**ﻭﺼﻲ ﺍﻟﻘﺎﻀﻲ :-**

ﻗﺩ ﻴﻤﻭﺕ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﻭﻫﻭ ﺫﻭ ﺜﺭﻭﺓ ﻜﺒﻴﺭﺓ ﻭﻻ ﻴﺘﺭﻙ ﻭﺼﻴﺎ ﻋﻠﻰ ﺃﻭﻻﺩﻩ ﺍﻟﺼﻐﺎﺭ ﻭﻗﺩ ﻴﻜﻭﻥ ﻋﻠﻴﻪ ﺩﻴﻥ ﺃﻭ ﻟﻪ ﺩﻴﻥ ﻋﻠﻰ ﺁﺨﺭﻴﻥ ﻭﻟﻴﺱ ﻟﻪ ﻤﻥ ﺍﻟﻭﺭﺜﺔ ﺍﻟﻜﺒﺎﺭ ﻤﻥ ﻴﺅﺩﻱ عنه ديونه ﺃﻭ ﻴﺴﺘﻭﻓﻴها , او قد يكون قد كتب وصية للاخرين ولديه تركة الا انه لا يوجد من يقوم بتنفيذ تلك الوصية , ﻓﻔﻲ ﻫﺫﻩ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﻓﺄﻥ ﻟﻠﻘﺎﻀﻲ ﺃﻥ ﻴﻨﺼﺏ ﻭﺼﻴﹰﺎ ﻴﺴﻤﻰ (ﻭﺼﻲ ﺍﻟﻘﺎﻀﻲ) ﻟﻠﻤﺤﺎﻓﻅﺔ ﻋﻠﻰ ﺤﻘﻭﻕ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ ﺇﻥ ﻭﺠﺩ ﺃﻭ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﺍﻟﻭﺍﺭﺙ ﺤﺘﻰ ﻴﺤﻀﺭ, او الموصى له في الحصول على المال الموصى به , وهذا ما نصت عليه ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨١) ﻤﻥ قانونﺍﻷﺤﻭﺍل ﺍﻟﺸﺨﺼﻴﺔ , والتي جاء فيها ((ﺇﺫﺍ ﺘﻭﻓﻲ ﺸﺨﺹ ﻭﻟﻡ ﻴﻨﺼﺏ ﻭﺼﹰﻴﺎ ﻓﻠﻠﻘﺎﻀﻲ ﻨﺼﺒﻪ ﻓﻲ ﺍﻷﺤﻭﺍل ﺍﻵﺘﻴﺔ:

١-ﺇﺫﺍ ﻜﺎﻥ ﻟﻠﻤﺘﻭﻓﻰ ﺩﻴﻥ ﻭﻻ ﻭﺍﺭﺙ ﻟﻪ ﻹﺜﺒﺎﺘﻪ ﻭﺍﺴﺘﻴﻔﺎﺌﻪ.

٢-ﺇﺫﺍ ﻜﺎﻥ ﻋﻠﻴﻪ ﺩﻴﻥ ﻭﻻ ﻭﺍﺭﺙ ﻹﺒﻘﺎﺌﻪ ﻟﻪ.

٣-ﺇﺫﺍ ﻜﺎﻨﺕ ﻟﻪ ﻭﺼﻴﺔ ﻭﻻ ﻴﻭﺠﺩ ﻤﻥ ﻴﻨﻔﺫﻫﺎ.

**انتهاء الوصاية :**

ﻻ ﺨﻼﻑ ﺒﻴﻥ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﻓﻲ ﺃﻥ ﺍﻷﺏ ﺃﻥ ﻭﺠﺩ ﻫﻭ ﺃﻭﻟﻰ ﺍﻟﻨﺎﺱ ﺒﺎﻟﻭﺼﺎﻴﺔ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﺼﻐﺎﺭ ﻭﻤﻥ ﻫﻡ ﻓﻲ ﺤﻜﻤﻬﻡ ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺠﺎﻨﻴﻥ ﺃﻭ ﺍﻟﻤﻌﺘﻭﻫﻴﻥ ﻓﺎﻥ ﻟﻡ ﻴﻜﻥ ﺍﻷﺏ ﻤﻭﺠﻭﺩﹰﺍ ﻓﻘﺩ ﺃﺨﺘﻠﻑ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﻓﻲ ﻤﻥ ﻴﻠﻲ ﺍﻟﻭﺼﺎﻴﺔ ﺒﻌﺩﻩ. على النحو الذي وضحناه في المحاضرات السابقة.

ﺃﻤﺎ ﺇﺫﺍ ﺘﻭﻓﻰ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﻭﻟﻡ ﻴﺤﺩﺩ ﻭﺼﹰﻴﺎ ﻓﻠﻠﻘﺎﻀﻲ ﺃﻥ ﻴﻨﺼﺏ ﻭﺼﹰﻴﺎ يسمى بوصي ﺍﻟﻘﺎﻀﻲ ﻟﻠﻤﺤﺎﻓﻅﺔ ﻋﻠﻰ ﺤﻘﻭﻕ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ ﺇﻥ ﻭﺠﺩ ﺃﻭ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﺃﻭ ﺍﻟﻭﺍﺭﺙ ﺤﺘﻰ ﻴﺤﻀﺭ ﻭﻋﻠﻴﻪ ﺃﻥ ﻴﻠﺘﺯﻡ ﺒﺎﻟﻤﺤﺎﻓﻅﺔ ﻋﻠﻰ ﺍﻷﻤﻭﺍل ﻭﺇﺫﺍ ﻗﺼﺭ ﻓﻲ ﺫﻟﻙ ﺴﻭﻑ ﻴﻌﺯل ﻭﺫﻟﻙ ﺇﺫﺍ ﺘﻭﺍﻓﺭﺕ ﺃﺤﺩ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﻨﺹ ﻋﻠﻴﻬﺎ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ .

فالوصاية ﻋﺒﺎﺭﺓ ﻋﻥ ﻭﻻﻴﺔ ﻤﺅﻗﺘﺔ ﻗﺩ ﺘﻨﺘﻬﻲ ﺒﺎﻨﺘﻬﺎﺀ ﺃﺴﺒﺎﺒﻬﺎ ﻭﻗﺩ ﺘﻨﺘﻬﻲ ﺒﺈﺨﻼل ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺒﺸﺭﻭﻁ ﺍﻟﻭﺼﺎﻴﺔ ﻭﺍﻟﻰ ﻏﻴﺭ ﺫﻟﻙ ﻤﻥ ﺍﻷﺴﺒﺎﺏ ﺍﻟﺘﻲ تقتضيها ﺍﻟﻭﺼﺎﻴﺔ وحسب الاحوال ﺍﻟﺘﻲ ﻨﺼﺕ ﻋﻠﻴﻬﺎ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٢) ﻤﻥ قانونﺍﻷﺤﻭﺍل ﺍﻟﺸﺨﺼﻴﺔ ﺍﻟﺘﻲ ﺠﺎﺀ ﻓﻴﻬﺎ ((ﺘﻨﺘﻬﻲ ﻤﻬﻤﺔ ﺍﻟﻭﺼﻲ ﻓﻲ ﺍﻷﺤﻭﺍل ﺍﻟﺘﺎﻟﻴﺔ:

١- ﻤﻭﺕ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ

٢- ﺒﻠﻭﻏﻪ (١٨) ﺴﻨﺔ ﺇﻻ ﺇﺫﺍ ﻗﺭﺭﺕ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺍﺴﺘﻤﺭﺍﺭ ﺍﻟﻭﺼﺎﻴﺔ ﻋﻠﻴﻪ.

