

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



اختصاص قاضي شؤون الأسرة طبقا لقانون
الإجراءات المدنية و الإدارية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون الأسرة

تحت إشراف:

د/ كيفاجي الضيف

من تقديم الطالب(ة):

بن طالب سلمى

جغيور لبنى

لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/ فليغة نور الدين	أستاذ محاضر	رئيسا
د/ كيفاجي الضيف	أستاذ محاضر	مشرفا و مقررا
أ/ جدع آمال	أستاذة مساعدة	مشرفا مساعدا
د/ رواق آمال	أستاذة محاضرة	مناقشا

دورة جويلية 2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر و عرفان

الحمد لله الذي يسر لنا أمرنا و أنار لنا دربنا و ذلل الصعاب عنا و أعاننا
على إنجاز بحثنا المتواضع و الصلاة والسلام على رسول الله خاتم الأنبياء و المرسلين
أما بعد:

نتقدم بجزيل شكرنا إلى الأستاذ الفاضل: **حيفاجي الضيفه** على الجهودات
الكبيرة التي بدلها معنا و على النصائح القيمة التي أثارنا بها فليجازيه الله أجر الثواب
كما نتقدم بجزيل شكرنا للأستاذة الفاضلة: **بدىة أمال** على مساعدتها لنا في
إنجاز بحثنا

كما نتقدم بشكرنا للقائمين على مكتبة كلية الحقوق و العلوم السياسية
بجامعة سكيكدة و كذا القائمين على مكتبة أحمد عروة بجامعة الأمير عبد القادر
على حسن المعاملة و الكلمة الطيبة
و لكل من ساعدنا في إعداد هذا البحث المتواضع من قريب أو من بعيد

لبنى و سلمى .

الإهداء

إلى **الوالدين الكريمين** اللذان سهرا على تربيتي و تعليمي فكان لهما

الفضل بعد الله عزّ و جل في وصولي إلى هذا المقام

إلى أخي **خالد** و أختي **مروة**

إلى كل عائلتي إلى كل أساتذتي و زملائي و أصدقائي

أهدي لكم هذا العمل

سلمى

الإهداء

تحية إجلال و تقدير لوالدي الكريمين.

تحية إجلال و تقدير لأخوتي و أخواتي و رفيق دربي.

تحية إجلال و تقدير لأقربائي و معارفي.

تحية إجلال و تقدير لزملائي و أساتذتي.

و كل من ساعدني من قريبه أو من بعيد طيلة مشواري الدراسي

أهدي لكم عملي هذا

لمننى

الفصل تمهيدي: مفهوم الولاية على القصر و أنواعها

يعد القاصر عاجزا عن القيام ببعض التصرفات القانونية وذلك لانعدام أهليته أو لنقصها، إذ يكون غير قادر على التفرقة بين ما فيه مصلحة له وما يضره في هذه المرحلة، وعليه فقد أوجب القانون تعيين ولي يتولى القيام بالتصرفات القانونية الخاصة به، وفق أحكام حددها القانون.

و قد عالج المشرع الجزائري أحكام الولاية في قانون الأسرة الجزائري في الكتاب الثاني تحت عنوان النيابة الشرعية في الفصل الثاني تحت عنوان الولاية من خلال المواد: 87، 88، 89، 90، 91¹.

و لدراسة ماهية الولاية على القصر قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم الولاية على القصر، أما المبحث الثاني فدرسنا فيه أنواع الولاية.

¹ - القانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق لـ 09 جوان 1984 و المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، المؤرخ في 27 فيفري 2005.

المبحث الأول: مفهوم الولاية على القصر

سنّ المشرع الجزائري مجموعة من النصوص القانونية، يهدف من خلالها لحماية القاصر، و تندرج هذه النصوص ضمن نظم النيابة الشرعية.

