أسباب انعدام التمييز بين الفقه والقانون

مجد الدين عيد

*** دراسات عليا (ماجستير)، قسم القانون الخاص، كليّة الحقوق، جامعة حلب**

الدكتور المشرف: احمد عبد الدايم

الملخّص

إن أسباب انعدام التمييز هي بعض ما يُطلق عليه فقهاء الشريعة الإسلامية عوارض الأهلية، لكننا فضلنا استعمال عبارة "أسباب انعدام التمييز"، لأنها أدق بالمعنى الذي نريد وهو الحديث عن عوارض الأهلية التي تُعدم الإدراك وبالتالي تعدم أهلية أداء الإنسان، أما عبارة عوارض الأهلية بشكل عام فتعني العوارض المُنقصة والمُعدمة للأهلية على حدٍ سواء، وقد نص القانون على ثلاثة أسباب فقط هي الصغر في السن والجنون والعته، أما الأسباب الأخرى التي سكت عنها كالسكر والإكراه والنوم فبينها الفقهاء، وخاصةً الفقه الإسلامي والذي يمكن الاستناد إليه في ذلك كونه مصدر لقانوننا المدني.

وتكمن أهمية تبيان أسباب انعدام التمييز في أن الفقه الإسلامي وتبعه القانون الوضعي قد رتبا عدة آثار هامة على ذلك، وهذه الآثار لها دورها الفعال سواءً في نطاق المسؤولية العقدية أو التقصيرية، فبعد انعدام تمييز الشخص إن تصرفاته القانونية تصبح غير صحيحة.

كما أن الشخص عديم التمييز وطبقاً للفقه الإسلامي يكون مسؤولاً عن كل ضرر ينتج عن الفعل الصادر منه، أما في القانون الوضعي فالأصل هو عدم مسائلته والاستثناء هو المسائلة.

الكلمات المفتاحية: أسباب انعدام التمييز، عوارض الأهلية، صغر في السن، جنون، مرض، عته، سكر، إكراه، مانع، نوم، إغماء، يقظة نومية، تنويم مغناطيسي.

Reasons for non-discrimination between juripudence and law

* Graduate student (MSc), Dept. civil, Faculty of law, University OF Aleppo

Abstract

The reasons for non-discrimination they are some of symptoms of incapacity as the jurists of Islamic name, but we preferred to use the phrase "reasons for non-discrimination" because it is more accurate in the sense that we want, which is to talk about symptoms of incapacity that are non-discrimination and thus the incapacity of a persons performance, as for the phrase symptoms of incapacity in general, it means the symptoms deficient and the disenfranchised alike, and the law stipulated only three reasons: young age, madness, and dementia, As for the other reasons that were silent about such as drunkenness, coercion, and sleep, they were explained by the jurists, especially Islamic jurisprudence, which can be referred to in that being a source of our civil law.

The importance of clarifying The reasons for non-discrimination lies in the fact the Islamic jurisprudence and its positive law has arranged several important effects role, whether in the scope of contractual or tort liability, after the lack of discernment of a person, his legal actions become incorrect.

In addaition, the person without discrimination is responsible for all damage resuling from the act according to Islamic jurists, whereas he is not responsible, and he is not responsible, but responsibility are exception award according to law.

المقدّمة

إن التمييز حين يكتسبه الشخص يعني ثبوت نوعٍ من أهلية الأداء له يتناسب ونوع التمييز الذي وصل إليه، فهنالك علاقة وثيقة بين التمييز والأهلية، حيث ربط القانون والفقه الإسلامي بينهما بعد أن جعلا مناط أهلية الأداء هو العقل والإدراك وقدرة التمييز بهما، فمن كان فقط مميزاً ثبتت له أهلية أداء ناقصة فتصح كل تصرفاته المالية إذا كانت نافعةً نفعاً محضاً وتبطل إذا كانت ضارةً ضرراً محضاً وقابلةً للإبطال لمصلحة المميز قانوناً وموقوفةً على إذن وليه شرعاً إذا كانت دائرةً بين النفع والضرر، وذلك بعد ثبوت أهلية الوجوب الكاملة له أصلاً أي أنه يكون أهلاً للإلزام فقط أما الالتزام فله تفصيل معين في موضعه، أما من كان مميزاً لدرجة بلوغه سن الرشد وهي ثمانية عشر سنة ميلادية كاملة في القانون المدني السوري[1]، كذلك لدى جمهور الفقهاء فهي ببلوغ سن الخامسة عشر وبرأيهم أخذت مجلة الأحكام العدلية[2]، أما الحنفية فحددوها ب /18/ سنة للذكر و/17/ للفتاة وتبعهم وأخذ برأيهم المالكية، كما أنه قد يكون الشخص رشيداً ببلوغه الفعلي من احتلام وحيض وإنزال[3]، فإذا كان كذلك ثبُتت له أهلية الأداء الكاملة فيكون بذلك صالحاً وأهلاً للقيام بكافة التصرفات القانونية على نحوٍ قانوني صحيح يُعتد به، إلا أن حياة الإنسان متقلبة الظروف فمن الممكن أن يطرأ على الإنسان أسباب تنعدم فيها أهلية أداءه بعد أن اكتملت أو قبل أن تكتمل أصلاً وهذه الأسباب منها ما هو إرادي ومنها ما يأتي رغماً عن إرادة الشخص ولكن لا فرق هنا في هذا التفريق وإنما التفريق الأهم بالنسبة لبحثنا هو ما يشترك فيه القانون مع الفقه الإسلامي من أسباب ينعدم فيها التمييز، وما لا يشتركان فيه من أسباب فينفرد بها فقط الشرع الإسلامي وهذا ما سنعرض إليه في بحثنا.

وللوقوف على أسباب انعدام التمييز التي أخذ بها المشرع السوري لا بد وأن نعرض للمادة /12/ من القانون المدني السوري والتي نصت على أنه: "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم"، فكل سوري يسري عليه في

[1] الفقرة الثانية من المادة /46/ من القانون المدني السوري.

[2] المادة /986/ من مجلة الأحكام العدلية.

[3] النجادا ممدوح يوسف سليمان، 1999، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن، ص 16 – 17.