٣- ﻋﻭﺩﺓ ﺍﻟﻭﻻﻴﺔ ﻟﻸﺏ ﺃﻭ ﺍﻟﺠﺩ ﺒﻌﺩ ﺯﻭﺍﻟﻬﺎ ﻋﻨﻪ.

٤- ﺍﻨﺘﻬﺎﺀ ﺍﻟﻌﻤل ﺍﻟﺫﻱ ﺃﻗﻴﻡ ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺍﻟﻤﻨﺼﻭﺹ ﺒﻤﺒﺎﺸﺭﺘﻪ ﺃﻭ ﺍﻨﻘﻀﺎﺀ ﺍﻟﻤﺩﺓ ﺍﻟﺘﻲ ﺤﺩﺩ ﺒﻬﺎ ﺘﻌﻴﻴﻥ ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺍﻟﻤﺅﻗﺕ. ٥- ﻗﺒﻭل ﺍﺴﺘﻘﺎﻟﺘﻪ.

٦- ﺯﻭﺍل ﺃﻫﻠﻴﺘﻪ (ﺍﻟﻭﺼﻲ) .

٧- ﻓﻘﺩ ﺍﻟﻭﺼﻲ.

٨- ﻋﺯﻟﻪ.

مما تقدم يتبين لنا ان القاضي لا يستطيع ان ينهي عمل الوصي الا اذا توافرت حالة من الحالات التي نص عليها القانون , وعند التركيز في هذه الحالات التي تنهي عمل الوصي نجد ان بعضها يتعلق بالموصى عليه (كما في حالة موته او بلوغه واكتسابه للاهلية دون وجود أي عارض اذ لاحاجة في هاتين الحالتين للوصي لانعدام سبب الوصاية )

كما ينتهي الايصاء بعودة الوصاية الى صاحبها الاصلي المسؤول عنها كالاب او الجد , اضافة الى حالة انتهاءالعمل او الوقت المحدد لها , وفي هذه الحالات لا يكون للوصي علاقة بانتهاء الايصاء .

اما الحالات الاربع الاخيرة فهي متعلقة بالوصي , اذ ينتهي الايصاء بفقد الوصي او زوال اهليته وهو ما يطلق عليه بانعزال الوصي ﻭهو ما ﻨﺼﺕ عليه ﻡ(٨٥) ﺒﻘﻭﻟﻬﺎ ((ﻴﻨﻌﺯل ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺇﺫﺍ ﻓﻘﺩ ﺍﺤﺩ ﺸﺭﻭﻁ ﺍﻷﻫﻠﻴﺔ ﻤﻥ ﺘﺎﺭﻴﺦ ﻓﻘﺩﻩ ﺇﻴﺎﻫﺎ)) , اذ تسقط الوصاية من تلقاء نفسها بمجرد اصابة الوصي باي عارض من عوارض الاهلية لزوال شرط مهم من شروط الوصي .

كما ينتهي الايصاء بقبول استقالة الوصي وهنا لابد من التركيز على ان مجرد تقديم الاستقالة لا يؤدي الى انتهاء الوصاية بل لابد لزوالها من قبول القاضي لتلك الاستقالة حفاظا على مصلحة الموصى عليه فالقبول عادة يقترن بتكليف وصي اخر

اما الحالة الاخيرة التي نص المشرع على انتهاء الوصاية من خلالها فتتمثل بعزل ﺍﻟﻭﺼي حيث ﻴﻌﺯل ﺍﻟﻭﺼﻲ ﻓﻲ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﻨﺼﺕ ﻋﻠﻴﻬﺎ ﻡ(٨٤) ﻤﻥ قانون ﺍﻷﺤﻭﺍل ﺍﻟﺸﺨﺼﻴﺔ و التي جاء فيها ((ﻴﻌﺯل ﺍﻟﻭﺼﻲ ﻓﻲ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻵﺘﻲ:

١-ﺇﺫﺍ ﺤﻜﻡ ﻋﻠﻴﻪ ﻋﻥ ﺠﻨﺎﻴﺔ ﺃﻭ ﺠﻨﺤﺔ ﻤﺨﻠﺔ ﺒﺎﻟﺸﺭﻑ.

٢-ﺇﺫﺍ ﺤﻜﻡ ﺒﻌﻘﻭﺒﺔ ﻤﻘﻴﺩﺓ ﻟﻠﺤﺭﻴﺔ ﺴﻨﺔ ﺃﻭ ﺃﻜﺜﺭ.

٣-ﺇﺫﺍ ﺤﺩﺙ ﺒﻴﻨﻪ ﻭﺒﻴﻥ ﺃﺤﺩ ﺃﺼﻭﻟﻪ ﺃﻭ ﻓﺭﻭﻋﻪ ﺃﻭ ﺯﻭﺠﻪ ﻭﺒﻴﻥ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ ﻨﺯﺍﻉ ﻗﻀﺎﺌﻲ ﺃﻭ ﺨﻼﻑ ﻋﺎﺌﻠﻲ ﻴﺨﺸﻰ ﻤﻨﻪ ﻋﻠﻰ ﻤﺼﻠﺤﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ.

٤- ﺇﺫﺍ ﺭﺃﺕ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﻓﻲ ﺇﻋﻤﺎل ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺃﻭ ﺇﻫﻤﺎﻟﻪ ﻤﺎ ﻴﻬﺩﺩ ﻤﺼﻠﺤﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭ.

٥- ﺇﺫﺍ ﻅﻬﺭ ﻓﻲ ﺤﺴﺎﺒﺎﺕ ﺍﻟﻭﺼﻲ ﺨﻴﺎﻨﺔ))

**ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﻪ ﻤﻥ ﺤﻴﺙ ﺘﻌﺭﻴﻔﻬﺎ ﻭﺍﻟﻘﻴﻡ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻭﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ.**

ﻟﻘﺩ ﻋﺎﻟﺞ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺩﻨﻲ ﺍﻟﻌﺭﺍﻗﻲ ﺤﺎﻻﺕ ﻋﺩﺓ ﺃﻭﺠﺏ ﻓﻴﻬﺎ ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﻪ ﻋﻠﻰ ﻓﺎﻗﺩﻱ ﺍﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺍﻹﺭﺍﺩﺓ ﺒﺴﺒﺏ ﺍﻟﻌﺎﻫﺎﺕ ﻭﺍﻟﻌﺠﺯ ﺍﻟﺠﺴﻤﺎﻨﻲ ﻭﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺫﻭﻱ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻭﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻭﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻭﻟﻘﺩ ﻋﺎﻟﺞ ﻫﺫﻩ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻟﺨﺎﺼﺔ ﺍﻟﺘﻲ ﻻ ﻴﺴﺘﻁﻴﻊ ﺃﺼﺤﺎﺒﻬﺎ ﺍﻟﻘﻴﺎﻡ ﺒﺎﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻨﻴﺔ ﻟﺫﻟﻙ ﻨﺹ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﻪ (ﺍﻟﻘﻴﻤﻭﻤﻪ) ﻟﺤﻔﻅ ﺍﻷﻤﻭﺍل ﻤﺭﺍﻋﺎﺓ ﻟﻠﺸﺨﺹ ﻨﻔﺴﻪ.