و لعلّ أهم صورها هو نظام الولاية، إذ يعد نيابة أصلية و إجبارية، فهو السلطة الشرعية التي تمنح لصاحبها حق التصرف في شؤون القاصر كما هو الشأن لدى الأب.

إلا أنّه لا يمكن معرفة هذا النظام إلا بتحديد المقصود من الولاية على القاصر، ولتحديد هذا المفهوم ارتأينا تقسيم هذا المبحث لمطلبين، حيث جاء في المطلب الأول تعريف الولاية على القصر، أما المطلب الثاني فقد تطرقنا من خلاله لأسباب الولاية على القصر.

المطلب الأول: تعريف الولاية على القصر

لعلّ تحديد مصطلح القاصر لا يزال صعبا نوعا ما، فكلمة القاصر تحتل عدة معان، إما الطفل الذي لم يبلغ سنّ الرشد أو لمن حكم عليه بالحجر أو لمن طرأ عليه عارض من عوارض الأهلية كالسفه، والغفلة، العته والجنون. لذا ارتأينا في هذا المطلب تحديد مفهوم القاصر في فرعه الأول، ثم التطرق لمفهوم الولاية على القصر في فرعه الثاني.

الفرع الأول: تعريف القاصر

سننترق في هذا الفرع للتعريف اللغوي للقاصر و يليه التعريف الإصطلاحي له

أولا: التعريف اللغوي للقاصر

يقصد بالقاصر لغة: النقص أو الضعف أو العجز، فيقال أصيب فلان بقصور أي أصيب بعجز، ويقال اقتصر الشيء على جزء فقط أي أنه لم يشمل الأمر كله، ومنه يقال

فلان عقله قاصر فهذا يدل إما على صغر سنه أو أنه مصاب بأحد عوارض الأهلية من جنون أو عته أو سفه أو غفلة كونها تمس الشخص في عقله أو في حسن تدبير شؤونه¹.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للقاصر

و سنتناول فيه التعريف الفقهي للقاصر ثم التعريف القانوني للقاصر

أ - التعريف الفقهي للقاصر

يعرف غالبية الفقهاء القاصر على أنه كل شخص لم يبلغ سن الرشد القانوني، وهذا السن يختلف تحديده من دولة إلى أخرى².

و يقصد بالقاصر كل إنسان لم يستكمل أهليته إما لصغر سنه أو لعارض من عوارض الأهلية، فيكون إما ناقص الأهلية وإما فاقدها. فالقاصر منذ ولادته، وقبل بلوغه سن التمييز يسمى صغيرا غير مميز أما بعد بلوغه فيسمى بالصغير المميز³.

ب - التعريف القانوني للقاصر

لم يعرف المشرع الجزائري القاصر صراحة لكن وضع شروطا يمكن القول من خلالها أن الشخص قاصرا، حيث ربط مفهوم القاصر بمصطلحي الرشد والأهلية للتعبير عنه عوضا عن وضع تعريف صريح يحدد فيه مصطلح القاصر. على الرغم من أنه قد استعمل هذا المصطلح في بعض المواد منها المادتين 87 و 88 من قانون الأسرة الجزائري والمادة 79 من القانون المدني الجزائري.

حيث جاء في المادة 42 من القانون المدني الجزائري¹: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون".

¹ - عبد الفتاح نقيه، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، دار ثالة، الجزائر، 2011، ص 229.

² - سيف رجب قرامل، النيابة على الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص 160.

³ - أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في القانون التونسي، دار الكتاب القانونية، مصر، 2008، ص 232.

من خلال هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري قد اعتبر كل من المعتوه والمجنون والصغير غير المميز فاقدى الأهلية.

الفرع الثاني: تعريف الولاية

لكي نعرف الولاية ونقوم بتوضيح هذا المصطلح يجب أن نتطرق لكل من الجانبين اللغوي والاصطلاحي.

أولاً: تعريف الولاية لغة

للولاية في اللغة عدة تعاريف حسب الألفاظ التي ترد بها.