شأن أحكام أهليته القانون السوري لا فرق بعد ذلك إن كان قانون مدني أو قانون الأحوال الشخصية، وكذلك نصت المادة /49/ من ذات القانون المذكور على أنه: "يخضع فاقدو الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة بالشروط وفقاً للقواعد المقررة بالقانون"، وبما أن قانون الأحوال الشخصية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /59/ لعام 1953 هو القانون المختص بأمور الأهلية والولاية والوصاية والقوامة وكما نعتقد أنه يجب سريان أسباب انعدام التمييز التي ينفرد بها الفقه الإسلامي على القانون الوضعي وذلك لأن القانون لم يذكر إلا ثلاثة أسباب نحن مقبلون على ذكرها، بالمقابل هنالك عدة أسباب لم يذكرها، ولا نرى في ذلك عدلاً فهل يُعقل أن نُسائل من هو في حالة تخدير طبي مثلاً فوقع منه بعض الشتائم للطاقم الطبي المشرف على عمليته فيطالبونه بالتعويض المعنوي عن تلك الشتائم ويتم الحكم عليه فعلاً بالتعويض لمجرد أن القانون المدني لم ينص على (التخدير) وهو من صور السكر كعارض يُعدم أهلية الشخص، فنرى في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني حلاً لذلك وقد نصت على ما يلي: "إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية ...العرف ... مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة"، ففي مثالنا السابق لا يوجد في القانون المدني ما يشير إلى أن السكر أو المخدر هو من عوارض الأهلية المُعدمة لها، لكن في الشريعة الإسلامية ومبادئها والقانون الطبيعي وقواعد العدالة يُعد المخدر من أسباب انعدام التمييز، وتطبيقاً لنص الفقرة سالفة الذكر ولمبدأ أن القانون الخاص يُقيد العام فيُعد التخدير وكافة الأسباب المُعدمة للأهلية شرعاً هي كذلك قانوناً عادمة للأهلية ولو لم يذكرها المشرع السوري صراحةً، وهي تُعدم الأهلية بشكلٍ عام أي أهلية المعاملات المالية من بيع وشراء وأهلية التصرف بالحقوق اللصيقة بالشخصية كالزواج لأن قانون الأحوال الشخصية يُنظم الأهلية بشكل عام لا فقط عن الأمور الشرعية.

أهمية البحث:

يُعدُّ موضوع أسباب انعدام التمييز من الموضوعات القانونية المهمة، وذلك لملامسته نشاطات الأفراد اليومية، حيث إن هذا الموضوع يتعلق بفئة لها وضعها الخاص في المجتمع (الأشخاص عديمي التمييز)، وما يترتب على ذلك من آثار هامة

سواءً في نطاق المسؤولية العقدية أو التقصيرية، فبعد انعدام تمييز الشخص نجد أن تصرفاته القانونية ليست بصحيحة وإنما تقع باطلة بشكلٍ مطلق، كما أنه يكون مسؤولاً بالمال عن كل ضرر ينتج عن الفعل الصادر منه في الشريعة الإسلامية، أما في القانون الوضعي فالأصل هو عدم مسائلته والاستثناء هو المسائلة.

إشكالية البحث:

على ما يبدو أن أسباب انعدام التمييز التي ذكرها المشرع السوري صراحةً في القانون المدني لا تُشكل عُقدةً ولا يتبع ذلك عموم فوضى فقهية أو حتى تشريعية، على عكس الحال بالنسبة لأسباب انعدام التمييز التي لم يذكرها المشرع في القانون المدني ولكن اعتمدها الفقه الإسلامي، مما يجعل السؤال يدور حول مدى إمكانية الأخذ بهذه الأسباب قانوناً، وبالتالي إعدام تمييز وأهلية من انطبقت عليه.

أهداف البحث:

إن الهدف من هذا البحث هو الوصول إلى أفضل النظريات التي تأخذ بأسباب منطقية ينعدم من خلالها تمييز الشخص مما يُعدم أهلية أداءه، كذلك لفت نظر المشرع إلى أفضل ما تم التوصل إليه من أفكار وحلول ومقترحات لعلنا نساهم في بناء تشريع وطني جديد يضمد الثغرات الموجودة في التشريع الحالي.

نطاق الدراسة:

كنا دائماً في هذا البحث نحاول تسليط الضوء على واقعات تؤثر على تمييز الشخص وأهليته انعداماً، ففصلنا ما ذكره المشرع السوري وما لم يذكره مسندين ذلك للفقه الإسلامي.

منهج البحث:

اتبعنا في هذه الدراسة المنهج النظري التحليلي الاستنباطي، عبر دراسة وتحليل النصوص القانونية، وذلك مع الاستئناس بالمنهج الاستقرائي وذلك لدراسة بعض الأبحاث القريبة من موضوع هذا البحث، واللجوء للمنهج المقارن بعض الشيء وذلك للاستفادة من آراء رجال الفقه الإسلامي بالقدر اللازم لتحقيق أهداف هذا البحث.

صعوبة البحث:

أغلب الصعوبات التي واجهتنا هي قلة المراجع المختصة في مكتباتنا الوطنية، وما كان متوفراً لم يعالج جميع الجوانب الفقهية والأسس القانونية للأسباب التي تُعدم التمييز، كذلك واجهنا مشكلة في المواقع الإلكترونية التي كان يُمكن استخراج مراجع مهمة منها، فهي إما كانت محظورة لدينا، أو كان التحميل منها مُكلف.

خطّة البحث:

نقسم بحثنا إلى فصلين أساسيين، نسلط الضوء في الأول منهما على أسباب انعدام التمييز التي نص عليها المشرع السوري صراحةً في القانون المدني مقارنين ذلك بالفقه الإسلامي ما أمكن، وخصصنا الفصل الثاني لبحث الأسباب التي تُعدم التمييز لكن لم ينص عليها المشرع وإنما نص عليها الشرع والفقه الإسلامي وهو مصدر مادي لقانوننا المدني قبل تقنينه، ومصدر رسمي احتياطي له بعد التقنين إذا سكت القانون.

المبحث الأول: الأسباب المشتركة بين الفقه والقانون

في حياة الإنسان تتعدد الأسباب التي غالباً لا يكون للإنسان علاقةٌ في تسبيبها، ومنها ما قد يُنقص من أهليته كالرق ووجود عاهة مزدوجة (مانع طبيعي)، ومنها ما قد يؤثر فقط في أهليته عن حقوق الله تعالى دون حقوق العباد المالية كالنسيان والحيض والنفاس، ومنها ما قد يغير في بعض أحكام أهليته كمرض الموت والفقدان أو الغياب (مانع مادي)، ومنها التي قد تعدم تلك الأهلية مما يجعل تصرفاته المادية باطلة بطلاناً مطلقاً أي أن مسؤوليته العقدية باطلة، وكذلك فإن مسؤوليته التقصيرية في القانون مُنعدمة من حيث الأصل وموجودة من حيث الاستثناء قانوناً حيث نصت الفقرة الثانية من المادة /164/ من القانون المدني السوري على أنه: "ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكون هنالك من مسؤول عنه، أو تعذر الحصول من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل، مراعياً في ذلك مركز الخصوم"، وهو ما يُطلق عليه الفقه الإسلامي نظرية الضمان وقد أقام فقهاء الشريعة الإسلامية هذه المسؤولية في ذمة عديم التمييز تأسيساً على هذه النظرية، ويشترك في

وضع هذه الأسباب المُعدِمة للتمييز أغلب القوانين الوضعية مع الفقه الإسلامي وقد تعرض المشرع السوري لهذه الأسباب في صدد المادة /47/ من القانون المدني حيث جاء فيها أنه: "لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقداً التمييز لصغرٍ في السن أو عته أو جنون"، ونعرض هنا لهذا النوع الأخير من هذه الأسباب، حيث أن الإنسان يكون فاقداً للتميز في طفولته الأولى، كما أنه قد يفقد تمييزه بعد ذلك بسبب عارضٍ أو طارئٍ يطرأ على أهليته فُيفقده التمييز بعد أن أكتمل أو بعد أن ميّز بشكلٍ عام حتى لو كان تمييزه ناقصاً.

