وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة 20أوت 1955سكيكدة

قسم الحقوق

الموضوع:

الحماية القانونية لأموال القصر في التشريع الجزائري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون الأسرة

من تقديم الطالبتان :

- **عايش شيراز**
- **بوزعيب فريال**

تحت إشراف الأستاذ:

– د. شعابنة إيمان

لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/ رواق أمـــال	أستاذ محاضر	رئيسا
د/ شعابنة إيمان	أستاذ محاضر	مشرفا
أ/ مسيخ محمد لمين	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جوان2023

بسم الله الرحمن الرحيم

شكـــر وعرفان

الشكر والحمد الله الذي وفقنا لإتمام هذه المذكرة

وعملا بقوله صلى الله عليه وسلم: « لا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لا يَشْكُرُ النَّاسَ »
نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى كل من ساعدنا في إنجاز هذا البحث المتواضع
ونخص بالذكر أستادتنا الدكتورة

شعابنة إيمان

على قبولها الإشراف على مذكرتنا وبتخصيصها لنا جزءا من وقتها الثمين وعلى المجهودات التي بدلتها معنا وعلى تزودينا بالمعلومات القيمة في سبيل إنجازها.
فالله وحده يعلم مقدار ما إستفدنا من عظيم خلقه وعزير علمه وعليه فإن كل كلمات الشكر غير كافية لشكرها

كما نتقدم بجزيل الشكر لكل أعضاء المناقشة كل باسمه الكريم أنهم تكبدوا عناء تصحيح عملنا المتواضع

كما نتقدم بالإمتنان والشكر والإحترام لكل من مد لنا يد العون من قريب أو بعيد ولو بالكلمة الطيبة ونخص بالذكر كامل الأسرة الجامعية دون إستثناء من عون الأمن إلى مدير الجامعة.

وفي الأخير نشكر كل من حفظتهم قلوبنا ونسيتهم أقلامنا حاضرون
أنتم بداخلنا لكم منا كل المحبة والإحترام والتقدير

إهـــــــــداء

بعد شكر الله عزوجل الذي وفقني لإنجاز هذا العمل المتواضع

أهدي نجاحي إلى قرة عيني، إلى من جعلت الجنة تحت قدميها إلى من وهبتني الحياة إلى من زرعت في نفسي الطموح والمثابرة « **أمي الحبيبة»** حفظها الله و أطال عمرها.

إلى من يزيدني إنتسابي له وذكره فخرا وإعتزازا وجعلني أكبر في أزكى وأطهر فضيلة إلى من تمنى أن يراني في أعلى المناصب **«أبي العزيز»** حفظه الله و أطال في عمره

إلى من يحملون ذكريات طفولتنا إلى رفقاء دربي، سندي وعوني بعد الله أخي « **عبيدة عبد الإله»** وأخواتي « **ماريا إسراء»** و « **خديجة»** حفظهم الله ورعاهم.

إلى أجمل صديقاتي العزيزات وإلى كل من جمعتني بهم الأقدار وكانوا صحبة الأخيار وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل المتواضع وإلى كل من مدني بالكلمة الطبيبة إلى كل من شجعني ودعمي لإكمال المشوار الدراسي خاصة **«جليلة»**

اللهم إني أسألك حفظهم بما حفظت به الذكر الحكيم وبارك لي فيهم وأرزقهم الجنة

- **شيـــراز** –

إهـــــــــداء

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى من أفنت عمرها لأجل علمنا إلى جنتي في هذه الأرض « **أمي الغالية**»

حفظها الله تعالى وأطال في عمرها.

إلى روح أغلى أب عرفته الدنيا إلى والدي العزيز« **بوزعيب علي**» تغمده الله برحمته الواسعة وجعل قبره روضة من رياض الجنة إن شاء الله. أرجو أن يكون هذا العمل في ميزان حسناته

وإلى إخوتي « **مايا**» و « **آية**» حفظهما الله ووفقهما في حياتهما

أهدي هذا العمل إلى كل من علمني حرفا.

-فريال -

مقدمـــــــة:

مقدمة:

اهتمت الشريعة الإسلامية قبل القانون الوضعي بتنظيم و ضبط العلاقات و المعاملات المالية بين الأفراد خاصة ما تعلق منها بفئة القصر حيث اولتهم عناية خاصة تحميهم من الاستغلال المالي و الافقار في ذممهم المالية، فالجانب المالي في حياة القاصر له دور كبير في تسيير أموره و تحقيق العناية الكاملة بكل متطلباته، خاصة و ان القاصر يمثل الفئة الهشة و الضعيفة في المجتمع لعدم اكتمال عقله و سنه الصغير الذي لا يسمح له بولوج عالم الشغل و تحقيق الأرباح بنفسه.

وقد سار المشرع الجزائري على نهج الدين الحنيف بحيث أعطى للبالغ الراشد الذي يتمتع بأهلية كاملة حق التصرف في ماله ما لم يعترضه عارض من عوارض الأهلية كالجنون والسفه والعته والغفلة أو موانعها و أوجب على من لا يمكنهم التصرف في أموالهم و هم القصر الذين يندرجون ضمن المراحل العمرية الثلاث : مرحلة الجنين، مرحلة الطفولة قبل سن التمييز، مرحلة التمييز الى سن البلوغ[1] ، أن توكل مهمة تسيير أموالهم والتصرف فها إلى ولي شرعي يرعاها . فيمنع عليه التصرف فيها طيلة تلك المرحلة ، الى غاية بلوغهم مرحلة معينة من السن تخولهم قانونا لذلك و هي سن الرشد القانوني الالي من العيوب و الموانع، وفي هذا الصدد أولى المشرع أهمية خاصة لحماية أموال القصر من خلال قانون الأسرة في القسم الخاص بالنيابة الشرعية في الكتاب الثاني من المادة 81 الى غايه المادة 100 وهذا راجع لكون الطفل من فئه الضعفاء لأنه لا يستطيع العيش والنمو دون مساعده الغير.

وقد حدد المشرع الجزائري صلاحيات وسلطات النائب الشرعي في تسيير أموال القاصر وإدارتها والتصرف فيها بما ينفع و يزيد من مال القاصر و لا يضر و لا ينقص من ذمته المالية.

و في اطار ضبط قواعد حماية المعاملات المالية للقاصر و الزيادة في أمواله اقر عدة طرق للنيابة الشرعية فقد تكون عن طريق الولاية أو الوصاية أو التقديم كما وفر رقابة على مدى تطبيقهم لصحيح القانون و حسن تسييرهم لأموال القاصر ، حيث أخضع المشرع النائب الشرعي للرقابة القضائية لأن القاضي يلعب دورا مهما في ذلك من خلال الرقابة على القاصر ونائبه. اذ يفترض على النائب الشرعي إدارة أموال القاصر وحفظها وتنميتها وإذا أخل بهذه الالتزامات تترتب عليه مسؤولية تضعه محل محاسبة و متابعة من طرف الجهات القضائية .

أسباب اختيار الموضوع:

يرجع سبب اختيارنا لهذا الموضوع :

- الرغبة في معرفة ودراسة الأحكام التي تحكم القاصر وتضبط تصرفاته المالية.

[1]– بن يحي ام كلثوم ، القاصر مفهومه و اهليته في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، مجلة دراسات، مجلد 01، عدد 01، الصادرة بتاريخ 2012/01/01، ص 29.

- باعتبار أن القاصر من أضعف الفئات في المجتمع لذا وجب التركيز عليه كونه يحتاج إلى كل أنواع الحماية والرعاية.
- ما يتعرض له القاصر من إستغلال من ذوي ضعاف النفوس الضعيفة والضمائر الميتة سواء كان من الأولياء أو غيرهم وذلك إما بجهل أحكام الشرع والقوانين أو من باب التعدي العمدي لكونه قاصرا لا يميز بين ما ينفعه وما يضره.
- أن الموضوع يتعلق بالإحتفاظ على أحد مقومات الحياة البشرية والذي هو محط إهتمام الشريعة الإسلامية وكل التشريعات عبر العالم.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في أنه متعلق بالمعاملات المالية لأكثر فئة موجودة في المجتمع فهو موضوع يلامس حياة الناس فكان بحاجة ماسة إلى بيان أحكامه التي يجهل بها الكثير من الناس.

صعوبات البحث:

بالطبيعة لا يوجد أي بحث لا يخلو من الصعوبات ومنها قلة المراجع التي تتحدث عن دور القاضي في المحافظة على أموال القاصر حيث توجد جزئيات صغيرة وفي بحوث متفرقة.

الدراسات السابقة:

إن بعض الدراسات السابقة تناولت حقوق القاصر بصفة عامة وهذا راجع لقلة المراجع المتخصصة في الموضوع و إحتوائه على إشكالات فرعية لم تتم دراستها إلا أنه توجد بعض المراجع قمنا بالإعتماد عليها لإنجاز هذا البحث فمنها ما هو متفرق ضمن الكتب الفقهية و القانونية أو المقالات والرسائل والمذكرات الجامعية ولكنها معنونة بعناوين أخرى وكذلك العديد من المقالات العلمية التي ساهمت في إنجاز بحثنا.

إشكالية الدراسة:

المشرع الجزائري إهتم بالقاصر وذلك لأنه في حاجة إلى حماية قانونية وقضائية لردع كل من أراد إستغلال أمواله فقد نص المشرع في أحكام كثيرة تتعلق بحماية أموال القاصر سواء في نصوص قانون الأسرة أو في قوانين أخرى كقانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي وضع قوانين إجرائية لحماية هذه الأموال أو في قانون العقوبات الذي نص على العقوبات الردعية في حالة الإعتداء على أمواله ومن هذا المنطلق لنا أن نطرح التساؤل: ما هي الضوابط القانونية التي أقرها المشرع الجزائري لتوفير الحماية للمعاملات المالية الخاصة بالقاصر؟

المنهج المستخدم:

إعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي فيما يخص الجوانب التي تتطلب ضبط المفاهيم و المنهج التحليلي في دراسة النصوص القانونية المتعلقة بالقواعد التي تضبط كيفية التعامل مع التصرفات القانونية المرتبطة بأموال القاصر من احكام و إجراءات.

خطة البحث:

للإجابة عن الإشكالية قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين:

في الفصل الأول: تطرقنا إلى الإطار المفاهيمي لحماية أموال القصر في التشريع الجزائري و ذلك في مبحثين : مبحث اول يتحدث عن الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية الأصلية على المال مبحث ثان الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية المكتسبة باعتباره أول آلية من آليات حمايته.

أما الفصل الثاني فتناولنا فيه الإطار الإجرائي لحماية أموال القاصر تم تقسيمه إلى مبحثين: في مبحث أول كان مضمونه الرقابة القضائية على أعمال النائب الشرعي و في مبحث ثان تعرضنا إلى تحديد محاسبة النائب الشرعي جراء تجاوز حدود سلطته.

الفصل الأول :الإطار المفاهيمي لحماية أموال القصر في التشريع الجزائري:

- **المبحث الأول: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية الأصلية على المال.**
- المطلب الأول: الولاية
- الفرع الأول: تعريف الولاية
- الفرع الثاني: تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها.
- الفرع الثالث: إنتهاء الولاية الأصلية
- المطلب الثاني: سلطات الولي الشرعي في حماية أموال القاصر.
- الفرع الثاني: أعمال الإنتفاع.
- الفرع الثالث: أعمال الحفظ والصيانة
- **المبحث الثاني: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية المكتسبة**
- المطلب الأول: الوصاية
- الفرع الأول: تعريف الوصاية
- الفرع الثاني: شروط الوصي
- الفرع الثالث: ثبوت و إنتهاء الوصاية
- المطلب الثاني: المقدم
- الفرع الأول: تعريف المقدم
- الفرع الثاني: أحكام المقدم
- الفرع الثالث: إنتهاء المقدم

الفصل الأول :الإطار المفاهيمي لحماية أموال القصر في التشريع الجزائري

تعتبر النيابة الشرعية من أهم وأولى الوسائل التي شرعها القانون للمحافظة على مال القاصر من أي تصرف يضر بهم ودلك نظرا لمركزهم الضعيف بسبب نقص وانعدام الأهلية عنده أي عدم اكتمال عقله او رشده فيكون عاجزا عن ممارسة التصرفات القانونية بنفسه وذلك ما يجعل أمواله عرضة لضعاف النفوس من أفراد المجتمع ومن هنا كان لابد من وضع ضوابط تحد من تصرفاته المالية. ومن خلال دراسة وتحليل نصوص قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع عالج هذه المسألة من خلال وضع أنظمة مختلفة كنظام الولاية الأصلية على المال ونظام الوصاية والتقديم بحيث أخضع المشرع عديمي وناقصي الأهلية لأحكام الوصاية والتقديم وبين الأشخاص الذين حددهم القانون للنيابة عن القاصر ووضع لهم ضوابط لتقييد تصرفاتهم .

وانطلاقا مما سبق سنتطرق في هذا الفصل إلى الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية الأصلية على المال كمبحث أول نتعرف فيه على الولاية ثم نتطرق في المبحث الثاني إلى الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية المكتسبة التي تتناول الوصاية والتقديم.

المبحث الأول: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية الأصلية على المال.

«الولاية الأصلية هي التي تثبت للإنسان ابتداء فهي ولاية بحكم الشرع كولاية الأب على أولاده» [1]

وإن أهم مقصد من مقاصد الولاية على مال القاصر هي حفظ حقوقه المالية ومساعدته لبلوغ هذه المرحلة من عمره [2]ويقصد بها تلك الولاية المستمدة من الشارع مباشرة من غير إنابة، أحد وهي ما تسمى بالولاية الأصلية.

وتثبت الولاية على مال القاصر أولا بقوة القانون لويه الشرعي، وهو إما الأب أو الأم بحسب قانون الأسرة الجزائري مادة 87 التي تنص على أنه : "يكون الأب وليا على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا"[3] ، والولاية لهؤلاء هو صلة الدم الوثيقة التي تجعلهم أكثر شفقة ورعاية للقاصر

---

[1]- الهادي معيفي ،سلطة الولي على أموال القصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة ،كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، ، 2013 2014،ص12.

[2] – المرجع نفسه، ص14.

[3] – **عيسى** أحمد،" الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق جامعة سعد دحلب ، البليدة، ص78.

وماله.[1] والبحث في موضوع الولاية على أموال القاصر يتطلب منا معرفة ماهية الولاية (المطلب الأول) ثم نتعرف على السلطات المقررة لحماية أموال القاصر وجزاء تجاوز تلك السلطات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الولاية

المعلوم أن الولاية لا تقتصر على الصغير فقط بل تتوسع لتشمل المجنون والمعتوه، ذلك أن الجنون والعته كلتاهما تتوافران في العقل، الدي هو مناطهما التكليف والتصرف، فيهما يؤديان إلى زواله، ومن ثم يصبح المجنون في حكم الصغير الذي يحتاج إلى ولي يرعى شؤونه ويحفظ حقوقه. نتناول في الفرع الأول تعريف الولاية من الناحية اللغوية و الشرعية، والقانونية، ثم في الفرع الثاني تمييزها عن المصطلحات المتشابهة، وفي الفرع الثالث انتهاء الولاية على أموال القاصر.[2]

الفرع الأول: تعريف الولاية

أولا : لغة

وتعني النصرة والولي النصير والظهير قال تعالى :"إنما وليكم الله ورسوله واللدين آمنو"[3]
وقال سبحانه وتعالى: "والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعرف وينهون عن المنكر "[4]

والولاية بكسر الواو: يقصد بها القدرة والسلطة والإمارة يقال فلان له ولاية على البلد أي هو أميرها وسلطانها ودليل قوله تعالى "هنالك الولاية للحق الحق "[5]
وقال إبن الأثير "كأن الولاية تشعر بالتبذير والقدرة والفعل مالم يجتمع ذلك فيها لا ينطبق على صاحبها إسم ولي. والولي هو الحليف وكل من قام بأمر غيره والجمع أولياء وهم النصراء.[6]

---

[1] – شيخ سناء، شيخ نسيمة ،" حماية أموال القاصر في القانون الجزائري"، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع1، جامعة يحي فارس المدية، جوان 2017، ص80.

[2] – عيسى أحمد،" الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص وإجتهادات القضاء"، ص16.

[3] – سورة المائدة الآية 55.

[4] – سورة التوبة الآية 72

[5] – خوادجية سميحة حنان، محاضرات النيابة الشرعية ،سنة أولى ماستر قانون الأسرة، جامعة قسنطينة ص،ص 3، 4.