اولا : - ﺍﻟﻘﻴﻤﻭﻤﺔ (ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﺔ) ﻋﻠﻰ ﻓﺎﻗﺩﻱ ﺍﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺍﻹﺭﺍﺩﺓ ﺒﺴﺒﺏ ﺍﻟﻌﺎﻫﺎﺕ ﻭﺍﻟﻌﺠﺯ ﺍﻟﺠﺴﻤﺎﻨﻲ:

ﻨﺼﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (١٠٤) ﻤﻥ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺩﻨﻲ ﺍﻟﻌﺭﺍﻗﻲ ﻋﻠﻰ ﺍﻨﻪ ((ﺇﺫﺍ ﻜﺎﻥ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﺃﺼﻡ ﺃﺒﻜﻡ ﺃﻭ ﺍﻋﻤﻲ ﺃﺼﻡ، ﺃﻭ ﺃﻋﻤﻰ ابكم، ﻭﺘﻌﺫﺭ ﻋﻠﻴﻪ ﺒﺴﺒﺏ ﺫﻟﻙ ﺍﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺇﺭﺍﺩﺘﻪ ﺠﺎﺯ ﻟﻠﻤﺤﻜﻤﺔ ﺃﻥ ﺘﻨﺼﺏ ﻋﻠﻴﻪ ﻭﺼ ﹰﻴﺎ ﻭﺘﺤﺩﺩ ﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﻫﺫﺍ ﺍﻟﻭﺼﻲ)) .

ﻴﺘﻀﺢ ﻤﻥ ﺍﻟﻨﺹ ﺃﻥ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﺍﻟﺫﻱ ﺍﺠﺘﻤﻌﺕ ﻋﺎﻫﺘﺎﻥ ﻓﻴﻪ ﻴﺤﺘﺎﺝ ﺇﻟﻰ ﻤﻌﺎﻭﻨﺔ ﻗﻀﺎﺌﻴﺔ ﻟﻠﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺇﺭﺍﺩﺘﻪ، ﻓﺎﻟﺫﻱ ﻻ ﻴﺴﻤﻊ ﻭﻻ ﻴﻨﻁﻕ، ﺃﻭ ﻻ ﻴﺒﺼﺭ ﻭﻻ ﻴﻨﻁﻠﻕ ﻭﺘﻌﺫﺭ ﻋﻠﻴﻪ ﺍﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺇﺭﺍﺩﺘﻪ ﺒﺎﻟﻜﺘﺎﺒﺔ ﺃﻭ ﺒﺎﻹﺸﺎﺭﺓ، ﻴﻜﻭﻥ ﻋﺎﺠﺯﹰﺍ ﻋﻥ ﺍﻟﺘﻔﺎﻫﻡ ﻤﻊ ﻏﻴﺭﻩ، ﻟﺫﺍ ﻓﻘﺩ ﺃﺠﺎﺯ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﻟﻠﻤﺤﻜﻤﺔ ﺃﻥ ﺘﻌﻴﻥ ﻟﻪ ﻤﻥ ﻴﺴﺎﻋﺩﻩ ﻓﻲ ﺇﺩﺍﺭﺓ ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ، ﺃﻤﺎ ﺇﺫﺍ ﺃﺴﺘﻁﺎﻉ اﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺇﺭﺍﺩﺘﻪ ﺒﺎﻟﻜﺘﺎﺒﺔ ﺃﻭ ﺒﺎﻹﺸﺎﺭﺓ ﻓﻼ ﻴﻨﺼﺏ ﻋﻠﻴﻪ ﻭﺼﻲ ﺃﻭ ﻗﻴﻡ.

ﻭﻴﻠﺤﻕ ﺒﻬﺅﻻﺀ ﻤﻥ ﺃﺼﻴﺏ ﺒﺨﺭﻑ ﺍﻟﺸﻴﺨﻭﺨﺔ ﻭﻀﻌﻑ ﺍﻹﺩﺭﺍﻙ ﻭﺍﻟﻤﻠﻜﺔ ﺍﻟﻌﻘﻠﻴﺔ.

ﻭﻨﺼﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٣٠٧ﻑ١) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺭﺍﻓﻌﺎﺕ ﺍﻟﻤﺩﻨﻴﺔ ﻋﻠﻰ ﺃﻥ ﻟﻠﻘﺎﻀﻲ ﺇﻴﻘﺎﻉ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻤﺘﻰ ﺘﺤﻘﻘﺕ ﺃﺴﺒﺎﺒﻪ ﺩﻭﻥ ﺨﺼﻭﻤﺔ ﺃﺤﺩ. ﺃﻤﺎ ﺍﻟﺨﺼﻡ ﻓﻲ ﺩﻋﻭﻯ ﺭﻓﻊ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻓﻬﻭ ﺍﻟﻘﻴﻡ.

ﻭﻋﻠﻰ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺍﻟﻤﺨﺘﺼﺔ ﺃﻥ ﺘﻘﻭﻡ ﺒﺎخطار ﺩﺍﺌﺭﺓ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ ﻋﻨﺩ ﺇﺼﺩﺍﺭﻫﺎ ﻗﺭﺍﺭ ﺒﺎﻟﺤﺠﺭ ﻭﺫﻟﻙ ﻋﻤﻼ ﺒﻨﺹ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٢) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ. حيث تنص ﺍﻟﻔﻘﺭﺓ (٣) ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ ﺫﺍﺘﻬﺎ ﻋﻠﻰ ﺍﻨﻪ ((ﻴﺘﺤﻘﻕ ﺘﻌﺫﺭ ﺍﻟﺘﻌﺒﻴﺭ ﻋﻥ ﺍﻹﺭﺍﺩﺓ ﺒﺴﺒﺏ ﺍﻟﺼﻡ ﺃﻭ ﺍﻟﺒﻜﻡ ﺃﻭ ﺨﺭﻑ ﺍﻟﺸﻴﺨﻭﺨﺔ ﺒﺘﻘﺭﻴﺭ ﻟﺠﻨﺔ ﻁﺒﻴﺔ ﺭﺴﻤﻴﺔ)) ﻫﺫﺍ ﻭﻴﺠﺏ ﻤﻼﺤﻅﺔ ﻨﺹ ﺍﻟﻔﻘﺭﺓ ﺍﻷﺨﻴﺭﺓ ﺠﻴﺩﹰﺍ ﺇﺫ ﻻ ﻴﻜﻔﻲ ﻹﻴﻘﺎﻉ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻟﻸﺴﺒﺎﺏ ﺍﻟﻤﺫﻜﻭﺭﺓ تقديم ﺘﻘﺭﻴﺭ ﻁﺒﻲ ﻤﻥ ﻁﺒﻴﺏ ﻭﺍﺤﺩ ﺃﻭ ﺃﻜﺜﺭ ﻭﺇﻨﻤﺎ ﻴﺠﺏ ﺃﻥ ﺘﻜﻭﻥ ﻟﺠﻨﺔ ﻁﺒﻴﺔ ﺭﺴﻤﻴﺔ ﻤﺸﻜﻠﺔ ﻟﻠﻐﺭﺽ

