقد العقل ، ثم الحديث كذلك عن حكم تصرفاته ذات الطابع الشخصي، وذلك من خلال تقسيم هذا البحث إلى مقدمة ومطلبين وخاتمة.

Résumé

La recherche vise à étudier le sort des actions de l'inconscient Selon le code de la famille marocain (moudawana), et pour ce là on va traiter les actions de nature financière menée par celui là en premier lieu ,et puis ses actions de nature personnelle en deuxième lieu, selon une introduction, deux axes, et une conclusion .

مقدمة:

عمدت الشريعة الإسلامية إلى حفظ الكليات الخمس ومنها كلية العقل حيث جعلته مناط التكليف، فكمال العقل يجلب حسن التمييز بين المصلحة والمفسدة لذلك كان ضروريا أن تتوفر الأهلية القانونية لجواز تصرفات فاقد العقل.

فإصابة الشخص بالجنون او فقدان العقل يجعل تصرفاته الشخصية والمالية، محمولة على الضرر، لذلك عمد المشرع المغربي من خلال مدونة الأسرة[1] الى تقنين تصرفات فاقد العقل من خلال التحجير عليه بحكم قضائي حماية لشخصه وحفظا لماله من جهة، وإخبارا للغير بواقعة الجنون من جهة أخرى.

كما يمكن لفاقد العقل أن يباشر بعض التصرفات الشخصية كالزواج الطلاق مثلا، إذا تبين للقاضي المكلف بالزواج أن هذه التصرفات من المصالح التي يجب تحصيلها لما لها من انعكاسات ايجابية على صحة فاقد العقل .

ولذلك نتساءل عن حكم التصرفات المالية التي يجريها فاقد العقل؟ وهل أجازت مدونة الأسرة التصرفات ذات الطابع الشخصي لفاقد العقل ؟ وكيف تعامل القضاء المغربي مع هذه التصرفات ؟

وعليه سنعالج هذه الإشكالات من خلال مطلبين أساسيين وفق التصميم التالي :

المطلب الأول: حكم التصرفات ذات الطابع المالي لفاقد العقل

المطلب الثاني: حكم التصرفات ذات الطابع الشخصي لفاقد العقل

المطلب الأول: حكم التصرفات ذات الطابع المالي لفاقد العقل

إن تصرف فاقد العقل في ملكه بالبيع والشراء مثلا يعد تصرفا ذو طابع مالي[2]، والقاعدة العامة أن هذه التصرفات تحمل على البطلان مادامت إرادة المحجور عليه معيبة لكون أهليته منعدمة في إدارة شؤونه، مما يحتم تعيين من ينوب عنه في تدبير أمواله، غير أن فاقد العقل قد يتصرف في ماله قبل صدور الحكم بالتحجير عليه، مما قد يضر بأصوله المالية، او قد يستغل من طرف الغير في إثقال كاهله بالالتزامات القانونية، أما بعد الحجر عليه من طرف المحكمة بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به، فان

تصرفاته المالية لا يعتد بها قانونا، ووجودها مثل عدمها، ومنه نتساءل عن مصير التصرفات التي أبرمها فاقد العقل قبل الحكم عليه بالتحجير؟ وهل يمكن الحديث عن صحة تصرفاته استثناء بعد الحكم القضائي ؟ لذلك سنعالج هذا المطلب من خلال :

الفقرة الأولى : تصرفات فاقد العقل عادة .

الفقرة الثانية : تصرفات فاقد العقل حكما .

الفقرة الأولى : تصرفات فاقد العقل عادة

إن تصرفات عديمي الأهلية ومنهم المجنون تكون باطلة ولا تنتج أي أثر لها وبالتالي يكون كل تصرف يجريه فاقد العقل قبل الحكم بالتحجير عليه مصيره البطلان من وقت ثبوت حالة الجنون،وهذا ما أكدت عليه المادة 220 من مدونة الأسرة التي اعتبرت أن" فاقد العقل والسفيه والمعتوه تحجر عليهم المحكمة بحكم من وقت ثبوت حالتهم بذلك، ويرفع عنهم الحجر ابتداء من تاريخ زوال هذه الأسباب حسب القواعد الواردة في هذه المدونة".

