

بيع المصاب بكوفيد19، مقارنة مع بيع المريض مرض الموت
Sale of the infected Covid19, an approach with the sale of the patient's
disease of death

*لعوج خديجة-طالبة دكتوراه مخبر المتوسطي للدراسات القانونية جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان khadidja.laouedj@univ-tlemcen.dz	بوخاتم أسية-أستاذة محاضرة"أ" مخبر المتوسطي للدراسات القانونية جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان Boukhatemassia@yahoo.fr
--	--

تاريخ النشر: 2022/04/16	تاريخ القبول: 2021/10/28	تاريخ الارسال: 2021/01/06
-------------------------	--------------------------	---------------------------

ملخص:

يطل على الإنسان اليوم وباء مرعب سمي بوباء كوفيد19 وهو من فصيلة الفيروسات واسعة الانتشار يعرف على أنها تسبب أمراضا تتراوح من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد حدة.

وإزاء ما أثاره مرض كوفيد 19 من فزع عام وشامل أصاب العالم، حيث وجدوا أنفسهم أمام مرض ينتشر بسرعة كبيرة ولا يعرف حدودا ولا جنسا ولا نوعا، وإزاء عدد الوفيات المتزايدة جراء هذا المرض الذي صنف على أنه مرض قاتل وبسبب عدم وجود علاج فعال يقضي على هذا الفيروس فقد ارتأينا إجراء مقارنة بين مرض كوفيد19 ومرض الموت، وتبيان الأحكام المتعلقة بمرض كوفيد19 وتأثير هذا المرض على التصرفات المالية للمريض وبالأخص بيع المريض بمرض كوفيد19.

الكلمات المفتاحية: مرض الموت؛ كوفيد19؛ مقارنة؛ البيع

*المؤلف المرسل: لعوج خديجة

Abstract

Today, human beings are surrounded by a terrifying epidemic called The Coved19 epidemic, a widespread virus species known to cause diseases ranging from common colds to more severe diseases.

In the face of the 19 general and total panic that struck the world, they found themselves in front of

A disease that spreads very rapidly and knows no borders, gender or species, and in the face of the increasing number of deaths from this disease, which has been classified as a deadly disease and because of the lack of effective treatment to eliminate this virus, we have seen an approach between Covid19 disease and death, and the provisions on Covid 19 disease and the impact of this disease on the financial behavior of the patient, in particular the sale of the patient with Covid19.

Keywords: Death Disease; Covid19 ; Approach ; Sale.

مقدمة:

إن حياة الانسان تتقلب بين الصحة والمرض والسلامة والخطر ولكل حالة من تلك الحالات تأثيرها في تصرفاته والتزاماته، وما يعيننا هنا الإنسان في مرضه وخاصة في مرض الموت، ولهذا الأخير مكانة كبيرة في الفقه الإسلامي والتشريعات العربية المتأثرة به ومنها القانون الجزائري، فمرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الإنسان عن متابعة أعماله المعتادة، ويغلب فيه الهلاك ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة.

وهناك حالات يعتبر فيها الإنسان في حكم مريض مرض الموت، وذلك حين يحيط بالشخص خطر الموت ويغلب الهلاك عليه، وينتهي بالموت. ومن بين هذه الحالات الشخص المصاب بمرض كوفيد19 هذا المرض أو الوباء الذي عرفته البشرية نهاية سنة 2019 بداية سنة 2020، وصنف على أساس أنه وباء قاتل حصده العديد من الأرواح، وتتمثل الأعراض أكثر شيوع لمرض كوفيد 19 في الحمى والإرهاق والسعال الجاف. وقد يعاني بعض المرضى من الآلام والإوجاع، أو احتقان الأنف، أو ألم الحلق أو الاسهال، وعادة ما تكون هذه الأعراض ودون أن يشعر بالمرض، وتشتد حدة المرض لدى شخص واحد تقريبا من كل ستة أشخاص يصابون بعدوى كوفيد19 حيث يعانون من صعوبة التنفس، وتزداد احتمال إصابة المسنين والأشخاص المصابين بمشكلات طبية أساسية مثل ارتفاع ضغط الدم أو السكري، وغالبا ما يؤدي إلى الوفاة.

وبما أن تصرفات التي يقوم بها المريض خلال مدة مرضه تكون محل شك وريبة حتى ولو كان بكامل قواه العقلية مادام أنه على وشك الموت إذ يشعر باقتراب أجله وقد يقع تحت تأثير في شعوره النفسي فيحكمه اليأس فلا يؤمن معه على أمواله وحقوق دائنيه

وورثته، وبوصفه مريضاً مرض كوفيد 19 فله مركز خاص لأنه ليس بالسليم المتعافي ولا هو بالميت المنتهى أجله.

فقد يتصرف هذا الشخص المصاب بكوفيد 19 ويلحق ضرراً بحقوق الدائنين والورثة، وذلك بإدخال النقص في تركته من عقود بيع فيها محاباة لبعض الورثة أو لغير الورثة من الأجانب، فالمتضرر من ذلك تصرفات الشخص المريض بكوفيد 19 إثبات أن تصرف المريض كان خلال مرض موته، وله طلب فسخ تلك العقود إذا كانت المحاباة في التركة تزيد عن الثلث ليستطيع الورثة الحصول على حقهم في ثلثي التركة والتصرف فيها بعد استيفاء ديون الدائنين.

ولهذا فالسؤال الذي يثار هنا هو ما مدى اعتبار مرض "كوفيد 19" مرض من أمراض الموت؟ وما مدى تطابق أحكام بيع مريض مرض الموت على بيع المريض "بكوفيد 19"؟ وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا المنهج الوصفي والتحليلي باعتباره يتناسب مع طبيعة الدراسة، معتمدين على توجه القانون المدني وكذلك مستأنسين بقرارات المحكمة العليا الجزائية المتعلقة بمرض الموت.

وتهدف هذه الدراسة إلى وضع مقارنة بين المريض مرض الموت والمريض بمرض كوفيد 19، وبالاختصاص ببيع المريض "كوفيد 19".

وللإجابة على الإشكالية السابقة، قمنا بتقسيم موضوع الدراسة إلى مبحثين كما يلي:

-المبحث الأول بعنوان مقارنة بين مريض بكوفيد 19 ومرض الموت.

-المبحث الثاني بعنوان بيع المريض بكوفيد 19.

المبحث الأول: مقارنة بين كوفيد 19 ومرض الموت

إن البحث في مدى اعتبار مرض كوفيد 19 مرض موت، يقتضي تبيان المقصود بمرض الموت، من جوانبه الشرعية والقانونية (المطلب الأول) وكذلك من الجانب القضائي الجزائري (المطلب الثاني)، ثم نتعرض لتكييف مرض كوفيد 19 على أنه مرض موت.

المطلب الأول: مرض الموت بين الفقه الشرعي والفقه القانوني:

من خلال استقراء معظم القوانين الوضعية نجد أنها لم تحدد مفهوم واضحاً لمرض الموت بل اكتفت بتحديد تصرفات الشخص المريض مرض الموت وآثارها، ومن ثم فإن مفهوم مرض الموت لا يمكن الوصول إليه إلا من خلال الرجوع إلى أحكام

الشريعة الإسلامية، لاسيما أن المادة الأولى من القانون المدني الجزائري تحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: مرض الموت في الفقه الشرعي:

يعرف مرض الموت في اصطلاح الفقهاء بأن المرض الذي يغلب فيه خوف الموت ويعجز المريض على رؤية مصالحه خارجا إن كان من الذكور وعن رؤية مصالحه داخل داره إن كان من الاناث، ويموت على ذلك الحال قبل مرور سنة. فإن امتد مرضه ومضت عليه سنة وهو على حال واحدة كان في حكم الصحيح وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح، ما لم يشتد مرضه ويتغير حاله، فمن اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مضي سنة فيعدّ حاله اعتبارا من وقت التغيير إلى تاريخ الوفاة مريضا مرض الموت¹.

ولم تتفق كلمة الفقهاء على تعريف مرض الموت وتفسيرهم فقد جاء في الفتاوى الهندية: "المريض مرض الموت من لا يخرج لحوائجه بنفسه..." وفسّر بعضهم بأنّه يكون صاحب فراش، وقال ابن عابدين: "كونه صاحب فراش ليس بشرط لكونه مريضا مرض الموت بل العبرة للغلبة، ولو الغالب من هذا المرض فهو مرض الموت، وإن كان يخرج من البيت"، ويقول أيضا: "إن علم أنّه به مرضا مهلكا غالبا وهو يزداد إلى الموت، فهو المعتبر، وإن لم يعلم أنه مهلك، يعتبر العجز عن الخروج للمصالح"².

وقال الكاساني: "مرض الموت هو الذي يُقعد الانسان عن عمله المعتاد في حال الصّحّة، فيقعد الرجل عن عمله خارج البيت وتقعد المرأة عن عملها في البيت. وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه قال: "المريض إذا طلق امرأته كان فارا، هو إن مضى لا يقوم إلا بشدّة، وهو في حاله يُعذر في الصلاة جالسا"³.

وعرّفه المالكية: "هو المرض الذي حكم الطبّ بكثرة الموت به كالسّلّ والقولنج، وحى قويّة وأنّ الهلاك به كثير كالحصى الحادّة... وحكم المرأة الحامل بعد ستّة أشهر حكم المريض".

وعرّفه الحنابلة: "ما يكثر حصول الموت منه واتصل به الموت".

وعرّفه الشافعية: "بأنه النرض الذي تستتبعه الموت غالبا".

ويمكن القول بأن جمهور الفقه الإسلامي يرى أن مرض الموت هو المرض الذي مات فيه المقر أو الموصي مطلقا ولا يتعين المرض إن كان مرض موت أو مرض شفاء إلا

بعد الوفاة ولذلك تبقى عقود المريض وإقراراته صحيحة ومعتبرة مادام حيًا فل يجوز الاحتجاج بالمرض لإبطال تصرفاته إلا بعد وفاته.⁷

يمكن القول أن التعريف الأكثر ضبطا لمرض الموت، هو التعريف الراجح لدى المذهب المالكي، والقائلين بأنه المرض المخوف الذي حكم أهل الطب بكثرة الموت به ولو لم يغلب للأسباب التالية:

- إسناد تحديد طبيعة المرض إذا كان مخوفا أم لا، لأهل الاختصاص والمعرفة أي الأطباء، وهو يؤيده قوله في الآية الكريمة: "فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ"⁸ أي أهل الاختصاص والعلم.