فالولي في أسماء الله تعالى هو الناصر، وقيل المتولي لأمر العالم والخلائق القائم بها، ومن أسمائه عز وجل الوالي، وهو مالك الأشياء جميعها المتصرف فيها. ويقال فلان أولى بهذا الأمر من فلان أي أحق به، وفلان أولى بكذا أي أحق به وأجدر، والمتولي ورثة الرجل وبنو عمه، وتقع الألفاظ المشتقة من الولاية على جماعة كثيرة، فالمولى عموماً هو الرب والمالك والسيد والمنعم والمعتمق والناصر والمحب والتابع وابن العم والحليف والعقيد والصهر...، فيضاف كل واحد إلى ما يقتضيه الحديث الوارد فيه².

و الولي يطلق في اللغة على سبعة وعشرين معنى منها: "الصاحب، والناصر، والمولى، والأولى بالشيء..."³، وقد ورد في القرآن الكريم الولي بهذه المفاهيم في آيات من القرآن الكريم، منها قوله تعالى في سورة التوبة في الآية 72: {والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض}، وقوله تعالى في سورة الأنفال في الآية 76: {وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله}. وكذلك قوله تعالى في سورة النساء في الآية 33: {ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والأقربون}. وكذلك قوله تعالى في سورة مريم في الآية 04: {وابني خضرة الموالى من ورائي وكانك امرأتى ماعزاً فسب لي من لدنك ولياً}.

¹ - الأمر رقم 75 - 58، المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني،

المعدل و المتمم بالقانون رقم 07 - 05، المؤرخ في 13 ماي 2007.

² - جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار الكتب العلمية، لبنان، 1997، ص761.

³ - هيثم هلال، معجم مصطلح الأصول، دار الجيل، لبنان، 2003، ص359.

فالولاية من مجموع هذه الآيات تعني تولى الأمر وإدارة الشؤون بشكل عام.

ثانياً: تعريف الولاية اصطلاحاً

لم يعرف المشرع الجزائري الولاية، بل اكتفى ببيان أحكامها في قانون الأسرة الجزائري وعليه وجب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية من أجل تعريفها حيث نجد إختلاف تعريفات الولاية بين فقهاء الشريعة الإسلامية بحيث عرفها المالكية بأنها تلك العلاقة الموجبة للإرث، وعرفها الحنفية على أنها تنفيذ القول على الغير شاء أم أبى¹.

أمّا عند جمهور الفقهاء فقد عرفت على أنها القدرة على مباشرة التصرف من غير توقف على إجازة أحد².

أمّا التعريف الذي نراه مناسباً هو تعريف الولاية بأنها سلطة قانونية تمنح لشخص معين مباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر فاقد الأهلية أو ناقصها.

المطلب الثاني: أسباب الولاية على القصر

تجب الولاية على الإنسان إذا كان صغيراً في السن، أو طرأت عليه أحد عوارض الأهلية المتمثلة في الجنون، والعتة، والسفه.

الفرع الأول: الصغر كموجب للولاية

يعد الصغر سبباً من أسباب وجوب الولاية، وذلك لجهل الصغير بالأمر التي قد تكون نافعة أو ضارة له، وهنا نميز بين مرحلتين.

¹- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، سوريا، 1984، ط 01، ج 07، ص 746.

²- وهبة الزحيلي، المرجع نفسه، ص 186.

أولاً: الصبي غير المميز

تبدأ هذه المرحلة من الولادة وتنتهي ببلوغ الصبي سن الثالثة عشر من عمره، حيث يعد الصبي فاقد التمييز، وأي تصرف يصدر منه يعد باطلا وهذا حسب المادة 82 من قانون الأسرة الجزائري.

في هذه المرحلة يتولى مباشرة التصرفات عن الصغير من يمثله قانونا، وهو الولي أو الوصي أو المقدم وهذا ما جاء في المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري.