فإذا قام دليل على أن التصرفات القانونية الواقعة قد تمت من طرف شخص فاقد للعقل بمختلف وسائل الإثبات المتعارف عليها قانونا فإن هذه التصرفات يلحقها البطلان، وبذلك يحق من له مصلحة في ادعاء الجنون أن يثبت ذلك بالبينة اللفيفية[3] أو شهادة الشهود او الخبرة الطبية مثلا، على أن إبرام التصرف القانوني قد حصل زمان فقدان المعني بالأمر لكلية العقل، وهذا ما أخد به القضاء المغربي في إحدى قراراته التي ورد فيه أن: "المحكمة لم تقض بإبطال تصرف المجنون بناء[4] على الحكم بالتحجير عليه وإنما بناء على الحجج المدلى بها التي أثبتت أن المالك وقت إبرام عقده كان فاقد العقل ، تكون قد عللت قرارها تعليلا سليما" .

من خلال هذا القرار القضائي يتضح لنا أن للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في تقدير الحجج المدلى بها من طرف من له مصلحة في إبطال تصرفات المجنون من وقت ثبوت وقوع حالة فقدان العقل، ولو كان سابقا للحكم المصرح بوجود احد عوارض الأهلية، وفي ذلك ورد قرار أخر عن محكمة النقض يعتبر أن: "تصرفات المختل ترد إلى إصابته

بالمرض ولو لم يتم التحجير عليه إلا بعد ذلك لأن انعدام الأهلية يتم مباشرة عن الاختلال العقلي لا من صدور الحكم بالتحجير"[5].

وبذلك فمحكمة النقض من خلال قراراتها المختلفة تنحوا منحى الأخذ بمبدأ الأثر الرجعي للحكم القضائي، حيث يثبت انعدام الأهلية من تاريخ فقدان الشخص لملكة العقل، وأن المحكمة بحكمها تؤرخ لهذا الفقدان متى تبث لديها ذلك بالحجج والأدلة الدامغة، وإلا كان الحكم ذو أثر فوري حيث يسري من وقت صدوره .

يجمع بعض الفقه والقضاء على ترجيح مبدأ بطلان كل التصرفات القانونية الصادرة عن فاقد الأهلية قبل صدور الحكم بالتحجير متى تبث أن وقت صدور هذه التصرفات كان المحجور عليه فاقدا للعقل وإلا طبق الحكم بأثر فوري مادام الطرف الأخر حسن النية[6] .

كما يرى الأستاذ عبد الرزاق السنهوري أن التصرفات القانونية لفاقد العقل قبل الحجر عليه تعد صحيحة ومنتجة لأثارها، مادامت حالة الجنون غير شائعة وغير معروفة من الطرف الأخر، وذلك عملا بنظرية الإرادة الظاهرة دون الإرادة الباطنة لأن هذه الأخيرة غير موجودة أصلا عند المجنون[7] .

وقد ذهب الفقه الإسلامي إلى التمييز بين ما إذا كان فاقد العقل مصاب بجنون متصل أي مطبق أو مصاب بجنون غير متصل، أي متقطع، حيث أن المجنون الذي فقد عقله بالمرة وأصبحت كل أوقاته تعرف جنونا متصلا فانه يصبح عديم الأهلية وتعد تصرفاته باطلة ولا يعتد بها شرعا، وأثارها ملغاة لعدم تمييزه ويسري عليه حكم الصغير غير المميز، أما الذي أصيب بجنون متقطع ويعود إليه عقله بين الفينة والأخرى فان تصرفاته زمان إفاقته من الجنون وعودة كلية العقل إليه تعد صحيحة ومنتجة لأثارها[8].