[6] – الهادي معيفي، المرجع السابق،ص11.

ثانيا: شرعا

عرفت الولاية قديما وحديثا عدة تعريفات منها "تنفيد القول على الغير "وأنها "القدرة على إنشاء العقد نافدا" وأنها أيضا "القدرة على مباشرة التصرف من غير توقف على إجازة أحد"[1]

وخلاصة القول أن جميع هده التعريفات تتفق في المعنى، وتتفق غي الألفاظ الدالة عليه رغم الزيادة التي أضافها الفقهاء المحدثون.[2]

ثالثا: قانونا:

النصوص القانونية لم تعطي تعريفا معينا للولاية، إلا أن أساتذة القانون أعطوها تعريفات مختلفة معتمدين في ذلك على معناها اللغوي والشرعي فالولاية عند بعضهم هي :قدرة الشخص على مباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر بما ينتج آثارها في حق هدا الأخير وقد تكون ولاية على النفس أو على المال .[3]

وفقيه آخر عرفها بأنها "قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه المالية من عقود وتصرفات وإتفاق .[4]

الفرع الثاني: تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها.

تعتبر الولاية على المال وسيلة شرعية تقوم على حفظ المال وتنميته، ولكن توجد وسائل أخرى تشبهها من حيث قيامها بهذه المهمة كالأهلية ، والفضالة والوكالة ، لذلك وجب تمييز الولاية عن هذه الوسائل.

أولا: التمييز بين الولاية على المال والأهلية المدنية

من شروط صحة العقد كمال أهلية المتعاقدين هذا إذا كان العقد لحسابهما أما إذا كان أحد المتعاقدين أو كلاهما يتعاقد لحساب غيره وجب توفر أهلية الأداء ولاية أو سلطة إبرام العقد لصالح

---

[1]– موسوس جميلة، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 12 جوان 2006 ، ص14.

[2]– باسم حمدي حرارة، سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة للحصول على درجة الماجستير، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة،2010، ص3.

[3]– الإمام محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة 1975،ص458،

[4]– بيبية بن حافظ، "الولاية الأصلية على مال القاصر"، مجلة العلوم الإنسانية، م31،ع1،كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، الجزائر، جوان2020، ص 258.

2_ جميلة موسوس، المرجع نفسه، ص20.

هذا الغير فالولاية والأهلية عنصران لازمان لانعقاد العقد فهما متلازمان ولا تتصور الولاية على المال في شخص لا أهلية مدنية له.

وأهليه الأداء هي شرط لإنشاء العقد ووجوده بينما نفاده يتوقف على وجود العنصرين معا: الأهلية والأداء.

ونبرز الفرق بين الولاية والأهلية في أن الولاية على المال ليتعدى نطاقها الشخصي لتمارس على أموال الغير فبالإضافة إلى ولاية الشخص على ماله، قد تكون له ولاية على مال غيره متى أجاز المشرع ذاك كالأب على مال القاصر. أما الأهلية المدنية فهي قاصرة على صاحبها وقد تكون لشخص أهلية أداء كاملة لكن لا ولاية له على مال غيره فالولاية صلاحية بالنسبة لمال الغير أما الأهلية فصلاحية الشخص بالنسبة إلى ماله.

والولاية على المال أثر من آثار الحجر فإذا وجد سبب الحجر كالصغر قامت الولاية على ماله فالولاية تقوم على تكملة ما نال الأهلية من قصور.

أما الأهلية المدنية فهي أثر من آثار الرشد فإذا بلغ سن الرشد وكانت قواه العقلية كاملة اعتبر أهلا للتصرف في ماله والحجر والرشد متضادان.

وخلاصة القول أن الولاية على المال لا تقوم إلا إذا تحققت الأهلية المدنية في الولي وانعدمت أو نقصت في المولى عليه.[1]

ثانيا: التمييز بين الولاية على المال والوكالة

الولاية والوكالة وجهان للنيابة عن الغير، والنيابة بمعناها العام في قيام شخص مقام آخر في التصرف عنه وتكون على شكلية اختيارية وإجبارية .

وبالنسبة للمصدر الذي يحدد نطاقها قد تكون إما نيابة قانونية أو إتفاقية وبمقارنة الولاية على المال نستنتج الفروق التالية:

1- الولاية على المال تستمد وجودها من مصدر شرعي مباشر كما أن الشرع هو الذي يحدد صلاحيات الولي فيجعلها مطلقة أو مقيدة أما الوكالة فتستمد وجودها من العقد وتتحدد بحدوده فتكون عامة أو خاصة.

2- الولاية تستلزم أهلية الولي فمن لا أهلية له لا ولاية له أما الوكالة فهي عكس ذلك إذ يجب أن يكون الموكل ذا أهلية كاملة للتصرف في ماله ولا يشترط ذلك في الوكيل فيجوز أن يكون

[1]- جميلة موسوس، المرجع السابق ، ص20.

الصغير المميز وكيلا عن غيره ومنه ينظر إلى أهلية الولي في الولاية وإلى أهلية الموكل في الوكالة.

3- لا يستطيع الولي عليه التحلل من الولاية عن ماله بعزل الولي أو بغيره أو تحديد سلطاته بينما يستطيع الموكل التخلي عن وكيله وذلك لسببين:

- **السبب الأول:** إن سلطات الولي في الولاية على المال يحددها المشرع بينما سلطات الوكيل يحددها العقد الذي تبرز فيه إرادة الموكل.
- **السبب الثاني:** إن المولى عليه لا أهلية له في التصرف أما الموكل فهو كامل الأهلية يستطيع أن يوكل ويعزل .[1]

4- والولاية الأصلية على مال القاصر إلزامية ،لا يمكن للولي التنازل عنها أو إسقاطها إلا بحكم القانون بينما الوكالة إختيارية للوكيل سلطة القبول أو الرفض.

- التمييز بين الولاية على المال والوصاية.
- تتميز الوصاية عن الولاية في النقاط التالية.

تتميز الولاية عن الوصاية في النقاط التالية:

- الوصاية تكون مكتسبة من الغير سواء بالتعيين من الولي أو القاضي، في حين أن الولاية هي طبيعية مستمدة من الشرع وذلك لتوفر رابطة أم بين الولي والقاصر المشمول بالولاية
- الوصاية تثبت لكل شخص متى توافرت فيه الصفات اللازمة أما الولاية كما رأينا هي حق للأب والأم.
- الوصاية تستوجب عرضها على القاضي ليقرر تثبيتها بعد التحقق من توافر الشروط المنصوص عليها في القانون ، بينما الولاية لا تستوجب عرضها على القاضي لكونها مستمدة من قوة القانون .
- الولاية الطبيعية على المال تثبت بسبب القرابة وليس لها صور على خلاف الولاية المكتسبة على المال التي تأخذ صور متعددة بالنظر إلى مصدرها والسلطات الممنوحة للوصي .

الفرع الثالث: إنتهاء الولاية الأصلية

تنتهي الولاية الأصلية إما بحكم القانون وإما بحكم القضاء.

[1] – موسوس جميلة، المرجع السابق ، ص 72.

أولا :انتهاء الولاية الأصلية بحكم القانون

عدد القانون أسباب الانقضاء الطبيعي للولاية، فلو توافرت على سبب منها انتهت الولاية بقوة القانون دون الحاجة إلى صدور حكم قضائي يقرر ذلك وتتمثل هذه الأسباب في الآتي:

1- بلوغ القاصر سن الرشد وترشيده:

1-1-**بلوغ القاصر سن الرشد** : فإذا إكتملت أهلية المولى عليه لم يعد هناك ما يوجب الولاية على ماله إد لا ولاية على رشيد وقد قال عز وجل في الآية 6 من سورة النساء :"فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم".[1]

وأيضا تنص المادة 40: على ان كل من بلغ سن الرشد ومتمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية فبمجرد بلوغ القاصر سن 19سنة ترد أمواله للتصرف فيها.[2]

1-2- إنتهاء الولاية بترشيد القاصر: تنتهي الولاية الأصلية بالإذن للقاصر للمولى عليه بالتصرف في ماله أو جزء منه إذا بلغ سنا معينا ،ويكون تصرفه في ذلك المال صحيحا ومرتبا لجميع آثاره القانونية مثله مثل تصرف الشخص الراشد.[3]

2- موت القاصر أو هلاك أمواله: إذا مات القاصر لن يعود للولاية وجود وتصبح أمواله عبارة عن تركة تقسم على ورثته، كما تنتهي الولاية بهلاك أموال القاصر.[4]

3- موت الولي أو فقد أهليته: تنتهي الولاية الأصلية على مال القاصر بموت الولي موتا طبيعيا أو حكميا وأيضا بفقد أهليته إذ يصبح غير قادرا على أعباء الولاية ورعاية مصالح القاصر بل يحتاج هو لمن يرعى مصالحه ، وكمال الأهلية شرط للولاية إن تخلف زالت الولاية .

4- **سلب الولاية على نفس القاصر:** من لا يؤتمن على النفس لا يؤتمن على المال وفي القانون الجزائري نصت المادة 01/24 من قانون العقوبات على أنه" عندما يحكم القضاء على أحد الأصول لجناية أو جنحة وقعت منه على شخص أحد أولاده القصر ويقرر أن السلوك العادي للمحكوم عليه

---

[1]- الآية 06 من سورة النساء .

[2] – غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014، 2015،ص163.

[3] –خوادجية سميحة حنان، المرجع السابق، ص39.

[4] – عيسى أحمد، المرجع السابق، ص100.

يعرضهم لخطر مادي أو معنوي فإنه يجوز له أن يقضي بسقوط السلطة الأبوية، ويجوز أن ينصب هدا السقوط على كل حقوق السلطة الأبوية أو بعضها وأن لا يشمل إلا واحدا او بعضا من أولاده.[1]

5- **إنتهاء ولاية الجد عند الحكم بعودة الولاية للأب:** وهو أن تسلب الولاية من الأب او يحد منها أو تتوقف فتصير الولاية إلى الجد الصحيح فإذا قررت المحكمة أن تعيد الولاية إلى الأب بناءا على طلب منه يعد زوال أسباب سلبها أو وقفها أو الحد منها وتنتني ولاية الجد دون الحاجة إلى حكم بذلك فسبب إنتهاء الولاية للجد هو زوال أسباب إنتهاء ولاية الأب.

ثانيا: إنتهاء الولاية الأصلية بحكم القضاء.

تنتهي الولاية الأصلية على مال القاصر بحكم المحكمة بأحد السببين هما:

1- **قبول المحكمة تنحي الولي عن الولاية:** رغم أن الولاية إلزامية إلا أن القانون أجاز للولي طلب إعفاءه منها إد رأى نفسه عاجزا عن القيام بأعباء الولاية بسبب ظروف أحاطت به كالكبر أو المرض للمحكمة سلطة القبول أو الرفض طلب التنحي بعد التحقق من دواعيه

2- **سلب الولاية أو الحد منها:** السلب يعني إنهاء الولاية بينما الحد من الولاية هو إنهاء جزء منها فقط كأن يمنع الولي من مباشرة أعمال معينة أو التصرف في مال معين لذلك فالحد من الولاية هو سلب جزئي لها والحكمة من سلب الولاية أو الحد منها هي أن الولاية منوطة بمصلحة القاصر فمتى إنتفت المصلحة وجب زوال الولاية ولم يحدد المشرع أسباب سلب الولاية أو الحد منها تاركا ذلك لتقدير قاضي الموضوع [2]، ويحق لأي شخص ولو كان غريبا عن القاصر تقديم طلب سلب الولاية أو الحد منها متى كانت لديه أسباب توجب ذلك وهذا لأن رعاية أموال القاصر أمر يهم المجتمع .

المطلب الثاني: سلطات الولي الشرعي في حماية أموال القاصر.

إن الولي باعتباره نائبا شرعيا له عدة سلطات والهدف من هذه السلطات هو حماية وصيانة ورعاية أموال القاصر من التلف والضياع و للولي سلطات مقيدة بإذن القاضي وسلطات غير مقيدة بالإذن فيمكنه التصرف فيها من تلقاء نفسه والتي سنتحدث عليها وحسب ما نصت عليه المادة 88 من ق. أ. ج. على أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ولم يقم المشرع الجزائري

[1] –موسوس جميلة، المرجع السابق، ص82.

[2] – أنظر الملحق رقم: 01

بتحديد الأعمال التي يقوم بها الولي دون حصوله على إذن القاضي، وذلك لكونها لا تلحق ضرارا بمال القاصر ولكن يمكن حصرها طبقا للقواعد العامة في ثلاثة أنواع الأولى أعمال الإدارة والتسيير (الفرع الأول) وأعمال الإنتفاع (الفرع الثاني) وأعمال الحفظ والصيانة(الفرع الثالث).

الفرع الأول: أعمال الإدارة والتسيير.

أجاز الفقهاء للأب كل التصرفات التي تحفظ مال إبنه وتصونه فأجيز له إستئجار حارس للأموال وتكون الأجرة من مال القاصر، فإن قصر في واجب الحفظ تلف المال أو تضرر وجب عليه التعويض المناسب وتتمثل في أعمال الإدارة والتسيير التي يقصد بها تلك الأعمال التي تقع في منطقة وسطى بين أعمال الحفظ وأعمال التصرف وهي أخطر من الأولى لكونها لا تتصف بضآلة التكاليف، وأقل خطورة من أعمال التصرف لكونها لا يترتب عليها تعديل في المركز القانوني والمالي للشخص تعديلا جوهريا كالتصرف في العقار أو رهنه .[1]

وعليه يحق للولي القيام بكل أعمال الإدارة المعتادة وغير المعتادة التي يمارسها الولي الطبيعي نيابة عن القاصر دون إذن المحكمة.

ويدخل ضمن أعمال الإدارة كذلك:[2]

- بيع المنقولات العادية للقاصر وهي تلك التي ليست لها قيمة مالية كبيرة وليست ذات أهمية كبرى.
- جني الثمار وبيعها خوفا من فسادها بعد نضجها فيتعين على الولي قطفها وبيعها قبل تلفها دون الحاجة إلى إذن القاضي.
- إيجار العقارات لمدة لا تزيد عن 3 سنوات.[3]

وتراعي المحكمة في منح الإذن نجاح التجارة وقدرة الأب على الاستمرار فيها مع مراعاة حدود الإذن وعدم تجاوزه كذلك حسب نص المادة 03/88 ق أسرة على الولي أن يستأذن القاضي في المساهمة في شركة ولم يحدد نوع الشركة أهي شركة تضامن أم شركة أموال.[4]

ولا يوجد إشكال في شركة التضامن فقد حسم المشرع ج في 56ن ق التجاري في مسؤولية القاصر فيما يتعلق بديونها: تنتهي الشركة بوفاة أحد الشركاء مالم يكن هناك شرط مخالف في القانون

---

[1] – غربي صورية، المرجع السابق ص184.

[2] – عيسى أحمد، المرجع السابق ، ص90.

[3] – خوادجية سميحة حنان، المرجع السابق، ص،ص،34، 35 .

[4] – موسوس جميلة، المرجع السابق، ص54.

الأساسي ويعتبر القاصر أو القصر من ورثة الشريك في حالة إستمرار الشركة غير المسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم.

الفرع الثاني: أعمال الإنتفاع.

الإنتفاع هو إنفاق وصرف الولي عن نفسه وعلى من تلزمهم نفقتهم بالمعروف من أموال القاصر. وقد نصت في ذلك المادة17 من ق الولاية على المال المصري فأجازت للولي سواءا كان أبا أو جدا أن ينفق على نفسه وعلى من يتجب عليه نفقته دون الحصول على إذن من المحكمة لكن هذا متوقف على ضوابط هو أن لا يأخذ إلا بالمعروف وبأن يناسب أخد المال للحاجة مع حالة القاصر المادية ومقدار ثرائه. وبالنسبة للمشرع الجزائري لم يلجأ إلى هذا الأمر لذلك تم الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية طبقا للمادة 222 من قانون الأسرة والتي" إتفق فقهائها على أن الولي الغني لا يجوز له أن يأكل من مال القاصر ودليلهم في دلك قوله تعالى" ومن كان غنيا فاليستعفف"[1].

واختلفوا في الولي الفقير هل يجوز له أن يأكل مال القاصر أم لا حيث إنقسموا إلى فريقين الفريق الأول متمثل في الحنفية والظاهرية اللدين لم يجيزوا للولي الفقير الإنتفاع واعتبروا أن الولي الفقير كالولي الغني، لا يجوز له أن يأكل مال اليتيم وقد إستدل هذا الرأي بقوله تعالى في الآية 152من سورة الأنعام "ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن"[2].