ثانياً: الصبي المميز

تبدأ مرحلة التمييز من بلوغ الصبي سن الثالثة عشر من عمره حتى يبلغ سن الرشد وهي تسعة عشر سنة كاملة و هو ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني الجزائري، إذ يعد الصبي في هذه المرحلة ناقص الأهلية كما نصت على ذلك المادة 83 من قانون الأسرة بقولها: " من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر إلى القضاء".

الفرع الثاني: عوارض الأهلية كموجب للولاية

يستكمل الصبي أهليته ببلوغه تسعة عشر سنة، ولكن بشرط أن يكون متمتعا بكامل قواه العقلية، فإذا بلغها مجنوناً أو معتوها، بقيت حالة قصره واستمرت الولاية على ماله لوليه أو وصيه حسب الأحوال.

أولاً: العوارض التي تصيب العقل

تتمثل العوارض التي تصيب العقل في حالتي الجنون و العته، فالجنون هو اضطراب يلحق العقل فيعدم عند صاحبه الإدراك والتمييز، أما العته فقد اختلف في تعريفه

فقيل أنه نوع من الجنون، وقال البعض الآخر أنه اضطراب عقلي و لكنه لا يعدم الإدراك كلية¹.

يعد كل من المجنون والمعنوه فاقدًا للأهلية، وهذا ما جاء في نص المادة 42 القانون المدني: "لا يكون أهلاً لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون".

ثانياً: العوارض التي تصيب التدبير

و تتمثل هذه العوارض في السفه و الغفلة، فالسفيه هو شخص كامل العقل و لكنه يبذر المال على غير مقتضى العقل و الحكمة،² أمّا ذو الغفلة فهو ذلك الشخص الذي لا يهتدي للتصرفات الراجعة فيغبن في البيع لسلامة قلبه، و طبيته فهو الشخص الطيب إلى حدّ السذاجة³.

و تشترك الغفلة مع السفه في وقوع تبديد المال، ويختلفان في أن ذا الغفلة لا يقصد تبديد المال كالسفيه وإنما يخدع في المعاملات ويخسر فيها لفساد رأيه وضعف تدبيره، أمّا السفيه فهو يقصد تبديد ماله لسوء إختياره و عدم تبصره بالعواقب و لا خوفه منها و لا إهتمامه بحفظ ماله.⁴

و قد نص المشرع الجزائري على السفه والغفلة كعارضين منقسين للأهلية في المادة 43 من القانون المدني، أما في قانون الأسرة فقد اعتبر أن السفيه فاقد الأهلية، طبقاً للمادة 85 منه.

¹- محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني : النظرية للإلتزامات، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 157.

¹- محمد سعيد جعفرور، تصرفات ناقص الأهلية في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومه، الجزائر، 2010، ص 51 .

³- الموسوعة الفقهية الكويتية، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الكويت، 1983، ط 02، ج 31، ص 260.

⁴- عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة و البيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر، سوريا، 1993، ط 01، ج 10، ص 313.

المبحث الثاني: أنواع الولاية

هناك عدة تقسيمات للولاية باعتبارات مختلفة، فتنقسم إلى ولاية قاصرة وولاية متعدية، وذلك باعتبار قوة الولي في صلاحيته لمباشرة شؤونه وشؤون غيره. أما باعتبار العموم والخصوص فتنقسم إلى ولاية خاصة وولاية عامة. أما باعتبار موضوعها، فقد قسمها الفقهاء لولاية على النفس وولاية على المال، ولعل هذا التقسيم هو الأقرب لموضوعنا. و عليه سنتطرق في هذا المبحث إلى تقسيم الولاية باعتبار موضوعها. حيث سنتناول في المطلب الأول الولاية على النفس، أما المطلب الثاني فسيتضمن الولاية على المال.