وللإشارة فقد اتجه القانون المدني الليبي إلى الأخذ بمبدأ بطلان التصرفات الصادرة عن المجنون قبل صدور الحكم بالتحجير عليه عندما يكون هذا الجنون شائعا وقت إبرام العقد ، أو أن يكون الطرف الأخر في العقد على علم وبينة من هذا العارض الذي مس أهليته وجعلها في مقام العدم ، حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 114 من هدا القانون على أنه " إذا صدر التصرف قبل هذا القيد فلا يكون باطلا إلا إذا كانت حالة الجنون أو

العته شائعة وقت التعاقد أو كان الطرف الأخر على بينة منها"، وهو نفس التوجه الذي صارت فيه المادة 114 من القانون المصري.

الفقرة الثانية: تصرفات فاقد العقل حكما

إن صدور الحكم بالتحجير على فاقد العقل يجعل أهليته منعدمة، ومن تم لم يعد له حق في مباشرة حقوقه المدنية وأصبح يسري عليه ما يسري على الصغير غير المميز، وبالتالي لا تصح تصرفاته ولا تنتج أثرها، فهي والعدم سيان وهذا ما أكدت عليه مدونة الأسرة في المادة 224 ،حيث اعتبرت " أن تصرفات عديم الأهلية باطلة ولا تنتج أي أثر".

فأهلية المجنون غير موجودة وانتفت بفقدان عقله وفي ذلك يقول ابن رشد: "لا يصح لإنسان أن يتصرف في ماله إلا بأربعة أوصاف وهي البلوغ والعقل والحرية وبلوغ الرشد، ولا يصح رشد من مجنون لسقوط ميزه وذهاب عقله[9] " .

وبالرجوع إلى نصوص قانون الأحوال الشخصية المغربي الملغى نجده قد سوى بين المجنون والصغير غير المميز، من حيث انعدام الأهلية حيث نص الفصل 134 منه على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو جنون"، إلا أنها جعلت كل من السفيه والمجنون في رتبة واحدة من حيت كون تصرفاتهما غير نافذة مما يدل على أنها متوقفة على موافقة النائب الشرعي حيث نص الفصل 146 من نفس القانون الملغى على أن " تصرفات المجنون والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو السفه " .

والحال أن التسوية بين تصرفات المجنون والسفيه فيما يخص نفاذ التصرفات من عدمه غير موفق على اعتبار تصرفات المجنون تقوم مقام العدم لكونه عديم أهلية الأداء[10]، عكس السفيه الذي يمكن لنائبه الشرعي أن يحمل تصرفاته على الجواز .

وبذلك فمدونة الأسرة قد جعلت حدا لهذا التضارب وحسمت بشكل واضح بضرورة اعتبار تصرفات فاقد العقل باطلة وعديمة الأثر ، سواء كانت نافعة أو ضارة أو تتأرجح بين النفع والضرر[11] .

فصدور الحكم بالتحجير على فاقد العقل يقوم قرينة قانونية قاطعة على علم الأغيار بانعدام أهليته، ودون الحاجة إلى إثبات أن وقوع التصرف كان ملازما لحالة الجنون[12] ،بل مجرد صدور الحكم بالتحجير من طرف المحكمة، يجعل من أي تصرف يباشره فاقد العقل باطلا بطلانا مطلقا[13] .

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري حيث اعتبرت المادة 107 من قانون الأسرة على أن " تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة"، وهو نفس التوجه الذي صار فيه قانون الأحوال الشخصية العماني حيث اعتبر أن "تصرفات المجنون المالية حال إفاقته وقبل الحكم عليه صحيحة وباطلة فيما عدا ذلك" .

كما تبنى المشرع المصري نفس الرؤيا حين جعل تصرفات المجنون باطلة ولو تمت حال إفاقته ما دامت هذه التصرفات واقعة بعد الحكم بالتحجير .