1- الصغر في السن.

2- الجنون.

3- العته.

المطلب الأول: الصغر في السن

إن أهلية الإنسان والتي هي صفة يقدرها الشارع أو المشرع في الشخص فيكون بذلك أهلاً للخطاب الشرعي أو لا، تبدأ بالإنسان منذ أن ينعقد نطفةً في رحم أمه فيكون علقةً ثم جنيناً، ثم يولد طفلاً وهكذا في كل مراحل حياته حتى يتوفاه الله إلا أن هذه الأهلية تمر عبر مراحل حياة الإنسان تلك بعدة أطوار ويكون للإنسان في كل طورٍ من أطوار الأهلية تلك أحكام معينة ففي مرحلتي الاجتنان والطفولة يكون له أهلية وجوب – أي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات – وهي تنقص في طور الاجتنان وتكتمل في طور الطفولة وهذا الطور هو الذي نعوّل عليه حين نورد (الصغر في السن) كسبب من أسباب انعدام التمييز، حيث يبدأ هذا الطور من ولادة الجنين حياً حقيقةً أو حكماً فإذا ولد الجنين أكثره حياً ثم مات كان حكمه حكم من ولد كله حياً أما نهاية هذا الطور فتكون ببلوغ الطفل سن التمييز، وهو سن السابعة أيضاً لدى جمهور الفقهاء أخذاً

من حديث النبي ﷺ: "مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها وهم أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع "[1].

كما عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة /943/ منها الصبي غير المميز حيث جاء فيها: "الصغير غير المميز هو الذي لا يفهم البيع والشراء أي لا يعلم كون البيع سالباً للملك والشراء جالباً له ولا يُميز الغبن الفاحش الظاهر مثل أن يُغبن في العشرة بخمسة، من الغبن اليسير والطفل الذي يُميز هذه المذكورات يُقال له صبي مميز".

كذلك فقد نص المشرع السوري في الفقرة الثانية من المادة /47/ من القانون المدني على أنه: "وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقد التمييز" فوفقاً لهذا النص يجب إتمام السابعة من عمر الإنسان حتى يُعد مميزاً.

كذلك الفقه القانوني فإنه يُجمع على أن عديم التمييز من الأطفال هو من لم يبلغ السابعة من عمره، ومع أن جمهور الفقه المصري يتفق على ارتباط عدم التمييز للصغر في السن بعدم بلوغ الطفل للسابعة من عمره إلا أنه قد برز في هذا الصدد اتجاهات فقهية كان أحدها يرى أن ما جاء به المشرع من تحديد لسن التمييز لا ينطبق في مجال المسئولية التقصيرية بإطلاق سواء بالنسبة لمن لم يبلغ هذه السن أو بالنسبة لمن بلغها، ومن ثم فإنه يجوز وفقاً لهذا الرأي إثبات تمييز من لم يبلغ هذه السن كما أنه يجوز إثبات عدم تمييز من بلغها[2].

وتُعرف أهلية الأداء والتي لا تثبت للطفل في هذا السن على أنها: "صلاحية الشخص للقيام بالتصرفات القانونية بنفسه على وجه يعتد به قانوناً"[3].

فجميع تصرفاته القانونية هنا باطلة بشكل مطلق قانونا حسب المادة /47/ من القانون المدني السوري وكذلك حسب الفقه الاسلامي حتى أن هنالك جانب من الفقهاء أنزلوا

---

[1] الكردي أحمد الحجي، 2009، الأحوال الشخصية الأهلية – والنيابة – الشرعية – والوصية - والوقف - والتركات، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية، ص 12 – 16.

[2] أبو الخير عبد السميع عبد الوهاب، 1994، التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الاسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ص 6 – 11.

[3] غزال حمود وظلام عبد الكريم ، المدخل إلى علم القانون، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، 2008، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية، ص 370.

عديم التمييز منزلة الحيوان في عدم المسئولية عن فعله حتى[1]، كما نصت مجلة الأحكام العدلية في المادة /966/ على ما يلي: "لا تصح تصرفات الصغير غير المميز القولية وإن أذن له وليه".

إلا أن الصغير في هذه السن إن ما يضمنه من تلف أو مبيعٍ اشتُريَ له أو أجرة مأجور استأجره له وليه فإن الطفل يكون أهلاً لها لأن الضمان هنا يأخذ صفة التعويض[2].

وكون أن المادة /47/ من القانون المدني السوري – والتي تُنظم أهلية الأشخاص – تنص على عبارة "مباشرة الحقوق المدنية" أي أن يباشرها الشخص بإرادته أي الحقوق المدنية التي تكون مصادر الالتزام فيها إرادية فقط، أما ما كان مصدره غير إرادي كالمسؤولية التقصيرية أو الإثراء بلا سبب أو القانون فلا علاقة بين سن الشخص من جهة وبين التزامه من جهة أخرى.

المطلب الثاني: الجنون

إن الجنون عارضٌ سماوي قد يطرأ على الشخص لسببٍ ما فيُفقده عقله، وإن القانون المدني السوري لم يُعرف الجنون كذلك مجلة الأحكام العدلية والسبب في ذلك اعتبار أن الجنون حالة فنية يتولى أصحاب الاختصاص من الأطباء تحديدها، ومع ذلك عرفه بعض فقهاء القانون على أنه: اختلال في القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة والمدركة للعواقب وهو يعتري الإنسان فيؤدي إلى زوال العقل[3].

كما يُعرف في الاصطلاح الشرعي بأنه: "اختلال القوة العقلية لدى الإنسان بحيث يؤدي هذا الاختلال إلى عدم جريان الأقوال والأفعال على ضوء نهج العقل السليم"[4].

والجنون يُقسم إلى نوعين رئيسيتين كما له عدة صور شبيهة.

---

[1] أبو الخير عبد السميع عبد الوهاب، التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الاسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 29.

[2] الكردي أحمد الحجي، 2009، الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 17.

[3] جعار عمار محمد جميل، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، 2017، جامعة القدس، فلسطين، ص 26.