ﺍﻟﻤﺫﻜﻭﺭ، ﻭﺍﻥ ﻴﺘﻀﻤﻥ ﺘﻘﺭﻴﺭﻫﺎ ﺃﻥ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﻤﻭﻀﻭﻉ ﻤﺼﺎﺏ ﺒﺄﺤﺩ ﺃﺴﺒﺎﺏ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻭﺍﻨﻪ ((ﻏﻴﺭ ﻗﺎﺩﺭ ﻋﻠﻰ ﺇﺩﺍﺭﺓ ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ ﺒﻨﻔﺴﻪ ﻭﻴﺤﺘﺎﺝ ﺇﻟﻰ ﻗﻴﻡ)) ﻴﺘﻭﻟﻰ ﻤﺴﺎﻋﺩﺘﻪ ﻟﻠﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﺘﺘﻘﺭﺭ ﻓﻴﻬﺎ ﺍﻟﻤﺴﺎﻋﺩﺓ، ﻭﺫﻟﻙ ﺤﻤﺎﻴﺔ ﻟﻪ، ﻷﻥ ﺍﻟﻌﺎﻫﺔ ﻤﺎﻨﻊ ﻁﺒﻴﻌﻲ ﻴﺘﺭﺘﺏ ﻋﻠﻰ ﻭﺠﻭﺩﻫﺎ ﻋﺩﻡ ﺍﺴﺘﻁﺎﻋﺔ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﻤﺒﺎﺸﺭﺓ ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻨﻴﺔ ﺒﻨﻔﺴﻪ.

ثانيا :- ﺍﻟﻘﻴﻤﻭﻤﺔ (ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﺔ) ﻋﻠﻰ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺫﻭﻱ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ:

ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻤﻌﻨﺎﻩ ﻟﻐﺔ: ﺍﻟﺠﺎﻫل ﺍﻷﺤﻤﻕ ﻭﺍﻟﻤﺒﺫﺭ ﺍﻟﻤﺴﺭﻑ، ﺃﻤﺎ ﻓﻲ ﺍﻟﺸﺭﻉ ﻓﺎﻟﺴﻔﻪ ﻋﻨﺩ ﺠﻤﻬﻭﺭ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﺤﺎﻟﺔ ﺘﻌﺘﺭﻱ ﺍﻟﻤﺭﺀ ﻓﺘﺠﻌﻠﻪ ﻏﻴﺭ ﻗﺎﺩﺭ ﻋﻠﻰ ﺤﺴﻥ ﺍﻟﻘﻴﺎﻡ ﻋﻠﻰ ﺘﺩﺒﻴﺭ ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ، ﻭﺍﻨﻔﺎﻗﻪ ﻟﻬﺎ ﻋﻠﻰ ﻭﺠﻪ ﺍﻻﺴﺭﺍﻑ ﻭﺍﻟﺘﺒﺫﻴﺭ، ﻭﺍﻥ ﺍﻟﻤﺘﺼﻑ ﺒﻬﺫﻩ ﺍﻟﺼﻔﺔ ﻴﺴﻤﻰ ﺴﻔﻴﻬﺎ.

وعرف ﺍﻟﺠﻌﻔﺭﻴﺔ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﺒﻘﻭﻟﻬﻡ: ((ﻫﻭ ﺍﻟﺫﻱ ﻴﺼﺭﻑ ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ ﻓﻲ ﻏﻴﺭ ﺍﻟﻭﺠﻪ ﺍﻟﻤﻼﺌﻡ ﻷﻓﻌﺎل ﺍﻟﻌﻘﻼﺀ)) ﻓﻬﻭ ﺍﻟﻤﺒﺫﺭ ﺍﻟﻤﺴﺭﻑ ﺍﻟﺫﻱ ﻴﺼﺭﻑ ﻤﺎﻟﻪ ﻓﻲ ﻏﻴﺭ ﻤﻭﻀﻌﻪ ﻭﻴﻨﻔﻕ ﻤﺎ ﺒﻌﺩ ﻤﻥ ﻤﺜﻠﻪ ﺇﺴﺭﺍﻓﹰﺎ ﻭﻴﺒﻌﺜﺭ ﻤﺎﻟﻪ ﻓﻴﻤﺎ ﻻ ﻓﺎﺌﺩﺓ ﻓﻴﻪ.

ﻭﻋﺭﻓﺘﻪ ﻤﺠﻠﺔ ﺍﻷﺤﻜﺎﻡ ﺍﻟﻌﺩﻟﻴﺔ ﻓﻲ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٤٦) ((ﻫﻭ ﺍﻟﺫﻱ ﻴﺴﺭﻑ ﻤﺎﻟﻪ ﻓﻲ ﻏﻴﺭﻤﻭﻀﻌﻪ ﻭﻴﺒﺫﺭ ﻓﻲ ﻤﺼﺎﺭﻓﻪ، ﻭيضيع ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ ﻭﻴﺘﻠﻔﻬﺎ ﺒﺎﻻﺴﺭﺍﻑ ﻭﺍﻟﺫﻴﻥ ﻻ ﻴﺯﺍﻟﻭﻥ ﻴﻐﻔﻠﻭﻥ ﻓﻲ ﺃﺨﺫﻫﻡ ﻭﺍﻋﻁﺎﺌﻬﻡ ﻭﻟﻡ ﻴﻌﺭﻓﻭﺍ ﻁﺭﻴﻕ ﺘﺠﺎﺭﺘﻬﻡ ﻭﺘﻤﺘﻌﻬﻡ ﺒﺤﺴﺏ ﺒﻼﻫﺘﻬﻡﻭﺨﻠﻭ ﻗﻠﻭﺒﻬﻡ ﻴﻌﺩﻭﻥ ﺍﻴﻀﹰﺎ ﻤﻥ ﺍﻟﺴﻔﻬﺎﺀ)) .

ﻭﺍﻟﺴﻔﻴﻪ – ﻋﻨﺩ ﻋﺎﻤﺔ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ – ﻴﻤﻨﻊ ﻤﻥ ﺍﻟﺘﺼﺭﻑ ﻓﻲ ﻤﺎﻟﻪ ﻭﻴﻤﻨﻊ ﻨﻔﺎﺫ ﺘﺼﺭﻓﺎﺘﻪ ﻓﻴﻪ ﺍﺴﺘﻨﺎﺩﹰﺍ ﺍﻟﻰ ﻗﻭﻟﻪ ﺘﻌﺎﻟﻰ: " و لا تؤتوا السفهاء اموالكم "