وللإشارة فان مدونة الأسرة لم تميز بين تصرفات فاقد العقل أثناء إفاقته أو في فترة جنونه، وإنما اعتبرت إثبات حالة الجنون بكل وسائل الإثبات يجعل من كل التصرفات الصادرة قبل صدور الحكم بالتحجير غير معتبرة ، سواء كان جنونه مطبقا أو متقطعا ، أما بعد صدور الحكم يمنع المجنون المحجور عليه من التصرف ، ويجعل البطلان يشمل كل شؤونه الواقعة أثناء الجنون أو حال إفاقته[14] .

وهذا ما أخذ به المشرع المصري حيث اعتبر أن حكم المحكمة بالحجر قرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها مادام أن الحكم نفسه يصرح بكون تصرفات المجنون باطلة وغير صحيحة ولو تمت في حالة الإفاقة[15] .

وللإشارة فان القانون والقضاء[16] المغربيين اتخذ موقفا موحدا فيما يخص الأثر الرجعي للأحكام الصادرة بالتحجير على المجنون ،حيث أن الحكم يكون منشأ لوضعية مادام تحقق تاريخ سبب الحجر معروفا ،وإلا كان هذا الحكم مقررا لحالة مدنية عند العجز عن ثبوت هذا التاريخ [17].

غير أن بعض الفقه ينحو منحى آخر إذ يعتبر كل الأحكام القضائية الصادرة بالحجر على المجنون إنشائية لا إعلانية[18] ، بمعنى أن هذه الأحكام تسري من وقت صدورها ولا تنطبق على التصرفات السابقة إلا إذا كان هناك غش او تحايل[19] .

والرأي فيما أعتقد، أن صدور الحكم بالتحجير على المجنون وسريانه بأثر رجعي على كل التصرفات الصادرة عنه منذ تاريخ ثبوت عارض الجنون، يعد حكما كاشفا لواقعة الجنون يجعل هذه التصرفات باطلة لانعدام الأهلية سواء كانت أهلية وجوب أو أهلية أداء، أما إذا كان الحكم بالتحجير على فاقد العقل يسري بأثر فوري أي ابتداء من تاريخ صدوره، فان الحكم يكون في اعتقادي، منشئا لواقعة الجنون وبالتالي كل التصرفات الصادرة عنه بعد الحكم، لا يعتد بها ولو كان الطرف الأخر حسن النية.

المطلب الثاني: حكم التصرفات ذات الطابع الشخصي لفاقد العقل

من المعلوم أن التصرفات الشخصية لفاقد العقل المحجور عليه،هي كل التصرفات غير المالية والتي لها ارتباط بوجدان الشخص ورغباته ،كعزمه على الزواج او الطلاق او غيره.

فالأصل أن هذه التصرفات لا يعتد بها قانونا لانعدام الأهلية في مباشرة فاقد العقل لحقوقه، غير أنه استثناء سمحت مدونة الأسرة بزواج ذوي الإعاقة الذهنية بشروط محددة، وفرضت على القضاء الالتزام بها عند مباشرة القضايا ذات الصلة المرفوعة اليه،اما بخصوص طلاق المحجور عليهم للإعاقة الذهنية فقد سكتت مدونة الأسرة عن ذلك ،لذلك نتساءل عن حكم زواج المجنون؟ وما مصير الطلاق الموقع من لدنه؟.

هذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال :

الفقرة الأولى: حكم زواج فاقد العقل

الفقرة الثانية : حكم طلاق فاقد العقل

الفقرة الأولى: حكم زواج فاقد العقل

اتجهت مدونة الأسرة إلى تعريف الزواج بكونه ميثاق تراض وترابط شرعي بين رجل وامرأة على وجه الدوام، غايته إنشاء أسرة مستقرة برعاية كلا الزوجين وتحت مسؤوليتهما[20].

فالرضا ركن أساسي في إنشاء عقد الزواج، مما يحتم ضرورة توافر الأهلية كاملة لدى الزوج والزوجة حتى يكونا على بينة من أمر هذا الزواج وما ينتج عنه من التزامات متبادلة[21].