[4] النجادا ممدوح يوسف سليمان، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 19.

نوعا الجنون:

جنون مطبق، وجنون غير مطبق أو متقطع.

فالجنون المطبق: هو الجنون المستديم الذي لا ينفك عن الإنسان وهو أغلب أنواع الجنون انتشاراً بين المجانين، أما الجنون المتقطع: وهو الجنون الذي يصيب الإنسان في وقت ويغيب عنه في وقت ثم يعود إليه ثم يغيب عنه وهكذا... وسواءً أن يكون حضوره وغيابه في مواعيد منتظمة كأن يغيب يوماً ويحضر يوماً أو كان ذلك في مواعيد غير منتظمة كأن يحضر يوماً ويغيب يومين ثم يحضر أسبوعاً ويغيب شهراً وهكذا، كما أنه من الممكن أن يكون الجنون جزئياً أي خاصاً بناحية معينة أعني أن الشخص فيما عدا ناحية خاصة من تفكيره نجد سليم القوى العقلية تتملكه فكرة خاطئة أو اعتقاد باطل فيرتب عليه نتائج عديدة وذلك كمن يعتقد أن له حقاً في العرش أو أن جسمه من زجاج أو أن هناك عدواً خفياً يطارده وقد يُصطحب هذا الجنون بهذيان شديد ويتوهم المجنون سماع أصوات ورؤية أشباح غريبة وقد يؤدي هذا التفكير المختل إلى ارتكاب جرائم[1].

وتطبيقاً لذلك فإن الجنون إذا كان مُطبقاً أعدم الأهلية بشكلٍ كامل فإذا كان الإنسان كامل الأهلية أُرجع معدمها وإذا لم تكتمل أهليته بعد لسبب صغر سنه أُوقف هذا الاكتمال ليس إلى حد النقصان فقط بل أعيد للانعدام في أهليته ونقصد هنا أهلية الأداء لا أهلية الوجوب التي تبقى كاملة له كالصغير غير المميز لأن هذه الأهلية مناطها الحياة لا العقل والإدراك.

أما إن لم يكن الجنون مطبقاً وإنما متقطعاً فيكون الشخص المصاب بهذا المرض عديم تمييز وبالتالي عديم أهلية إذا كان فترة إتيان حالة الجنون وحضورها، أما إذا كان في الفترة التي ينقطع بها الجنون ويغيب فتنطبق عليه أحكام الأهلية التي يستحقها أصلاً دون الاعتداد بحالته المرضية فيكون كامل الأهلية إذا كان بالغ راشد ويكون ناقصها إذا كان مميزاً بالأصل وعديمها إذا كان غير مميز وذلك لصغر سنه مثلاً، وهنا تكمن أهمية الاثبات بشكلٍ كبير بينما إذا وقع الفعل من المريض في فترة إتيان المرض إليه أم لا

[1] مهنا فخري رشيد، 1974، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الإنكلوسكسونية والعربية، مطبعة الشعب، بغداد، العراق، ص 4.

ويقع عبء إثبات توافر الآفة العقلية عند إتيان المريض للفعل الضار أو التصرف القانوني على عاتق من يدعيه أي المريض أو القيم عليه ويجوز إثبات ذلك بكل طرق الإثبات كونها وقائع مادية.

صور الجنون: حيث تعمق بعض فقهاء القانون في إيضاح صور للجنون وجعل العته والبله أحدها إلا أننا لن نورد العته كصورة للجنون فنخصص له مطلباً فالمشرع ذكر كل منهما على حدة[1].

1- الجنون الجزئي: وهو نمط من المرض العقلي يسمى بالهوس الأحادي فالجنون لدى الشخص المصاب ليس كلياً فهو لا يصيب العقل بأكمله بل ينصب على أجزاء محددة منه كجنون السرقة والذي قد يصاحبه جرائم قتل، أو جنون الحريق (رغبة ملحة في إشعال الحرائق).

2- الصرع (الهستيريا): وهو اضطراب دوري في الإيقاع الأساسي للمخ ويتخذ صورة نوبات يفقد المصاب خلالها وعيه وذاكرته فيفقد السيطرة على جسمه وقد يسقط على الأرض صامتاً ويتصلب وينقطع نفسه ويزرق جلده ويظل بعدها غائباً عن وعيه لدقائق ثم يستيقظ دون أن يتذكر شيئاً.

3- الأمراض العقلية الوظيفية: وهي الأمراض التي لم يثبت حتى الآن اعتمادها على سبب مادي عضوي ومنها ما يلي:

أ- الفصام العقلي أو الشيزوفرينيا (ازدواج الشخصية): ويميل المريض به إلى العزلة والسلوك العدواني ويتميز الفصاميون بتكوين زائد الحساسية فهم من الأشخاص سريعي الاهتياج بوجه عام يميلون إلى الانزواء والانفصال التدريجي عن الواقع حتى ينتهي بهم الأمر إلى تشييد عالم خاص بهم تملأه الأوهام والخيالات، وبالتالي غياب الإدراك السليم.

[1] بنات سمير اسحق، الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية دراسة مقارنة، 2014، جامعة االقدس، فلسطين، 16 – 26.

ب- ذهان الهوس والاكتئاب: ذهان انفعالي أي أن استجابته انفعالية مصدرها اضطراب الحالة المزاجية للمريض فيكثر هياجه ويسرع غضبه، وتزيد احتمالات الانتحار.

ت- ذهان الهذاء (البارانويا): حالة يحتفظ بها المريض بقوة تفكيره وإرادته ولا تعتريه هلوسات ولكن تأتيه هذاءات منتظمة لا تتغير ومنه هذاء العظمة.

4- الأمراض النفسية: هو ارتباك في حالة المريض الذهنية أو العاطفية أو المعرفية أو الإدراكية أو إحساسه بأي تكدر في مشاعره وأحاسيسه يطلب من أجلها ذلك الشخص نوعاً من علاجٍ ما، وقد يطال المرض النفسي العمليات العقلية كالإدراك في بعض الحالات المزمنة أو الشديدة.

5- الضعف العقلي: حالة وقوف أو عدم اكتمال نمو الملكات الذهنية لا ترقى إلى الدونية الشديدة (الجنون)، ومنهم من أطلق عليه العته.

وكانت قد نصت المادة /115/ من القانون المدني السوري على ما يلي:

"1- يقع باطلاً تصرف المجنون والمعتوه، إذا صدر التصرف بعد شهر قرار الحجر،

2- أما إذا صدر التصرف قبل شهر قرار الحجر فلا يكون باطلاً إلا إذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد، أو كان الطرف الآخر على بينة منها".