في حين الفريق الثاني المتمثل في جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة وأيضا المالكية قد أجاز للولي إذا كان محتاجا أن يأكل من مال القاصر لكن أقل من أجرة مثله أو بقدر كفايته.

واستدل هدا الرأي بقوله تعالى في الآية 6 من سورة النساء "ومن كان غنيا فاليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف".

ومع ذلك وحماية للقاصر من المستحسن لو يجعل المشرع الإنتفاع تحت رقابة القاضي لكي يقوم هذا الأخير بتقدير الإنتفاع الملائم الذي لا يضر بأموال القاصر.[3]

[1] – غربي صورية، المرجع السابق، ص190.

[2] – المرجع نفسه، ص191.

[3] – المرجع نفسه، ص، ص 192، 193.

الفرع الثالث: أعمال الحفظ والصيانة

تعتبر هذه الأعمال ضرورية ولازمة وتهدف إلى تجنب إتلاف المال وهذا ما تنص عليه المادة 718ق. م " لكل شريك في الشيوع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان يغير موافقة باقي الشركاء "وفي هذه الحالة ينوب الولي عن الشريك القاصر وذلك بالقيام بكل أعمال الحفظ والصيانة .[1]

وعلى الولي أن يدفع كل النفقات اللازمة لحفظ مال القاصر بقدر حصته، وكذا دفع الضرائب وكل ومايتنتج عن المال الشائع إذا كان شريكا على الشيوع وأيضا أن يوفي بالديون المترتبة على القاصر ويستوفي حقوقه من الغير وكذلك بيع المال سريع التلف وكذلك النفقة على الصغير[2].

وهده الأعمال المتعلقة بالحفظ والصيانة ليست سلطة للولي الطبيعي على مال القاصر فحسب بلي هي واجب يتوجب عليه القيام بها كتسجيل الرهون الرسمية وأيضا واجب شهر التصرفات الخاضعة للشهر العقاري ، زيادة على عقد التأمينات التعاضدية الرامية إلى تغطية خطر ضياع الأموال.

المبحث الثاني: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية المكتسبة

إذا لم يكن للقاصر ولي شرعي يتولى شؤونه أو كان له ولي لكنه غير أهل للولاية تولى شخص آخر ممارسة هذه الولاية على مال القاصر، وتسمى مكتسبة وذلك لأنها غير أصلية فالولاية الطبيعية هي الأصل والولاية المكتسبة هي الفرع.

وعليه فالولاية المكتسبة على المال تكون إما بالوصاية أو القوامة فكلاهما نظام لرعاية أموال القاصر والغرض من هذا النظام هو صيانة ثروة القاصر واستثمارها في الأوجه التي تعود عليه بالمنفعة فهم يقومون بكافة التصرفات القانونية نيابة عنهم وكذلك لتشابههما في الأحكام حيث نصت المادة 100 من قانون الأسرة الجزائري « تكون للمقدم صلاحيات الوصي ويخضع لنفس الأحكام»

وسنتطرق في هدا المبحث إلى الوصاية كمطلب أول و سنتناول تعريفها وشروط التي تتوفر في الوصي وثبوت وإنتهاء الوصاية والمطلب الثاني التقديم وأحكامه وإنتهائه.

المطلب الأول: الوصاية

الوصاية نيابة ينظم القانون أحكامها ويحل بها إدارة الموصي محل إرادة القاصر حيث يقوم بتمثيله وإدارة أمواله ورعايتها مع انصراف الأثر القانوني ولذلك وجب أن يباشرها في إطار الحدود

[1] – موسوس جميلة، المرجع السابق ،ص54.

[2] –عيسى أحمد، المرجع السابق، ص89.

التي رسمها القانون والوصاية لها نفس وظيفة الولاية كسلطة على المال ولكنها تختلف في كونها اختيارية حيث أنه يمكن للوصي قبول هذه الوصاية أو رفضها على عكس الولاية فهي إلزامية
ولكن الملاحظ أنه من خلال المادة 87 من قانون الأسرة أنها منحت الولاية للأم في حالة غياب الأب أو وفاته، كما عززت دورها في حالة الطلاق فإدا كانت الحضانة لها فالقاضي أن يمنحها الولاية وهنا المشرع أضعف دورها وذلك بعدم منحها سلطة اختيار وصي لأولادها فإدا كانت تملك أهلية ممارستها على النفس والمال تكون أهلا لاختيار الوصي.
ولتوضيحها يستلزم تعريف الوصاية وبيان الشروط التي وجب أن تتوفر في الوصي وثبوت وإنتهاء الوصاية.

الفرع الأول: تعريف الوصاية

للولاية المكتسبة على المال تعاريف مختلفة تختلف حسب الجهة التي ينظر منها فمثلا عند علماء اللغة أو في الفقه أو القانون.

أولا ــ الوصاية لغة:

هي من فعل وصى يوصى وصية، أي جعله له، ووصى فلان إليه، وجعل فلانا وصيته، يتصرف في أمره وماله بعد موته، ووصى فلانا بالشيء أي فرضه عليه وأمره[1]
والحديث:« استوصوا بالنساء خيرا فإنهن عندكم عوان». [2]

ثانيا ــ فقها

عرفه البعض بأنه «من يقوم على تدبير أموال القاصرين والمحجورين وفاقدي الأهلية المالية والمعنوية» [3]. كما تم تعريفه بأنه كل شخص يقوم مقام الولي الشرعي فقد يكون مختارا من الولي أو يعين من طرف القاضي. [4]

ثالثاـ قانونا

---

[1]– جميلة موسوس، مرجع سابق، ص92

[2]– رواه البخاري ومسلم

[3]– أحمد علي جردات، الوسيط في شرح قانون أحوال شخصية جديد، الولاية، الوصاية، وشؤون القاصرين والإرث والتخارج، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012، ص24.

[4]– مداني هجيرة نشيدة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2011، 2012،ص 74.

هي النيابة التي يمارسها وصي الأب أو وصي الجد بعد الموت وذلك بموافقة قاضي شؤون الأسرة حيث يتولى رعاية أموال الصغير وإدارتها والتصرف فيها في حدود ما رسمها له القانون وقد نظم المشرع الجزائري أحكام هذه الوصاية في المواد من 92 إلى 98 قانون أسرة وذلك بعد أحكام الولاية حيث تتم الموافقة عليها من طرف القاضي [1] وفي حالة تعدد الأوصياء رجع للقضاء أمر اختيار الأصلح بينهم[2] مع مراعاته لأحكام المادة 86 من نفس القانون.[3]

الفرع الثاني: شروط الوصي

لابد من توفر جملة من الشروط في الوصي حتى تؤهله لإدارة أموال القاصر وتقوم المحكمة بالتحقق من توافرها فيه لتعيينه كما تتحقق منها طيلة مدة الوصاية فإن زال أحدها سقطت منه [4]

وقد جاء في نص المادة 93 من قانون الأسرة على أنه يجب أن يكون الوصي مسلما عاقلا بالغا وقادرا أمينا حسن التصرف بحيث يمكن للقاضي عزله إذا لم تتوفر فيه الشروط السابق دكرها وعليه فالقاضي يكون بذلك قد قيد حق الأب والجد في اختيار الوصي بالشروط المنصوص عليها وهي في الأصل مستمدة من الفقه الإسلامي[5] وهناك بعض الشروط المختلف فيها.

أولا ـ الشروط المتفق عليها

1- أن يكون الوصي مسلما:

قال تعالى:« لا يتخذ المؤمنون الكافرين أولياء من دون المؤمنين»[6] وقوله عز وجل « لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا»[7] فلا وصاية لكافر على مسلم فالإيصاء كالولاية وقوله سبحانه وتعالى « ياأيها الذين آمنوا لا تتخدوا بطانة من دونكم لا يألونكم خيالا» [8] وذلك تفاديا للنزاع عند اختلاف الدين ولمحافظة القاصر على دينه من الضياع.

---

[1]- انظر المادة 94 من القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج. ر، ع31، 2005.

[2]- انظر المادة 92 من القانون 84-11 السابق الذكر.

[3]- المادة 86 من القانون 84-11 السابق ذكره على « من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 قانون مدني»

[4]- جميلة موسوس، مرجع سابق، ص 95.

[5]- غربي صورية، مرجع سابق،148.

[6] - سورة آل عمران، الآية 28.

[7]- سورة النساء، الآية 141.

[8] - سورة آل عمران، الآية 118.

2- أن يكون عاقلا بالغا وقادرا:

أن يكون مكلفا، أي بالغا، عاقلا فلا يصح الإيصاء إلى مجنون وطفل بالإجماع لأنهما فاقدا الأهلية فلا يليان أنفسهما أو غيرهما [1] فالمجنون لا يهتدي للتصرف النافع بحق نفسه وغيره ولا يصح الإيصاء للصبي لأنه لا يهتدي إلى وجوه المنفعة أو إلى شخص تم الحجر عليه بعد بلوغه السن القانوني فلا يصح الإيصاء إلى سفيه أو هرم وغفل ونحوهم ودلك لعدم المصلحة في الوصاية لهم.

3- أن يكون أمينا حسن التصرف.

يكون معروفا بحسن الرأي والتدبير فواجب على الوصي أن يقوم بواجباته ومهامه على أكمل وجه فالأمانة تستوجب النزاهة والعدل فعليه أن يتصرف في مال القاصر بحسب الحال ولذلك لا تثبت الوصاية للشخص المعروف بالإهمال والتبذير[2].

4- العدالة:

«وذلك لاشتراطها في الشهادة لقوله تعالى « وأشهدوا ذوي عدل منكم»[3]. فقد اشترطت في الكثير من العقود والتصرفات» وباعتبار أن الشهادة ولاية فلا بد من وجود الصدق و الاستقامة.[4]

ثانيا_ الشروط المختلف فيها

1-البصر:

ذهب جمهور من الفقهاء كالحنفية والمالكية والحنابلة للقول بأن وصية الأعمى صحيحة وذلك أن الوصاية تحتاج لحسن تصرف وتدبير والعمى لا يلغي ذلك ومستندين إلى أن الأعمى من أهل الشهادة و الولاية في النكاح، وله أن يكون وليا على أولاده.

---

[1]- محمد عبد العزيز النمي، الولاية على المال، عبد الله بن عبد الرحمان الجبرين، ط1، 2012، ص، ص، 124، 125.

[2] – رملة مليكة، دور قاضي شؤون الأسرة في حماية القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الأسرة ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2016، 2017، ص36.

[3] – سورة الطلاق الآية 2

[4] – نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 269.

في حين ذهب بعض من فقهاء الشافعي والزيدية والإباضية إلى القول بأنه لا يمكن للأعمى أن يكون وصيا مستندين على ذلك بقولهم أنه لا يصح بيعه وشراؤه عندهم ويعتبر هذا الرأي مردود لأن بيع الأعمى صحيح عند جمهور الفقهاء. [1]

2- الذكورة:

ذهب جمهور من العلماء إلى القول بأن الذكورة ليست شرط في الوصي ويجوز الإيصاء للرجل والمرأة وعللوا بذلك بأن المرأة أهل للشهادة ولها أن تدير أمور من هي وصية عليهم كما تدير أموالها. وهناك من قال أن المرأة لا تصلح أن تكون وصية على أموال أولادها لأنها لا تكون قاضية ولكن الكثير من الفقهاء أجازوا ذلك. والقانون لا يخالف ما ذهب إليه جمهور الفقهاء فليس هناك حكم يمنع وصاية المرأة فالمشرع لم يشترط شرط الذكورة في شروط الوصي كما جعلها وليا شرعيا في المادة 87 قانون أسرة. [2]

3 -وصاية شخص مختلف الجنسية:

هناك من يرى عدم جواز وصاية شخص مختلف الجنسية عن القاصر وهناك من يرى أنه تصح وصاية شخص مختلف الجنسية على القاصر مبررين ذلك بأن فقهاء الإسلام لم يشترطو اتحاد الجنسيتين بل اشترطو اتحاد الدين والقانون أيضا لم يتطرق لهذا الشرط ولم يعتبر أن اختلاف الجنسية من بين الأسباب التي تعدم صلاحية الوصاية [3]

الفرع الثالث: ثبوت و إنتهاء الوصاية

أولا- ثبوت الوصاية

يبدأ الوصي بممارسة مهامه على أموال القاصر و ذلك بعد اتباع خطوات حددها القانون فيكون مختارا من طرف المخول له قانونا اختياره ثم يتم تثبيته من طرف القضاء لكي يكون مؤهلا لممارسة هذه المهام

[1]- عبد الله محمد سعيد ربابعة، الوصاية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصي الأردني دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ديسمبر 2005، ص 118.

[2]- المادة 87 من القانون رقم 84-11 السابق الذكر.

[3]- جميلة موسوس، مرجع سابق، ص102

1- تعيين الوصي:

لقد بينت المادة 92 من قانون الأسرة على أنه للأب والجد الحق في تعيين الوصي ما لم تكن له أم تتولى أموره أو ثبت عدم أهليتها أو عدم وجودها بكافة طرق الإثبات القانونية. يعتبر المشرع أن الوصاية هي عبارة عن تصرف صادر بإرادة منفردة عن الأب والجد فلهما سلطة تعيين الوصي دون غيرهما بحيث تعتبر تصرفا مضافا لما بعد الموت بالنسبة للأب، أما الجد فتعتبر عقدا لأنها نافذة حيال حياة الجد. [1]ومن خلال هذه المادة نلاحظ أنه يجوز للأب والجد تعيين وصي أو أكثر ويقوم القاضي باختيار الأصلح منهم حسب مصلحة القاصر واحتياجاته و إذا كان تعيين الوصي من قبل الأب أمرا طبيعيا باعتباره صاحب الولاية الأصلية فلا يمكن إعطاء الجد حق اختيار الوصي مالم يعترف له بالولاية الأصلية والجد لم يفصل المشرع في حقيقة ما إذا كان أب أب، أم أب أم فقد أعطاه المشرع سلطة الإيصاء على الرغم من أنه لا يوجد له ذكر في أحكام الولاية الأصلية، والملاحظ أيضا وقوع المشرع في التباس بين إعطاء الولاية للأم ثم حرمانها من حق الإيصاء فهناك تضارب وتناقض في استيفاء أحكام النيابة في بعض الأحيان من الشريعة الإسلامية وفي أحيان أخرى من القانون الفرنسي

2- تثبيت الوصاية

يرجع أمر تثبيت الوصاية أو رفضها إلى القضاء وذلك حسب مقتضيات المادة 94 قانون اسرة[2] وقد جاء في المادة 472 قانون إجراءات مدنية وإدارية في مسألة تعيين الوصي بأنه يجب إخطار القاضي من قبل الوصي أو ممثل النيابة العامة أو من القاصر الذي بلغ سن التمييز أو كل شخص تهمه مصلحة القاصر لأجل تثبيت الوصاية أو رفضها وفي حالة رفض الوصاية يعين القاضي مقدما طبقا لأحكام المادة 471 أو يتخذ جميع الإجراءات التحفظية في انتظار تعيين مقدم

ولم يشترط المشرع حكما لتثبيتها وإنما اشترط فقط عرضها على القاضي لتثبيتها وإنما يستوجب

[1]- محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة ببعض قوانين عربية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017، 2018، ص 153.

[2]- شيخ نسيمة، شيخ سناء، المرجع السابق، ص 82.

عرض طلب التثبيت إلى رئيس المحكمة في شكل أمر على ذيل عريضة. [1]

ثانيا ـــ انتهاء الوصاية

إن المشرع الجزائري قام بتحديد أسباب إنتهاء الوصاية وذلك بذكرهم في نص المادة 96 من قانون الأسرة متماشيا مع ما ذهب إليه فقهاء الشريعة الإسلامية[2]. ومن خلال هذه المادة فأسباب إنتهائها تكون إما متعلقة بالقاصر المشمول بالحماية أو تكون متعلقة بالوصي. فتنتهي بموت الوصي أو إنتهاء مدة وصايته أو إنتهاء العمل الذي عهد إلى الموصي القيام به[3]

1- أسباب متعلقة بالقاصر

1-1-**موت القاصر:** بمجرد وفاة القاصر يزول سبب الوصاية فأموال القاصر تصبح تركة تقسم على الورثة .