غير أنه استثناء من الأصل بوجوب توافر الأهلية أجاز الفقه الإسلامي زواج المحجور عليه لفقدان العقل متى ظهرت الحاجة إليه أو كان في ذلك مصلحة له ، وبذلك أخذ الإمام ابن قدامة في المصابة بالجنون حيث أجاز تزويجها إذا ظهر للطبيب أن علتها تزول بالزواج، وأن ذلك من أعظم مصالحها[22]، أو أشار أهل الطب أن زواج فاقد العقل دواء له[23]، مما يحق للنائب الشرعي لأن يجبره على الزواج إذا امتنع عن ذلك، إذا كان في زواجه جلب للمصلحة ودرء للمفسدة بصيانته من الفجور[24]، وبذلك إذا عمد المجنون إلى تزويج نفسه بنفسه دون حضور من ينوب عنه،فزواجه غير صحيح[25].

أما بخصوص اعتبار الجنون عيب من العيوب الموجبة لرد الزواج ،فقد اتجه فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة إلى اعتبار فقدان العقل موجب لرد الزوج او الزوجة[26]، في حين ذهب أبو حنيفة عكس ذلك، فاعتبر أن الجنون ليس من ضمن العيوب التي يرد بها أحد الزوجين[27].

وبالرجوع إلى مدونة الأسرة، نجدها قد أجازت للمصاب بإعاقة ذهنية من الزواج متى حصل نائبه الشرعي على الإذن من قاضي الأسرة المكلف بالزواج وهذا ما تضمنته المادة 23 من نفس المدونة حيث ورد فيها أنه: "يأذن قاضي الأسرة المكلف بالزواج بزواج الشخص المصاب بإعاقة ذهنية ذكراً كان أم أنثى، بعد تقديم تقرير حول حالة الإعاقة من طرف طبيب خبير أو أكثر.

يطلع القاضي الطرف الآخر على التقرير و ينص على ذلك في محضر.

يجب أن يكون الطرف الآخر رشيدا ويرضى صراحة في تعهد رسمي بعقد الزواج مع المصاب بالإعاقة".

من خلال هذه المادة نستشف أن مسطرة زواج المصاب بإعاقة ذهنية تتطلب عدة إجراءات أساسية من ذلك :

- ضرورة التوفر على إذن قاضي الأسرة المكلف بالزواج بناء على طلب النائب الشرعي للمعني بالأمر .

- إجراء خبرة طبية تثبت خطورة الإعاقة ونوعيتها ومدى تأثيرها على زواج المصاب بالإعاقة الذهنية من عدمه[28]، حيث تعد نتائج هذه الخبرة مفصلية في نوعية القرار الذي يتخذه القاضي المكلف بالزوج، فإذا تبث أن إعاقة المعني بالأمر تدخل في خانة الجنون وفقدان العقل،كان عدم الاستجابة لطلبه مطلوبا[29].

- اطلاع الراغب في الزواج من المصاب بالإعاقة الذهنية بفحوى التقرير الطبي ،حتى يكون على بينة من الأمر، وحتى لا يفاجئ عندما يصبح الزواج واقعة حقيقية.

- الموافقة الصريحة للراغب في الزواج من المصاب بالإعاقة الذهنية، توضح بشكل جلي علمه بالحالة المرضية[30]، وأنه كامل الأهلية وعلى رضا تام بهذا الزواج دون إكراه أو تدليس.

فقاضي الأسرة المكلف بالزواج مطالب بمراعاة مختلف هذه الإجراءات من اجل الإذن بزواج المصاب بإعاقة ذهنية، لكونها استثناء من الأصل، يتعين التدقيق فيها والتضييق من التوسع في تفسيرها .

وبالرجوع إلى مدونة الأسرة من خلال المادة 23 منها، نجدها لا تشير إلى المقصود بالإعاقة الذهنية، بل تركت ذلك للفقه من أجل تعريفها وتحديد معناها .

ولذلك ذهب بعض الفقه[31] إلى اعتبار الإعاقة الذهنية قاصرة على المعتوه بحكم نقصان أهليته دون المجنون بحكم فقدان أهليته ، وأن هذا الأخير مما ينبغي صرف النظر عن زواجه سواء بإذن من القاضي أو بدونه .