- إن هذا التعريف يتماشى مع الأزمنة وما يستجد منها من أمراض مخوفة قد تطرأ وتظهر إلى حيز الوجود، إذ تبقى في دائرة أهل الخبرة وفقا لأزمته، ومن هنا يمكن طرح التساؤل هل المصاب بمرض كوفيد 19 يمكن اعتباره مريض مرض الموت حسب أهل الاختصاص هذا ما سنوضحه من خلال دراستنا.

- كذلك لم يشترطون كغيرهم من المذاهب غلبة الموت بل الكثرة ويحددوا تاريخ معين للهلاك

والملاحظ أن الفقهاء استوفوا مرض الموت تعريفا يناسب زمانهم ولكن غير كاف للوقت المعاصر، فهذه الآراء الفقهية تناسب زمانهم حيث لم تبلغ العلوم الطبية عندهم ما بلغت في عصرنا، ونلاحظ مع التقدم الطبي والتقني والثروة التقنية المستمرة ظهور تعريفات مختلفة للموت فقد عُرِف الموت طبيا عند أهل الاختصاص (يُعدُّ الشخص الذي توقف عنده التنفس وضربات القلب ميتا)، أما في التعريف الطبي الجديد وبعد توفر أجهزة الإنعاش "فالموت هو توقف القلب والتنفس مدة من الزمن كافية لحدوث تغييرات في الجسم تمنعه العودة إلى الحياة وتقدر بخمس دقائق".⁹

ويمكن القول بعد هذا كله أن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه أن ينتهي الموت، ومن هنا فإنه لا يمكن الجزم بأن المرض مرض موت أو شفاء إلا إذا تحقق الموت فعلا.

الفرع الثاني: مرض الموت في الفقه القانوني:

لم يعرف المشرع الجزائري مرض الموت¹⁰ بل أشار إليه في القانون المدني في أحكام البيع في مرض الموت دون أن يبين المقصود بهذا المرض، وهذا ما نلاحظه في المادة 408

من القانون المدني الجزائري 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"

والمادة 409 من القانون المدني التي تنص: "لا تسري أحكام المادة 408 على غير حسن النية إذا كان الغير قد كسب بعوض حقا عينيا على الشيء المبيع." والمادة 01/776 من القانون المدني الجزائري: "كل تصرف قانوني يصدر عن شخص في حالة مرض الموت بقصد التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تُعطى لهذا التصرف."

إذا اعتبر المشرع أن كل تصرف قانوني يحدث في مرض الموت بغرض التبرع يعتبر تبرعا مضافا إلى ما بعد الموت وتطبق عليه أحكام الوصية مهما كانت تمية هذا التصرف، فالمشرع جاء بصياغة عامة وأدرج التصرفات القانونية التي يمكن أن تصدر في مرض الموت بنية البرع ضمن أحكام الوصية.

كذلك لم يعرف المشرع الجزائري مرض الموت في قانون الأسرة إنما أشار عليه ضمنيا، حين ذكر الهبة في مرض الموت في المادة 204 والتي تنص: "الهبة في مرض الموت والأمراض والحالات المخيفة تعتبر وصية." كما ذكر الإقرار بالنسب في المادة 44 من قانون الأسرة والتي تنص: "يثبت النسب بالإقرار بالبنوة، أو الابوة أو الامومة لمجهولي النسب ولو في مرض الموت الذي صدقه العقل أو العقل"، وأشار إليه في الوقف في المادة 215 والتي تنص يشترط في الوقف والموقوف في ما يشترط في الواهب والموهوب طبقا للمادتين 204، 205 من هذا القانون.

ولقد عرفت مجلة الأحكام العدلية في المادة 1595: "أن مرض الموت هو المرض الذي يعجز المريض فيه عن رؤية مصالحه الخارجية عن داره إن كان من الذكور، ويعجز عن رؤية مصالحه الداخلية عن داره إن كان من الاناث، والذي يكون فيه خوف الموت في الأكثر ويموت وهو على ذلك الحال قبل مرور السنة، سواء كان ملازما للفراش، أم لم يكن وإذا امتد مرضه وكان دائما على حال واحد، ومضى عليه سنة يكون في حكم الصحيح، وتكون تصرفاته كتصرفات الصحيح ما لم يشتد مرضه وتغير حاله، أما إذا اشتد مرضه وتغير حاله وتوفي قبل مضي سنة فيعد مرضه اعتبارا من وقت التغير إلى الوفاة (مرض الموت).¹¹

المطلب الثاني: مرض الموت في القضاء الجزائري

بالرجوع إلى القضاء الجزائري، نجد عدم استقرار أحكام القضاء بالنسبة لتكييف إرادة المريض مرض الموت (الفرع الأول). لكن هذا لم يمنع القضاء من المحاولة والسعي لإعطاء تعريف لمرض الموت في بعض القرارات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عدم استقرار القضاء في تكييف إرادة المريض مرض الموت

بالرجوع إلى قرارات المحكمة العليا المتعلقة بالتصرفات في مرض الموت نلاحظ التباين والاضطراب في قراراتها حيث جاء في حيثيات قرار المحكمة العليا: "أن القضية تدور في حول إبطال تصرف في حالة مرض الموت، وفي هذا الصدد فإن المعروف فقها واجتهادا أن المرض الذي يبطل التصرف هو المرض الأخير إذا كان خطيرا يجر إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعيه وتمييزه وبحسب ذلك فعلى الطاعنين بأن يثبتوا بأن البائع لم يملك تمييزه ولا صحة عقله وأن المرض الأخير الذي انتابه أدى إلى تصرف باطل ولكن قضية الموضوع اقتنعوا بما وُضع بين أيديهم من أدلة أن المرض الأخير لم يكن مرضا من شأنه أن يفقد المتصرف مراقبة المال¹².

ما يلاحظ أن القضاء الجزائري اعتبر مرض الموت عارض من عوارض الأهلية وهذا يخرج عن الإطار الذي رسمه فقهاء الشريعة الإسلامية لمرض الموت من حيث كونه لا يؤثر على أهلية المريض وتمييزه.

وفي قرار آخر نقضت فيه المحكمة العليا قرار المجلس حيث جاء في حيثياته أنه كان لابد على قضاة المجلس مناقشة الحالة الصحية التي كان عليها البائع¹³ وهنا اعتبر القضاء أن الامر يتعلق بالحالة الصحية كما نجد قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 24/09/1996 جاء فيه: "حيث بالرجوع على 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، ويجر إلى الموت، وبه يفقد المتصرف وعيه وتمييزه."

كذلك نجد قرارا آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 21/02/2001 جاء في حيثياته: "... عندما تصرف والدهم المرحوم بعقد إجراء الهبة لصالح المطعون ضدها كان في حالة مرض الموت، وذلك بصحة شهادة الشهود، كما أن النصوص الفقهية نصت

على أن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه موت المريض، ويعجز هذا الأخير على رؤية مصالحه في إجراء أي تصرف".¹⁴

ما يمكن ملاحظته في سرد بعض قرارات المحكمة العليا أن الاختلاف الوارد في تكليف مرض الموت دليل على عدم إمكانية انسجام مرض الموت المفهوم الشرعي مع أحكام القانون المدني¹⁵

إن وضع المريض مرض الموت في القانون المدني، وارد على سبيل تقييد إرادة المريض والامر لا يتعدى إلى أن الامر يتعلق بأحكام الاهلية ومبرر تقييد حق المريض في التصرف في أمواله نظرا لتعلق حقوق الورثة والدائنين بأموال المريض منذ بداية المرض الذي أدى إلى الوفاة وعليه لا علاقة بهذا التقييد بنقص أو انعدام الاهلية، فالمريض مرض الموت كامل الاهلية طالما المرض لم يؤثر على قدراته على التمييز.¹⁶

الفرع الثاني: محاولة القضاء تعريف مرض الموت

تعرضت المحكمة العليا في بعض قراراتها إلى تعريف مرض الموت وهذا ما يؤكد لنا أن القضاء عمل على تعريف مرض الموت خلافا للمشرع الذي تجاهله في أحكام القانون المدني.

حيث نجد قرارا صادرا عن المحكمة العليا بتاريخ 2004/07/21 ينص في حيثياته: "حيث أن من المتفق عليه فقها وقضاء أن مرض الموت هو الذي تغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت فعلا، وأنه لذلك يشترط القول أن يكون الشخص قد أبرم التصرف وهو يعاني من مرض يؤدي في الغالب إلى الموت، وأن يتصل الموت بالمرض حيث لا تفصل بين المرض والوفاة فترة شفاء واحدة".¹⁷

ونجد قرارا آخر صادرا 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 أن مرض الموت الذي يقيد تصرفات المريض، حدد له الفقه والقضاء شروطا ثلاثة وهي: أن يقعد المرض صاحبه على قضاء مصالحه، وأن يغلب فيه الموت، وينتهي بالموت فعلا، وهذه العلامات مجتمعة، وهي أمور موضوعية من شأنها أن تقيم في نفس المريض حالة الشعور بأنه مشرف على الموت، وأنه يكفي بهذه العلامات المادية ليستخلص منها القضاء أن المريض وهو يتصرف كانت تقوم به حالة نفسية في أن أجله قد دنا، فيفسر تصرفه على ضوء

هذه الحالة، ولا حاجة بعد ذلك من البحث في خفايا نفس المريض لمعرفة ما إذا كان مميزاً، أو غير مميز، لأن البحث كبيراً لذا لم يكن متعذراً".¹⁸