ﻭﺍﻟﺴﻔﻴﻪ –ﺨﻼﻓﺎ ﻟﻠﻤﺠﻨﻭﻥ ﻭﺍﻟﻤﻌﺘﻭﻩ ﻭﺍﻟﺼﻐﻴﺭ- ﻻ ﻴﻌﺩ ﻤﺤﺠﻭﺭﺍ ﻋﻠﻴﻪ ﻟﺫﺍﺘﻪ ﺒل ﻻ ﺒﺩ ﻤﻥ ﺤﻜﻡ ﺍﻟﻘﺎﻀﻲ ﺒﺎﻟﺤﺠﺭ ﻋﻠﻴﻪ. ﻜﻤﺎ ﺍﻥ ﻻ ﺍﺜﺭ ﻟﻠﺤﺠﺭ ﻓﻲ ﻤﻌﺎﻤﻼﺕ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺘﺼﺭﻓﺎﺘﻪ ﺍﻟﺴﺎﺒﻘﺔ ﻟﺤﻜﻡ ﺍﻟﺤﺠﺭ. ﻭﻨﺼﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٩١) ﻤﻥ ﻤﺠﻠﺔ ﺍﻷﺤﻜﺎﻡ ﺍﻟﻌﺩﻟﻴﺔ ﻋﻠﻰ ﺍﻨﻪ ((ﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﺍﻟﺘﻲ ﺘﺘﻌﻠﻕ ﺒﺎﻟﻤﻌﺎﻤﻼﺕ ﺍﻟﻘﻭﻟﻴﺔ ﺍﻟﻭﺍﻗﻌﺔ ﺒﻌﺩ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻻ ﺘﺼﺢ ﻭﻟﻜﻥ ﺘﺼﺭﻓﺎﺘﻪ ﻗﺒل ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻜﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺴﺎﺌﺭ ﺍﻟﻨﺎﺱ)).

ﻭﺍﻟﻐﺭﺽ ﻤﻥ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻫﻭ ﺤﻔﻅ ﻤﺎﻟﻪ ﻭﻤﺭﺍﻋﺎﺓ ﻟﻠﺸﺨﺹ ﻨﻔﺴﻪ ﻭﻴﻜﻭﻥ ﻓﻲ ﻜل ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﺘﺤﺘﻤل ﺍﻟﻔﺴﺦ ﻭﻴﺒﻁﻠﻬﺎ ﺍﻟﻬﺯل ﻭﻴﺘﺤﻘﻕ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻤﺎل ﺍﻟﻤﻭﺠﻭﺩ ﻭﻗﺕ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻭﺍﻟﺫﻱ ﺍﻜﺘﺴﺒﻪ ﺒﻌﺩﻩ.

ﺃﻤﺎ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ – ﻓﻬﻲ ﺼﻔﺔ ﺘﻠﺤﻕ ﺒﻤﻥ ﻜﺎﻥ ﺒﻁﻲﺀ ﺍﻟﻔﻬﻡ ﻟﻤﻌﺎﻨﻲ ﺍﻟﻜﻼﻡ ﻤﺸﻭﺏ ﺍﻟﺘﻔﻜﻴﺭ ﺒبلادة ﺘﻘﺭﺏ ﻤﻥ ﺍﻟﺴﺫﺍﺠﺔ، ﻭﻋﻨﺩ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﻋﻲ ﺍﻟﻐﺒﺎﺀ ﻭﻋﺩﻡ ﺍﻻﻫﺘﺩﺍﺀ ﺍﻟﻰ ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻤﻔﻴﺩﺓ ﺍﻟﺭﺍﺒﺤﺔ، ﻭﺍﻟﻐﺒﻥ ﻓﻲ ﺍﻟﻤﻌﺎﺭﻀﺎﺕ ﺒﺴﺒﺏ ﺴﺫﺍﺠﺘﻪ ﻓﻲ ﺍﻟﺘﻔﻜﻴﺭ ﻭﺴﻼﻤﺔ ﻓﻲ ﺍﻟﻘﻠﺏ ﺒﺤﻴﺙ ﻴﺴﻬل ﺨﺩﺍﻋﻪ.

ﻭتعرف ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٤٦) ﻤﻥ ﻤﺠﻠﺔ ﺍﻷﺤﻜﺎﻡ ﺍﻟﻌﺩﻟﻴﺔ ﺫﺍ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﺒﺄﻨﻪ ((ﻜل ﺸﺨﺹ ﻴﻐﻔل ﻓﻲ ﺍﻻﺨﺫ ﻭﺍﻟﻌﻁﺎﺀ ﻭﻻ ﻴﻌﺭﻑ ﻁﺭﻴﻕ ﺘﺠﺎﺭﺘﻪ ﻭﺘﻤﺘﻌﻪ ﺒﺴﺒﺏ ﺒﻼﻫﺘﻪ ﻭﺨﻠﻭ ﻗﻠﺒﻪ))

ﻭﺫﻭ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻴﺘﺸﺎﺒﻪ ﻤﻊ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻤﻥ ﺤﻴﺙ ﺍﻥ ﻜﻼ ﻤﻨﻬﻤﺎ ﺴﻲﺀ ﺍﻟﺭﺃﻱ ﻓﺎﺴﺩ ﺍﻟﺘﺩﺒﻴﺭ ﻻ ﻴﺤﺴﻥ ﺍﻟﺘﺼﺭﻑ ﻓﻲ ﻤﺎﻟﻪ ﺒﻴﺩ ﺍﻨﻪ ﻴﺨﺘﻠﻑ ﻋﻨﻪ ﻤﻥ ﺤﻴﺙ ﺍﻨﻪ ﻻ ﻴﻘﺼﺩ ﺍﻻﺘﻼﻑ ﻟﻤﺎﻟﻪ ﻭﻻ ﻴﺭﻴﺩﻩ، ﻭﺇﺫﺍ ﻏﺒﻥ ﻓﺈﻨﻤﺎ ﻴﻐﺒﻥ ﻟﻘﻠﺔ ﺨﺒﺭﺘﻪ ﻭﻏﺒﺎﺌﻪ ﻭﻀﻌﻔﻪ ﻭﺒﻌﻜﺱ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﺍﻟﺫﻱ ﻴﻘﺼﺩ ﺍﻻﺘﻼﻑ ﻟﻤﺎﻟﻪ ﻏﻴﺭ ﻋﺎﺒﺊ. ﻭﻗﺎل ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﺒﺠﻭﺍﺯ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻋﻠﻰ ﺫﻱ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻭﻤﻨﻌﻪ ﻤﻥ ﺍﺠﺭﺍﺀ ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻤﺎﻟﻴﺔ ﺍﻟﻤﺤﻀﺔ.

ﻭﻟﺌﻥ ﻜﺎﻥ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺫﻭ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻟﻴﺱ ﺃﻫ ﹰﻼ ﻟﻠﺘﺒﺭﻉ ﻓﺈﻥ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ ﻗﺩ ﺃﺠﺎﺯﻭﺍ ﻟﻜل ﻤﻨﻬﻤﺎ ﺍﻥ ﻴﻭﺼﻲ ﻓﻲ ﻭﺠﻭﻩ ﺍﻟﺨﻴﺭ ﻭﺍﻟﺒﺭ، ﻭﺍﻥ ﻴﻘﻑ ﻜل ﻤﻨﻬﻤﺎ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻨﻔﺱ ﻤﺩﺓ ﺤﻴﺎﺘﻪ ﻭﺍﻟﻰ ﺫﺭﻴﺘﻪ ﺍﻭ ﺠﻬﺎﺕ ﺍﻟﺒﺭ ﺒﻌﺩ ﻤﻭﺘﻪ، ﻷﻥ ﺫﻟﻙ ﻻ ﻴﻨﺎﻓﻲ ﺍﻟﻤﺤﺎﻓﻅﺔ ﻋﻠﻰ ﺃﻤﻭﺍﻟﻬﻤﺎ ﺤﺎل ﺤﻴﺎﺘﻬﻤﺎ ﻭﻴﺤﻘﻕ ﺍﻟﻐﺎﻴﺔ ﻤﻥ ﺍﻟﺤﺠﺭ – ﻭﻫﻲ ﺤﻔﻅ ﻋﻴﻥ ﺍﻟﻤﺎل.