وتطبيقاً لهذا النص فإن المريض بمرض من هذين المرضين التي أشارت إليهما المادة سالفة الذكر يحتاج لشهر قرار يقضي بحجره لكي تُعد تصرفاته باطلة أما إذا لم يصدر هذا القرار ولم يُشهر فتكون تصرفاته صحيحة باستثناء إذا كان مرضه شائعاً في الوسط الذي جرى فيه التصرف أو كان الطرف الآخر بالتصرف القانوني على علم بحال هذا المجنون أو المعتوه.

ولما كانت هذه المادة من مواد القانون المدني الصادر بالمرسوم التشريعي /84/ تاريخ 18/أيار/1949م، فقد نُسخت بالقانون الأحدث وهو قانون الأحوال الشخصية الصادر

بالمرسوم التشريعي رقم /59/ لعام1953م وتم ذلك تحديداً بنص المادة /200/ منه والتي تنص على أنه:

"1- المجنون والمعتوه محجوران لذاتهما، ويُقام على كل منهما قيم بوثيقة، 2- السفيه والمغفل يُحجران قضاءً وتصرفاتهما قبل القضاء نافذة ويُقام على كلٍ منهما قيم بقرار الحجر نفسه أو بوثيقة على حدة"، ودليل نسخها هو أن المشرع لم ينص في بطلان تصرفات المجنون والمعتوه أن ذلك يتم قضاءً بل قال لذاتهما أي دونما قرار حجر كما في السفيه والمغفل ولكن إذا تم إيقاف معاملاتهم المالية وتصرفاتهم نظراً لشيوع حالهما فيحتاجان حينئذ للمضي بأمورهما إلى قيم يعين على كل منهما يكون بمثابة مسير لأمورهما أما القيم على السفيه والمغفل فيعين القيم عليهما في قرار حجرهما نفسه لا بوثيقة عادية.

وهذا ما يتوافق مع مجلة الأحكام العدلية في هذا الصدد في مادتها رقم /957/ والتي تنص على ما يلي: "الصغير والمجنون والمعتوه محجورون أصلاً لذاتهم".

المطلب الثالث: العته

أيضاً العته عارض سماوي لا يد للإنسان به والعلماء قد اختلفوا كثيراً في وضع تعريف اصطلاحي للمعتوه وأخيراً فقالوا إن أحسن ما قيل فيه هو: خللٌ إذا اعترى العقل جعل الشخص قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير إلا أنه لا يضرب ولا يشتم كالمجنون (فلا يصل إلى مرتبته)، فينقصه الفهم الكافي لإدارة أعماله[1].

وقد عرفته المادة /945/ من المجلة على أنه: "هو الذي اختل شعوره بأن كان فهمه قليلاً كلامه مختلطاً تدبيره فاسداً" وهو تعريف الحنفية.

فتعد أهلية وجوب المعتوه كاملةً حيث مناطها الحياة أما أهلية أداءه والتي مناطها العقل والإدراك فتعد منعدمة بالنسبة له فتقع كل تصرفاته باطلة بطلان مطلق وكما ذكرنا دون حاجة لشهر قرار الحجر وإنما يصدر فقط قرار يُعين فيه قيّم عليه دونما ارتباط فقط تاريخ صدور أو شهر هذا القرار بسريان البطلان على تصرفات المعتوه.

[1] عسقلان فضل ماهر محمد، 2008، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ص 25.

وهذا لا يعني أن صدور قرار الحجر بالنسبة للمعتوه أو حتى المجنون هو أمر غير وارد أو أنه أمر لا أهمية له، فمن الممكن طلب الحجر من ذوي المريض فإذا صدر قرار الحجر فإنه وكما تبين من نص المادة /200/ من قانون الأحوال الشخصية السوري هو قرار كاشف لحالة الجنون والعته لا منشئ لها، ولكن له أهمية عملية فإذا حُجر على معتوه أو مجنون لم نعد بحاجة لشيوع حالة مرضه أو علم الطرف الآخر بها ليتم بطلان تصرفاتهما القانونية، لأن هذين الشرطين خاصين بالفترة الواقعة قبل شهر قرار الحجر، وأما بعد صدور هذا القرار وشهره فيُدوَن ذلك في سجل المحكمة المخصص لكل من شُهر حجره بسبب مرضه ويعتبر قرينة على المرض تعد بمثابة شيوع لحالة المريض، ولكن المشكلة أنه لا يتم إرسال نسخة عن ذلك القرار لمديرية الأحوال المدنية حتى يُصار لتعميم ذلك على شبكة الحاسب الآلي فيها حيث أنه من اليسير لأي شخص الاستحصال على بيان قيد فردي من المديرية المذكورة أعلاه لأي شخص كان ومن ثمة الاطلاع على حالته القانونية، وعلى النقيض من ذلك فمن العسير أن يطّلع كل شخص يريد أن يبيع ويشتري من شخص آخر على سجلات المحكمة غير المؤتمتة إذا كان من المحجورين أم لا.

هذا مما دفع بعض الأشخاص لاستغلال هذه الصعوبة وامتهن بيع ذات المبيع لعدة أشخاص بعد شهر قرار حجره متصنعاً المرض العقلي مستغلاً بطلان بيوعه قانوناً، وهذا ما كان له أمثلة عملية على أرض الواقع تصدت لها محاكم من الدرجة الأولى ومحكمة النقض السورية مصدقةً تلك الأحكام، حيث حكمت الأولى وصدقت النقض قرارها بإبطال وثيقة حجر صادرة عن قاضي شرعي مع إلغاء جميع آثارها القانونية واعتبارها كأن لم تكن، وذلك بعد طلب ذلك من أحد الخصوم وبعد قرار المحكمة الأولي بإعادة إجراء الخبرة وتهرب المحجور عليه من الحضور ومن أقسام الشرطة، وحيث أنه قد تبين من البينة الشخصية المستمعة أن المحجور عليه يتردد على المكاتب العقارية وهو يقود سيارته الخاصة ولا يشكو من أي مرض وأنه قام ببيع منزله لأكثر من شخص بالسعر

الحقيقي ويُستشف من كل ذلك أن المحجور عليه يقوم بالاحتيال فهو كامل الأهلية مما يتعين معه الحكم بإبطال وثيقة الحجر[1].

وللعته نوعين:[2]

1- عدم تكامل النمو بسبب وراثي خلقي، أي أن الشخص تنقصه ملكة ذهنية معينة من يوم ميلاده، أما باقي مداركه فتنمو كما تنمو لدى باقي الناس.

2- وقوف نمو المدارك، وهذا هو العته بمعنى خاص أي أن الشخص تبدأ مداركه في النمو ولكن يقف نموها بعد سن معين، فيظل تمييزه مختلط وتقديره كتقدير الأطفال صغار السن.

التفرقة بين العته والجنون:[3]

- كل من الجنون والعته يفقد العقل ويعدم التمييز.
- إلا أن موضع الاختلاف هو أن الجنون يصاحبه هيجان واضطراب، بينما العته يلازمه الهدوء.