كما نجد قراراً صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2005/11/23 ينص في حيثياته: "... إن ما يعيبه الطاعن على القرار المطعون فيه ليس في محله، ذلك أن قضية الموضوع قد بينوا بأسباب كافية، أن الواهب تصرف في مرض الموت، وأثبتوا بتوافر ثلاثة شروط فيه وهي: أن يُقعد المرض صاحبه عن قضاء مصالحه، وإن تغلب فيه الموت، وأن ينتهي بالموت، وقد تأكدوا من توافر الشروط الثلاثة".¹⁹

كما نجد قراراً آخر صادراً عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/06/18 في حيثياته: "حيث أن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه هلاك المريض، بحيث يشعر بدنوّ أجله وينتهي بوفاته، وتقدير ذلك في مسألة واقع تخضع لتقدير قاضي الموضوع، على القضية تبين نوع المرض، وهل كان الهالك فيه غالب وقت التصرف، وقد ذكر قضية المجلس أن الهالك قبل وفاته يعاني من مرض السرطان ومرض الزهايمر، وأنه توفّي بعد أن بقي مدة تحت الإنعاش، كما أثبتته لديهم الشهادات الطبية المرفقة بالملف، وأنه توفي بعد أربعة أشهر من إبرامه عقد الهبة، مما استنتجوا منه أنه كان وقت التصرف في مرض الموت".²⁰ مما تقدم يتضح أن الأساس في تحديد مرض الموت هو أن تجتمع فيه أمور ثلاثة هي:

1- أن يُقعد المرض المريض عن قضاء مصالحه

2- أن يغلب في المرض خوف الموت

3- أن ينتهي المرض بالموت فعلاً

ما يمكن أن نستنتجه أن مرض الموت مفهوم أُخذ من الشريعة الإسلامية حاول المشرع إدماجه في القانون المدني، لكن في تطبيق أحكام مرض الموت من طرف الجهات القضائية اختلطت المفاهيم فكان الاضطراب في قراراتها²¹ وهذا راجع لسبب أن المشرع لم يعرف مرض الموت خلافاً لبعض التشريعات المقارنة ولم يوضح أحكامه بدقة.

المطلب ثالث: تكيف كوفيد 19 على أنه مرض الموت

الأصل أن يكون الإنسان حراً في إجراء ما يشاء من التصرفات القانونية ومن دون قيد عليه، وإذا ما أصيب بمرض معين كمرض كوفيد 19 فإن من شأن هذا المرض أن يقيد حرية المريض في إجراء تصرفاته ولا يقيد من حرية الشخص المصاب به، بل لا بد

من أن يكون هذا المرض مميتاً، ولذلك يستوجب الأمر تعريف هذا المرض وتبيان الطبيعة القانونية له²².

الفرع الأول: مفهوم مرض كوفيد 19

إن ما يشهده العالم حالياً مع ازدياد تحركات السكان سواء عن طريق السياحة أو الهجرة أو نتيجة الكوارث ونمو التجارة الدولية في الأغذية والمواد البيولوجية والبيئية التي تقترب بالتوسع الحضري وإزالة الغابات والتغيرات الطارئة على طرائق تجهيز الأغذية والتوزيع وعادات المستهلكين جعلته يشهد ظهور أمراض معدية²³ شكلت أوبئة فتاكة كان بعضها في نطاق جغرافي محدود وبعضها أوبئة عالمية أو ما يطلق عليه الجائحة، وكان آخرها جائحة مرض "كوفيد 19" الذي ظهر في مدينة ووهان الصينية أواخر سنة 2019، والذي أطلق عليه في البداية تسمية (فيروس كورونا المستجد 5 ثم غيرت إلى "كوفيد 19" التي اعتمدها رسمياً منظمة الصحة العالمية بتاريخ 11 فيفري 2020²⁴، ويشق اسم coronavirus (عربياً: فيروس كورونا اختصاراً Cov) من (باللاتينية: corona) وتعني التاج أو الهالة، حيث يشير الاسم إلى المظهر المميز لجزيئات الفيروس (الفريونات) والذي يظهر عبر المجهر الإلكتروني، حيث تمتلك خملاً من البروزات السطحية، مما يظهرها على شكل تاج الملك أو الهالة الشمسية²⁵، وحسب منظمة الصحة العالمية فيروسات كورونا هي "فصيلة فيروسات واسعة الانتشار يعرف على أنها تسبب أمراضاً تتراوح من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد حدة.

وتتمثل الأعراض الأكثر شيوعاً لمرض كوفيد 19 في الحمى والإرهاق والسعال الجاف. وقد يعاني بعض المرضى من الآلام والأوجاع، أو احتقان الأنف، أو ألم الحلق، أو الاسهال، وعادة ما تكون هذه الأعراض ودون أن يشعروا بالمرض، وتشتد حدة المرض لدى شخص واحد تقريباً من كل 6 أشخاص يصابون بعدوى كوفيد 19 حيث يعانون من صعوبة التنفس، وتزداد احتمالات إصابة المسنين والأشخاص المصابين بمشكلات طبية أساسية مثل ارتفاع ضغط الدم أو أمراض القلب أو داء السكري²⁶.

هذا ولانتشار وباء كوفيد 19 أثر آخرى على الصحة العامة تتعلق بالآثار التي خلفها ومزال يخلفها على الصحة النفسية للأشخاص الموضوعين تحت الحجر المنزلي والحجر الصحي، لأن الصحة النفسية جزء لا يتجزأ من الصحة الجسدية، وقد حذر الأطباء وعلماء نفسانيون من آثار عميقة لوباء كوفيد 19 على الصحة النفسية في الوقت الحاضر

ومستقبلاً²⁷، ورغم ظهور بعض لقاحات للحد من فيروس كوفيد-19 الجديد، ورغم الجهود المبذولة لتطوير بعضها. ولمنع الإصابة توصي منظمة الصحة العالمية بغسل اليدين بشكل منتظم، وتغطية الفم والأنف عند السعال، وتجنب الاتصال عن قرب مع أي شخص يظهر عليه أعراض مرض في الجهاز التنفسي مثل السعال²⁸. وبناء على التجارب الماضية في تفشي الأوبئة والجوائح، تحاول العديد من الحكومات والدول اعتماد بعض الإجراءات الوقائية كالتباعد الاجتماعي وإغلاق الحدود وعزل الحالات والاختبار وزيادة الحصانة بين السكان إلى إبطاء انتشار الفيروس التاجي، وتبقى بطبيعة الحال هذه الإجراءات متباينة بين الدول وأخرى، ما يعني أننا سنكون أمام نتائج مختلفة في انحسار الفيروس.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لمرض "كوفيد 19"

يلحق بالمريض مرض الموت كل الذين يكونون في أحوال تجعلهم يتقربون الموت ويغلب عليهم فيها اليأس على الرجاء والموت على الحياة والهلاك على النجاة، فإنه حينئذ يأخذ حكم مرض الموت، وسماها القانون الجزائي الحالات المخيفة في المادة 204 من ق.أ.ج موافقين بذلك الفقه الإسلامي، ومرض الموت هو الذي ينتهي بالموت واشتداد العلة⁽²⁹⁾.

وقد صدر عن المحكمة العليا قرار جاء في حيثياته ما يلي: "من المقرر شرعاً أن مرض الموت الذي يبطل التصرف هو المرض الأخير إذا كان خطيراً، ويجرّ إلى الموت وبه يفقد المتصرف وعيه وتمييزه ومن ثم فإن القضاء يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقواعد الفقهية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية والاجتهاد القضائي السائد⁽³⁰⁾". وعليه فإن مرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك ويعقبه الموت، بسبب المرض، ويعد في حكم مرض الموت وجود شخص في أي حالة تخلق لديه الشعور من الحياة بدنو الأجل، ويموت على تلك الحالة قبل مرور سنة، ما لم يشتد مرضه، فإذا اشتد مرضه وتغير حاله ومات قبل مرور سنة، فيعد حاله اعتباراً من وقت التغيير إلى تاريخ الوفاة، مريضاً بمرض الموت⁽³¹⁾. وبالتالي هل يمكن اعتبار الإصابة بداء كوفيد 19 مرضاً مخوفاً تطبق عليه أحكام مرض الموت؟

إن فيروس كورونا أو فيروس كوفيد 19 "هو فيروس جديد يرتبط بعائلة الفيروسات نفسها التي ينتمي إليها الفيروس الذي يتسبب بمرض" المتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة" (سارز) وبعض أنواع الزكام العادي⁽³²⁾.

وظهر فيروس كوفيد 19 من الصين أواخر 2019، وانتقل إلى غالبية الدول بشكل كبير لدرجة لم تعد الدول قادرة على السيطرة عليه، وتحديدًا في ظل عدم اكتشاف لقاح الوقاية منه لحد الآن، والعالم بأسره يعيش حالة من الذعر والقلق، نتيجة الإصابات المتسارعة والوفيات اليومية، وقد أدرجت منظمة الصحة العالمية⁽³³⁾ هذا الفيروس على أنه حالة طارئة للصحة العمومية، وسبب انهيار للمنظومة الصحية لمعظم الدول⁽³⁴⁾. ولإيجاد معيار لتمييز على أن كوفيد 19 هو مرض من أمراض الموت، جاء في إحدى قرارات محكمة النقض أنه: "أنه لا يشترط في مرض الموت المعدم للإرادة أن يكون مقعدا صاحبه عن قضاء حوائجه وملزما بإياه الفراش، بل يكفي فقط أن يجمع الطب على أن تحقق الشفاء مستبعد وأن المرض ينتهي عادة بالوفاة، وأنه يمكن إبطال التصرفات بسبب مرض الموت إذا وقعت الوفاة قبل انتهاء سنة من إبرام العقد بسبب المرض"

وعليه، وحيث أنه من الثابت إجماع أهل الطب والاختصار بأن الإصابة بوباء كوفيد 19 يعد مرضا مخوفا وتصنيفه ضمن قائمة وخانة الأمراض الخطيرة التي لا يرجى منها أي شفاء من الناحية الطبية، وتؤدي بصاحبها غالبا إلى الوفاة⁽³⁵⁾. وبالتالي يجعل الشخص غير قادر على قضاء مصالحه، فلا شك أنه مرض خطير بل جائحة كما تقعد الشخص طريح الفراش بسبب أعراضه، وذلك حسب موقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات الجزائري، وتشمل علامات العدوى الشائعة: الأعراض التنفسية والحمى والسعال وضيق التنفس وصعوبة التنفس، وفي حالات الأشد وطأة قد تسبب العدوى، الالتهاب الرئوي والمتلازمة التنفسية الحادة وال فشل الكلوي وحتى الوفاة⁽³⁶⁾.