المطلب الأول: الولاية على النفس

الولاية على النفس هي الإشراف على شؤون القاصر الشخصية، كالتزويج والتعليم والتطبيب، والتشغيل، وهي تثبت لأقارب المولى عليه من العصابات الذكور حسب ترتيبهم في الميراث¹، كالأب والجد وسائر الأولياء،² وقد ذكر الفقهاء أن هذه الولاية تنقسم إلى قسمين وبيانها كالآتي:

الفرع الأول: ولاية الحضانة والرعاية

الحضانة في الشرع هي حفظ الولد في مبيته ومجيئه والقيام بمصالحه من طعامه ولباسه وتنظيف جسمه وموضعه³.

و قد عرف المشرع الجزائري في قانون الأسرة الحضانة في المادة 01/62، بقوله: "الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا". ولقد وفق المشرع الجزائري إلى حدّ بعيد عندما وضع هذا التعريف

¹-محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية و المذهب الجعفري و القانون، دار النهضة العربية، لبنان، 1977، ط 02، ص 770.

²-وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 187.

³- الموسوعة الفقهية، المرجع السابق، ج 45، ص 187 و 188.

حيث أنه ربط تعريف الحضانة بوظائفها و أهدافها، فلم يغفل الجانب الروحي و العقائدي للطفل إضافة إلى الرعاية الجسدية له¹.

الفرع الثاني: ولاية التزويج

فالولي على النفس يتولى تزويج المولى عليه بناء على ما أعطاه الشرع من صلاحية لذلك وحق التصرف فيه،² وتتقسم ولاية التزويج بدورها إلى ولاية إجبار وولاية اختيار.

أ- ولاية الإجبار: أي للولي حق التصرف في زواج من هو تحت ولايته دون النظر إلى رغبته وإرادته، ويكون العقد نافذاً، وذلك إذا كان المولى عليه فاقد الأهلية كالصبي غير المميز أو المجنون. أو ناقص الأهلية كالصبي المميز، وكان الولي ممن له ولاية الإجبار كالأب على ابنته البكر الصغيرة³.

ب- ولاية الاختيار: و تسمى ولاية المشاركة أيضاً فليس للولي إجبار موليته على الزواج بل تراعى رغبته، و حتى يتم الزواج لابد من رضاها و استئذنها فيه، وذلك كالولاية على المرأة البالغة الكاملة الأهلية بكرًا كانت أو ثيبًا⁴.

المطلب الثاني: الولاية على المال

الولاية على المال هي الإشراف على شؤون القاصر المالية من حفظ واستثمار، وتصرفات في ماله، كالرهن والبيع وغيرها⁵.

¹-كمال صمامة، مسقطات الحضانة في التشريعات المغربية، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص تخصص الأحوال الشخصية، جامعة الوادي، السنة الجامعية 2014/2015، ص 15 .

²-ناصر أحمد إبراهيم النشوي، موقف الشريعة الإسلامية من تولي المرأة لعقد النكاح: دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص263.

³- محمد مصطفى شلبي، المرجع السابق، ص 275 و 277.

⁴- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق آخر التعديلات و مدعم باجتهادات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ط 06، ج 01، ص 238 .

⁵- عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، لبنان، 2007، ص 143 .

و تكون فقط في المسائل المالية الخاصة بأموال المولى عليه، وتجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء العقود والتصرفات المتعلقة بالأموال نافذة، كولاية الوصي على الموصى عليه¹، وتنقسم بدورها إلى ولاية أصلية وولاية نيابية.

الفرع الأول: الولاية الأصلية

الولاية الأصلية و تسمى كذلك بالولاية الشرعية لأنها ثابتة بحكم الشرع و لأن سببها النسب أو القرابة الشرعية كالبنوة و الأبوة و الأخوة و العمومة²، و يختلف ترتيب الأولياء بين فقهاء الشريعة الإسلامية و ذلك حسب ما رآه كل منهم حرصا على مصلحة القاصر و شؤونه المالية.