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الأحوال الشخصية العماني[32] فقد نص صراحة على زواج المجنون، متى توافرت مجموعة من الشروط الأساسية، حيث أن انعقاد الزواج لا يتم إلا من قبل الولي بعد صدور إذن من القاضي المختص الذي يحرص على التأكد من قبول الطرف الأخر الزواج من المجنون بعد الاطلاع على حالته وعلمه بمرضه ، كما يعمل القاضي على التحري من كون هذا المرض لا ينتقل إلى الخلف وأن زواج المجنون فيه مصلحة له، وللقاضي سلطة تقديرية في انتداب لجنة مختصة لوضع تقرير حول الحالة الصحية للمجنون حتى يتمكن القاضي من الاستئناس بها في منح الإذن من عدمه.

أما بخصوص مدونة الأسرة المغربية فإنها لم تنص صراحة على منع زواج المجنون سواء كان جنونه مطبقا أو متقطعا، وإنما تركت ذلك للسلطة التقديرية للقاضي في الإذن بتزويجه من عدمه، فهي قد اعتبرت المجنون حال إفاقته كامل الأهلية[33] لذلك يمكن للقاضي المكلف بالزواج الإذن بتزويجه على اعتبار أن جنونه متقطعا[34].

والرأي فيما أعتقد أن الإذن بزواج فاقد العقل لا يستقيم سواء كان جنونه متصلا أو متقطعا أو قبل به الطرف الأخر، فأحكام الله تعالى الخاصة بالزواج موجهة الى ذوي العقول الراجحة من عباد الله المكلفين، الواعيين والمقدرين لميثاق الزواج ، تاركة ذوي العقول المفقودة ومن تحمل التكاليف ممنوعة .

الفقرة الثانية: حكم طلاق فاقد العقل

عرف الطلاق بكونه رفع حلية تمتع الزوج بزوجته[35]، وبذلك فهو من التصرفات القانونية التي تتطلب الوعي والتمييز، ومن تم فان فك عصمة الزواج شرعا لا تكون صحيحة ومنتجة لأثارها إلا إذا صدرت ممن يتمتع بكامل قواه العقلية[36].

فقد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه والمغلوب على عقله"[37]، وبذلك أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على عدم جواز طلاق المجنون، لعلة مفادها أن الطلاق يعد ضررا محضا وتصرفات المجنون إنما تصح بالعقل والتمييز وهو ما يفتقد لديه[38] .

وبالرجوع إلى مدونة الأسرة، فإنها لم تتناول طلاق فاقد العقل بالإجازة أو الرد، وهذا في اعتقادي أمر جد طبيعي ومنسجم مع عدم تعرضها لزواجه أصلا، وبالتالي تركت ذلك للسلطة التقديرية للقضاء في الفصل في ذلك حسب كل حالة على حدة خاصة وأن المشرع في إطار مدونة الأسرة قد فتح المجال للاجتهاد من خلال المادة 400 .

وعلى العكس من ذلك فقد اتجه المشرع العماني من خلال قانون الأحوال الشخصية الى النص صراحة على أن طلاق المجنون لا يقع[39] .

غير أنه إذا تبين للنائب الشرعي أن بقاء المجنون المحجور عليه في حالة زواج سيجر عليه ضررا حقيقيا غير محتمل، يمكنه أن يرفع الأمر الى القضاء عن طريق طلب الحكم بطلاق المجنون من زوجه، لأن توقيع طلاق المجنون سواء كان جنونه متصلا أو متقطعا دون نائبه الشرعي لا يعتد به[40] .

في حين ذهب الأستاذ محمد الكشبور إلى اعتبار أن الطلاق الواقع من المجنون أثناء إفاقته يقع صحيحا مادام أن زمان الطلاق كان في الفترة التي يؤوب إليه عقله، إضافة إلى أن مسطرة الطلاق تتم تحت إشراف القضاء الذي يأذن بالإشهاد عليه[41] .