وباعتبار أن غالبية الأطباء المختصين في العلوم الطبية يقرون بأن جائحة كورونا يخشى على صاحبها الوفاة، خاصة لارتفاع نسبة الوفيات في كل أرجاء العالم، والتي تواصل الدول فرض إجراءات الصحية والأمنية الصارمة، في محاولة احتواء الفيروس القاتل⁽³⁷⁾. والتي بلغت نسبة وفياتها في العالم نسبة كبيرة وهي في ازدياد مخيف، حيث وصل عدد الوفيات من جراء مرض كوفيد 19 إلى 1.799.596 شخص في العالم (كآخر إحصائية ليوم 2020/12/30).

غير أن فايروس كورونا ذلك المصطلح الذي بات ملازماً لنا في كل حياتنا بداية يمكن القول ان هذا المصطلح هو علمي متطور لفايروس قديم إلا أنه بات يشكل خطورة في تطوره يؤدي في بعض الحالات إلى الموت وذلك طبقاً لتقرير منظمة الصحة العالمية حيث وصفته بالفايروس القاتل وأصدرت بشأنه توصيات للسلامة العامة خوف الموت بسببه وأوجبت الالتزام بها للمحافظة على الحياة من الموت.

وانطلاقاً من كون هذا الوباء يستجمع كل شروط ومعايير المرض المخيف، يمكن القول إنه فعلاً يعد من قبيل مرض الموت وبالتالي يسوغ تطبيق أحكام وقواعد مرض الموت على كل مصاب به أثبت الخبير انه تتوفر فيه شروط مرض الموت، إلى أن هذا المريض بمرض كوفيد 19 قد يقوم ببيع ماله أثناء مرضه، إما للغير أو لأحد الورثة. فما حكم هذه التصرفات؟ وهل تختلف باختلاف المتصرف إليه كونه أحد الورثة أم من الغير؟

المبحث الثاني: بيع المصاب بكوفيد19

يتعامل القانون الوضعي مع التصرفات الصادرة في مرض الموت بعين الريبة والشك، فيخضعها لضوابط خاصة، فيحجر على أموال المريض كوفيد19 التي مست بالدائنين والورثة، تلافياً للأضرار بهم وبحقوقهم. ويرجع السبب وراء ذلك، إلى أن المريض بكوفيد19 يتصرف في مال له تعلق به حق الغير، فكل تصرف من هذه التصرفات الموقوفة تخلف فيها أحد شروط النفاذ، وهو ألا يتعلق حق الغير بمحل التصرف. ولما كانت حقوق الورثة والدائنين تتعلق بأموال المريض كوفيد19 في فترة المرض، خوفاً من أن يقوم المريض بتصرف يضر بالورثة والدائنين.

المطلب الأول: أحكام البيع مريض كوفيد19

يعدُّ البيع أهم العقود الواردة على الملكية على الإطلاق من الناحيتين التشريعية والعملية، فعقد البيع ينشأ ككل العقود بالتقاء إيجاب وقبول متوافقين أي بالتقاء إرادة كل من البائع والمشتري ويشترط في هاتين الإرادتين توافر ما يتطلب من شروط لصحة التصرفات القانونية بصفة عامة ويجب ان يحدد الثمن بالصورة التي لا تتناقض مع احكام القانون او طبيعة البيع باعتباره عقد معاوضة لان البيع عقد ناقل للحق نظير عوض على ان يتم النقل حال حياة البائع ، فاذا كان النقل بلا عوض فالعقد هبة وان كان مضافاً الى بعد وفاة الناقل فهو وصية ، ويشترط في العوض ان يكون مبلغاً من النقود

والا كان العقد مقايضة لا بيعاً. وقد ورد في القانون المدني الجزائري نصاً فيما يتعلق بالبيع في مرض الموت فنجد ان المشرع الجزائري قد نص على البيع في مرض الموت في المواد (408-409) بحيث نجد ان المشرع الجزائري من خلال هذه المواد قد فرق في هذا المجال بين التصرفات التي تكون لوارث او غير وارث.

الفرع الأول: بيع المريض بكوفيد19 لوارث

تنص المادة 408 من القانون المدني على ما يلي : "إذا باع المريض مرض الموت لوارث فإن البيع لا يكون ناجزاً إلا إذا أقره باقي الورثة. أما إذا تم البيع للغير في نفس الظروف فإنه يعتبر غير مصادق عليه ومن أجل ذلك يكون قابلاً للإبطال"

يستخلص من الفقرة الأولى للمادة 408 من القانون المدني أن قيام الشخص ببيع شيء من أمواله لأحد ورثته في مرض الموت لا ينفذ بحق باقي الورثة إلا إذا أقره³⁸. ومصطلح "لا يكون ناجزاً n'est pas valable" الوارد بالمادة يدل على أن البيع يكون صحيحاً وليس باطلاً، لكن موقوف النفاذ على إقرار الورثة له³⁹ فإن أقره أصبح نافذاً في حقهم من وقت إبرامه، وإن رفضوه لم ينفذ في حقهم وبقي الشيء المبيع كعنصر من عناصر التركة، وعلى الورثة أن يردوا إلى المشتري المبلغ الذي يكون قد دفعه كضمن للمبيع. وإذا أقر بعض الورثة البيع ولم يقره البعض الآخر نفذ في حق من أقره بنسبة حصصهم في الميراث ولم ينفذ في حق البقية. وما يلاحظ هنا أن المشرع طبق على البيع لوارث في مرض كوفيد19 أحكام الوصية، بحيث جعل نفاذ التصرف متوقفاً على قبول باقي الورثة أي أنه ألحق البيع بأحكام الوصية بطريقة غير مباشرة. ويقصد بالورثة من تثبت لهم الصفة وقت وفاة المورث المريض ولو لم يكونوا ورثة وقت البيع، أما من كان وارثاً وقت البيع و أصبح غير وارث وقت موت المورث فليس له حق إقرار التصرف من عدمه، وبذلك فإن الوارث الذي لم تكن له هذه الصفة وقت انعقاد البيع، وتحققت له وقت الوفاة له حق الاعتراض وعدم قبول نفاذ البيع في حدود حصته. وإقرار الورثة أو رفضهم للتصرف لا يكون معتداً به إلا إذا صدر بعد موت المورث، ولا يعتد بالإقرار السابق على الموت - كأن يدون في نفس المحرر المثبت لتصرف المورث - لأن صفة الوارث وحقه في الميراث لا تثبت إلا بعد موت المورث. ويشترط لصحة الإقرار ما يشترط في أي تصرف تبرعي آخر، فيجب أن يكون الوارث المقرب بالغا، عاقلاً، غير محجور عليه، وذلك تحت طائلة بطلان

إقراره بطلانا مطلقا . كما يجب أن يكون الإقرار صريحا، فلا يكفي السكوت أو أي تصرف آخر دليلا على إقرار البيع الصادر في مرض كوفيد19. تجدر الإشارة إلى أن المشرع أصاب عندما استعمل في الفقرة الأولى مصطلح "إقرار" و ليس "إجازة"، لأن الإجازة تلحق التصرف القابل للإبطال و تصدر من أحد أطراف التصرف، و لا تلحقه إذا كان باطلا بطلانا مطلقا. وقد أورد الدكتور علي علي سليمان جملة من الانتقادات للفقرة الأولى من المادة 408 من القانون المدني⁴⁰، منها أن النسخة الفرنسية جاءت بشرط لم يرد في النص العربي، فاشتترطت أن يتم البيع في حالة اشتداد حدة المرض "dans la période aiguë"⁴¹، في حين أن فقهاء الشريعة الإسلامية التي هي مصدر حكم تصرفات المريض بمرض الموت لم يتشروطوا هذا الشرط، بل اختلفوا حول المدة التي يعتبر التصرف خلالها صادرا في مرض الموت. و من بين هذه الانتقادات التفرقة بين البيع لوارث وجعله معلقا على إقرار بقية الورثة، و البيع لأجنبي وجعله قابلا للإبطال⁴².

الفرع الثاني: بيع المريض بكوفيد19 لأجنبي

اعتبرت الفقرة الثانية للمادة 408 من القانون المدني البيع لغير وارث في مرض الموت غير مصادق عليه، و من أجل ذلك يكون قابلا للإبطال . وما يلاحظ على هذا النص أنه يتميز باللبس و الغموض ، و من أسباب ذلك اختلاف النص العربي عن النسخة الفرنسية في أساس الجزاء ؛ فالنص العربي يعتبر التصرف غير مصادق عليه و من أجل ذلك يكون قابلا للإبطال، بينما النسخة الفرنسية تنص : "يفترض أن البيع تم بدون رضا صحيح...est présumée avoir été faite sans consentement valable..." فطبقا للنص العربي يكون أساس القابلية للإبطال هو أن البيع غير مصادق عليه، وهذا مصطلح غريب على أحكام القانون المدني⁴³، إضافة إلى أن السؤال المطروح هو ممن تصدر المصادقة وما المقصود بها ؟ أما النص الفرنسي فإنه يعتبر أن الأساس هو عيب شاب الرضا، بالرغم من أن الثابت قانونا أن الإبطال يكون إما لقصر أو لغلط، إكراه، تدليس أو استغلال، وهو ما لا يتوافر عند المريض مرض الموت، حيث يتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن تصرفات المريض غير مشوبة بعيب في رضاه، وإنما العلة هي مساسها بحقوق الورثة التي تعلقت بثلي التركة . و من بين الانتقادات الموجهة للفقرة الثانية للمادة 408 من القانون المدني أنها تعتبر التصرف لغير وارث قابلا للإبطال ، وهذا ما يتعارض مع نص المادة 185