ﻭﻴﻨﺹ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺩﻨﻲ ﻓﻲ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٥) ﻋﻠﻰ ﺍﻥ ﺘﺤﺠﺭ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺫﻭﻱ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻭﻴﻌﻠﻥ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﺒﺎﻟﻁﺭﻕ ﺍﻟﻤﻘﺭﺭﺓ، ﻭﺘﻌﺩ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (١٠٩) ﻤﻥ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﻨﻔﺴﻪ ﺒﺄﻥ ﺫﺍ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﺤﻜﻤﻪ ﺤﻜﻡ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ. ﺃﻱ ﺒﻌﺒﺎﺭﺓ ﺃﺨﺭﻯ، ﺃﻋﻁﻰ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺩﻨﻲ ﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺘﻬﻡ ﺤﻜﻡ ﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﺼﻐﻴﺭ ﺍﻟﻤﻤﻴﺯ (ﻡ٩٧ﻤﺩﻨﻲ) .

ﻭﻴنص ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺭﺍﻓﻌﺎﺕ ﺍﻟﻤﺩﻴﻨﺔ ﻓﻲ ﺍﻟﻔﻘﺭﺓ (٢) ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٣٠٧) منه ﻋﻠﻰ ان على ﺍﻟﻘﺎﻀﻲ ﺍﺴﺘﺩﻋﺎﺀ ﺍﻟﻤﻁﻠﻭﺏ ﺤﺠﺭﻩ ﻟﺴﻔﻪ ﻭﺴﻤﺎﻉ ﺃﻗﻭﺍﻟﻪ ﻭﺩﻓﻭﻋﻪ ﻓﻴﻤﺎ ﻴﺘﻌﻠﻕ ﺒﺤﺠﺭﻩ , ﻭﻋﻠﻴﻪ، ﻓﺄﻥ ذو ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﻭﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻤﺤﺠﻭﺭﺍﻥ ﻋﻥ ﺍﺠﺭﺍﺀ ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻀﺎﺭﺓ ﺒﻬﻤﺎ و التصرفات الدائرة بين النفع والضررﺩﻭﻥ التصرفات ﺍﻟﻨﺎﻓﻌﺔ ﻟﻬﻤﺎ، ﻭﺒﻬﺫﺍ ﻓﺎﻥ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻋﻠﻴﻬﻤﺎ ﻴﻜﻭﻥ ﺤﺠﺭﹰﺍ ﻗﻀﺎﺌﻴﺎ ﺃﻭ ﺤﻜﻤﻴﺎ. ﻭﺍﻟﺫﻱ ﻴﻘﻭﻡ ﺒﺎﺩﺭﺍﺓ ﺍﻤﻭﺍﻟﻬﻡ ﻭﻭﻟﻴﻬﻡ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺃﻭ ﻭﺼﻴﻬﺎ ﻓﻘﻁ ﻁﺒﻘﹰﺎ ﻟﻠﻔﻘﺭﺓ (١) ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (١٠٩)

ﻭﻨﺼﺕ ﻡ(١١٠) ﻋﻠﻰ ﺍﻥ ﺫﺍ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﺤﻜﻤﻪ ﺤﻜﻡ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ. ﻭﻴﺭﻓﻊ ﺍﻟﺤﺠﺭ ﻋﻥ ﺍﻟﺴﻔﻴﻪ ﻭﺫﻱ ﺍﻟﻐﻔﻠﺔ ﺍﺫﺍ ﺜﺒﺕ ﺒﺒﻴﻨﺔ ﻋﺎﺩﻟﺔ ﺍﻨﻪ ﺃﺼﻠﺢ ﺤﺎﻟﻪ ﻭﺃﺼﺒﺢ ﻴﺤﺴﻥ ﺍﻟﺘﺼﺭﻑ ﺒﺄﻤﻭﺍﻟﻪ ﻭﺇﺩﺍﺭﺓ ﺸﺅﻭﻨﻪ.

ثالثا :- ﺍﻟﻘﻴﻤﻭﻤﺔ (ﺍﻟﻘﻭﺍﻤﺔ) ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻭﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ:

ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﺨﻼﻑ ﺍﻟﺤﺎﻀﺭ ﺍﻟﺸﺎﻫﺩ. ﻭﻫﻭ ﻤﺎ ﻏﺎﺏ ﻋﻥ ﺍﻟﻨﻅﺭ ﻭﻗﺩ ﻋﺭﻓﺘﻪ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٥) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ ((ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻫﻭ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﺍﻟﺫﻱ ﻏﺎﺩﺭ ﺍﻟﻌﺭﺍﻕ ﺃﻭ ﻟﻡ ﻴﻌﺭﻑ ﻟﻪ ﻤﻘﺎﻡ ﻓﻴﻪ ﻤﺩﺓ ﺘﺯﻴﺩ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﺴﻨﺔ ﺩﻭﻥ ﺃﻥ ﺘﻨﻘﻁﻊ ﺃﺨﺒﺎﺭﻩ ﻭﺘﺭﺘﺏ ﻋﻠﻰ ﺫﻟﻙ ﺘﻌﻁﻴل ﻤﺼﺎﻟﺤﻪ ﺃﻭ ﻤﺼﺎﻟﺢ ﻏﻴﺭﻩ)).

ﺃﻤﺎ ﺍﺼﻁﻼﺤﹰﺎ ﻓﻬﻭ ﺍﻟﺫﻱ ﻻ ﻴﻌﺭﻑ ﻤﻭﻁﻨﻪ ﻭﻻ ﻤﻜﺎﻥ ﻭﺠﻭﺩﻩ ﺍﻟﻔﻌﻠﻲ ﺴﻭﺍﺀ ﺃﻜﺎﻨﺕ ﺤﻴﺎﺘﻪ ﻤﻌﺭﻭﻓﺔ ﺃﻡ ﻏﻴﺭ ﻤﻌﺭﻭﻓﺔ. ﻭﻟﻬﺫﺍ ﻴﻌﺩ ﺍﻷﺴﻴﺭ ﺃﻭ ﺍﻟﻤﻌﺘﻘل ﺒﺤﻜﻡ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻭﻟﻭ ﻜﺎﻨﺕ ﺇﻗﺎﻤﺘﻪ ﻤﻌﺭﻭﻓﺔ ﻟﺩﻯ ﺍﻟﺠﻬﺔ ﺍﻟﺘﻲ ﺃﺴﺭﺘﻪ ﺃﻭ ﺍﻋﺘﻘﻠﺘﻪ. ﻓﺎﻟﻐﻴﺒﺔ ﻤﺎﻨﻊ ﻤﺎﺩﻱ ﻴﻌﻭﻕ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﻋﻥ ﻤﺒﺎﺸﺭﺓ ﺍﻟﺘﺼﺭﻓﺎﺕ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻨﻴﺔ ﺒﻨﻔﺴﻪ – ﺭﻏﻡ ﻜﻤﺎل ﺃﻫﻠﻴﺘﻪ – ﻓﺄﻨﻪ ﻴﻘﺎﻡ ﻭﻜﻴل ﻋﻨﻪ ﻭﻴﻨﺹ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﻋﻠﻰ ﺃﻥ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺘﻘﻴﻡ ﻭﻜﻴﻼ ﻋﻥ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻤﺘﻰ ﺍﻨﻘﻀﺕ ﻤﺩﺓﺴﻨﺔ ﺃﻭ ﺃﻜﺜﺭ ﻋﻠﻰ ﻏﻴﺎﺒﻪ، ﻭﺘﺭﺘﺏ ﻋﻠﻰ ﺫﻟﻙ ﺘﻌﻁﻴل ﻤﺼﺎﻟﺤﻪ.