الخاتمة:

وهكذا يتضح أن زواج ذوي الإعاقة الذهنية الذي جاءت به مدونة الأسرة المغربية أحد الأمور التي ينبغي في اعتقادي، إعادة النظر فيه بتعديله من خلال تبيان المقصود بالإعاقة الذهنية بشكل صريح لأنه يعد استثناء من الأصل بوجوب توافر الأهلية في كلا الزوجين. كما أن السماح بجواز زواج فاقد ملكة العقل، رغم أن عقد الزواج ميثاق مقدس، يجعله معرضا في أي لحظة للانحلال، وبذلك يمكن اعتباره قريبا من الزواج المؤقت منه إلى الزواج المتصف بالدوام والاستمرار.

الهوامش:

[1] - ظهير شريف رقم 22. 1.04 صادر في 12 ذي الحجة 1424 هـ موافق ل 3 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 03.70 بمثابة مدونة الأسرة منشور بالجريدة الرسمية عدد 5148 الصادر بتاريخ 5 فبراير 2004 ، ص : 418 .

[2] - عز الدين بحر العلوم ، الحجر وأحكامه في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى 1980 ، دار الزهراء للطباعة والنشر، بيروت، ص : 211 .

[3] - الشهادة اللفيفية : " هي شهادة عدد كبير من الناس ليس من المفروض ان يتوفر فيهم شرط العدالة المطلوبة شرعا في الشاهد، انما يحصل بها العلم على سبيل التواتر ، وسميت باللفيف لاجتماع من يصلح فيها ومن لم يصلح ، وكأنهم قد لف بعضهم الى بعض . وصورة اللفيف ان يأتي المشهود له باثني عشر رجلا – كيف ما أتفق من اجتماع أو افتراق – الى عدل منتصب للشهادة فيؤدون شهادتهم عنده ، فيكتب رسم الاسترعاء على حسب شهادتهم ، ويضع أسماءهم ثم يكتب رسما أخر أسفل الرسم نفسه ثم يضع عدلان امضاءهم في أسفل الرسم الثاني " . محمد الكشبور ، الوسيط في قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الخامسة، 2003 ، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء ، ص : 55 .

[4] - قرار محكمة النقض عدد 6026 بتاريخ 7 / 10 /1998 في الملف المدني عدد 3399 /93/، ذكره عبد العزيز توفيق، قضاء المجلس الاعلى في الاحوال الشخصية و العقار من سنة 1957 الى سنة 2002 ،الطبعة الاولى 2002،مطبعة النجاح الجديدة الدارالبيضاء ص:306 .

[5]- قرار محكمة النقض عدد 3894 بتاريخ 8/ 10 / 2000،في الملف المدني عدد 1798 / 99 ، أورده عبد العزيز توفيق، م.س ،ص :306 ومايليها

[6] - أحمد الخمليشي ، التعليق على قانون الأحوال الشخصية ، الجزء الثاني ، أثار الولادة والأهلية والنيابة القانونية ، الطبعة الأولى ، 1994 ، مطبعة المعارف الجديدة ، ص : 323 .

[7] - عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، طبعة 1964 ، دار إحياء الثراث بيروت ، ص : 280 .

[8] - محمد كمال حمدي ، الولاية على المال ، الأحكام الموضوعية والاختصاص والإجراءات ، الطبعة 1987 ، منشأة المعارف بالاسكندرية ، ص : 239 .

[9] - أبو الوليد محمد بن احمد بن رشد القرطبي ، المقدمات الممهدات ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى 1988، دار الغرب الإسلامي بيروت ،ص:344

[10] - محمد ابن معجوز ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق مدونة الأحوال الشخصية ، الطبعة 1994 ، مطبعة النجاح الجديدة ، ص : 214 .

[11] - الدليل العملي لمدونة الأسرة ، وزارة العدل ،منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية ، سلسلة الشروح ،ص:133

[12] - أحمد نصر الجندي ،التعليق على قانون الولاية على المال ،الطبعة 1992، القاهرة الحديثة للطباعة ، ص:185 .