فهي عند الأحناف تثبت للأب ثم لوصيه ثم للجد ثم وصيه ثم للقاضي ثم وصي القاضي.

و عند المالكية و الحنابلة تكون الولاية على مال الصغير لأبيه ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لوصي القاضي.

أما الشافعية فيرون أن الولاية على مال الصغير تكون للأب ثم للجد الصحيح ثم وصي الأب ثم وصي الجد، فهم يجعلون الجد بمنزلة الأب عند عدمه لأن كمال الشفقة يتحقق في الجد كما هو متحقق في الأب.³

¹- بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون: الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، لبنان، 1967، ج 01، ص135.

²- عبد العالي عشاري، " الولاية في الزواج على ضوء أصول الشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري الجديد"، في: مجلة الدراسات و البحوث القانونية الصادرة عن جامعة الجزائر1، العدد09، 2018، ص 317.

³- معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية، دار الانتصار، مصر، 2001، ط 09، ج 03، ص 267.

الفرع الثاني: الولاية النيابية

تصدر هذه النيابة من صاحب الولاية الأصلية أو من قبل القضاء وغرضها إدارة أموال القاصر، و تتنوع صور الولاية المكتسبة فمن حيث المصدر الذي استمد منه سلطته، فنفرق بين الوصي المختار وهو الوصي الذي عين من جهة الولي، والوصي المعين الذي عين من جهة القاضي ويسمى أيضا بالمقدم، أما من حيث نطاق العمل المخول له فقد يكون وصيا عاما و هو من أعطيت له سلطة الولاية على كافة الشؤون المالية للقاصر، وقد يكون وصيا معيّنًا و هو الذي تكون مهامه محددة بنوع معين من التصرفات، كتأجير الأملاك¹.

¹ - كمال حمدي، الولاية على المال: الأحكام الموضوعية، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص 87 .

الفصل الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية على القصر و إنهاءها

خصّ المشرع الجزائري القاصر بعناية متميزة إذ كلف قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بحماية مصالحه، إذ أخرج هذا الأخير من الدور التقليدي الذي كان منوطا به و أصبح له دور إيجابي في القيام بالإجراءات اللازمة لحماية القاصر و مصالحه، حيث منحه سلطة إسناد الولاية و إنهاءها.

و هذا ما سنتطرق إليه في هذا الفصل من خلال تقسيمه إلى مبحثين، حيث سنتطرق في المبحث الأول إلى دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية، ثم سنتطرق بعد ذلك إلى دوره في إنهاء الولاية في المبحث الثاني.

المبحث الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية

تتفق معظم القوانين العربية على أن أول من تمنح له الولاية على القاصر هو الأب، و يؤكد ذلك قانون الأسرة الجزائري و ما جاء به من أحكام خاصة بالولاية على القصر في الفصل الثاني منه تحت عنوان "النيابة الشرعية"، لكن هناك حالات تسند فيها الولاية لأشخاص آخرين وللقاضي دور في إسنادها، وهو ما سنتطرق إليه في هذا المبحث حيث سنقوم بتقسيمه إلى دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية الأصلية (المطلب الأول)، ثم إلى دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية في إطار نظام الكفالة (المطلب الثاني)، وأخيرا دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية النيابية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية الأصلية

و سيتم التطرق في هذا المطلب إلى إسناد الولاية في حالة قيام الرابطة الزوجية في الفرع الأول، ثم إلى إسناد الولاية في حالة انحلال الرابطة الزوجية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إسناد الولاية في حالة قيام الرابطة الزوجية

أولاً: ولاية الأب

نصّت المادة 01/87 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "يكون الأب وليا على أولاده القصر، وفي حالة وفاته تحل الأم محله قانونا".