ﺃﻤﺎ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ، ﻓﻘﺩ ﻋﺭﻓﺘﻪ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٦) ﻤﻥ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺫﺍﺘﻪ ((ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻫﻭ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﺍﻟﺫﻱ ﺍﻨﻘﻁﻌﺕ ﺃﺨﺒﺎﺭﻩ ﻭﻻ ﺘﻌﺭﻑ ﺤﻴﺎﺘﻪ ﺃﻭ ﻤﻤﺎﺘﻪ)). كما عرف ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﺍﻟﻤﺩﻨﻲ ﺍﻟﻌﺭﺍﻗﻲ ﻓﻲ (ﻑ١ﻡ٣٦) ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺒﺄﻨﻪ ((ﻤﻥ ﻏﺎﺏ ﺒﺤﻴﺙ ﻻ ﻴﻌﻠﻡ ﺃﺤﻲ ﻫﻭ ﺃﻡ ﻤﻴﺕ، ﻴﺤﻜﻡ ﺒﻜﻭﻨﻪ ﻤﻔﻘﻭﺩﹰﺍ ﺒﻨﺎﺀ ﻋﻠﻰ ﻁﻠﺏ ﻜل ﺫﻱ ﺸﺄﻥ))

ﺃﻱ ﺍﻨﻪ ﺍﻟﺸﺨﺹ ﺍﻟﺫﻱ ﻏﺎﺏ ﻓﺎﻨﻘﻁﻌﺕ ﺃﺨﺒﺎﺭﻩ ﻓﻠﻡ ﻴﻌﺭﻑ ﺃﻫﻭ ﺤﻲ ﺃﻭ ﻤﻴﺕ، ﻓﺼﺎﺭ ﻤﺠﻬﻭل (ﺍﻟﺤﺎل ﻭﺍﻟﻤﻜﺎﻥ) ﻭﻟﻬﺫﺍ ﻓﻬﻭ ﺃﻜﺜﺭ ﻤﺠﻬﻭﻟﻴﺔ ﻤﻥ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ.

ﻭﻴﻘﺭﺭ ﺍﻟﻔﻘﻬﺎﺀ، ﺃﻥ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ يعتبر ﺤﻴﹰﺎ، ﻓﺘﺒﻘﻰ ﺯﻭﺠﺘﻪ ﻋﻠﻰ ﻋﺼﻤﺘﻪ ﻜﻤﺎ ﺘﺒﻘﻰ ﺃﻤﻭﺍﻟﻪ ﻋﻠﻰ ﻤﻠﻜﻪ، ﻗﺒل ﺃﻥ ﻴﻨﺘﻬﻲ ﻓﻘﺩﺍﻨﻪ، ﺒﺈﺤﺩﻯ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﺒﻴﻨﺘﻬﺎ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٢) ﻤﻥ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ بنصها ﻋﻠﻰ ﺃﻥ ((ﺘﻨﺘﻬﻲ ﺍﻟﻐﻴﺒﺔ ﺒﺯﻭﺍل ﺴﺒﺒﻬﺎ ﺃﻭ ﺒﻤﻭﺕ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺃﻭ ﺒﺤﻜﻡ ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺍﻟﻤﺨﺘﺼﺔ ﺒﺎﻋﺘﺒﺎﺭﻩ ﻤﻴﺘﺎ)) ﺇﺫﻥ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﻫﻲ:

١- ﻋﻭﺩﺓ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﹰﺤﻴﺎ ﻓﻴﻤﺎﺭﺱ ﻤﺼﺎﻟﺤﻪ ﺒﻨﻔﺴﻪ.

٢- ﻤﻭﺕ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺤﻘﻴﻘﺔ ﻓﻲ ﻭﻗﺕ ﻤﻌﻴﻥ ﻭﻤﻜﺎﻥ ﻤﺒﻴﻥ.

٣- ﺃﻥ ﺘﺤﻜﻡ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺒﺎﻋﺘﺒﺎﺭﻩ ﻤﻴﺘﹰﺎ

وقد ﺃﻭﻀﺤﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٣) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻟﺘﻲ ﻴﺤﻜﻡ ﻓﻴﻬﺎ ﺒﻤﻭﺕ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ، ﻜﻲ

ﻴﻨﺘﻬﻲ ﺍﻟﻔﻘﺩﺍﻥ، ﻓﻨﺼﺕ ﻋﻠﻰ ﺍﻨﻪ ((ﻟﻠﻤﺤﻜﻤﺔ ﺃﻥ ﺘﺤﻜﻡ ﺒﻤﻭﺕ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻓﻲ ﺇﺤﺩﻯ ﺍﻟﺤﺎﻻﺕ ﺍﻵﺘﻴﺔ:

١- ﺇﺫﺍ ﻗﺎﻡ ﺩﻟﻴل ﻗﺎﻁﻊ ﻋﻠﻰ ﻭﻓﺎﺘﻪ.

٢- ﺇﺫﺍ ﻤﺭﺕ ﺃﺭﺒﻊ ﺴﻨﻭﺍﺕ ﻋﻠﻰ ﺇﻋﻼﻥ ﻓﻘﺩﺍﻨﻪ.

٣- ﺇﺫﺍ ﻓﻘﺩ ﻓﻲ ﻅﺭﻭﻑ ﻴﻐﻠﺏ ﻤﻌﻬﺎ ﺍﻓﺘﺭﺍﺽ ﻫﻼﻜﻪ ﻭﻤﺭﺕ ﺴﻨﺘﺎﻥ ﻋﻠﻰ ﺇﻋﻼﻥ ﻓﻘﺩﻩ. ﻓﻴﺭﺜﻪ ﻤﻥ ﻜﺎﻥ ﹰﺤﻴﺎ ﺤﻴﻥ ﺼﺩﻭﺭ ﺍﻟﺤﻜﻡ ﻭﻻ ﻴﺴﺘﺤﻕ ﺍﻟﻭﺭﺜﺔ ﺍﻟﺫﻴﻥ ﻤﺎﺘﻭﺍ ﻗﺒل ﺼﺩﻭﺭ ﺍﻟﺤﻜﻡ , ﻭﻟﻭ ﺒﻌﺩ ﺍﻟﻔﻘﺩﺍﻥ ﻜﻤﺎ ﺘﻌﺘﺩ ﺯﻭﺠﺘﻪ ﻋﺩﺓ ﺍﻟﻭﻓﺎﺓ ﻤﻥ ﺘﺎﺭﻴﺦ ﺼﺩﻭﺭ ﺍﻟﺤﻜم , وهذا ما اكده ﻨﺹ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٩٥) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ و الذي جاء فيه ((ﻴﻌﺘﺒﺭ ﻴﻭﻡ ﺼﺩﻭﺭ ﺍﻟﺤﻜﻡ ﺒﻤﻭﺕ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺘﺎﺭﻴﺨﹰﺎ ﻟﻭﻓﺎﺘﻪ)).