من قانون الأسرة التي تنص : "تكون الوصية في حدود ثلث التركة، وما زاد على الثلث توقف على إجازة الورثة" و التي جاءت وفقا لمبادئ الشريعة الإسلامية السابق الإشارة إليها في الفصل الأول ، حيث كان من الأجدر أن يعتبر المشرع البيع لأجنبي وصية أيضا ، و يعلق نفاذها على إقرار الورثة فيما يجاوز الثلث ⁴⁴، إضافة إلى ذلك إذا اعتبرنا أن البيع هنا قابل للإبطال، فلمن يكون حق طلب الإبطال ؟ بالرجوع إلى الأحكام العامة للقانون المدني فإن طلب الإبطال يكون لصالح من شاب رضاه عيب من عيوب الرضا، فإذا سلمنا بأن رضا المريض مرض الموت "كوفيد19" مشوب بعيب من العيوب حسب الفقرة الثانية فيكون له وحده الحق في طلب الإبطال، وهنا فإن المريض قد مات، و بما أن الورثة يعتبرون من الغير بالنسبة لتصرفات مورثهم المريض مرض الموت "كوفيد19" ولا تنفذ في حقهم، فإن من غير الممكن القول بأن حق طلب الإبطال انتقل إليهم من المورث باعتبارهم خلفا عاما له؛ فهم لا يعتبرون خلفا عاما بالنسبة لتصرفاته في مرض الموت . و فضلا عن ذلك فإن المذهب المالكي يعتبر الوصية لازمة نهائيا بعد موت الموصي، بحيث لا يجوز لأحد إبطالها أو تعديلها، فقد جاء عن الإمام مالك - رضي الله عنه - أنه قال : "إذا مات الموصي لزم الوصية، وليس لغيره أن يغير شيئا من ذلك ولا يبطله ولا يبدله بغيره" ⁴⁵. كما أنه لو فرضنا أن رضا المريض كان غير صحيح، فإن رضاه يشوبه نفس العيب عند البيع لأحد الورثة، فلماذا فرق القانون بين التصرفين؟

واستنادا إلى كل ما سبق فلا محل للكلام عن القابلية للإبطال، وإنما الأصح هو نفاذ التصرف أو عدم نفاذه، لا سيما أن الإبطال لا يكون إلا بحكم من القضاء، في حين أن النفاذ أو عدم النفاذ ليس بحاجة إلى حكم قضائي إلا إذا حدث نزاع حول مقدار الثلث الجائز الإيصاء به. يظهر في الأخير أن نص المادة 2/408 من القانون المدني قد خالف ما أجمع عليه فقهاء الشريعة الإسلامية من أن للشخص حرية التصرف بالوصية في ثلث أمواله دون أن يتوقف تصرفه في الثلث على إجازة الورثة.

المطلب الثاني: آثار بيع المريض بمرض كوفيد19

لما كان مرض كوفيد 19، هو أساس الذي يحكم التصرفات الواقعة ضمن هذه الفترة، والذي منحها المشرع أحكاما خاصة، ضمنا لحقوق الورثة والدائنين ومنع الإضرار بالغير حسن النية فلا بد من دراسة الآثار المترتبة عن بيع المريض بمرض كوفيد19.

الفرع الأول: آثار بيع المريض بمرض كوفيد19 للورثة والدائنين

ان حق الورثة يتعلق بأموال التركة منذ حلول مرض الموت (كوفيد19)، وذلك لان هذا المرض يضعف الشخص الى درجة قد يسهل معها التأثير فيه فيحايي بعض الورثة على حساب البعض الاخر مخالفاً بذلك احكام الفرائض، لذلك كان للورثة حق في اموال مورثهم منذ حلول المرض لكي يسلم لهم ثلث التركة، فلا يعطي وارث الا بإجازتهم ولا يعطي اجنبي الا في حدود الثلث وان حق الدائنين هو اسبق من حقوق الورثة واحق منها بالأداء ، ويلجأ المريض مرض كوفيد19 على إثثار بعض الورثة على آخرين، وقد يستعمل تحايلا على القانون، أو يعطي لتصرفه الضار بحق الورثة أسماء ينجزها عمله القانوني، وهذا يكون مخالفا للقانون، حسب المادة 92 من ق.م الذي نصت على أن: "غير أن التعامل في تركة إنسان على قيد الحياة باطل ولو كان برضاه إلى في الأحوال المنصوصة عليها قانون". وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية: "من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الاتفاق الذي ينطوي على التصرفات في حق الإرث قبل انفتاحه لصاحبه أو استحقاقه إياه يؤدي إلى المساس بحق الإرث في كون الانسان وارث أو غير وارث، وكونه مستقل بالإرث أو يشاركه فيه غيره هو اتفاق مخالف للنظام العام، إذ يعد تحايلا على القواعد الإرث ويقع باطلا بطلانا مطلقا لا تلحقه الإجازة ويباح إثباته بكافة الطرق ولو كان الوارث طرفا في الاتفاق"⁴⁶، كما أن القانون الفرنسي كرس هذا المبدأ حيث يمنع التعامل في التركات المستقبلية⁴⁷، ولكن إذا أثبت الورثة أن البيع قد صدر في مرض كوفيد19 فيعد البيع الصادر على سبيل التبرع، أي يعد هبة فلا عبء بالثمن الموجود في العقد، ويقع على عاتق المشتري بان يثبت بأنه دفع ثمن، وأن يثبت مقدار ما دفعه، أما إذا استطاع المشتري إثبات أنه دفع ثمنا للبائع وإثبات مقدار ما دفعه فإما أن يكون هذا الثمن لا يقل عن قيمة المبيع أو يقل بما لا يجاوز الثلث أو بما يجاوزه⁽⁴⁸⁾.

ولذلك جاء حكم الدائن كحكم الوارث، أي ان حقه يتعلق بأموال المدين منذ وقت المرض، وإذا كان حق الورثة قد تعلق بمال المورث منذ المرض ليسلم لهم ثلثاه، فإن حق الدائنين قد تعلق بهذا المال لكي يسلم لهم المال كله، فحقهم عام على الاموال جميعاً، متعلق بكل عين من اعيانها، محيط بها احاطة كاملة.

ومما تقدم نستنتج ان المريض بمرض كوفيد19 في اثناء مرضه ليس لاحد عليه من سلطان، وانما ينظر في تصرفاته بعد وفاته، فان كانت تمس حق الورثة كان لهم الاعتراض

عليها ونقضها، او كانت موقوفة على اجازتهم، لأنه يتبين ان التصرفات تمسهم ، وليس لهم الاعتراض في حياته لان المرض كوفيد19 لا يتبين انه مرض موت الا اذا اتصلت به الوفاة فعلاً ، وليس لهم الاعتراض قبل تحقق السبب المنشئ لحق الاعتراض، وكذلك الدائنون ليس لهم الحق العيني في اموال المريض الا اذا ثبت ان المرض كوفيد19 هو مرض موت ، وذلك بأن اتصل به الموت كما تقدم، وفي حال حياته ليس لهم الاعتراض الا بقدر ما للديون في ذاتها من قوة، من غير نظر الى مرض المدين او سلامته⁴⁹ ويتعلق حق الدائنين من التركة بالجزء الذي يكون بعد قضاء حاجات المدين في الحياة وما يلزم لتجهيزه بعد الوفاة. ولذلك يغلب أحياناً حق المدين في التصرف فيجوز، وأحياناً أخرى يغلب حق الدائنين في استيفاء ديونهم فيمتنع، ولذا يكون الحجر في التصرف الذي يظن انه يمس الدائن وليس فيه حاجة شخصية للمريض، فتلك الدائرة هي موضع الحجر والمنع، وهي دائرة مرنة غير واضحة الحدود والمعالم، ولقد كان ذلك دافعاً لأن تجعل الشريعة أكثر احكام المريض للاحتياط، واتخذت الشبهة في بعض الاحيان ذريعةً للمنع، فهناك اذاً تصرفات تكون قابلة للنقض وأخرى غير قابلة له، فالبيع والهبة والوقف والوصية والابراء وغيرها من التصرفات يمكن للدائن ان يطعن فيها بمرض الموت "كوفيد19" لكي يرفع ما قد يلحقه من ضرر، ولكي تبقى له التركة بقيمتها المالية. إن هذه الدعوى، إذا أردنا تكييفها، فأئنا نقول بانها دعوى عدم نفاذ التصرفات، لا دعوى بطلان، حيث لا تسري تصرفات المريض مرض كوفيد19 على الدائنين، ولا يحتج بها عليهم ما لم يصلوا الى حقوقهم او اقتضاء ديونهم. هذا هو حكم الشريعة الاسلامية، انه يعطي للدائنين وكذا للورثة حق الطعن في تصرفات المريض مرض الموت بقدر ما يدفع الايثار او الاضرار بالنسبة لأحدهما او بالنسبة للآخر، وكل تصرف صادر من المريض مرض كوفيد19 سواء أكان منجزاً ام مضافاً الى ما بعد الموت تسري عليه بعض احكام الوصية إذا مات في هذا المرض وكان التصرف بلا عوض او بعوض صوري⁵⁰.

وأخيراً، فإن التصرفات الصادرة في مرض كوفيد19 لا تتعلق بالنظام العام، أي أن المشرع أجاز للورثة والدائنين ولو أضر التصرف بحقهم أن لا يجيزوا العقد. وعليه يتقرر فسخ العقد من قبل كل من له مصلحة في ذلك ،كالوارث الشرعي أو الدائنين⁵¹.