من خلال هذه المادة يتّضح أن القانون قد حدّد الأب وليا على أولاده القصر، إذ لا ينكر أحد أن شفقة الأب مقدّمة لأولاده فهو مدفوع بعوامل الرحمة و العطف وأنّ رأيه دائماً في مصلحة أولاده¹، و لذلك يجب على القاضي عند منح الولاية أن يتأكد من مدى توافر الشروط المطلوبة قانونا في ممارسة الولاية، و احترام الترتيب القانوني لمستحقي هذا الحق،

¹ - أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 175.

حيث لا يمكن للقاضي منح الولاية لشخص آخر غير الأب إذا كان حيا، إلا في حالة غيابه أو حصول مانع له، أو في حالة انتقال الحضانة للأم أو غيرها بعد الطلاق¹.

و في هذا السياق قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بما يلي: "من المقرر قانونا أنه يكون الأب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القضاة لما قبلوا استئناف أم المطعون ضدها وهي لم تكن طرفا في الخصومة ، كما أن المطعون ضده لازال قاصرا وأن أباه هو ولي عنه حسب القانون ولم يتوفى بعد لكي تتوب عنه الأم، ومن ثمة فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا قد خرقوا الأشكال الجوهرية في الإجراءات والقانون مما يستوجب نقض القرار"².

من خلال هذا القرار يتضح أن الولاية تكون للأب أولا بصفة تلقائية مادام حيا إلا في حالة حصول مانع له، أو في حالة الغياب حيث تتوب الأم عن الأب في الأمور المستعجلة الخاصة بأولادهما القصر.

ثانيا: ولاية الأم

يعتبر الحق الذي منحه المشرع للأم ولاية مؤقتة حيث تشرف الأم على تسيير أمور أولادها المستعجلة مؤقتا، وذلك في حالة الغيبة غير المنقطعة أي أن مكان الأب يكون معلوما لكن صعوبة واستحالة مباشرته لسلطته الأبوية، وهو ما قصده المشرع الجزائري في نص المادة 02/87 من قانون الأسرة بقوله: "وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد"، ويقصد بحالة المانع كل ما يطرأ على الأب من حالات تحول دون مباشرته لسلطته الأبوية سواء كان هذا المانع طبيعيا كالعجز البدني أو العقلي، أو قانونيا كالحجر عليه بسبب قضائه لعقوبة سالبة للحرية، أو إسقاط الولاية عنه بموجب حكم من القاضي.

¹ - سناء قندوز، "الرقابة القضائية على امتياز الحقوق غير المالية في مسائل شؤون الأسرة والولاية والوصاية"، مقال منشور في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني الصادرة عن جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، المجلد 13، العدد 01، سنة 2006، ص 155.

² - المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، ملف رقم 167835، العدد 02، 1997، ص

و تنتهي الغيبة بزوال أثرها وسببها وذلك كأن يعود الغائب أو يزول المانع، حيث يصبح بإمكان الأب مباشرة الولاية على أولاده¹.

أما بالنسبة للأمور المستعجلة، فإنّ المشرع لم يحدد ماهيتها، ولكن يمكن القول بأنها تلك الأحوال التي تقتضي الإسراع بإنجازها، والقيام بها خشية ضياع مصلحة الأولاد القصر لو طال انتظار عودة الأب من غيبته، أو شفائه من مرضه أو من العارض الذي ألمّ به، أو العجز الذي أصابه، أو بإرجاع السلطة الأبوية له بعد انتهاء مدة الحبس أو العقوبة².

و الحالات التي تستدعي الاستعجال، تتمثل خاصة في الأمور المدرسية، كحضور مجالس الأولياء، ومراعاة مصلحة القاصر في شؤون دراسته وتوقيع الوثائق التي ترسلها المدرسة وكذلك توقيع أو استخراج الوثائق الإدارية³.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مسألة انتقال الولاية مؤقتا إلى الأم، ولذلك فإن دور القاضي في هذه الحالة يكون من خلال تقدير حالة وجود المانع للأب، أو الحكم بغيابه حسب القواعد المنصوص عليها في قانون الأسرة، وكذلك فإنه يتدخل من أجل تقدير حالات الاستعجال التي تتوب فيها الأم عن الأب.