[1] قرار صادر عن محكمة النقض، الغرفة الشرعية الثانية، رقم أساس /51/، رقم قرار /3015/، تاريخ 2011/12/21 م.

[2] مهنا فخري رشيد، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز، مرجع سابق، ص 5.

[3] النجادا ممدوح يوسف سليمان، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 26.

المبحث الثاني: الأسباب غير المشتركة بين الفقه والقانون

كما أن هنالك عدة أسباب في حياة الشخص غالباً لا يكون للإنسان شأنٌ في إيجادها وينتج عن هذه الأسباب انعدام تمييزه، فإن هنالك عدة أسباب غالباً ما يكون الإنسان هو من تسبب في إيجادها أيضاً تعدم تمييزه، ولا نعرض هنا لتلك الأسباب التي قد تنقص الأهلية كالسفه والغفلة والرق ولا تلك التي تؤثر على أهلية الإنسان تجاه حقوق ربه دون حقوق العبيد كالسفر والخطأ والنسيان، ولا تلك التي تغير في بعض أحكامها كالجهل والهزل والردة، وإنما سنعرض للأسباب التي تعدم أهلية الأداء من أساسها:

1- السكر.

2- الإكراه.

3- المانع القانوني (الحكم بعقوبة جنائية).

4- النوم.

المطلب الأول: السكر

1- تعريفه:

يقول الدكتور وهبة الزحيلي في تعريفه له أنه: "حالة تعرض لإنسان من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة إليه، فيتعطل معه عقله المميز بين الأمور الحسنة والقبيحة "، وهو على نوعان:

سكر بطريق مباح كالحاصل من الدواء أو البنج، أو حالة الاضطرار والاكراه، وسكر بطريق حرام كالحاصل من الخمر أو أي مسكر آخر حتى البيرة، والسكر بنوعيه لا يذهب العقل بل يعطله فترة من الزمن ويزيل الإرادة والقصد[1].

[1] عسقلان فضل ماهر محمد، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 37.

2- حكمه:

السكر بحده المتقدم يسقط أهلية الأداء كلية مدة قيامه، إذا كان المسكر حلالاً، فإذا زال السكر عادت الأهلية تامة، لأن مناط أهلية الأداء العقل والوعي والإدراك، وبذلك يكون حال السكران هنا كحال النائم والمغمى عليه، ولا فارق بينهما إلا من حيث الشكل فالإغماء أو النوم عارضين سماويين والسكر عارض مكتسب.

أما إذا كان السكر بشراب محرم كالخمرة والنبيذ وما إليها من المتخمرات المحرمة، لم تتأثر الأهلية به مطلقاً عقاباً له فتكون كل تصرفاته المبنية على أهلية الأداء صحيحة ولا يستثنى من ذلك إلا بعض الأحكام، لدليل خاص كالطلاق مثلاً فإنه لا يقع من السكران عند بعض الفقهاء لفقدان الوعي خلافاً لجمهورهم[1].

وما يهمنا هنا هو انعدام التمييز بصورة غير إرادية[2]، فتبطل تصرفاته القانونية الآنية لعيب شاب إرادته سواءً أكان بطريقٍ مباح أم لا، ويشترط الفقه القانوني لانعدام المسؤولية في نطاق الفعل الضار في القوانين التي تشترط التمييز كقاعدة عامة ألا يكون تعاطي السكر والمخدرات بخطأ الفاعل كأن تناولها مختاراً أو بقصد ارتكاب الفعل وإلا يُعد مسؤولاً عن فعله الضار، ويُلاحظ أن هذا الفقه الذي يشترط الخطأ في تعاطي هذه الأسباب للقول بالمسؤولية عن الفعل الضار أنه يُقم المسؤولية على الخطأ السابق على انعدام التمييز، ويبدو لنا أن وجهة النظر هذه تشابه تقسيم الفقه الإسلامي للسكر المُباح والسكر المحظور في المسؤولية العقدية والتقصيرية

[1] الكردي أحمد الحجي، 2009، الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 35.

[2] مهنا فخري رشيد، أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز، مرجع سابق، ص 6.

مع اختلاف في أن الفقه الإسلامي يُضمّن الفاعل كل أضراره بالغير سواءً كان السكر مباح أو محظور[1].

المطلب الثاني: الإكراه

1- تعريفه:

عرفت مجلة الأحكام العدلية الإكراه في المادة /948/ منها على أنه:

"هو اجبار أحد على أن يعمل عملاً بغير حق من دون رضاه بالإخافة ويُقال له (المكرَه) بفتح الراء، ويُقال لمن أجبره مجبِر ولذلك العمل مجبر عليه وللشيء الموجب للخوف مكره به".

2- أنواعه:

في هذا الصدد تقول المادة /949/ من المجلة: "الإكراه على قسمين الأول الإكراه الملجئ الذي يكون بالضرب الشديد المؤدي إلى إتلاف النفس أو قطع عضو والثاني هو الإكراه غير الملجئ الذي يوجب الغم والألم فقط كالضرب والحبس غير المبرح والمديد"، يتبين من النص الماضي أن الإكرا قد يكون مادي (تام) يُعدم إرادة المكرَه أصلاً، وقد يكون إكراه معنوي (ناقص) فلا يعدم إرادة من دفع إليه وإنما يقتصر أثره على إفساد الإرادة فالإكراه هنا لا يمنع من انعقاد العقد[2].

أ- تمييزه عن الإكراه كعيب رضائي:

هنالك فارق بين إرادة (مكرَهة) غير موجودة وإرادة (مكرَهة) موجودة لكنها معيبة لأن عدم وجود الإرادة معناه أن من باشر التصرف كان فاقد الإرادة،

[1] النجادا ممدوح يوسف سليمان، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 60.

[2] عبد الدائم أحمد، شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام، 2003، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية، ص 102.

أو أن إرادته لم تتجه نحو إحداث أثر قانوني، وفي كلتا الحالتين يتخلف ركن التصرف فيقع باطلاً، أما الإرادة المعيبة فهي إرادة موجودة ولكنها لم تصدر عن بينة واختيار ولذلك فهي لا تحول دون وجود التصرف إنما يكون لمن عيبت إرادته أن يطلب إبطال هذا التصرف[1].

3- حكمه:

سبق وأن تحدثنا في الفقرة السابقة عن أثر الإكراه بنوعيه على التصرفات القانونية، أما بالنسبة للتصرفات الفعلية فتقع على قسمين:

1- تصرفات يصح أن يعتبر المكرَه فيها آلة للمكرِه كالإكراه على قتل إنسان أو إتلاف ماله فإنه يمكن للمكرِه أن يحمل الإنسان المكرَه ويضرب به آخر فيقتله أو يتلف ماله وهذه التصرفات تعتبر صحيحة في حق المكرِه لا المكرَه فيجب القصاص والضمان على المكرِه ولا شيء على المكرَه.