الفرع الثاني: آثار بيع المريض بمرض كوفيد 19 للغير حسن النية

إن تحلي المتعاقد بحسن النية في تنفيذ التزاماته أثناء العقد أمر بالغ الأهمية باعتبار حسن النية يلعب الدور المحرك في العلاقات العقدية⁽⁵²⁾ بحيث أن هذا المبدأ يكتسب قوته الملزمة بتوافق إرادتي طرفي العقد ويصبح قانونا خاصا بهما، أي يجب تنفيذه بحسن النية، وتعتبر فكرة حسن النية من قواعد الأخلاق، فإنها فعلا وإن كانت قاعدة أخلاقية فإنها تطورت وارتقت عبر مراحل الزمن لمرتبة القواعد القانونية وأصبحت جزءا لا يتجزأ من النظام القانوني، لكنه وفي هذا الصدد ورغم الاعتراف بالطابع القانوني لحسن النية تم الاختلاف في شكله القانوني بين اعتبار مبدأ حسن النية مبدأ قانوني على غرار المبادئ القانونية الأخرى، وبين اعتبار التزاما قانونيا أو قاعدة قانونية واردة ضمن النظام القانوني⁽⁵³⁾.

لكي يستفيد الغير من الحماية المقررة له لا بد أن يكون قد اكتسب ملكية المبيع أو الحق العيني بعوض، وذلك حسب نص المادة 409 من ق.م.ج التي نصت على أنه: " لا تسري أحكام المادة 408 على الغير حسن النية... قد كسب بعوض..." وإلا كان الورثة أولى بالحماية إذا انتقل الحق إليه تبرعا، بحيث يجوز للورثة أن يتتبعوا العين في يد المتبرع له، وأن يستوفوا منها حقهم غير مثقل بحق الذي كسبه الغير عليها، وذلك ما لم تكن العين منقولا وحازه المتبرع له بحسن النية، إذ يصبح مالكا بمقتضى الحياة في هذه الحالة⁽⁵⁴⁾، فإذا كان المبيع عقارا وجب أن يوثق ويشهر ويلحق بهذا التصرفات جميع التصرفات الواردة على عقار طبقا لما هو مكرس في القانون المدني والإجراءات التي تدير الشهر العقاري⁽⁵⁵⁾، فمتى تخلفت الشكلية⁽⁵⁶⁾ في هذا البيع ولم يشهر المتصرف إليه الثاني أو الثالث العقار لم يستفد من هذه الحماية، إذ أن ورثة البائع يعتبرون من الغير في التصرفات التي يبرمها المشتري⁽⁵⁷⁾، وعليه لا يكون لها أثر بالنسبة لهم إلا من تاريخ شهرها في مجموعة بالبطاقات العقارية.

ويجب أن يكون هذا الغير حسن النية وبمفهوم مخالفة المادة 409 من ق.م.ج أنه إذا كان هذا الغير سيء النية بأن أخبره الورثة قبل أن يقدم على ذلك بعدم إجازتهم لتصرف مورثهم الذي تم في مرض الموت، فلا يجوز له عندئذ الاستفادة من هذه الحماية، ويجوز للورثة عدم إجازة المبيع وإبطاله بتتبع العين تحت يده أو استرجاع العين غير مثقلة بالحق العيني الذي كسبه عليها⁽⁵⁸⁾؛ وبالتالي إذا كان الغير الذي كسب حقا عينيا على

المبيع من المشتري حسن النية لا يعلم وقت تعامله مع المشتري أن للورثة حقا فيها وأن التصرف السابق كان فيه البائع في مرض كوفيد19، فالعلم يجب أن يكون عند الشراء، أما إذا علم بذلك بعد التصرف الذي أكسبه الحق العيني فإن ذلك لا يؤثر في حسن نيته. وعليه إذا توافر الشرطان السالفان الذكر فإن الغير يحتفظ بحقه الذي كسبه على العين المبيعة، فإن كان قد تلقى الملكية عن المشتري فلا يجوز نزعها منه، وإن كان قد ترتب له حق عيني آخر على المبيع فإن هذا الأخير يعود إلى التركة مثقلا بحق الغير كالانتفاع أو الارتفاق أو الرهن مثلا، وهذا بعد استعمال الورثة الحق الوارد في المادة 408 ق.م، كضمانة من الضمانات القانونية المقررة.

بالرجوع إلى نص المادة 3/776 ق. م والتي نصت على أنه: "...ما لم يثبت من صدر له التصرف خلال ذلك، كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه"، نجد أن المشرع الجزائري قرر للمتصرف له ضمانات قانونية تحميه من تعسف الورثة من خلال السعي لإثبات ما يخالف القرينة المقررة للورثة والتي اعتبرت التصرف وصية، إلا أن المشرع الجزائري لم يبين إن كان للمتصرف الحق في اللجوء إلى كافة الطرق في الاثبات كالورثة الذي اعطاهم الحق في الاثبات بكافة الطرق، بل اكتفى بالنص "... ما لم يثبت من صدر له التصرف خلاف ذلك"، والراجع في هذه المسألة أن المتصرف له يملك نفس الطرق المقررة للوارث، ويحرم المتصرف له من هذا الحق.

والملاحظ في هذا الصدد أن المادة 2/408 من ق.م تتناقض مع المادة 776 من نفس القانون، فبالرجوع إلى نص المادة 776 فإنه يمكن للمشتري إثبات أن التصرف لم يكن على سبيل التبرع، لكن نص المادة 2/408 يرتب القابلية للإبطال للتصرف الصادر في مرض كوفيد19 المبرم للغير، دون أخذ بعين الاعتبار الفقرة 3 من المادة 776، وعليه نلاحظ أن المادة 408 أثارت نوع من عدم الانسجام بين النصوص⁽⁵⁹⁾.

ولكن بالرجوع إلى نص المادة 409 ق.م نجد أن للورثة لهم الحق في إبطال العقد عندما يكون الغير سيء النية بحيث يعلم أنه يتعامل مع المريض بمرض كوفيد19، وفق ملابسات والقرائن ثابتة وعدا ذلك فلا سبيل لهم عليه في وجه الحماية المكسوبة بموجب المادة 409 ق.م، غير أن الورثة محميين في وجه المشتري الأول-من المريض-من خلال عدم إجازة البيع وإبطاله⁽⁶⁰⁾.

غير أنه يرى بعض الفقه ومنهم مصطفى أحمد الزرقا، بأن للورثة إلزام المشتري الأول بتكملة الثمن إلى الحد الذي لا تتجاوز فيه المحاباة ثلث التركة وهذا تطبيق للقاعدة: «إذا تعذر الأصل يرد إلى البدل»، ولما كان الحق الأصلي هو الإبطال فإنه تعذر لخروج المال المبيع من يد المشتري إلى آخر حسن النية، جاز لهم رفع دعوى تكملة الثمن مع التعويض عن الاقتضاء، ولعل إعمال نص المادة 124 ق.م التي تنص على أنه كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من سببا في حدوثه بالتعويض" ومنطق العدالة يقتضي ذلك⁽⁶¹⁾.

المطلب الثالث: اثبات البيع المريض بكوفيد 19

تظهر أهمية إثبات مرض كوفيد 19، في حماية الدائنين وورثة المريض مرض كوفيد 19 وفي حماية الموصى له، وإثبات مرض الموت من أكثر الموضوعات القانونية تطبيقا وأكثرها حيوية، وبالرغم من أن القانون المدني لم ينص على تعريف مرض الموت إلا أنه أوجز تنظيمه وفقا للقواعد العامة من حيث أن مرض الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات بما فيها الشهادة، والقرائن، (فرع الأول)، وأكثر ما يثبت مرض كوفيد 19 هو الشهادات الطبية الدالة على حالة المريض في أيامه الأخيرة أو على تصرفه المطعون فيه بمرض كوفيد 19 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عبئ الإثبات وكيفيته

يقع عبء اثبات مرض كوفيد 19 على من يدعي وجوده، فالورثة الذين يزعمون بأن مورثهم تصرف في أعيانه وهو مريض مرض الموت فعليه إثبات ذلك. ولما كان من المستقر عليه قانونا أن الوارث خلف عام لمورثه، فإنه يتقيد في إثبات التصرف المطعون فيه بما تم بين مورثه والمتصرف إليه، فإذا كان التصرف مكتوبا وجب أن يثبت مزاعمه بالكتابة، غير أن إثبات الواقعة المادية لمرض كوفيد 19، دون تاريخ التصرف قرر لمصلحة الوارث الذي يستعمل كافة أدلة الإثبات⁶². وتنص المادة 776 ق.م.ج الفقرة 02 على أنه "وعلى ورثة المتصرف أن يثبتوا أن التصرف القانوني قد صدر من مورثهم وهو في مرض الموت ولهم إثبات ذلك بجميع الطرق ولا يحتج على الورثة بتاريخ العقد إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا" ومن قرائن على صدور التصرف في مرض الموت نجد أن: تنازل المريض عن كل ما يملك وقت اشتداد المرض عليه، وهو أكبر مظهر من مظاهر مرض كوفيد 19 وأمارته،

وتحرير العقد قبل وفاة المورث بأيام قليلة إلا إذا وجدت دلائل تثبت وفاة المورث فجأة، وكذلك قرب تاريخ البيع من تاريخ الوفاة لا يثبت أن البائع كان مريضاً وقت البيع، إذ يجب على الطاعن في هذه الحالة، يثبت بجميع طرق الإثبات أن البيع قد تم في مرض كوفيد 19⁶³.

فإذا توفرت شروط تحقق مرض كوفيد 19 كمرض موت اعتبر هذا الموت واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات وعبء الإثبات يقع على الورثة.

الفرع الثاني: دور الخبرة الطبية في إثبات مرض كوفيد 19

إن مرض كوفيد 19 من المسائل الفنية التي يجب الرجوع فيها إلى أهل الخبرة وليس من قبيل المعلومات الفنية التي تعتبر من الشؤون العامة المفروض علم كافة بها وإنما من المعلومات الفنية التي لا تتوافر لغير أهل الخبرة من أطباء فإنه لا يجوز بناء حكم عليها إذا كانت صادرة عن علم شخصي للقاضي.

ومن القرائن على صدور التصرف في مرض كوفيد 19 أن خروج المريض عن كل ما يملك وقت اشتداد المرض عليه هو أكبر مظهر من مظاهر مرض الموت وإمارته ومبلغ أثره فيه وأنه لا بد أن يلحق الموت به.

ولقد قضت المحكمة العليا بأنه يتعين إثبات قيام مرض الموت للطعن في تصرفات المريض مرض الموت ويجب إثبات وجود المرض. المحكمة تقدر بحسب ظروف كل دعوى ما إذا كان المرض مرض موت.