[13] - عبد الكريم شهبون ،الشافي في شرح مدونة الأسرة ، الجزء الثاني ، الوصية والأهلية والنيابة الشرعية والميراث ، الطبعة الأولى 2006 ، مطبعة النجاح الجديدة ، ص : 45 .

[14] - مرجع سابق، ص : 44 .

[15] - أحمد نصر الجندي ، مرجع سابق ، ص : 185 .

[16] - حيث ورد في قرار إستئنافي أن خلو حكم التحجير من كل بيان عن وقت ثبوت الجنون يجعل مفعوله لا يسري إلا من تاريخ صدوره .

- قرار لمحكمة الاستئناف بالبيضاء رقم 1868 بتاريخ 9 يوليوز 2007 في ملف شرعي عدد 2167 /2006 ، أوردته فتيحة منصوري الحجر القضائي في مدونة الأسرة ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة ، وحدة التكوين والبحث في تشريعات الأسرة والهجرة ، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة ، ص : 109 .

[17]- فتيحة منصوري ، مرجع سابق ،ص:103

[18] - صبحي محمصاني ، نظرية العامة الموجبات والعقود من الشريعة الإسلامية ، طبعة الثانية 1972 ، دار العلمي للملايين بيروت ، ص : 126 .

[19] - أدولف ريولط ، المسطرة المدنية في شروح ، ترجمة إدريس مولين ، طبعة 1990 ، مكتبة الأمنية الرباط ص : 39 .

[20] - المادة الرابعة من مدونة الأسرة .

[21] - إدريس الفاخوري، الزواج والطلاق في مدونة الأحوال الشخصية ، طبعة 2001 ، دار النشر الجسور، وجدة ، ص : 46 .

[22] - ابن قدامة المغني ، الجزء الرابع ، الطبعة الأولى ، 1984 ، دار الفكر ، ص : 496 .

[23]- محمد أبو زهرة ، الولاية عن النفس ، طبعة 1980 ، دار الرائد العربي ، بيروت ، ص : 172 .

[24] - مرجع سابق ،نفس الصفحة.

[25] - ابن قدامة ، مرجع سابق ، ص:496.

[26] - علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، 1986 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ص : 1335 .

[27] - ابن قدامة ، مرجع سابق ، ص : 496 .

[28] - إدريس الفاخوري، قانون الأسرة المغربي، الجزء الأول، أحكام الزواج، طبعة 2006، مطبعة دار الجسور وجدة، ص 70 .

[29]- محمد الشتوي، الإجراءات الإدارية والقضائية لتوثيق الزواج ،الطبعة الاولى 2004،المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش ص: 165.

[30]- إدريس الفاخوري ، قانون الأسرة المغربي، مرجع سابق ، ص : 70 .

[31] - محمد الشتوي ، مرجع سابق ، ص : 158 .

[32] - المادة الثامنة عشر من قانون الأحوال الشخصية العماني .

[33]- المادة 217 من مدونة الأسرة .

[34]- فتيحة منصوري ، مرجع سابق ، ص : 131 .

[35] - عزالدين بحر العلوم ،مرجع سابق ، ص:228

[36]- محمد الكشبور، شرح مدونة الأسرة، انحلال ميثاق الزوجية الجزء الثاني، الطبعة الأولى، 2006، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البضاء، ص : 29 .

[37] - أخرجه أبو داود في سننه.

[38] - إدريس الفاخوري، الزواج والطلاق في مدونة الأحوال الشخصية، مرجع سابق ، ص : 231 .

[39] - المادة 83 من قانون الاحوال الشخصية العماني .

[40] - أحمد نصر الجندي ، مبادئ القضاء في الأحوال الشخصية ، طبعة 1989 ، دار الحديثة للطباعة القاهرة ، ص : 516 .

[41] - محمد الكشبور ، مرجع سابق ، ص : 29 .