2- تصرفات لا يصح أن يعتبر المكرَه فيها آلة بيد المكرِه كالزنا مثلاً وهذه تعتبر نافذة على الفاعل المكرَه فيضمن المهر ولكن لا يجب عليه الحد للشبهة.

هذا مع الإشارة إلى أن الإكراه المؤثر في الأفعال هو الإكراه الملجئ، أما الإكراه غير الملجئ فلا أثر له فيها مطلقاً[2].

المطلب الثالث: المانع القانوني

إن المانع القانوني يعني الحكم بعقوبة جنائية، فقد قضت المادة/50/ من قانون العقوبات بأن كل محكوم عليه بالأشغال الشاقة أو بالاعتقال يكون في خلال تنفيذ عقوبته بحالة الحجر وكل عمل أو إدارة أو تصرف يقوم به المحكوم عليه، ما عدا الأعمال المتعلقة لحقوقه الملازمة لشخصه يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً، فالحكم بعقوبة جنائية يمنع المحكوم

[1] بو كرزازة أحمد، المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة، 2013، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، الجزائر، ص 39.

[2] الكردي أحمد الحجي، 2009، الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 40.

عليه خلال تنفيذ عقوبته من إجراء أي نوع من أنواع التصرفات القانونية وإذا أجرى شيئاً منها تُعتبر تصرفاته باطلة، ويُستثنى من ذلك التصرفات المتعلقة بالحقوق الملازمة لشخصه كالطلاق مثلاً، يتولى أعمال الإدارة والتصرف عن المحكوم عليه وصي يُعين وفقاً لأحكام قانون الأحوال الشخصية المتعلقة بتعيين الأوصياء على المحجور عليهم[1].

المطلب الرابع: النوم

1- تعريفه

هو فتور طبيعي يعتري الإنسان في فترات منتظمة أو غير منتظمة لا يزيل العقل، بل يمنع عن العمل، ولا يزيل الحواس الظاهرة، بل يمنعها أيضاً عن العمل[2]، وعرف في نظر فقيه آخر على أنه: "فترة أصلية تعرض مع العقل فتمنع استعماله وتنفي القدرة على إدراك المحسوسات وعلى الأفعال الاختيارية"[3].

2- حكمه

وتبعاً لذلك يكون حكم النوم أن قد جعله الفقهاء معدماً مؤقتاً لأهلية الأداء أصلاً كاملة كانت أم ناقصة، فتصرفات النائم الشرعية كلها باطلة كبيعه وطلاقه وإجارته، لأن مبنى هذه الأحكام على العقل والإدراك ولا إدراك هنا أصلاً، إلا أن الإعدام للأهلية هنا موقوت بمدة النوم فبمجرد انتهاء النوم تعود الأهلية للإنسان المكلف كما كانت عليه قبل النوم مثله في ذلك مثل الجنون المتقطع، وعلى ذلك يكون للنائم وقت النوم من الأهلية مثل ما للمجنون والطفل غير المميز تماماً من حيث أحكام أهلية الأداء[4].

---

[1] غزال حمود وظلام عبد الكريم ، المدخل إلى علم القانون، مرجع سابق، ص 384.

[2] عسقلان فضل ماهر محمد، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 37.

[3] النجادا ممدوح يوسف سليمان، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 60.

[4] الكردي أحمد الحجي، 2009، الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص 27.

3- ملحقاته

أ- الإغماء:

هو تعطل القوى المدركة المحركة حركة إرادية بسبب مرضٍ يُعرض للدماغ أو القلب، وهو يُشبه النوم في تعطيل العقل، إلا أن النوم عارض طبيعي بينما الإغماء غير طبيعي، وبذلك يتبين لنا أن النوم والإغماء يتشابهان بأمور ويختلفان بأخرى، أما المتشابهات فهي أنهما عارضان لا يُزيلان العقل حقيقة، وإنما يمنعان من استعماله أو يُعجزان العقل عن الاستعمال، وأنهما أمور وقتية تُعرض للإنسان فترة زمنية معينة قصيرة عادة وتزول وأنهما لا اختيار للإنسان بهما، ولذلك عدهما الفقه الإسلامي من عوارض الأهلية السماوية، والأمور التي يختلفان فيها هي أن النوم فترة طبيعية يمر بها كل إنسان فيما الإغماء أمر غير طبيعي والإغماء أشد من النوم في تفويت الاختيار والقدرة لأن النوم فترة طبيعية أصلية ولا تُزيل أصل القدرة وأن اوجب العجز عن استعماله ويمكن إزالته بالتنبيه بخلاف الإغماء فإنه مُزيل للقوى وإن لم يُزل أصل العقل كإزالة المجنون، والأمر المهم في هذا السياق هو أن النوم والإغماء يعطلان العقل عن أداء وظائفه ويُضعفان قوى العقل ولذلك يُدمان التمييز[1].

وبناءً على ذلك يكون حكم المغمى عليه أثناء النوم حكم النائم تماماً لا فارق بين هذا وذاك، وذلك تبعاً لانعدام العقل والإدراك أيضاً في المغمى عليه كما في حالة النائم، وذلك أيضاً يكون فقط حال إغماءه فقط وموقوف

[1] النجادا ممدوح يوسف سليمان، ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 28.

على صحوته من إغماءه فمهما صحى من ذلك تلقائياً تعود له أهليته التي هو كان متمتعاً بها أصلاً قبل حالة الإغماء.

ب- اليقظة النومية (المشي أثناء النوم):

هو مرض يقوم فيه النائم ببعض الأفعال والحركات المختلفة أثناء النوم وبعد يقظته من نومه لا يذكر منها شيئاً إلا استثناءً يتذكرها كالحلم وهو إذ يقوم بهذه الأفعال فإنه يقوم بها بلا وعي ولا إدراك وهذه الحركات والأفعال غالباً ما تكون ترديداً لحركات إعتاد القيام بها أثناء اليقظة وتنسب حالة اليقظة النومية إلى حالة التفارق في الشخص والتي بدورها تنسب إلى نقص السكر في الدم أو الصرع الليلي كما أنها قد تنجم عن علةٍ في الدماغ أو عرض هستيري، ويعلل هذا المرض علمياً في أن بعض مراكز العقل التي تنظم حركات الجسد أو ملكات الإنسان لا تتوقف أثناء النوم بل تبقى تمارس نشاطها، لذلك يمكننا اعتبار هذا الشخص من عديمي التمييز أثناء نومه فقط[1]، و تطبق بحقه أحكام النائم.