والمكلف بإثبات المرض هو الوارث الذي يدعي التصرف في مرض كوفيد 19 ويطلب البطلان، لأنه مدع ويجوز الاستشهاد بأقوال الأطباء الذين كانوا يعالجون المريض والاستناد إلى شهادات المقدمة منهم، وتتبع في الإثبات جميع طرق القانونية.

ومن هنا يبرز دور الخبرة الطبية في الإثبات باعتبارها أحد وسائل الإثبات المنظمة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولقد نصت المادة 146 منه: "يجوز للقاضي من تلقائي نفسه أو بطلب من أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو تخصصات مختلفة"⁽⁶⁴⁾ والتي يمكن تعريفها بأنها الاستشارة التي يقصد منها الحصول على معلومات ضرورية من أهل الاختصاص في المسائل العملية والفنية والتي لا تستطيع المحكمة الإلمام بها⁽⁶⁵⁾.

وقد جاء في عديد من قرارات المحكمة العليا ما يلي بيانه " من المقرر قانونا أن المهمة التي يكلف بها الخبراء المنتدبين من جهة قضائية معينة تنحصر في جمع المعلومات الفنية التي تساعد القاضي على حسم النزاع وتصور له القضية بصفة أعم وأشمل، وانه لا يمكن أن تتحول هذه المهمة إلى منح الخبير صلاحيات القاضي مثل سماع الشهود وإجراء التحقيق ولما كان كذلك فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون"⁽⁶⁶⁾، وجاء في قرار آخر " من المقرر قانونا وقضاء أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة وتعيين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحثا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير"

وقد توصل الخبراء الطبيين إلى أن نسبة الموت الواردة في هذا المرض تشكل 98 بالمئة بمعنى انه ليس جميع من يصاب به سوف يموت وهو يعتمد على مدى قوة مناعة المصاب وتحديه له وكما هو معلوم فإن مرض الموت قانونا هو المرض الذي يؤدي غالبا الى الموت أو يخاف فيه الموت على الاكثر وبالتالي فتصرفات المصاب بالفايروس والمتمثلة بالطلاق والوصية والبيع والهبة وغيرها تخضع إلى رأي الخبير الطبي في اثبات صحتها ونفاذها من عدمه بناء على تقدير كل حالة على حدة وهل الفايروس هو من تسبب بموته ام لا طالما إن هناك حالات يسجل فيها الموت و على هذا الاساس يمكن القول ان الفصيل الحاسم في هذه المسألة هو تقرير الخبير الطبي وذلك بالرجوع إلى نص المادة 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي أعطت للقاضي السلطة التقديرية في الأخذ بتقرير الخبير وجعله سببا للحكم أو عدم الأخذ به بشرط تسبب هذا الحكم لإثبات صحة هذه التصرفات ونفاذها أو بطلانها.

الخاتمة

إن الله تعالى ما خلق داء إلى وخلق له دواء، ولكن قد تحجب معرفته عن الناس عقوبة وابتلاء، وإذا كان البحث العلمي قد وصل إلى وجود لقاح لمرض كوفيد 19 إلا أن أمر العثور على علاج شافي من هذا المرض لم يتسنى للباحثين حتى الآن، فيبقى مرض كوفيد 19 يحصد العديد من الأرواح في جميع أنحاء العالم. وتوصلنا من خلا دراستنا إلى مجموع من النتائج والتوصيات يمكن الإشارة إلى أهمها بشكل موجز:

النتائج: أولا: أن أوصاف مرض كوفيد 19 في بعض الحالات من شأنه أن تدخله في دائرة مرض الموت، وذلك متى استجمعت شروط مرض الموت التي فلها الفقهاء ونص

عليها الشارع وطبقها القضاء في أحكامه، وخلصنا أن بيع المريض بمرض كوفيد19 ما هو إلى بيع المريض مرض الموت وتطبق عليه أحكام هذا الأخير متى تم إثبات أن التصرف كان في مرض الموت.

ثانيا: ان المريض بمرض كوفيد19 في اثناء مرضه ليس لاحد عليه من سلطان، وانما ينظر في تصرفاته بعد وفاته، فان كانت تمس حق الورثة كان لهم الاعتراض عليها ونقضها، او كانت موقوفة على اجازتهم، لأنه يتبين ان التصرفات تمسهم، وليس لهم الاعتراض في حياته لان المرض كوفيد19 لا يتبين انه مرض موت الا إذا اتصلت به الوفاة فعلاً.

ثالثا: أنه يعتمد في تحديد كوفيد19 على أنه مرض موت هم الأطباء أهل الخبرة وذلك بالاعتماد على تقارير طبية. وخاصة أن التطور علي قد جعل الكثير من الأمراض المخوفة سابقا أمراض بسيطة لا يغلب معها الهلاك.

التوصيات:

أولاً: إن نصوص أحكام مرض الموت تعرف العديد من النقائص والثغرات نظرا للفراغ القانوني المتعلق بتطبيق هذه الاحكام، بحيث أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا لمرض الموت سواء في قانون المدني أو في قانون الاسرة، وبالتالي وجد القاضي نفسه في حيرة في ظل الاختلافات الفقهية بين المذاهب الإسلامية، وبالتالي على المشرع استدراك هذا النقص، وإعطاء تعريف كاف وواضح لهذا النوع من الامراض، وتحديد شروطه، ومواصفاته، من أجل حماية الدائنين والورثة.

ثانيا: وعلى المشرع أن يساير المستجدات العلمية والأمراض المستحدثة والتي لم تكن معروفة أثناء سن مثل هذه القوانين، وحتى يسهل حل النزاعات العالقة بتصرفات المريض بمرض كوفيد19 أو أي مرض آخر سيظهر للبشرية.

ثالثا: وعلى القاضي في حالة الحسم في مرض كوفيد19 الرجوع إلى أهل الخبرة لأن مرض كوفيد 19 من المسائل الفنية التي يجب الرجوع فيها إلى أهل الخبرة من أطباء وليس من قبيل المعلومات الفنية التي تعتبر من الشؤون العامة المفروض العامة بها.

الهوامش:

¹ سارة خضرا رشيدات، البيع في مرض الموت، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، 2014، ص15.

² أبي مصطفى معي الدين أورك، الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، ط2، 1310هـ، ص76.

³ علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، ج3، ط1، مطبعة الجمالية، القاهرة، 1328هـ-1910م، ص224.

- ⁴ العبدري، محمد بن يوسف القاسم، التاج والاكلي لمختصر خليل، دار الكتب العلمية، ط1، 1416هـ-1996م، ص664.
- ⁵ أبي بركات أحمد بن محمد الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الامام مالك، ج3، دار المعارف، القاهرة، دون سنة، ص399.
- ⁶ الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب، مغنى المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، ط1، 1415هـ-1994، ج4، ص82 وما بعدها.
- ⁷ محمد أحمد البديرات، مدى اعتبار مرض الايدز مرض موت وأثره على تصرفات المريض في القانون الأردني، مجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مجلد22، العدد الأول، 2006، ص63.
- ⁸ سورة النحل، الآية 43.
- ⁹ نورة خميس الباروت، أحكام عقد البيع في مرض الموت في القانون الاماراتي، دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة الشارقة، 2019-2020، ص05.
- ¹⁰ فقد جاء في التقنين المدني الأردني أن: "مرض الموت هو المرض الذي يعجز فيه الانسان عن متابعة اعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت على تلك الحال قبل مرور سنة، فإن امتد مرضه وهو على حالة واحدة دون ازدياد سنة أو أكثر تكون تصرفاته كتصرفات الصحيح"! المادة 1/543 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
- ¹¹ مجلة الاحكام العدلية رقم المادة 1595، مكتبة دار الثقافة، ط1، عمان، 1999، ص191.
- ¹² المحكمة العليا، غ.أ.ش، 1984/07/09، ملف رقم 33719، المجلة القضائية 1989، العدد 01، ص51.
- ¹³ المحكمة العليا، غ.أ.ش، 1990/07/09، ملف رقم 62156، المجلة القضائية 1991، العدد 04، ص68.
- ¹⁴ المحكمة العليا، غ.أ.ش، 2001/02/21، قرار 256869، المجلة القضائية 2002، العدد 02، ص428.
- ¹⁵ نساخ فطيمة، أثر مرض الموت على عقد البيع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والاقتصادية، مج57، العدد 01، سنة 2020، ص446.
- ¹⁶ إياد محمد جاد عبد الحق، هبة المريض مرض الموت في مجلة الاحكام العدلية، الجامعة الإسلامية، سلسلة الدراسات الإسلامية، مج19، العدد 02، 2011، ص528.
- ¹⁷ المحكمة العليا، الغرفة المدنية، 2004/07/21، ملف رقم 283817، غير منشور.
- ¹⁸ المحكمة العليا، الغرفة المدنية، 2005/02/02، ملف رقم 312593، غير منشور.
- ¹⁹ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، 2005/11/23، ملف رقم 312593، غير منشور.
- ²⁰ المحكمة العليا، الغرفة المدنية، 2008/06/18، 417962، غير منشور.
- ²¹ نساخ فطيمة، المرجع السابق، ص488.
- ²² حبيب إدريس عيسى المزوري، تصرفات مريض مرض الموت "دراسة مقارنة"، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2020، ص15.
- ²³ منصر نصر الدين، التصدي للوباء العالمي كورونا (كوفيد19) من خلال وسائط الضبط الإداري العام في الجزائر، حوليات جامعة الجزائر 1، عدد خاص: القانون وجائحة كوفيد19، المجلد 34، جويلية 2020، ص36.
- ²⁴ فنانج هوي، دليل الوقاية من فيروس كورونا المستجد، المستقبل الرقمي، ترجمة دار النشر المستقبل الرقمي، بيروت، لبنان، 2020، ص10.
- ²⁵ نعيم بوعموشة، فيروس كورونا(كوفيد19) في الجزائر-دراسة تحليلية، مجلة التمكين الاجتماعي، عمار الثلجي، الاغواط، المجلد02، العدد02، جوان 2020، ص125.
- ²⁶ أحمد فايز الهرش، أزمة الإغلاق الكبير: الآثار الاقتصادية لفيروس كورونا كوفيد-19، مجلة بحوث الإدارة والاقتصاد، كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة زيان عاشور، الجلفة، مجلد02، عدد02، 2020، ص119.