1-2- **بلوغ القاصر سن الرشد:** عند بلوغ القاصر سن الرشد القانوني المحدد في المادة 40 [4] قانون مدني تنتهي الوصاية عليه مالم يشترط القانون استمرارها في حالة صدور حكم من القضاء بالحجر عليه بسبب عارض من عوارض الأهلية.

2- الأسباب الخاصة بالوصي:

2-1- موت الوصي أو فقده الأهلية: تنتهي الوصاية بموت الوصي ذلك لأنها متعلقة بشخصه فلا تنتقل إلى ورثته فيتم تعويض الوصي بوصي آخر أما في حالة ثبوت فقدانه الأهلية بالطرق القانونية تنتهي وصايته باعتبار أن الأهلية شرط أساسي لقيام الوصاية

2-2- انتهاء المهام التي عين الوصي لأجلها: فهي تنتهي بانتهاء العمل الذي عين له أو بانتهاء الأجل الذي حدد له أو لزوال الأسباب التي دعت إلى سلب الولاية وتعيين الوصي فتقضي المحكمة بانتهاء مهام الوصي وعودة الولاية إلى الأب والجد [5]

---

[1] – أنظر الملحق رقم: 02

[2]– عبد الجليل بوندير، "النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي"، مجلة العلوم الإنسانية، م31،ع3،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، ديسمبر 2020، ص 142.

[3] – عبد اللطيف محمد عامر، أحكام الوصايا والوقف، ط1، مكتبة وهبة، القاهرة، 2006،ص 19.

[4] – المادة 40 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن قانون مدني، معدل ومتمم، ج.ر، ع 41، 2007.

[5]– محمد مصطفى شحاتة الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، 1976، ص62

2-3- قبول عذر الوصي في التخلي عن مهمته: للوصي الحق في طلب الاستقالة من القاضي الذي عينه والمشرع الجزائري لم ينص على الأسباب التي يمكن للوصي أن يستقيل من أجلها بل ترك ذلك للسلطة التقديرية للقاضي فهو من يقرر ما هو في مصلحة القاصر وذلك لحمايته وحفظ أمواله [1]

2-4- عزل الوصي: قد تتعرض أموال القاصر للإهمال والضياع فيحق للقاضي عزله إذا ثبت من تصرفاته ما يهدد مصلحة القاصر[2]وذلك بعد تقديم طلب من كانت له المصلحة في عزله. أو عند تخلف شرط من الشروط التي يشترطها القانون للوصاية. [3]

المطلب الثاني: المقدم

قد يحدث في الحياة أن يفقد كل من الأب والجد ووصيهما وبذلك تنتقل الولاية إلى القاضي الذي بدوره يقوم بتعيين وصي يسمى وصي القاضي.[4]

التقديم هو نوع من أنواع النيابة الشرعية وقد نص المشرع عليها في المادة 99 و 100 قانون أسرة وهو نظام القصد منه حماية أموال القاصر باعتباره ناقص الأهلية أو الأشخاص الفاقدو الأهلية وذلك لغرض حماية الأموال من الضياع و الإستغلال.

ومن خلال هذا المطلب سنتعرض إلى تعريف المقدم وبيان الأحكام التي تسري عليه وإنتهاء مهمته.

الفرع الأول: تعريف المقدم

أولا: المقدم لغة:

ق - و م:(القوم) جمع (أقوام) يقال: فلان قوام أهل بيته، وهو الذي يقيم شأنهم[5]

ثانيا: المقدم فقها:

عرفها الفقه الإسلامي بأنها نظام الغرض منه حماية المصالح المالية للأشخاص البالغين الذي طرأ عليهم عارض من عوارض الأهلية سواء كانت منقصة للأهلية كالسفه والغفلة أو التي تعدمها

---

[1] – عيسى أحمد، المرجع السابق، ص101.

[2]– المادة 96 فقرة 5 من قانون رقم 84-11 السابق الذكر.

[3]– محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 495.

[4]– فراس وائل طلب أبو شرخ، الولاية على المال في الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الخليل فلسطين، 2007، 2008، ص 155.

[5] – الرازي الإمام محمد أبي بكر بن عبد الرزاق وهب، ط1، دار الحديث القاهرة، 2000،ص،ص،490، 491.

كالجنون والعته.[1]

ثالثا: المقدم قانونا:

«المقدم من التقديم» [2]. حيث قامت بتعريفه المادة 99 قانون أسرة بأنه الشخص الذي يعينه القاضي في حالة عدم وجود ولي أو وصي على القاصر أو المحجور عليهم ويدعى أيضا بالقيم كما تسميه المادة 44 من القانون المدني، ويتم هذا بناء على طلب من أقاربه أو من له مصلحة، أو من النيابة العامة بصفتها الحامية لفئة القصر. ويسمى ولي القاضي لأنه معين من قبله. [3]

الفرع الثاني: أحكام المقدم

تسري على القيم نفس الأحكام المقررة على الوصاية فقد نصت المادة 100من قانون الأسرة على أن المقدم يقوم مقام الوصي ويخضع لنفس أحكامه، ومنه نستنتج أن الشروط والأحكام التي يجب أن تتوفر في المقدم هي نفسها الشروط والأحكام الواجب توفرها في الوصي والمادة 93 نصت على هذه الشروط وهي الإسلام، الأهلية، القدرة وحسن التصرف، الأمانة ومتى توفرت هذه الشروط في الشخص كان أهلا للتعيين من قبل القاضي.

كما أن المادة 469 [4]من قانون إ. م. إ، أكدت على شرطي الأهلية والقدرة في المقدم لحماية مصالح القاصر من الضياع وجاء في نص المادة على أن القاضي وطبقا لأحكام ق. أ يعين، مقدما من بين أقارب القاصر وفي حالة تعدر ذلك يعين شخصا يختاره وفي كلتا الحالتين يجب أن يكون المقدم أهلا للقيام بشؤون القاصر قادرا على حماية مصالحه.

أما بالنسبة لسلطات المقدم فهي نفس سلطات الوصي باعتباره يخضع لنفس الأحكام فإن سلطات الوصي هي نفس سلطات الولي في التصرف حسب ما نصت عليه المادة 95 قانون أسرة وذلك وفقا لما نصت عليه المواد 88،89،90 وعلى المقدم أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص وعليه إستئذان القاضي في بعض التصرفات وعلى القاضي بدوره أن يراعي حالة الضرورة ومصلحة القاصر.

---

[1] – مودع محمد لمين، " حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،م5،ع1، جامعة لونيسي على البليدة2،الجزائر،2021 ، ص 55.

[2] – محمد توفيق قديري، مرجع سابق، ص 136

[3] – شيخ سناء،" ضوابط قانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، ص 248

[4] – المادة 469 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر، ع 21، 2008.

وهناك إجراءات يجب القيام بها لتعيين المقدم على القاصر بحيث يتم تقديم طلب التعيين في شكل عريضة من طرف الأشخاص المؤهلين. أو على شكل طلبات تقدمها النيابة العامة، فيعين القاضي المقدم من أقارب القاصر وفي حالة تعدره يختار شخصا آخر بموجب أمر ولائي وذلك بعد التأكد من رضاه. [1]

والمشرع أوجب على المقدم من خلال المادة 2/471 أن يقدم دوريا وطبقا لما يحدده القاضي عرضا عن إدارته لأموال القاصر وعن أي إشكال أو طارئ له علاقة بهذه الإدارة [2]

الفرع الثالث: إنتهاء المقدم

مادام أن المشرع قد أعطى نفس الصلاحيات والسلطات لكل من الوصي والمقدم ويعتبر أن المقدم بمثابة الوصي فإنه يتم تعيينه وعزله بنفس الطريقة وما تعلق بانتهاء التقديم قد ذكرته المادة 96 من قانون الأسرة المتعلقة بانتهاء مهام الوصي.

ومنه قد تنتهي مهمة القيم بحكم القانون أو بحكم القضاء فتنتهي بفقدان القيم أهليته لأنه يجب أن يكون ذا أهلية كاملة وفي حالة ثبوت غيبة القيم يعين له وكيل يقوم بإدارة أمواله وتنتهي أيضا بموت المحجور عليه وكل أمواله تصبح للورثة الشرعيين أو في حالة رفع الحجر عن المحجور عليه فلا يحتاج إلى من يتولى أمواله إلا في حالة ما كان هناك محل ترد عليه القوامة.

وتنتهي أيضا بحكم القضاء في حالتين عند استقالة القيم وقبولها من طرف القاضي أو في حالة قيام المحكمة بعزله إذا لم تتوفر فيه شروط القيم[3]. أو كان القيم يضر بأموال القاصر ولا يحسن إدارتها والتصرف فيها.

ونخلص في هذا الفصل إلى أن القاصر من الفئات الضعيفة في المجتمع فإن المشرع قام بحمايته إلى حين بلوغه مرحلة من النضج والوعي وذلك بوضع أشخاص (ولي، وصي، مقدم) يقومون بكافة التصرفات القانونية نيابة عنه وذلك لحفظ أمواله من الإستغلال والضياع كما قيد لهم بعض التصرفات وذلك وفقا لما هو منصوص عليه قانونا لعدم استغلال مال القاصر بحجة الولاية عليه وذلك حفظا لمصالح القاصر.

---

[1]– بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، دار بغدادي، الرويبة، الجزائر، 2009، ص348

[2]– بربارة عبد الرحمان، المرجع والموضع نفسه

[3]– أحمد فوزي أبو عقلين، عوارض الأهلية دراسة موازنة في القانون الفلسطيني والقانون المصري، مذكرة ماجستير، قسم القانون الخاص، عمادة الدراسات العليا، جامعة الأزهر، غزة، يناير 2012، ص73.

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لحماية أموال القصر:

- المبحث الأول: الرقابة القضائية على اعمال النائب الشرعي
- المطلب الأول: الإجراءات السابقة لحماية أموال القاصر
- الفرع الأول: الإذن القضائي
- الفرع الثاني: تقييد سلطات النائب الشرعي للتصرف في أموال القاصر
- المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لحماية أموال القاصر
- الفرع الأول: رقابة القاضي على الولي
- الفرع الثاني: رقابة القاضي على الوصي.
- الفرع الثالث: رقابة القاضي على المقدم
- المبحث الثاني: محاسبة النائب الشرعي جراء تجاوز حدود سلطته
- المطلب الأول: محاسبة النائب الشرعي
- الفرع الأول: إلزام النائب الشرعي بتسليم أموال القاصر
- الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للنائب الشرعي
- المطلب الثاني: جزاء تجاوز الولي حدود سلطته
- الفرع الأول: إبطال تصرفات النائب الشرعي المجاوزة لحدود سلطته
- الفرع الثاني: عزل الوصي
- الفرع الثالث: تعويض القاصر

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لحماية أموال القصر:

بعدما تعرضنا في الفصل الأول إلى سلطة القاضي في الإشراف على نظام الولاية والتي تطال النائب الشرعي على مال القاصر في اشخاصهم، و ذلك بتحديد الشروط الواجب توفرها في النائب الشرعي ليتولى أموال القاصر وكذلك أسباب انهاء مهامه.

وفي هذا الفصل نتطرق إلى دور القاضي في حماية أموال القصر فقد أولى المشرع ج نظام النيابة الشرعية لسلطته و القاضي بدوره منح النائب الشرعي سلطات واسعة لأداء مهامه على أكمل وجه ولكن هذه السلطات ترد عليها قيود وذلك لتفعيل الحماية و ضمان لعدم خروج النائب الشرعي عن المدى الذي عينه القانون من أجله و هذه القيود تعطي للقاضي صلاحية الرقابة والإشراف.

وسنتعرض في هذا الفصل إلى الإطار الإجرائي لحماية أموال القصر من حيث الرقابة على أعمال النائب الشرعي (كمبحث أول) سنرى فيه الإجراءات السابقة لحماية أموال القصر وسنتناول فيه شرط الإذن القضائي و التصرفات التي تستوجب الحصول عليه ومدى إتساع سلطة القاضي في الرقابة على أعمال النائب الشرعي، ثم نرى في المبحث الثاني سلطة اقاضي في محاسبة النائب الشرعي و قيام مسؤولية النائب الشرعي وجزاء تجاوز الولي حدود سلطاته.

المبحث الأول: الرقابة القضائية على أعمال النائب الشرعي

إن الواقع اثبت لنا تجاوز العديد من الأولياء حدودهم مما استلزم وضع حد لهم عن طريق القضاء تحت سلطة القاضي لحماية مصالح القاصر المالية، و لذلك فإن جميع تصرفات الولي، في أموال القاصر تخضع لنوعين من الرقابة، فهناك رقابة قبلية تستدعي وجود ترخيص للتصرف في مال القاصر لكونه شرط اساسي، يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.[1]

وهناك رقابة بعدية عن طريق مراقبة المجال الذي تصرف فيه هذه الأموال و تسند هذه الرقابة أيضا إلى نص المادة:"426" إ م إ "يمكن للقاضي مراقبة الولاية من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب من ممثل النيابة العامة أو طلب أي شخص تهمه مصلحة من وضع تحت ولايته" و سنتطرق في هذا المبحث إلى الإجراءات السابقة التي تستوجب الحصول على الإذن القضائي والتصرفات التي يشترط الحصول عليه في (المطلب الأول) وفي (المطلب الثاني) رقابة القاضي على أعمال النائب الشرعي.

[1] – عقيلة بلقاسم، أحمد رباحي،" رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي في أموال القاصر في التشريع الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع ،م8، ع2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف،22/07/ 2020، ص185.

المطلب الأول: الإجراءات السابقة لحماية أموال القاصر

المشرع الجزائري لكي يقوم بحماية مال القاصر من التلف والضياع أعطى للنائب الشرعي الصلاحية في التصرف في مال القاصر وذلك من خلال إجراءات سابقة وذلك بالحصول على إذن من المحكمة لمباشرة بعض التصرفات والأعمال.

واستوجب الحصول على إذن وإلا كانت التصرفات باطلة وأيضا من خلال إجراءات لاحقة والتي تتمثل في تقييد سلطات النائب الشرعي، والتي تتمثل في بيع العقار وقسمته ورهنه وإجراء المصالحة وأيضا بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة وأيضا الإستثمار وإيجار العقار.

الفرع الأول: الإذن القضائي

لم يتعرض المشرع الجزائري غلى تعريف الإذن القضائي لا في قانون الأسرة الجزائري ولا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ولا حتى في (القانون المدني باعتباره الشريعة العامة لفروع القانون الخاص) بل اقتصر فقط على ذكر بعض التصرفات التي تستوجب الحصول على إذن من القضاء لمباشرتها.

وعليه وحتى يمكن اعطاء تعريف واضح لمعنى"" الإذن القضائي ينبغي التطرق للتعريف اللغوي و الإصطلاحي:

- **الإذن لغة:**

أدن ، يأذن: إدنا و أدانة بالشيء: علم به [1] ومنه قوله تعالى: " فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ"[2]، أي كونوا على علم ، وأذنه الأمر و أذن به: اعلمه: وقد قرئ : فادنوا بحرب من الله و رسوله، أي أعلموا كل من لم يترك الربا بأنه سيحارب من الله و رسوله.

- **الإذن اصطلاحا:**

الإذن في الشرع: فك الحجر واطلاق التصرف لمن كان ممنوعا منه شرعا.[3]

والإجازة والسماح والترخيص.[4]

---

[1] – جبران مسعود: الرائد معجم الفابي في اللغةوالإعلام، ط الثالثة، دار العلم للمدربين، بيروت، لبنان، يوليو 2005، ص50.

[2] – سورة البقرة: الآية 279.

[3] – المعجم الوجيز: الميسر، ط 1، دار الكتاب الحديث، الكويت ، 1991، ص22.

[4] – أمل عبد العزيز محمود، الأداء، ط 1 ، هيئة الأبحاث و الترجمة لدار البيروتي 1997، ص26.

يعتبر الإذن إجراء مسبق أوجبه المشرع على النائب الشرعي في المادة 88 ق. أ، بشأن بعض التصرفات التي تعتبر خطيرة في نظره مما تستوجب الحصول على الإذن [1]

والإذن هو إجراء شكلي فهو يزيل عقبة قانونية يضعها المشرع أمام صاحب الولاية لمنعه من إبرام بعض التصرفات فيقوم باللجوء للقضاء للتصريح له بذلك ويعتبر تصرف وقائي ضد التصرفات غير المجدية والمتسرعة [2]

أولا: القاضي المختص بمنح الإذن و إجراءاته.