ﻭﻟﻐﺭﺽ ﻨﺼﺏ ﻗﻴﻡ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻓﻘﺩ ﺭﺴﻤﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٧) ﻤﻥ ﻗﺎﻨﻭﻥ ﺭﻋﺎﻴﺔ ﺍﻟﻘﺎﺼﺭﻴﻥ ﺍﻟﻁﺭﻴﻕ ﺒﺄﻥ ﺃﻭﺠﺒﺕ ﺍﻹﻋﻼﻥ ﻋﻥ ﺤﺎﻟﺔ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺒﻘﺭﺍﺭ ﻤﻥ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ، ﻭﻋﻠﻰ ﻫﺫﺍ ﻓﺄﻥ ﺍﻹﻋﻼﻥ ﺍﻟﺫﻱ ﻴﺠﺭﻱ ﻤﻥ ﺴﻠﻁﺔ ﺍﻟﺘﺤﻘﻴﻕ ﺃﻭ ﻤﻥ ﺫﻭﻱ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻻ ﻴﻘﻭﻡ ﻤﻘﺎﻡ ﺍﻹﻋﻼﻥ ﺍﻟﻤﻘﺭﺭ ﻓﻲ ﻫﺫﻩ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ ﻭﻴﻘﻭﻡ ﻤﻘﺎﻡ ﺍﻹﻋﻼﻡ ﻗﺭﺍﺭ ﻭﺯﻴﺭ ﺍﻟﺩﻓﺎﻉ ﺒﺎﻟﻨﺴﺒﺔ ﻷﻓﺭﺍﺩ ﺍﻟﻘﻭﺍﺕ ﺍﻟﻤﺴﻠﺤﺔ، ﻭﻗﺭﺍﺭ ﻭﺯﻴﺭ ﺍﻟﺩﺍﺨﻠﻴﺔ ﻷﻓﺭﺍﺩ ﻗﻭﺓ ﺍﻷﻤﻥ ﺍﻟﺩﺍﺨﻠﻲ ﻭﻴﻠﻐﻰ ﺍﻹﻋﻼﻥ ﺇﺫﺍ ﻅﻬﺭ ﺩﻟﻴل ﻋﻠﻰ ﺤﻴﺎﺓ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ.

ﻭﺍﻹﻋﻼﻥ ﺍﻟﻤﻘﺼﻭﺩ ﺘﻀﻊ ﺼﻴﻐﺘﻪ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﻭﻴﺼﺩﺭ ﻋﻨﻬﺎ ﺘﻁﻠﺏ ﻓﻴﻪ ﻤﻥ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﺃﻭ ﻤﻤﻥ ﻴﻌﺭﻑ ﹰ ﺸﻴﺌﺎ ﻋﻨﻪ ﻤﺭﺍﺠﻌﺔ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺨﻼل ﻤﺩﺓ ﻤﻌﻴﻨﺔ ﻭﻴﻜﻔﻲ ﻟﻨﺸﺭﻩ ﺼﺤﻴﻔﺔ ﻭﺍﺤﺩﺓ .... ﻭﺨﻼل ﻤﺩﺓ ﺍﻹﻋﻼﻥ ﺇﺫﺍ ﻅﻬﺭﺕ ﺤﻴﺎﺘﻪ ﺃﻭ ﺜﺒﺘﺕ ﻭﻓﺎﺘﻪ ﻓﺘﻠﻐﻰ ﺍﻹﺠﺭﺍﺀﺍﺕ ﻭﺇﻻ ﻗﺭﺭﺕ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﻋﺩﻩ ﻤﻔﻘﻭﺩﺍ ﻭﻨﺼﺒﺕ ﻋﻠﻴﻪ ﻗﻴﻤﺎ.

ﻭﻴﺠﺏ ﻤﻼﺤﻅﺔ ﺃﻨﻪ ﺇﺫﺍ ﻜﺎﻥ ﻟﻠﻤﻔﻘﻭﺩ ﺃﻭ ﺍﻟﻐﺎﺌﺏ ﻭﻜﻴل ﻓﺄﻨﻪ ﻴﺒﻘﻰ ﻋﻠﻰ ﻭﻜﺎﻟﺘﻪ ﻭﻻ ﺘﺅﺜﺭ ﺍﻟﻐﻴﺒﺔ ﺃﻭ ﺍﻟﻔﻘﺩﺍﻥ ﻓﻴﻬﺎ، ﻭﻫﺫﺍ ﻤﺎ ﻨﺼﺕ ﻋﻠﻴﻪ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٨) ﻤﻥ ﺍﻟﻘﺎﻨﻭﻥ ﻨﻔﺴﻪ بقولها ((ﺇﺫﺍ ﻟﻡ ﻴﻜﻥ ﻟﻠﻐﺎﺌﺏ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻭﻜﻴل ﻋﻴﻨﺕ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﹰ ﻓﻴﻤﺎ ﻋﻠﻴﻪ)) ﻜﻤﺎ ﻨﺼﺕ ﺍﻟﻤﺎﺩﺓ (٨٩) على انه (( ﻴﺴﺭﻱ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻘﻴﻡ ﻤﺎ ﻴﺴﺭﻱ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻭﺼﻲ ﻤﻥ ﺃﺤﻜﺎﻡ ﺇﻻ ﻤﺎ ﻴﺴﺘﺜﻨﻰ ﺒﻨﺹ ﺨﺎﺹ))

ﻭﻴﺠﺏ ﻤﻼﺤﻅﺔ ﺃﻥ ﻭﺯﺍﺭﺓ ﺍﻟﻌﺩل ﺃﺼﺩﺭﺕ ﺘﻌﻤﻴﻤﺎ ﺒﺘﺎﺭﻴﺦ ١٩٨٢/٢/٩ ﺃﻭﺼﺕ ﺒﻭﺠﻭﺏ ﺘﻌﻴﻴﻥ ﺍﻟﺯﻭﺠﺔ ﻗﻴﻤﺎ ﻋﻠﻰ ﺍﻟﻤﻔﻘﻭﺩ ﻭﻭﺼﻴﺎ ﻤﺅﻗﹰﺘﺎ ﻋﻠﻰ ﺃﻭﻻﺩﻩ، ﻓﺈﺫﺍ ﻟﻡ ﻴﻜﻥ ﻤﺘﺯﻭﺠﹰﺎ ﻓﺄﻥ ﺍﻟﻤﺤﻜﻤﺔ ﺘﻨﺼﺏ ﺍﻷﺏ. ﻫﺫﺍ ﻭﻴﻼﺤﻅ ﺃﻥ ﺍﻷﺴﻴﺭ ﻴﻌﺩ ﻏﺎﺌﺒﺎ ﻭﻻ ﻴﻌﺘﺒﺭ ﻤﻔﻘﻭﺩﺍ.