²⁷ فيليبيا روكسي، فيروس كورونا: علماء يحذرون من آثار الوباء على الصحة النفسية، مقال منشور على موقع BBC عربي، متوفر على الرابط التالي : <https://www.bbc.com/arabic/science-and-tech-52314172> ، تم الاطلاع عليه بتاريخ 05 ماي 2020 على الساعة 17.23.

²⁸ جائحة فيروس كورونا 2019 <https://ar.wikipedia.org/wiki> تم الاطلاع على الموقع يوم 2020/12/30.

²⁹ كمال صمامة، تصرفات المريض مرض الموت في الوصية بين الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، أبريل 2019، المجلد 10، العدد 01، ص 404.

³⁰ المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم 33719، 1984، المجلة القضائية، عدد 3، الجزائر، 1989، ص 51.

³¹ سميرة توفيق صابر الجليس، مرض الموت وأثره على عقد البيع" دراسة مقارنة في القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني والقانون المدني المطبق في قطاع غزة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2017، ص 25.

³² موقع منظمة اليونيسيف، مرض الفيروس التاجي (فيروس كورونا) (كوفيد 19): ما الذي ينبغي أن يعرفه الأبناء والأمهات، <https://www.unicef.org/ar> // فيروس-كورونا-ما-الذي-ينبغي-أن-يعرفه-الآباء-والأمهات/فيروس-كورونا، تاريخ الإطلاع 08 جويلية 2020.

³³ تعتبر منظمة الصحة العالمية أحد أهم الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة، التي تعمل على تقديم المساعدات الفنية للدول، وتزويدهم بالخدمات والتسهيلات للتخلص من الأوبئة والأمراض، ولا أحد ينكر الدور الذي تقوم به في مكافحة فيروس كوفيد-19 من خلال نشر التوعية الصحية والوقاية والعمل على تعزيز التعاون الدولي لمكافحة هذا المرض، مشار إليه في :أحمد حسن محمد، منظمة الصحة العالمية ودورها في مكافحة فيروس كورونا المستجد، مجلة الندوة للدراسات القانونية، قارة وليد، قسنطينة، الجزائر، عدد 09، عدد خاص، (فيروس كورونا- كوفيد19)، 2020، ص 39.

³⁴ عبد الرحمن علي إبراهيم غنيم، التعاون الدولي لمجابهة الوباء العالمي "كوفيد-19"، مجلة الندوة للدراسات القانونية، قارة وليد، قسنطينة، الجزائر، عدد 32، عدد خاص، (فيروس كورونا-كوفيد19)، 2020، ص 20؛ منقول عن عطاب يونس، تدابير الوقاية لحماية الصحة العمومية من وباء كوفيد-19، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، الجزائر، ، جوان 2020، المجلد 05، العدد 2، ص 339.

³⁵ الزكراوي محمد، الآثار القانونية المترتبة عن تصرفات المريض بكورونا، الموقع: <https://assabq24.com/2020/03/30> الآثار-القانونية-المترتبة-عن-تصرفات-ا/ تاريخ الإطلاع 21 جويلية 2020.

³⁶ من موقع وزارة الصحة والسكان وإصلاح المستشفيات ليوم 2020/08/14 covid19.sante.gov.dz

³⁷ حمادي عبد النور، مرض كوفيد 19، مقارنة قانونية مع النظام القانوني لتصرفات المريض مرض الموت، المجلة الجزائرية للقانون المقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، جوان 2020، المجلد 3، العدد 5، ص 46.

³⁸ قرار المحكمة العليا الغرفة المدنية الصادر بتاريخ 1990/07/09. ملف رقم 62156. المجلة القضائية. العدد الرابع 1991. ص 68.

³⁹ حمد يوسف الزعبي. شرح عقد البيع في القانون المدني. دار الثقافة. الأردن. ص 507.

⁴⁰ علي علي سليمان. ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر. ص 128.

⁴¹ voir l'article 408/1 du code civil : « la vente consentie par un malade, dans la période aigue de la maladie qui a entraîné sa mort, à un de ses héritiers n'est pas valable que si elle est ratifiée par les autres héritiers ».

⁴² عن الدكتور علي علي سليمان. نقلا عن محمد زهدور، الوصية في القانون المدني الجزائري والشريعة الإسلامية. المؤسسة الوطنية للكتاب. الجزائر. 1991. ص 134، 135.

⁴³ علي سليمان. المرجع السابق. ص 129.

- ⁴⁴ محمد زهدور. المرجع السابق. ص 134.
- ⁴⁵ علي علي سليمان. المرجع السابق. ص 132.
- ⁴⁶ عبد الحميد الشواربي، أحكام التركات في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، القاهرة، 1990، ص 175.
- ⁴⁷ Michel de Juglart et Alain Piedelieure ; cour de droit ; tome 2-6ème ; Edition ; Montchrestien ; 1993 ; p 328.
- ⁴⁸ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، الجزء 02، منشورات حلي الحقوقية، مصر، 2013، ص 286.
- ⁴⁹ محمد أبوزهرة، الملكية ونظرية العقد، دار الفكر العربي، القاهرة، 1977، ص 318.
- ⁵⁰ علي الرجال، حقوق الدائنين في التركة، د.د.ن، د.س.ن. ص 269-275.
- ⁵¹ العرعاري عبد القادر، أحكام البيع المريض في التشريع المدني المغربي، الرابطة المحمدية للعلماء، العدد 10، المغرب، يوليو، 1997، ص 219.
- ⁵² عبد الحليم عبد اللطيف القوني، حسن الية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الإسكندرية، 2004، ص 453.
- ⁵³ جنان عيسى، حسن النية في التعاقد- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016-2017، ص 33.
- ⁵⁴ زروق عبد الرؤوف، حماية الورثة من الوصايا المستترة، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2005-2006، ص 38.
- ⁵⁵ الشهر العقاري، عمل في يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها وإظهارها لوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها، وهو إجراء يتطلب القانون بغية إعلام الغير بحصول هذا التصرف حتى يكون حجة عليهم فضلا عن أنه يرتب الأثر العيني وهو نقل الملكية في العقارات والحقوق الأخرى سواء فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير، والشهر ليس ركنا في التصرف لأن التصرف يعتبر قائما وصحيحا منتجا لأثاره بين المتعاقدين ما عدا الأثر العيني ولولم يحصل شهره؛ زهدور إنجي هند، حماية التصرفات القانونية وإثباتها في ظل نظام الشهر العقاري، أطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران 2- محمد بن أحمد، 2015-2016، ص 28. وتجدر الإشارة على أنه إجراء دقيق ومنظم غايته تحقيق الاستقرار في المعاملات العقارية، إذ تشهر الحقوق العينية الاصلية كحق الملكية وما يتفرغ عنها من حقوق بالتسجيل وهو المصطلح الأكثر تداولاً في التشريعات العربية، وعلماً أن الشهر يتميز عن التسجيل الذي يقصد به إجراء لتحصيل الضريبة. أما الحقوق العينية التبعية فلا تخضع لإجراءات الشهر وإنما القيد؛ ببيع إلهام، حماية الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة متنوري، قسنطينة، 2007، ص 07.
- ⁵⁶ بالرجوع إلى القانون الجزائري لا بد من الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ الرضائية كأصل عام في العقود. فالعقد لا يقوم صحيحاً إلا بتوافر رض المتعاقدين وسلامة هذا الرضا من العيوب وهذا ما جاء في نص المادة 59 من ق.م. أما عن الشكلية فقد اعتبرها المشرع كاستثناء على الرضائية ويظهر ذلك جلياً من خلال اعتبار الرضائية ركناً في بعض التصرفات القانونية التي جاء ذكرها في نص المادة 324 ق.م؛ زواوي محمد، الشكلية للصحة في التصرفات المدنية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1987، ص 21. وبالتالي نستخلص أن القاعدة لانعقاد العقد هي الرضائية ولزوم الشكل لانعقاد لا يغني عن تراضي الطرفين بعكس الشكلية القديمة حيث كان ينحصر الاهتمام بالشكل بغض النظر عن تحقيق إرادة الطرفين وسلامة الرضا من العيوب؛ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، النظرية العامة للالتزام العقد والإرادة المنفردة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 20.
- ⁵⁷ السيد خلف محمد، قضاة النقض في الملكية، ط 01، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1989، ص 239.
- ⁵⁸ شفيق الجراح، عقد البيع، المطبعة التعاونية، دمشق، 1985، ص 88.

⁵⁹العربي زنتو، حماية الورثة من الوصية المستترة في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014، 2015، ص101.

⁶⁰جليلي ابتسام، تصرفات المريض في مرض الموت، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2017-2018، ص92.
⁶¹مصطفى أحمد الزرقاء، شرح القانون المدني السوري، العقود المسماة، عقد البيع والمقايضة، ط6، دمشق، 1965، ص289؛ منقول عن: محمود عبد العزيز، رد التحايل على أحكام الميراث في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البلدة، 2006، ص101.

⁶²محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص40.

⁶³نبيل صقر، تصرفات المريض مرض الموت، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص17-19.
⁶⁴قانون رقم 09-08 مؤرخ في 18 صفر 1429 هـ الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد21، مؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أبريل سنة2008.

⁶⁵سجى عمر العمرو، دور الخبير الطبي في اثبات تصرفات المصاب بفايروس كورونا، كلية الحقوق، جامعة الموصل، موقع: <https://www.uomosul.edu.iq/news/ar/rights/56565> تاريخ الاطلاع 21جويلية 2020.

⁶⁶قرار مؤرخ في 1985/11/20 ، ملف رقم 34653 ، المجلة القضائية، العدد04، 1989، ص71.