نتكلم بداية عن كيفية الحصول على الإذن القضائي للنائب الشرعي (1) ثم اجراءات منح الإذن للنائب الشرعي (2) ثم نتطرق إلى الوثائق المطلوبة في ملف الترخيص للتصرف في أموال القاضي.

ثانيا: القاضي المختص بمنح الإذن:

(لم يتكلم المشرع عن القاضي المختص بمنح الإذن في القواعد الموضوعة المتعلقة بقانون الأسرة بحيث جاء المشرع فقط بمصطلح القاضي، دون أن يحدده، وهذا ليس فقط في الولاية على المال بل حتى في الولاية على النفس)

على عكس المشرع الفرنسي الذي فصل في مسألة الإختصاص بدقة حيث أخضع مثل هذه الأمور إلى قاضي الولاية، وهو قاضي بالمحكمة الإبتدائية الصغرى، يعينه الرئيس الأول للمحكمة الإستئنافية من جهة ، وقاضي يفصل في المنازعات الناجمة عن ممارسة السلطة الأبوية، وهو قاض بالمحكمة الإبتدائية الكبرى يعينه كذلك الرئيس الأول للمحكمة الإستئنافية من جهة أخرى.[3]

[1] – بلجراف سامية، "الرقابة على ولاية المال بين الفقه الإسلامي والقوانين المقارنة"، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، م11، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2019، السنة الحادية عشر، ص 454.

[2] –سميحة حنان خوادجية،" بيع عقار قاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري"، مجلة الشريعة والإقتصاد،ع12، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1،ربيع الثاني 1439هـ، ديسمبر 2017 م، ص151.

[3] – غربي صورية، المرجع السابق، ص215.

– صرحت المادة 479 من ق. إ. م. إ، أيضا أنه يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانون، المتعلق ببعض تصرفات الولي، من قبل قاضي شؤون الأسرة، الموجب أمر على عريضة[1] وبالتالي قاضي شؤون الأسرة هو المختص.

ولكن هناك مسالة أخرى، ومهمة وهي النازع الإيجابي، الذي يمكن أن يحصل بين القضاة، بحيث اعتبر القاضي المختص بمنح الإذن هو قاضي شؤون الأسرة على المادة 424 ق. إ. م. إ. إلا أن م 511 ق إ م إ نصت على منح الإختصاص في المسائل العقارية للقاضي العقاري وعليه فإنه في حالة ما إذا رفعت قضية ما متعلقة بالتركة و كان القاصر أحد ورتتها، فغن ذلك يطرح إشكالية اختصاص القاضي العقاري، أم قاضي شؤون الأسرة.[2]

ثالثا: إجراءات منح الإذن للنائب الشرعي

لم يتكلم المشرع عن الإجراءات التي يمنح القاضي من خلالها الإذن للولي بالتصرف المنصوص عليه في م 88 قانون الأسرة، و اكتفى بالنص فقط على أن يكون الإذن بموجب أمر على عريضة في ذلك في المادة 479 من ق إ ج م إ ، والتي تنص على « يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا، والمتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة، بموجب أمر على عريضة» وأيضا ما تضمنته أحكام المادة 311 من نفس القانون التي تقضي أن تقدم العريضة في نسختين ويجب أن تكون معللة و أن يراعي في الإذن حالة الضرورة [3]والمصلحة [4]المنصوص عليها في المادة 89 من قانون الأسرة. [5]

---

[1] – أنظر الملحق رقم: 04

[2] – المادة 511 من القانون رقم 08–09، السابق الذكر.

[3] – حالة الضرورة: عرفها الفقهاء بأنها "الحالة الملجئة لتناول الممنوع شرعا" أما فقهاء القانون فقالو بأنها ظروف طارئة وغير معتادة تحيط بالشخص فيقوم بأعمال في الحين تفاديا لوقوع خطر من المرتقب أو متوقع حدوثه فيسبب ضررا للقاصر صعب تداركه لاحقا أما المشرع في ق. أ. ج. لم يعرف حالة الضرورة الموجبة لمنح الإذن بل تركها للسلطة التقديرية للقاضي.

[4] – مراعاة مصلحة القاصر: لم يحدد المشرع المعنى المرجو من المصلحة لكنه أوجب مراعاتها أثناء منح الإذن وهي تخضع لتقدير القاضي، فإذا تبين للقاضي أن ذلك التصرف يجلب المنفعة للقاصر يمنح الإذن وإذا ثبت العكس وجب عليه رفض الطلب المقدم إليه.

[5] –المادة 89 من القانون رقم 84–11، السابق الذكر.

رابعا: الوثائق المطلوبة في ملف طلب الترخيص لأموال القاصر

في الميدان العملي لا يتم منح الإذن بالتصرف إلا بتوافر الوثائق التالية: [1]

- عريضة معللة من نسختين.
- طلب خطي من ولي القاصر.
- الفريضة إذا كان الولي متوفيا.
- وثيقة تثبت الشيء المراد التصرف فيه.
- دفع رسم قدره 5000 دج.
- طابع جبائي بقيمة 20 دج.

الفرع الثاني: تقييد سلطات النائب الشرعي للتصرف في أموال القاصر

ينبغي على النائب الشرعي أن يباشر نيابته في الحدود التي رسمها القانون بحيث يحضر على النائب الشرعي مباشرة تصرفات معينة بصفة حصرية إلا بإذن القاضي المختص[2] وهي محصورة في نص المادة: 88-2 من ق إ ج وذلك بنصها على مايلي:

وعليه أن يستأذن القاضي بالنسبة للتصرفات التالية:

- بيع العقار و قسمته ورهنه وإجراء المصالحة.
- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.
- إستثمار الأموال.
- ايجار عقار القاصر.

ولهذا سنتناول كل واحدة على حدى.

أولا: بيع العقار و قسمته ورهنه وإجراء المصالحة.

1- **بيع العقار**: وهو من أخطر التصرفات التي يقوم بها الولي باعتباره تصرفا ناقل للملكية[3]

[1] – ط. د. فراجي كوثر، "إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري"، دفاتر مخبر حقوق الطفل، م 9، ع1،جامعة وهران2 محمد بن أحمد، 2018، ص، ص، 213، 214.

[2] – عيسى أحمد، المرجع السابق، ص91.

[3] – عليواش هشام، "إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،ع9، ص 55.

وقيده المشرع بإذن كون حماية القاصر من النظام العام واستوجب الحصول على إذن قضائي[1] وحماية للقاصر بحيث أن العقار يباع بالمزاد العلني، لما فيه من ضمانات[2]، وعلى القاضي أن يراعي الإذن في حالة الضرورة و المصلحة و أن يتم بيع العقار بالمزاد العلني.[3]

والمشرع الجزائري لم يقم بالتطرق للمقايضة التي تعتبر عمل من أعمال التصرف يتم لإستغلال رأس المال فيجب إخضاع مقايضة العقار سواء بمال أو بعقار آخر إلى إذن القاضي نظرا لإتحاد العلة والسبب[4] وتنص المادة 425 من القانون المدني « تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة». فيجب تقييد مقايضة العقار بالإذن القضائي على غرار البيع وذلك في إنتظار إستدراك المشرع لهاته النقطة.

بالإضافة إلى بيع العقار هنالك كذلك قسمة العقار التي تتطلب من النائب الشرعي أن يستصدر إذن من القاضي.

2- **قسمة العقار**: في بعض الأحيان تخضع العقارات التي تكتسب عن طريق الميراث إلى قسمتها بين الورثة للخروج من حالة الشيوع وبطريقة إتفاقية، بحيث يستطيع الشركاء إذا انعقد اجتماعهم أن يقسموا المال الشائع بالطريقة التي يريدونها فإذا كان بينهم من هو ناقص أهلية وجب مراعات الإجراءات التي يفرضها القانون[5] ويجب الحصول على الإذن القضائي وإلا كان الإجراء باطلا وأيضا ما نصت عليه المادة 2/181 من قانون الأسرة بقولها وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء.

وفي قرار المحكمة العليا جاء فيه « من المقرر قانونا أن تقسيم عقار القاصر هو من بين التصرفات التي يستأذن الولي فيها القاضي، ومن المقرر أيضا أن للقاضي أن يقرر من تلقاء نفسه عدم وجود إذن برفع الدعوى، متى كان ذلك لازما، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هاذين المبدأين، يعد خطأ في تطبيق القانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال- أن الطاعنة لم تستأذن المحكمة في تقسيم عقار القاصر، وفي رفع الدعوى، وإن قضاة المجلس بتأييدهم للحكم

---

[1] – أنظر الملحق رقم: 05.

[2] –عبد الدايم هاجر : الحماية القضائية للأسرة(الزواج، والطلاق)، اطروحة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة1، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2020، 2021، ص55.

[3] – المادة 89 من القانون 84-11، السالف الذكر

[4] – رملة مليكة، المرجع السابق، ص 167.

[5] – تنص المادة 723 من الأمر رقم 75-58 السالف الذكر على « يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها، فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعات الإجراءات التي يفرضها القانون».

القضائي، بصحة تلك الإجراءات خرقوا القانون فمتى كان ذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه»[1].

3- **رهن عقار القاصر:** "هو حق عيني ينشأ بموجب عقد رسمي يتقرر ضمانا للوفاء بدين وهذا الحق العيني على العقار المملوك للمدين أو لكفيل عيني وبموجبه يكون للدائن الحق في استيفاء دينه من ثمن هذا العقار متقدما على باقي الدائنين العاديين " بحيث يعتبر الرهن من أعمال التصرف التي يجريها الولي على أموال القاصر بحيث يمكن له إثقال الذمة المالية لحق الغير[2] ، ويتم اللجوء لها في حالة التي يكون فيها القاصر بحاجة إلى مال لسد إحتياجاته كما قد يحتاج الولي إلى المال للإنفاق عليه فيقوم برهن العقار بدل بيعه لسد الإحتياجات على شريطة الحصول على الإذن القضائي ولأن رهن العقار يضر بمال القاصر وذلك لبقائه محبوسا إلى حين تسديد الدين وجب على القاضي مراعاة حالة الضرورة والمصلحة[3] كما تعرض المشرع لرهن العقار فقط دون المنقولات[4]

وذهب رأي الجمهور إلى جواز رهن الولي مال المولى عليه إذا كان فيه مصلحة لقوة أدلتهم طالما فيه نفع ومصلحة له[5]

و بسبب تعليق رهن القاصر بالإذن القضائي، وهو يعقد هذه المعاملات مما يجعل النائب الشرعي بحاجة إلى خبير و ذلك للحفاظ على أموال القاصر.[6]

4- **إجراء المصالحة:** يعتبر الصلح عقد ملزم لطرفيه وهو من التصرفات الخطيرة فبه ينهي الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان حدوثه بحيث يتنازلان على وجه التبادل طبقا لما نصت عليه المادة 459 ق. م إذ يلزم كل منهما بالنزول عن جزء إدعائه مقابل نزول الطرف الآخر عن

---

[1] – الهادي معيفي، المرجع السابق، ص، ص، 159، 160. القرار الصادر عن المحكمة، غ. أ. ش، بتاريخ 1988/12/19، ملف رقم 51282، م. ق، 1991، ص93.

[2] – مزوار أسمهان، دور القاضي في الشؤون المالية للطفل، أطروحة دكتوراه، ص28.

[3] – مزوار أسمهان، المرجع نفسه، ص29.

[4] – الهادي معيفي، المرجع السابق، ص151.

[5] – الهادي معيفي، المرجع نفسه، ص153.

[6] – ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دراسة في القانون المدني، وقانون الولاية على المال، دار الفكر العربي، الإسكندرية، دون طبعة ، سنة2004، ص99.

الجزء المقابل وهو من عقود المعاوضات وذلك بمنع الولي من المباشرة بذون إذن المحكمة [1] ففي الكثير من الأحيان ينشأ نزاع في ملكية أو في إدارة الملكية الشائعة بين الورثة وإن كان أحد أطراف هذا النزاع قاصر يقتضي إجراء المصالحة و يمثله في ذلك وليه لحماية حقوقه من الإنقاص والإستيلاء وما قد يمس حقوقه المالية ولا يجوز له إسقاط أي من الحقوق الثابتة للقاصر سواء بالصلح أو بالإقرار فإنه لا يجوز الصلح عليه بما يمس حقوقه.[2]

أما في حالة ما إذا كان المتخاصم عليه يحتاج دعوى ويكون الحق غير ثابت ثبوتا قطعيا، يجوز للأب إجراء القسمة لأن ذلك أنفع له وعدمه قد يؤدي إلى إنقاص ماله، بحيث يجب على الولي العودة دائما إلى القضاء قبل إجراء المصالحة في حالات تصفية الحقوق دون اللجوء إلى دعاوى القسمة وذلك باستصدار إذن مسبق[3]

ثانيا: بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.

يقصد بالمنقولات هي الأموال التي يمكن نقلها من مكان لآخر دون تلفها[4]و يدخل ضمن هذه المنقولات القيم المنقولة كالسهم في البورصة والحقوق المعنوية كحق الملكية الصناعية والتجارية التي تدخل فيها ضمن الأموال المنقولة و ليس العقارية.[5] وقد إشترط المشرع على الولي أن يستأذن القاضي في حالة بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.

ثالثا: إستثمار أموال القاصر:

إن الولاية على مال القاصر تتطلب إستثماره وتنميته بوجه يحقق له المنفعة والمصلحة وقد يكون الإستثمار بالإقراض أو الإقتراض، أو المساهمة في الشركة ولكن إستثمار المال قد يعود بالربح على القاصر ولكنه يتحمل الخسارة أيضا و الإضرار بمصالحه لذلك وجب إخضاعه للإذن القضائي

[1] – صباطة سليمة، دور القضاء في حماية الحقوق المعنوية والمالية للطفل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015، 2016، ص 224.

[2] – بوعمرة محمد، أموال القاصر في تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012، 2013 ، ص 97.

[3] – بوعمرة محمد، المرجع نفسه، ص97.

[4] – صباطة سليمة، المرجع السابق، ص224.

[5] – مقفولجي عبد العزيز ، الرشداء عديمي الأهلية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر، 2003، ص77.

قبل مباشرته، ويجب على النائب الشرعي تدوين وتوثيق جميع العمليات الإستثمارية وذلك لحفظ مال القاصر من الإنكار والجحود ولضمان عدم ضياع حقه[1] ولهذا سنتعرض لطرق إستثمار هذه الأموال

1-**الإستثمار بالتجارة:** تعتبر التجارة بمال القاصر من بين الوسائل التي تقوم على إستثمار مال. القاصر فتكون إما بالبيع أو بالشراء للمنقول أو العقار، فالتشريعات المغاربية إعتبرت بيع وشراء المنقولات ضمن أعمال الإدارة وبيع وشراء العقار من أعمال التصرف إلا أنه يتطرق لأعمال الإدارة والتصرف ضمن جزئية الإتجار[2] وهذا التداخل بينهما موجود لتنمية أموال القاصر بتحقيق الأرباح وحماية الأموال من النقصان.

والمشرع الجزائري أجاز للولي والوصي استثمار مال القاصر بالتجارة وذلك بعد منح الوصي نفس سلطات الولي فيجوز له المتاجرة بمال القاصر بشرط أخد الإذن القضائي الذي يراعي في منحه ما نصت عليه المادة 89 من قانون الأسرة[3]

2-**الإقراض والإقتراض:** عرفت المادة 450 ق. م. الجزائري القرض الإستهلاكي بأنه « قرض الإستهلاك هو عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي آخر على أن يرد إليه المقترض عند نهاية القرض نظيره في النوع والقدر والصفة».

والمشرع الجزائري أجاز الإقراض والإقتراض من مال القاصر من طرف وليه الشرعي بغرض إستثمارها وذلك بإذن القاضي بحيث يجب عليه التأكد أن هذا الإقراض والإقتراض ينصب في مصلحة القاصر[4] لأن في بعض الأحيان إقراض مال القاصر فيه إنتقاص لمال الصغير وذلك لأن الإقراض بمنزلة التبرع وليس في إقراضه أي منفعة كبيرة، ولا يفيده في الكثير من الحالات خاصة عندما يكون المقرض معسرا أو مفلسا فلا يستطيع رد ما إقترضه في الوقت المحدد. ومنه لا يجوز للأب إقراض مال بدون فائدة [5].

---

[1] – عبد الرحمان هيباوي، الحماية القانونية لأموال القصر دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة دارية أدرار، 2021/10/28، ص209.

[2] – عبد الرحمان هيباوي، المرجع السابق، ص245.