ت- التنويم المغناطيسي:

هو حالة من النوم الصناعي يقع فيها الشخص بتأثير آخر بحيث يُصبح النائم تحت تأثير المنوِم يفعل كل ما يأمره بفعله سواء وقت النوم أو بعد اليقظة وينفذ النائم هذه الأمور بشكل آلي فلا يشعر بها، تلبية للأمر الصادر إليه إذا أتى الفعل أثناء النوم ولا يستطيع مقاومة إيحاء الأمر إذا أتى الفعل بعد اليقظة، ويعتبر من أوجد نفسه بإرادته في حال فقده التمييز مرتكباً خطأ يجعله مسؤولاً عن فقده التمييز وبالتالي عما ارتكبه من أفعال ضارة في أثناء ذلك، ويُفترض في المنوَم أنه أوجد نفسه في هذه الحالة ما

[1] النجادا ممدوح يوسف سليمان، المرجع سابق، ص 58.

لم يثبت هو أنه وجد فيها دون خطأ منه ودون أن يريد ذلك فإذا أتى الشخص بالفعل بمحض إرادته وكان على علم فيكون مسئولاً عن الفعل الذي ارتكبه[1]، وإلا فإن تطبق بحق ذات الأحكام المطبقة بحق النائم، كما نرى أنه يمكن تطبيق أحكام المنوم مغناطيسياً بحق المسحور كون أن السحر والتنويم المغناطيسي لهما نفس الآثار من تأثير شخص بآخر ويفعل ما يأمره به ولا يستطيع مقاومة إيحاءه.

الخاتمة:

من خلال ما تقدم تبين لنا أنه، لئن كان المشرع قد أتى بثلاثة أسباب معدمة للتمييز وهي الصغر في السن والجنون والعته، وتلك هي في الغالب الأسباب السماوية المُعدمة للتمييز وبالتالي المُعدمة للأهلية ويشترك المشرع السوري في اتخاذها كأسباب لانعدام التمييز مع الفقه الإسلامي إلا أن الأمر لم يكتمل في ذهن المشرع وكراسته، فكان من الواجب الالتفات إلى بقية الأسباب المُعدمة للتمييز فقهاً والنص عليها صراحةً وبشكلٍ مُمنهَج في القانون.

نحن نعتقد أن قلم المشرع لم يخطّ هذه الأسباب، كونها أسباب آنية أي تُعدم الأهلية في لحظتها فقط ولكن ذلك لا يعني عدم تسليط الضوء عليها لأن المشرع وإن كان يهتم بالأسباب الأكثر دواماً والأكثر عموميةً في المجتمع إلا أنه يجب عليه دراسة كافة أحوال الأشخاص ما أمكن ذلك ولو كانت آنية ومتعلقة بفترة محدودة إلا أنها من عموميات الأمور ولا تعد حالات خاصة حتى نبرر عدم تعرض المشرع لها، ونحن حين نحض على ذلك فإن الدافع من ذلك هو على الأقل ضماناً لبطلان تصرفات عديم التمييز التي يأتيها خلال فترة انعدام تمييزه.

وبشكلٍ أوسع فإن الفقه الإسلامي وهو بصدد المسؤولية عن عمل الغير أي "الضمان" لا فرق عنده بين عديم تمييز أو ناقص التمييز أو كامل التمييز فهو يحمّل الشخص مباشر

[1] الرشيدي مشاري سعد صالح الطويل، مسؤولية عديم التمييز عن الفعل الضار – دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، 2010، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص 54.

الضرر أو المتسبب في إيقاعه قيمة تضمين الضرر كما ذكرنا، أما القانون وكونه جعل الأصل عدم مسؤولية عديم التمييز عن ضرر الفعل الشخصي الواقع منه واستثناءً من ذلك مسؤوليته، فنرى أن تفصيل انعدام التمييز لدى المشرع الوضعي أكثر ضرورةً من تفصيلها في الفقه الإسلامي فكيف نعدم مسؤولية المجنون الذي أتى فعل ضار أثناء جنونه ولا نعدم مسؤولية الشخص المخدر طبياً أو المكره على القيام بأمرٍ أو المنوم مغناطيسياً.

توصيات

ومن هذا المُنطلق نوصي ونقترح على المشرع أن يبادر إلى ما يلي:

1- إلى ذكر هذه الأسباب المعدمة للتمييز بشكلٍ دقيق ومُمنهَج وصريح في موادٍ مخصصة بذاتها لشرح أسباب انعدام التمييز.

2- يتم إرسال نسخة عن قرار الحجر لمديرية الأحوال المدنية حتى يُصار لتعميم ذلك على شبكة الحاسب الآلي فيها حيث أنه من اليسير لأي شخص الاستحصال على بيان قيد فردي من المديرية المذكورة أعلاه لأي شخص كان ومن ثمة الاطلاع على حالته القانونية، وعلى النقيض من ذلك فمن العسير أن يطّلع كل شخص يريد أن يبيع ويشتري من شخص آخر على سجلات المحكمة غير المؤتمتة إذا كان من المحجورين أم لا.

المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

1- القانون المدني السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم 84 لعام 1949.

2- مجلة الأحكام العدلية العثمانية لعام 1876.

ثانياً: المراجع

1- النجادا ممدوح يوسف سليمان، 1999، **ضمان فعل عديم التمييز في القانون المدني الأردني دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان، الأردن.

2- الكردي أحمد الحجي، 2009، **الأحوال الشخصية الأهلية – والنيابة – الشرعية – والوصية – والوقف – والتركات**، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية.

3- أبو الخير عبد السميع عبد الوهاب، 1994، **التعويض عن ضرر الفعل الشخصي لعديم التمييز في الفقه الاسلامي والقانون المدني دراسة مقارنة**، دار النهضة العربية للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة، مصر.

4- غزال حمود **وظلام** عبد الكريم ، **المدخل إلى علم القانون، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية**، 2008، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية.

5- جعار عمار محمد جميل، **المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، 2017، جامعة القدس، فلسطين.

6- مهنا فخري رشيد، 1974، **أساس المسؤولية التقصيرية ومسؤولية عديم التمييز، دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقوانين الإنكلوسكسونية والعربية**، مطبعة الشعب، بغداد، العراق.

7- **بنات** سمير اسحق، **الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية دراسة مقارنة**، 2014، جامعة االقدس، فلسطين.

8- **عسقلان** فضل ماهر محمد، 2008، **المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

9- **عبد الدائم** أحمد، **شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، مصادر الالتزام**، 2003، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، سورية.

10- **بو كرزازة** أحمد، **المسؤولية المدنية للقاصر دراسة مقارنة**، 2013، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، الجزائر.

11- **الرشيدي** مشاري سعد صالح الطويل، **مسؤولية عديم التمييز عن الفعل الضار – دراسة مقارنة بين القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية**، 2010، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.