[3] – عبد الرحمان هيباوي، المرجع السابق، ص251.

[4] – عبد الرحمان هيباوي، المرجع نفسه، ص، ص، 236، 237.

[5] – عبد الدايم هاجر، الحماية القانونية للأسرة (الزواج والطلاق)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2020، 2021، ص52.

وإذا كان الإقراض للنائب نفسه من مال القاصر فتتعارض مصالحهما فلا بد من أخذ الإذن القضائي فيقوم القاضي بتعيين متصرف خاص لمراقبة هذه التصرفات والحفاظ على مصلحة القاصر طبقا لنص المادة 90 [1]من ق. أ. ج.

3-**المساهمة في الشركة:** المشرع أعطى للولي الحق في إستثمار أموال القاصر بالمساهمة في الشركة بحيث يؤدي إستثمارها إلى تنميتها وزيادتها ومنه الحفاظ عليها وذلك بعد الحصول على الإذن كما أن المساهمة في الشركة تضع إلتزامات مقابل الحقوق التي يتحصل عليها القاصر وهذه الإلتزامات قد تثقل كاهله وتقيد له حريته إذا بقيت بعد بلوغه سن الرشد[2] أما بالنسبة للمساهمة في شركة فيشترط ألا تكون شركة أشخاص كشركة التضامن كونها تكسب افرادها صفة التاجر وهو لا يمكن حدوثه مع القاصر لإنعدام أهلية كما أن هذه الشركة قد تلحق ضررا بأموال القاصر.

وجاء في قرار المحكمة العليا رقم 80160 المؤرخ في 1992/01/05 [3]« من المقرر قانونا أنه يجب الإثبات بعقد رسمي و إلا كان باطلا، كل تنازل عن محل تجاري ولو كان معلقا على شرط أو صادرا بموجب عقد من نوع آخر، أو كان يقتضي بانتقال المحل التجاري بالقسمة أو المزايدة أو بطريق المساهمة به في رأس مال الشركة وعلى الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام.

ولما ثبت- من قضية الحال- أن عقد التنازل لم ينجز في شكله الرسمي وأن المطعون ضدها ما هي إلا ولية شرعية بعد وفاة زوجها، فليس لها إذا سوى سلطة التسيير في أموال الشركة، لصالحها ولصالح أولادها القصر ولايمكنها التصرف فيها بالتنازل إلا عن حصتها، لذا فإن القرار الذي فصل- عن خطأ- في طلب الطاعنين بالرجوع إلى الأمكنة وقضى بالرفض، صدر مستوجبا للنقض والإبطال».

رابعا: إيجار عقار القاصر

التأجير يعد من أعمال الإدارة وهذه الأعمال لا يمكن للولي القيام بها إلا بإذن المحكمة إذا كانت مدة الإيجار تفوق الثلاث سنوات وذلك ما حددته المادة 468 إن لم يكن هناك نص يخالف ذلك وبما أن المادة فتحت المجال لمخالفتها بنص قانوني آخر وجاءت المادة 88 من ق. أ، بمنح

[1] – تنص المادة 90 من القانون 84-11 السالفة الذكر على « إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له مصلحة».

[2] –عليواش هشام، المرجع السابق، ص 62.

[3] – قرار المحكمة العليا، رقم 80160 المؤرخ في 1992/01/05، م. ق، ع1، ص177.

الولي حق إبرام عقود الإيجار على عقارات القاصر خارج ذلك التحديد وبتوفر شرطي الحصول على إذن المحكمة ومراعاته لحالتي المصلحة والضرورة بحيث حدد مدة الإيجار بسنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد، وما تجاوز هذه المدة يرجع للسلطة التقديرية للقاضي. [1]

ورغم أهمية هذه الفقرة إلا أن هناك من يرى بأنها بلا فائدة وذلك لإعتراف القانون بحق البقاء رغم انتهاء مدة الإيجار لأنه يمكن أن تتجاوز مدة الإيجار عن ثلاث سنوات بدون إذن قضائي على أساس ما للمستأجر من حق في البقاء.[2]

المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لحماية أموال القاصر

حسب ما نصت عليه المادة 424 ق. إ. م. إ، التي تنص على أنه« يتكفل قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالح القاصر»

يسهر القاضي على توفير أقصى حماية للقاصر وذلك من خلال الرقابة على مختلف أعمال النائب الشرعي وهذا يعد كإجراء لاحق للرقابة إلا أن المشرع لم يضع ضوابط في قانون الأسرة تمكن القاضي من معرفة إذا كان الولي قد تصرف تصرفات الرجل الحريص على أموال القاصر من عدمه فتدارك هذا النقص فيما يتعلق برقابة القاضي على النائب الشرعي وطرق محاسبته من خلال نصوص قانون إ. م. إ، [3] ولهذا سوف نتطرق إلى رقابة القاضي على كل من الولي والوصي والمقدم.

الفرع الأول: رقابة القاضي على الولي

يتمتع قاضي شؤون الأسرة الذي يقع في دائرة إختصاصه مكان ممارسة الولاية بسلطات واسعة في مراقبة الولاية على المال وقد نصت المادة 465 من ق. إ. م. إ، على أنه يمكن للقاضي القيام بالمراقبة تلقائيا أو بناءا على طلب ممثل النيابة العامة أو من طرف أي شخص تهمه مصلحة من وضع تحت الولاية[4] وحسب ما ورد أيضا في المادة 466 من نفس القانون تنص على أنه « عند قيام القاضي تلقائيا بمراقبة الولاية أو بناء على طلب النيابة العامة، يجوز له إستدعاء كل شخص يرى

[1] – بوعمرة محمد، المرجع السابق، ص 101.

[2] – غربي صورية، المرجع السابق، ص210.

[3] – شيخ سناء، المرجع السابق، 256.

[4] – نصت المادة 465 من القانون رقم 08–09 السالف الذكر على « يمكن للقاضي مراقبة الولاية من تلقاء نفسه أو بناء على طلب ممثل النيابة العامة أو بطلب من أي شخص تهمه مصلحة من وضع تحت الولاية».

سماعه مفيدا» [1]سواء كان المستفيد من ذلك التصرف أو المبرم معه أو حتى الشاهد على التصرف أو يكون تاجرا صاحب خبرة في هذا المجال [2] ويمكن للقاضي قبل الفصل في الموضوع إتخاد التدابير المؤقتة لحماية مصالح القاصر بواسطة أمر غير قابل للطن. [3]

وتخضع إدارة أموال القاصر في حالة وفاة الوالدين إلى رقابة القاضي حسب نص المادة 468 من ق. إ. م. إ وفي حالة وفاتهما معا تخضع لرقابة القاضي حتى في حالة إختيار من يقوم بإدارتها. [4]

الفرع الثاني: رقابة القاضي على الوصي.

لقد جاءت المادة 97 من قانون الأسرة بنصها « على الوصي الذي إنتهت مهمته أن يسلم الأموال التي في عهدته ويقدم عنها حسابا بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته في مدة لا تتجاوز الشهرين من تاريخ انتهاء مهمته» والمشرع هنا إكتفى بالنص على الحساب الذي يقوم الوصي بتقديمه بعد إنتهاء مهمته ولم يذكر تقديمه دوريا ذلك أن الحساب الدوري من شأنه إحكام الرقابة على أعمال النائب الشرعي من ناحية ومحافظته على أموال القاصر من جهة أخرى وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها « من المقرر قانونا أنه يتوجب على الوصي الذي إنتهت مهامه أن يسلم الأموال التي في عهدته إلى القاصر الذي رشد ويقدم حسابا عنها بالمستندات في مدة لا تتجاوز الشهرين ابتداءا من تاريخ انتهاء مهمته، كما تبين في قضية الحال أن المطعون ضده كان وصيا على أخته الطاعنة بعد وفاة أبيها فكان يستوجب عليه بعد بلوغها سن الرشد أن يسلمها الحق في الأرض فلا مجال لتطبيق التقادم المكسب.... لأن وضع اليد في هذه الحالة لم يكن بنية الحيازة، وإنما باعتباره وصيا مما يستوجب نقض القرار المذكور»[5]

ويكون الوصي مسؤولا عما يلحق أموال القاصر من ضرر بسبب تقصيره وفقا للمادة 98 من ق. أ.

---

[1] – المادة 466 من

[2] – رملة مليكة، المرجع السابق، ص256.

[3] – شيخ سناء، المرجع السابق، 256.

[4] – رملة مليكة المرجع السابق، ص 172.

[5] – قرار المحكمة العليا رقم 85520 المؤرخ في 1996/11/24، المجلة القضائية،ع 2،ص 65.

الفرع الثالث: رقابة القاضي على المقدم

إن المشرع يلزم المقدم بتقديم عرض بصفة دورية عن أموال القاصر حسب ما جاء في نص المادة 471 /2 من ق.إ.م.إ. ولا يوجد مثل هذا الحكم في الإجراءات المقررة للوصي .[1]

فالوصي والمقدم ملزمان بتقديم حساب عن كل الإيرادات والمصروفات التي تمت في وقت تولي مهمة الإيصاء أو التقديم مدون عليه الحسابات التي قيدت عليها المصروفات والإيرادات والمستندات التي تثبت عدم تجاوز الإختصاص لكل منهما .[2]

المبحث الثاني: محاسبة النائب الشرعي جراء تجاوز حدود سلطته

يعين النائب الشرعي على أموال القاصر لحمايتها ورعايتها والحرص على تنميتها وقد وضع المشرع شروط عديدة لهاته المهمة ولكن النائب الشرعي أثناء ممارسته هذه المهام قد تتعرض أموال القاصر للضياع وقد تختل بعض الشروط أو الموانع فيتدخل القضاء بدوره لحل الأمور حرصا على مصالح القاصر من الضياع، وحتى يضمن المشرع الحماية الكاملة للقاصر حدد للنائب الشرعي حدودا تبين صلاحياته وما يخرج عنها يعد تجاوزا لسلطاته، فعلى الولي أن يتصرف تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام[3] وأيضا وفقا لما نصت عليه أحكام المادة 98 من نفس القانون « يكون الوصي مسؤولا عما يلحق أموال القاصر من ضرر بسبب تقصيره»

وسندرس في هذا المبحث كمطلب أول سلطة القاضي في محاسبة النائب الشرعي بإلزامه تسليم أموال القاصر والمسؤولية الجزائية التي تقع عليه والمطلب الثاني جزاء تجاوز الولي حدود سلطاته على أموال القاصر.

المطلب الأول: محاسبة النائب الشرعي

عند إنتهاء مهام النائب الشرعي من أعمال ولايته على القاصر يكون ملزما بتقديم حساب تفصيلي عن أعمال نيابته وملزما بتسليم أموال القاصر، ويقدم كذلك نسخة عن هذا الحساب أمام

---

[1] – بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2017،2018، ص 343.

[2] – صارة شويخ، "صلاحية النائب الشرعي للتصرف بمال القاصر"، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والمغربي، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، م12،ع 3، جامعة البليدة2، جويلية 2022، ص 219.

[3] ـ المادة 88 من الأمر 84 ـ11.

قاضي شؤون الأسرة المختص إقليميا[1] ، بحيث يعد إجراء تقديم الحساب عند إنتهاء مهامه ذو أهمية بالغة وبفضله يتمكن القاضي من تقييم مهام الولي المالي .

ويطلع القاضي على الحساب المقدم من طرف النائب الشرعي عن القاصر ليتأكد من سلامة المعطيات الواردة فيه من نفقات ومداخيل، وسائر التصرفات والعقود يقوم بذلك بنفسه أو بقاضي ينتدبه لهذه المهمة ويلزم القاضي النائب الشرعي بتقديم الحساب شخصيا أو بواسطة وكيل وذلك خلال أجل يحدده القاضي وفي حالة الإمتناع عن التقديم في الآجال المحددة يتم التنفيد على أمواله بعد حجزها وذلك بغرض إستيفاء المبلغ الذي يحدده القاضي، وفي حالة تجاوز الإيرادات مقدار المصروفات عند تقديم الحساب الموافق عليه يجوز لطالب الحساب أن يستصدر أمر تنفيدي من القاضي لإسترداد الفائض[2]،وتخضع هذه المستندات لتقديم المحكمة وذلك بتعيين خبير أو أكثر لفحص الحساب المقدم وبيان مدى صحة ومطابقته للمستندات، وذلك قبل أن تصدر المحكمة قرارها باعتماد الحساب أو رفضه.

ولا يعاد النظر في أي حساب بعد الحكم فيه إلا من قبل الخصوم في حالة وجود أخطاء أو إغفالات أو تكرار ولهم أن يقدموا طلباتهم أمام نفس القاضي. [3]

بحيث يتم استدعاء الخصوم لتقديم ملاحظاتهم وفي حالة عدم إتفاق تحال القضية إلى جلسة ويتضمن الحكم في هذه الحالة بيان الحساب بالإيرادات والمصروفات[4] ويحدد مبلغ الرصيد الباقي عند الإقتضاء وسنتكلم بداية في هذا المطلب عن إلزام النائب الشرعي بتسليم أموال القاصر في الفرع الأول ونتطرق إلى المسؤولية الجزائية للنائب الشرعي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إلزام النائب الشرعي بتسليم أموال القاصر

قال الله تعالى « وبتلوا اليتامى حتى إذا بلغو النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافا». [5]

---

[1]ـ قديري محمد توفيق،" حماية الذمة المالية للقاصر في القانون الجزائري "، مجلة الفكر، ع 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 519.

[2]ـ شيخ سناء، المرجع السابق، ص 258.

[3]ـ المادة 596 من قانون رقم 08-09 السالف الذكر.

[4]ـ شيخ سناء، المرجع السابق، ص،ص، 258، 259.

[5]ـ سورة النساء الآية 6

ألزم المشرع الجزائري كل من الوصي والمقدم الذي انتهت مهمته بتسليم أموال القاصر التي في عهدته إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته[1] وذلك في مدة لا تتجاوز الشهرين فإذا تعدر ذلك على الوصي فإن ورثته أو من ينوب عنه يلزمه بتسليم هذه الأموال ويشترط في قانون الأسرة على أن يتم تسليم الأموال عن طريق القضاء [2]وذلك في حالة وفاة الوصي أو فقدانه فيتكفل بتسليمها ورثته. [3]

وفي حالة عدم تسليم الأموال يترتب على ذلك مسؤولية الوصي عن كل ضرر يلحق القاصر كما أن بقاء المال في يد الوصي بعد بلوغ القاصر سن الرشد لا يترتب عليه أي أثر قانوني لصالحه. [4]

الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للنائب الشرعي

إن الأصل في الولاية هي الحفاظ على مصلحة القاصر ومنفعته والعمل على التصرف فيها بالحسنى استثمارها لفائدته وإن إخلال النائب الشرعي سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما بالتزاماته اتجاه أموال القاصر يجعل مسؤوليته قائمة مدنيا وجزائيا وسنتناول في هذا الفرع المسؤولية الجزائية للولي الشرعي والمسؤولية الجزائية لكل من الوصي والمقدم .

أولاــ المسؤولية الجزائية للولي الشرعي

تعتبر الأم والأب والجد من أصول القاصر لذلك تخضع أحكام المسؤولية الجزائية لأحكام المادة 368 من ق.ع[5]، التي نص فيها المشرع على أنه لا يعاقب على السرقات التي تضر بالقاصر من طرف الأصول

و قد جاء أيضا في المادة 369 من نفس القانون السابق الذكر، على أنه « لا يجوز إتخاد الإجراءات الجزائية بالنسبة للسرقات التي تقع بين الأقارب والحواشي و الأصهار لغاية الدرجة الرابعة إلا بناء على شكوى الشخص المضرور والتنازل عن الشكوى يضع حدا لهذه الإجراءات»

[1]ـ أنظر المادة1/97 من القانون رقم 84-11 السالف الذكر.

[2] – أنظر الملحق رقم: 03

[3]ـ أنظر المادة 3/97 من القانون رقم 84-11 من نفس القانون السالف الذكر.

[4]ـ لا يترتب عليه وضع اليد في هذه الحالة بالتقادم المكسب لأنه لم يكن بيده الحيازة

[5]ـ المادة 368 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم، ج. ر، ع 7، 2006.

وهنا علق المتابعة بناء على شكوى المجني عليه القاصر، ثم إن اشتراط الشكوى هنا يطرح اشكالا باعتبار أن القاصر لا يستطيع رفع الشكوى ذلك أن الأخيرة تشترط الأهلية وباعتباره ناقصا للأهلية فلا يمكنه رفع شكوى لتحريك الدعوى العمومية

وعدم العقاب المنصوص عليه في المادة 368 من قانون العقوبات ليس عذرا من الأعذار المعفية للعقاب المنصوص عليها في المادة 52 ق. ع ، ولا هي من الأفعال المبررة المنصوص عليها في المادة 39 من نفس القانون[1] والأصل في ذلك أنه لا تقوم المتابعة الجزائية وإن قامت يحكم القاضي بالبراءة لأنها حصيلة عائلية يمتزج فيها العذر المعفى بالفعل المبرر.

ثانيا ــ المسؤولية الجزائية للوصي والمقدم

على عكس الولي الشرعي الذي لم ترتب المسؤولية الجزائية بحقه فإن المشرع الجزائري قد رتب المسؤولية الجزائية للوصي والمقدم وتخضع هذه المسؤولية لأحكام المادة 380 ق. ع، التي أدرجها المشرع ضمن القسم المتعلق بخيانة الأمانة باعتبار أن الجاني قد يكون وصيا أو مقدما و التي تنص على« كل من استغل حاجة قاصر لم يكمل التاسعة عشرة أو ميلا أو هوى أو عدم خبرة فيه ليختلس منه التزامات أو إبراء منها أو أي تصرفات أخرى تشغل ذمته المالية وذلك إضرارا به يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنوات و بغرامة من 500 إلى 10,000 دج»

ولقيام هذه الجريمة يجب أن يتوفر شرط الإستغلال أي أن يقوم الجاني باستغلال المجني عليه (القاصر) في كافة التصرفات التي تشغل الذمة المالية للقاصر، وإذا ثبت أن المتهم لم يقم باستغلال ضعف واحتياج القاصر فليس هناك جريمة بالإضافة لقيام الضرر فهو عنصر أساسي لقيام الجريمة ولتقديره ينظر إلى وقت التعاقد وتشدد عقوبة الحبس على المربي لتكون من سنة إلى خمس سنوات في حالة كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته، كما يجوز الحكم عليه بالعقوبات التكميلية المقررة لجنحة خيانة الأمانة، أما فيما يخص الشروع فلا عقاب عليه لأنه لم يذكر ذلك في نص المادة [2]

[1]ـ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1، ط20، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2018، ص295.

[2]ـ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 371.

المطلب الثاني: جزاء تجاوز الولي حدود سلطته

يقوم نظام الولاية على أساس جلب المصلحة ودرء المفسدة عن أموال المولى عليه[1] فهو مطالب أن يقوم قيام الرجل الحريص ويكون مسؤولا وفق مقتضيات القانون العام وفقا لما نصت عليه المادة 88 ق. أ[2]، وعليه كل تصرفاته تقع تحت مسؤوليته وإذا تصرف في أموال القاصر بإهمال أو ما ينافي مصلحة القاصر يكون بذلك قد أخل بواجبه فيترتب عن هذا الإخلال جزائين هما العزل والتعويض .

الفرع الأول: إبطال تصرفات النائب الشرعي المجاوزة لحدود سلطته

كما قلنا سابقا أن النائب الشرعي يلزمه أخد الإذن القضائي للقيام ببعض التصرفات فما مشروعيتها إن قام بها النائب دون الحصول على الإذن القضائي، في الحقيقة أن المشرع الجزائري لم ينص على مصير التصرفات التي تتم بدون أخد الإذن القضائي بل اكتفى بذكر الحالات التي يستوجب فيها الحصول على الإذن القضائي.

ومن نص المادة74ق.م[3]، يتضح أن أي تصرف يقوم به النائب الشرعي يجب أن يكون في إطار الحدود التي رسمها الأصيل للنائب وحسب ما تم الإتفاق عليه بينهما بحيث أي تجاوز للنائب لحدود نيابته لا ينصرف أثر العقد إلى الأصيل، ولا ينشأ في ذمته حقوق وإلتزامات

وحسب مايفهم من المادة 77[4]من ق. م، بأن المشرع رغم رفضه تعاقد الشخص مع نفسه بسبب ما يترتب عنه من تعارض بين المصالح إلا أنه اعترف للأصيل بالإجازة.

وعليه فالتصرفات الخارجة أو المجاوزة لحدود الولاية، كبيع الولي مال القاصر بذون إذن المحكمة أو بيعه بأقل من الثمن المحدد في المحكمة فهذا التصرف لا يعتبر نافدا في حق القاصر بحسب القواعد العامة، أما في حالة إقراره من المحكمة أو من طرف القاصر نفسه بعد بلوغه سن

---

[1]ـ غربي صورية، المرجع السابق، ص 212.

[2]ـ تنص المادة 88 من القانون رقم84-11 السالف الذكر على:« على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام».

[3]ـ المادة 74 من الأمر رقم 75-58 السالف الذكر.

[4]ـ تنص المادة 77 من الأمر رقم 75- 58 من نفس القانون السالف الذكر على أنه:« لا يجوز للشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر، دون ترخيص من الأصيل على أنه يجوز للأصيل في هذه الحالة أن يجيز التعاقد كل ذلك مع مراعاة ما يخالفه، مما يقضي به القانون وقواعد التجارة».

الرشد القانوني، فإنه يصبح نافدا من يوم الإقرار وبهذا لا يكون لهذا القرار أثر رجعي على الماضي.[1]

وبالرجوع لإجتهادات المحكمة العليا نجد المحكمة العليا في قرارها رقم 72353 المؤرخ في 10 أفريل1991 التي أقرت ببطلان عقود الإيجار التي تتم بدون إستئدان المحكمة حيث جاء فيه:« حيث أن قضاة الموضوع أصابو في تطبيق المادة 88 من ق. أ. ج، لأن المشرع أراد أن يحمي أموال القاصر وبالتالي فكل عقد إيجار متعلق بأملاك القاصر لابد أي يوافق عليه القاضي المختص بهذا الشأن و إلا أصبح عقدا مخالفا للقانون، وهو عقد باطل، ولو ترتب على هذا البطلان أضرار، فيتحملها المتسبب في إبرام عقد الإيجار المخالف للقانون». [2]

الفرع الثاني: عزل الوصي

ذكر في المادة 96 من قانون من ق. أ، على أنه يمكن أن تنتهي مهمة الوصي بعزله بناء على طلب من له مصلحة وثبت من تصرفاته ما يهدد مصلحة القاصر [3]

"و العزل هو إجراء يوقعه القاضي على النائب الشرعي في حالة تعرض أموال القاصر للضياع والهلاك نتيجة إهمال النائب" [4]ويتم تقديم طلب عزل الوصي بموجب دعوى مرفوعة أمام قاضي شؤون الأسرة وذلك من طرف من كانت له المصلحة في ذلك[5]

ويتخد الإجراء من قبل القاضي وحده الذي له السلطة التقديرية التي تمكنه من إتخاد أي إجراء يراه مناسبا لحفظ أموال القاصر من الضرر القائم أو المحتمل.[6]

الفرع الثالث: تعويض القاصر

الولي في إلتزامه إتجاه أموال القاصر يكون مطالبا ببدل عناية الرجل الحريص ولكن قد يسئ الولي إستعمال هذه السلطات مما يؤدي إلى ضياع أموال القاصر، ومعنى سوء تصرف الولي هو اهماله المقصود لأموال القاصر سواء بترك ممتلكاته للغير أو أن يقوم بتسليمها لشخص آخر

---

[1]ـ غربي صورية، المرجع السابق، ص217.

[2]ـ قرار المحكمة العليا، غ. أ. ش، رقم 72353، بتاريخ 1991/04/10، م. م. ع، ع3، 1993، ص115.

[3]ـ انظر المادة 96 من القانون 84-11 من القانون السالف الذكر.

[4]ـ مزوار أسمهان، المرجع السابق، ص 135.

[5]ـ نجومن"م" قندوز سناء،" الرقابة القضائية على إمتياز الحقوق غير المالية في مسائل شؤون الأسرة عن الولاية والوصاية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م 13،ع 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، الجزائر، 2016، ص 164.

[6]ـ أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية على المال، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص69

لإدارتها ولا يؤتمن عليها [1] وطبيعة مسؤولية الولي الموجبة التعويض هي المسؤولية التقصيرية بحيث تكيف الولاية على المال بمصدرها في القانون فهو من يحدد إطار ممارستها و يضبط نطاقها، فالإلتزام الذي يخل الولي به هو إلتزام قانوني.[2]

والقاضي يحكم بالتعويض للقاصر عن ما لحقه من خسارة في أمواله، فيكون الولي ملزما بتعويض القاصر عن الخسارة نتيجة لتعديه عليها، ولكن ماضاع من أموال القاصر بسبب أجنبي يخرج عن نطاق الولي فلا ضمان عليه[3]، أي أن الأضرار التي تلحق بمال القاصر بأسباب لا يد للولي فيها فإنه لا تقوم مسؤوليته اتجاهها.

نستخلص من هذا الفصل أن القانون منح للنائب الشرعي سلطات واسعة تمكنه من أداء مهامه على أكمل وأحسن وجه إلا أن هذه السلطات قيدت بواسطة الإذن القضائي في بعض التصرفات وهذه القيود تعتبر ضمانا للقاصر لتجنب عدم خروج النائب الشرعي عن حدود صلاحياته المقررة قانونا وللقاضي حق الرقابة والإشراف على النائب الشرعي لمنع تعرض أموال القاصر للضياع والإستغلال.

وعند تجاوز النائب الشرعي لسلطاته لا ينتج ذلك التصرف أثره في ذمة المالية للقاصر مما يولد مسؤوليته وقد تصل هذه المسؤولية إلى حد فرض جزاءات عليه.

---

[1]ـ أحمد نصر الجندي، المرجع نفسه، ص 68.

[2]ـ بن عزيزة حنان، "إشكالية تجاوز الولي حدود سلطاته على أموال القاصر في ظل قصور الجزاءات القانونية"، ص 229

[3]ـ مودع محمد لمين، المرجع السابق، ص61.

خاتمـــــــــــــة

خاتمة:

ختاما لما سبق المشرع الجزائري خص فئة القصر بأحكام جاء بها قانون الأسرة في الكتاب الثاني منه وبعض الأحكام تخضع للشريعة الأم وهو القانون المدني وأطر هذه الأحكام وفقا لقواعد إجرائية جاءت أحكامها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال هذه النصوص القانونية وتحليلها توصلنا إلى:

– إن الحماية القانونية لأموال القصر تتجسد في مظهرين إما النيابة الشرعية عن طريق الولاية الأصلية أو المكتسبة لأن أساسها المحافظة على المال و حمايته وتحديد الأيادي الأمينة التي ترعاها خاصة في مجتمعنا الحالي والأصل أن تكون تصرفات النائب الشرعي تصرف الرجل الحريص وثانيهما إخضاع المشرع النائب الشرعي للرقابة القضائية على تصرفاته باعتباره المكلف بالسهر عليها فهو يشرف ويراقب سير النيابة الشرعية ويقيد تصرفات النائب الشرعي ويلزمه بأخذ الإذن القضائي في بعض التصرفات المحددة قانونا كما يتدخل بفرض الجزاءات على النائب الشرعي إن أساء أو أهمل واجباته أو تجاوز حدود سلطاته كما يتدخل لمساءلته جزائيا إن إعتدى على أمواله وتبين أن فعله يعد جريمة.

ـ يعتبر نظام النيابة الشرعية نظام يخدم مصالح القاصر ويحقق مصالحه حيث أولى المشرع اهتماما بالقاصر وذلك نتيجة ضعف قدراته العقلية.

ـ لا يجوز للولي ولا الوصي ولا المقدم التصرف في مال القاصر إلا بما فيه مصلحة من جلب للمنفعة ودفع للضرر وإلا كان تصرفه باطلا.

ـ الأم لها حق الولاية لكن ليس لها الحق في إختيار الوصي.

لم يفرق المشرع الجزائري بين سلطات الولي والوصي في التصرفات في أموال القاصر وجعلها في نفس المرتبة وسوى بينهما.

ـ تقييد المشرع لسلطات النائب الشرعي وذلك بضرورة إستئذان القاضي قبل مباشرة التصرفات المنصوص عليها قانونا.

ـ في إطار الحماية الجزائية لأموال القاصر لا توجد في قانون العقوبات مواد مخصصة لحماية القاصر بالتحديد، إنما شملت جميع فئات المجتمع.

ـ يوقع جزاء العزل والتعويض في حالة تجاوز النائب الشرعي حدود سلطاته.

إنا نوصي بـ:

ـ إضافة المشرع لأسباب أخرى لانتهاء الولاية بسبب القاصر كبلوغه وترشيده وموته.

ـ وضع نصوص عقابية في حالة تجاوز الولي حدود سلطته.

ـ تعديل المادة 87 ق. أ، وذلك بجعل الجد من بين الأولياء وذلك لعدم الوقوع في تناقض أثناء تفسير المادة 92 من نفس القانون التي منحت الحق للجد في تعيين الوصي.

ـ النص صراحة على إختصاصات كل من الوصي والمقدم بدون الإحالة إلى صلاحيات الولي وذلك لأنها تختلف من حيث أحكامها عن الوصاية والتقديم.

ـ إلزام النائب الشرعي بتقديم حساب سنوي عن أعماله إضافة للحساب النهائي.

ـ فرض إلتزامات على النواب الشرعيين حتى تضمن للقاضي رقابة فعالة على أعمالهم وتحدد هذه الإلتزامات الواقعة على كل نائب.

ـ على المشرع التدخل لتوضيح بعض الغموض وإزالة بعض التناقضات وذلك بتعديل النصوص وتكميلها.

ـ يجب قبل بدء مهام النائب الشرعي إحصاء كامل أموال القاصر حتى تكون مرجعا عند تقديم الحسابات وذلك لتقييم أعمال النائب الشرعي.

ـ أن يتم تسليم أموال القاصر تحت رعاية القضاء وبشكل رسمي عند بلوغه سن الرشد.

« لا يكتب الإنسان كتابا في يومه إلا قال في غده لو غير هذا لكان أحسن ولو زيد هذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو كان هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر وهو دليل على استيلاء النقص في جملة البشر» الأصفهاني

الملاحـــــــــــق

الملحق رقم01: نموذج لـ دعوى إسقاط الولاية

ختم **نزاع: شؤون الأسرة**

دعوى استعجالية بطلب إسقاط ممارسة الولاية إلى القاصر

في حق ..... الساكنة في.....

قائما في حقي الأستاذ ..... مدعية

ضد 1..... الساكن.....

النيابة العامة 2..... مدعى عليها

ليطلب السيد الرئيس

تشرف العارضة أن توضح ما يلي إن العارضة زوجة المدعي عليه الأول لديهما طفلان قاصران هما (.....،.....) (وثيقة 01)

وحيث أن المدعي عليه الأول حكم عليه بالحجر بموجب حكم صادر عن محكمة ..... بتاريخ ..... وأصبح نهائيا وجائز القوة الشيء المقتضي به (وثيقة رقم 2)

وذلك بعد أن تثبت طبيا أنه مصاب بنوبات الصرع والجنون المتقطع وكما يتضح ذلك الحكم فقد عين أخوه متصرفا عنه.

وحيث أنه بتعيين أيضا إنهاء ممارسة المدعي عليه الأول الولاية على أبنائه القصر و إسنادها إلى العارضة بصفتها الأم وهي الأولى من غيرها برعايتهما والقيام بشؤونهما وتمثيلهما قانونا وطبقا لممادة 91 فقرة 3 من ق أ ج والمواد 458 453 ،424

–وحيث أن فرع شؤون الأسرة مختصا بممارسة صلاحيات قاضي الاستعجال لنص المادتين 252 425 من ق. إ. م. إ.

– وحيث أن الدعوى الحالية مؤسسة موضوعا

لهذه الأسباب

ـ الحكم بإنهاء ولاية المدعى عليه الأول عن إبنيه القاصرين..... وتعيين العارضة متصرفة قانونية عليهما.

ـ الحكم بالمصاريف الشرعية طبقا للقانون.

عن المدعية/ محاميها

ملاحظة:

يجب تبليغ الأمر السابق خلال 30 يوم من صدور الحكم وإلا أصبح الأمر كأن لم يكن.

الملحق رقم02: نموذج لـ: عريضة تثبيت الوصاية

محكمة فرع: شؤون الأسرة

عريضة إستعجالية بطلب تثبيت وصي.

في حق..... الساكن.....

قائما في حقه الأستاذ..... مدعي

ضد1..... الساكن.....

مع النيابة العامة. مدعى عليها

ليطلب للسيد الرئيس

يشرف العارض أن يوضح ما يلي:

حيث أن الإبن القاصر..... البالغ من العمر..... يتيم الأبوين قد توفيت أمه مند 5 سنوات وتوفي أبوه في أواخر السنة (النسخة المرفقة من شهادتي وفاة الوالدين)

حيث أن القاصر كان قد أوصى خصيصا أثناء حياته بإسناد ولاية إبنه للعارض وحيث طبقا للمادة 94 من ق. أ. ج. والمادة 472 من ق. إ. م. إ. يتعين عرض الوصاية على القاضي لثبيتها أو رفضها.

وحيث أن العارض مستعد للقيام بشؤون القاصر والسهر على حمايته أو تربيته والحفاظ على أمواله وتتوافر في العارض الشروط المقررة طبقا للمادة 93 من ق. أ. ج.

حيث أن شؤون الأسرة بمحكمة المكان مختص طبقا للمادة 423 فقرة 05 من ق. إ. م. إ.

ويمارس صلاحيات قاضي الإستعجال وحيث أن دعوى الحال مؤسسة موضوعا مما يتعين الإستجابة لها.

لهذا السبب

الحكم بقبول الدعوى شكلا وموضوعا

ومن ثم

- الحكم بتثبيث العارض وصيا على القاصر..... عملا بالوصية المحررة في.....
- الحكم بالمصاريف الشرعية طبقا للقانون.

عن العارض/المحامي

الملحق رقم: 03

نموذج لـ: إعذار المقدم أو الوصي بتسليم الأموال التي في عهدته وتقديم حساب عنها

ختم المحامي:

إعذار المقدم أو الوصي بتسليم الأموال التي في عهدته وتقديم حساب عنها بتاريخ.....

بناء على طلب الساكن..... المعنى بموجب أمر على عريضة مؤرخ في..... وصيا للقاصر المسمى..... قائما في حقه.

الأستاد.....

معلن

نحن الأستاد..... المحضر القضائي إختصاص المحكمة..... أعلمت المسمى..... الساكن في..... مخاطب بواسطة..... من أجل

حيث أن بموجب حكم مؤرخ في..... صادر عن قسم شؤون الأسرة بمحكمة..... قضى بعزل المعلن إليه مهام الوصاية على القاصر المذكورة أعلاه.

وطبقا للمادتين 87 و98 من ق. أ. ج. التي توجب على المقدم والوصي الذي انتهت مهمته أن يسلم الأموال التي في عهدته ويقدم حسابا بالمستندات عن إدارة أموال القاصر الذي يخلفه.

وعليه فإن العارض يندر إليه بتسليم أموال القاصر التي في عهدته وتقديم حسابا عنها بالمستندات عن إدارة أموال القاصر الذي يخلفه

وعليه فإن العارض يندر إليه بتسليم أموال القاصر التي في عهدته وتقديم حسابا عنها بالمستندات وذلك خلال شهرين من تاريخ صدور حكم القاضي بانتهاء مهمته فيتحمل كل المسؤولية عما يلحق تلك الأموال من تلف نتيجة تلف أو تقصيره أو أغراض كيدية

عن المعلن / محاميه

وبه الإشهاد

نحن المحضر القضائي الأستاد.....ندرت في التاريخ أعلاه المعلن إليه بمحتوى هذا المحضر وسلمت له نسخة منه مطابقة وذلك طبقا للقانون

المحضر القضائي الأستاد

الامضاء والختم

الملحق رقم: 04

نموذج لـ: طلب الإذن للتصرف في أموال القاصر

لفائدة السيدة.....، بصفتها ولي القاصرة..... المقيمة ب..... وكيلها الأستاد

السيد رئيس المحكمة

ليطلب للرئيس المحترم

أن العارض يتشرف أن يتقدم لسيادتكم هذا المطلب متلمسا طلب الإذن للتصرف في أموال قاصرة وهذا طبقا للأسباب التالية

حيث أن المرحوم..... المتوفى بتاريخ..... من بين ما ترك..... حيث أن هذه الممتلكات لا زالت في الشيوع وأن ابنة المرحوم الآنسة.....المولودة في..../...../....

لها قسمة.....

وحيث أن أرملة المرحوم..... السيدة..... تلتمس من المحكمة الترخيص لها بالتصرف في نصيب إبنتها القاصرة المذكورة أعلاه على تسيير هذه..... مباشرة وفي مصلحة كل الورثة، تقرر على مستوى العائلة إجازة هذه..... لمدة إلى.....

وعليه

حيث أن الطلب مؤسس ويتعين الاستجابة إليه.....

ولهذه الأسباب ومن أجلها

في الشكل: قبول الطعن

في الموضوع: الموافقة على الترخيص المقدم من طرف العارض طبقا للمواد 87، 88 من ق. أ. ج.

الملحق رقم 05: نموذج لـ: أمر بالترخيص لبيع عقار قاصر

ختم المحامي. **محكمة.....**

فرع: شؤون الأسرة

مكتب: رئيس الفرع

أمر ذيل عريضة للترخيص لبيع عقار قاصر

إلى السيد رئيس فرع شؤون الأسرة

تشرف العارضة..... الساكنة..... بصفتها الوالية الشرعية لإبنها القاصر أن تعرض عليهم ما يلي:

حيث أن الإبن القاصر مصاب بمرض..... كما تبين من الملف الطبي المرفق

وحيث أن كل محاولات علاجه في الوطن لم تنجح وأنه حسب رأي الأطباء المختصين يجب نقله على السرعة إلى الخارج لعلاجه وإلا فإن حالته سوف تتدهور أكثر مما يعرضه لخطر الموت وحيث أن العارضة عاطلة عن العمل وليس لها إمكانيات مادية تسمح بتحمل نفقات العلاج بالخارج والباهظة الثمن.

وحيث أن الإبن القاصر يملك عقارا ورثه عن أبيه يتمثل في..... وثمنه يكفي لتغطية مصاريف علاجه في الخارج

وطبقا لأحكام المواد 88. 89 من قانون الأسرة تلتمس العارضة الترخيص لها بيع العقار الواقع في..... يوم..... ب.....

الوالية الشرعية

أمر:

نحن..... رئيس فرع شؤون الأسرة لمحكمة..... بعد الإطلاع على العريضة المقدمة والأسباب الواردة فيها والوثائق المرفقة لها.

وطبقا لأحكام المواد 88، 89 قانون الأسرة والمادة 479 من قانون الإجراءات المدنية

نرخص للطالبة..... باعتبارها الولي الشرعي ببيع عقار الطفل القاصر..... الواقع في..... والمتمثل في..... وذلك عن طريق المزاد العلني وتعيين الأستاد..... محضر قضائي للإشراف على البيع

نقول له هذا وفي حالة الصعوبة يرجع إلينا

حرر بمكتبنا يوم..... **رئيس فرع شؤون الأسرة.**

المصادر و المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا / قائمة المصادر :

القرآن الكريم:

سورة النساء

سورة آل عمران

سورة البقرة

سورة المائدة

سورة التوبة

سورة الطلاق

صحيح البخاري ومسلم

أ-القوانين

1. الأمر 66156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم،ج.ر، ع 7، 2006.
2. الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 متضمن قانون مدني، معدل ومتمم، ج.ر، ع 41، 2007.
3. قانون رقم م 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر، ع 21، 2008.
4. القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، ج. ر، ع31، 2005.

قائمة المراجع:

أ-الكتب

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1، ط20، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، 2018.
2. أحمد علي جردات، الوسيط في شرح قانون أحوال جديد، الولاية، الوصاية، وشؤون القاصرين والإرث والتخارج، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2012.

3. أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية على المال، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.
4. الإمام محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة 1975.
5. أمل عبد العزيز محمود، الأداء، ط 1، هيئة الأبحاث و الترجمة لدار البيروتي 1997.
6. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، دار بغدادي، الرويبة، الجزائر، 2009.
7. جبران مسعود، الرائد معجم الفابي في اللغة والإعلام، ط الثالثة، دار العلم للمدربين، بيروت، لبنان، يوليو 2005.
8. الرازي الإمام محمد أبي بكر بن عبد الرزاق وهب، ط1، دار الحديث القاهرة، 2000.
9. عبد اللطيف محمد عامر، أحكام الوصايا والوقف، ط1، مكتبة وهبة، القاهرة، 2006 .
10. ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دراسة في القانون المدني، وقانون الولاية على المال، دار الفكر العربي، الإسكندرية، دون طبعة ، سنة2004.
11. محمد عبد العزيز النمي، الولاية على المال، عبد الله بن عبد الرحمان الجبرين، ط1، 2012، ص، ص، 124، 125.
12. محمد مصطفى شحاتة الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، 1976.
13. المعجم الوجيز،الميسر، ط 1، دار الكتاب الحديث، الكويت ، 1991
14. نبيل صقر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

ب-الرسائل الجامعية

1. أحمد فوزي أبو عقلين، عوارض الأهلية دراسة موازنة في القانون الفلسطيني والقانون المصري، مذكرة ماجستير، قسم القانون الخاص، عمادة الدراسات العليا، جامعة الأزهر، غزة، يناير2012.
2. باسم حمدي حرارة،سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة للحصول على درجة الماجستير، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية غزة،2010.

3. بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص القانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 2017،2018
4. بوعمرة محمد، أموال القاصر في تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2012، 2013.
5. خوادجية سميحة حنان، محاضرات النيابة الشرعية ،سنة أولى ماستر قانون الأسرة، جامعة قسنطينة .
6. رملة مليكة، دور قاضي شؤون الأسرة في حماية القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الأسرة ، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2016، 2017.
7. صباطة سليمة، دور القضاء في حماية الحقوق المعنوية والمالية للطفل، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015 .
8. عبد الدايم هاجر، الحماية القانونية للأسرة (الزواج والطلاق)، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، 2020، 2021.
9. عبد الرحمان هيباوي، الحماية القانونية لأموال القصر دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقوانين الأسرة المغاربية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون خاص، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة دارية أدرار، 2021/10/28.
10. عبد الله محمد سعيد ربابعة، الوصاية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصي الأردني دراسة مقارنة، أطروحة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية،ديسمبر 2005.
11. غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر فيقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان،2014، 2015،ص163.

12. فراس وائل طلب أبو شرخ، الولاية على المال في الفقه الإسلامي، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة الخليل ففلسطين
13. محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دراسة مقارنة ببعض قوانين عربية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص العقود و المسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر، بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2017، 2018.
14. مداني هجيرة نشيدة، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون،جامعة الجزائر1، بن عكنون، 2011، 2012.
15. مزوار أسمهان، دور القاضي في الشؤون المالية للطفل، أطروحة دكتوراه .
16. مقفولجي عبد العزيز ، الرشداء عديمي الأهلية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر، 2003.
17. موسوس جميلة، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم التجارية،جامعة أحمد بوقرة بومرداس، 12 جوان.
18. الهادي معيفي ،سلطة الولي على أموال القصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة ، مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأسرة،كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، ، 2013 2014

ج- المقالات في المجلات

1. بلجراف سامية، "الرقابة على ولاية المال بين الفقه الإسلامي والقوانين المقارنة"، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، م11، ع 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2019، السنة الحادية عشر. 2-بن يحي ام كلثوم ، القاصر مفهومه و اهليته في الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، مجلة دراسات، مجلد 01، عدد 01، الصادرة بتاريخ 2012/01/01.
2. بيبية بن حافظ ،"الولاية الأصلية على مال القاصر"، مجلة العلوم الإنسانية، م31،ع1،كلية الحقوق،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة1، الجزائر،جوان 2020 .

3. سميحة حنان خوادجية،" بيع عقار قاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري"، مجلة الشريعة و الإقتصاد،ع12، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1،ربيع الثاني 1439هـ، ديسمبر 2017 م.
4. شيخ سناء، شيخ نسيمة ،" حماية أموال القاصر في القانون الجزائري"، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع1، جامعة يحي فارس المدية، جوان 2017.
5. شيخ سناء،" ضوابط قانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية.
6. صارة شويخ، "صلاحية النائب الشرعي للتصرف بمال القاصر"، دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والمغربي، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، م12،ع 3،جامعة البليدة2، جويلية 2022.
7. عبدالجليل بوندير، "النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري والفقه الإسلامي"، مجلة العلوم الإنسانية، م31،ع3،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر،ديسمبر 2020، ص 142.
8. عقيلة بلقاسم، أحمد رباحي،"رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي في أموال القاصر في التشريع الجزائري"، مجلة القانون والمجتمع،م8،ع2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف،2020/07/22.
9. عليواش هشام، "إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،ع9.
10. عيسى أحمد،"الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،كلية الحقوق جامعة سعد دحلب ، البليدة.
11. فراجي كوثر، "إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري"، دفاتر مخبر حقوق الطفل، م 9، ع1،جامعة وهران2 محمد بن أحمد، 2018.
12. قديري محمد توفيق،" حماية الذمة المالية للقاصر في القانون الجزائري "، مجلة الفكر، ع 14، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة .
13. مودع محمد لمين، " حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،م5،ع1، جامعة لونيسي على البليدة2،الجزائر،2021
14. نجومن "م" قندوز سناء،" الرقابة القضائية على إمتياز الحقوق غير المالية في مسائل شؤون الأسرة عن الولاية والوصاية"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، م 13،ع 1، 2016.

د- الدوريات و المجلات القضائية

1.المحكمة العليا، غ. أ. ش، بتاريخ 1988/12/19، ملف رقم 51282، م. ق، 1991.

2. المحكمة العليا، غ. أ. ش، رقم 72353، بتاريخ 1991/04/10، م. م. ع، ع3، 1993.

3.المحكمة العليا، رقم 80160 المؤرخ في 1992/01/05، م. ق، ع1.

4. المحكمة العليا رقم 85520 المؤرخ في 1996/11/24، المجلة القضائية،ع 2.

-

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة:.....
الفصل الأول :الإطار المفاهيمي لحماية أموال القصر في التشريع الجزائري..... 5
المبحث الأول: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية الأصلية على المال..... 5
المطلب الأول: الولاية..... 6
الفرع الأول: تعريف الولاية..... 6
الفرع الثاني: تمييزها عن المصطلحات المشابهة لها..... 7
الفرع الثالث: إنتهاء الولاية الأصلية..... 9
المطلب الثاني: سلطات الولي الشرعي في حماية أموال القاصر.....11
الفرع الثاني: أعمال الإنتفاع.....13
الفرع الثالث: أعمال الحفظ والصيانة.....14
المبحث الثاني: الحماية المقررة للقصر وفقا لقواعد الولاية المكتسبة.....14
المطلب الأول: الوصاية.....14
الفرع الأول: تعريف الوصاية.....15
الفرع الثاني: شروط الوصي.....16
الفرع الثالث: ثبوت و إنتهاء الوصاية.....18
المطلب الثاني: المقدم.....21
الفرع الأول: تعريف المقدم.....21
الفرع الثاني: أحكام المقدم.....22
الفرع الثالث: إنتهاء المقدم.....23
الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لحماية أموال القصر:.....26
المبحث الأول: الرقابة القضائية على اعمال النائب الشرعي.....26
المطلب الأول: الإجراءات السابقة لحماية أموال القاصر.....27
الفرع الأول: الإذن القضائي.....27
الفرع الثاني: تقييد سلطات النائب الشرعي للتصرف في أموال القاصر 30

المطلب الثاني: الإجراءات اللاحقة لحماية أموال القاصر 36
الفرع الأول: رقابة القاضي على الولي.....36
الفرع الثاني: رقابة القاضي على الوصي.....37
الفرع الثالث: رقابة القاضي على المقدم.....38
المبحث الثاني: محاسبة النائب الشرعي جراء تجاوز حدود سلطته.....38
المطلب الأول: محاسبة النائب الشرعي.....38
الفرع الأول: إلزام النائب الشرعي بتسليم أموال القاصر 39
الفرع الثالث: المسؤولية الجزائية للنائب الشرعي.....40
المطلب الثاني: جزاء تجاوز الولي حدود سلطته.....42
الفرع الأول: إبطال تصرفات النائب الشرعي المجاوزة لحدود سلطته.....42
الفرع الثاني: عزل الوصي.....43
الفرع الثالث: تعويض القاصر 43
خاتمة:.....46
الملاحـــــــق.....48
المصادر و المراجع.....54
قائمة المصادر والمراجع.....55
فهرس المحتويات.....56