كما أن الحكم الذي جاءت به المادة 87 من قانون الأسرة هو حكم عام، حيث أنه لم يفرق بين الولاية على المال والولاية على النفس، إلا أنه وفيما يتعلق بولاية النكاح التي تعتبر ولاية على النفس، فقد نص المشرع الجزائري على حكم خاص بها، وهو نص المادة 11 من قانون الأسرة، والتي تقضي بأن ولاية التزويج بالنسبة للمرأة القاصرة تكون للأب ثم لأحد الأقرباء الأولين ثم للقاضي وهو ما يعرف بولاية الإيجاب، أما المرأة الراشدة فقد منح لها

¹ - جهيدة مهدي، مسؤولية متولي الرقابة دراسة مقارنة في ظل القانون المدني الجزائري وعلى ضوء دراسة المادة 87 من قانون الأسرة، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، السنة الدراسية 2003 - 2006، ص 66.

² - صورية غربي، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2014-2015، ص 136 و 137 .

³ - صورية غربي، المرجع نفسه، ص 138 .

المشرع حق تزويج نفسها بنفسها، ولكن بحضور أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره، وهو ما يعرف بولاية الاختيار¹.

الفرع الثاني: إسناد الولاية في حالة انحلال الرابطة الزوجية

تتحل الرابطة الزوجية بالوفاة أو الطلاق.

أولاً: حالة الوفاة

بالرجوع إلى نص المادة 01/87 من قانون الأسرة الجزائري، نجد أن الولاية تنتقل من الأب إلى الأم في حالة وفاته، والوفاة قد تكون حقيقية تثبت بموجب عقد يحرره ضابط الحالة المدنية، وقد تكون بموجب حكم يصدره قاضي شؤون الأسرة وفقاً للقواعد والإجراءات المنصوص عليها في القانون.

و تنتقل الولاية إلى الأم في حالة وفاة الأب سواء كانت الوفاة حقيقية أو حكمية بصفة تلقائية و بقوة القانون دونما حاجة إلى استصدار حكم من القاضي.

ثانياً: حالة الطلاق

يمنح القاضي في حالة الطلاق الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد، ويجب أن ينص على ذلك في منطوق الحكم الفاصل في الطلاق، أو في حكم لاحق، وهو ما نصت عليه المادة 03/87 من قانون الأسرة الجزائري². وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها، بنقض القرار الذي يسند حضانة الطفل لأمه ولم يمنح لها الولاية عليه، وهذا ما يخالف نص المادة 87 من قانون الأسرة³.

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام الحضانة في المواد من 62 إلى 72 من قانون الأسرة، ويتضح من خلالها أن المشرع الجزائري قد منح القاضي سلطة تقديرية واسعة في

¹ - سناء قندوز، المرجع السابق، ص 154.

² - لحسين بن شيخ آثملويا، المرشد في قانون الأسرة مدعماً باجتهاد المجلس الأعلى والمحكمة العليا من سنة 1982 إلى سنة 2014، دار هومه، الجزائر، 2016، ط 03، ص 299 .

³ - مجلة المحكمة العليا ، غرفة الأحوال الشخصية والموارث، ملف رقم 476515، العدد 2009، ص 267 .

إسناد الحضانة، مع التركيز على مصلحة المحضون في كل الأحوال، والتي تعتبر من أهم الأسس التي يعتمد عليها القاضي في إسناد الحضانة لمن يراه أهلا للقيام بها¹، ومن ثمة فإنه يكون كذلك أهلا لمباشرة الولاية على الطفل المحضون.

المطلب الثاني:

دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية في إطار نظام الكفالة

و سنتناول في هذا المطلب شروط الكفالة في الفرع الأول، ثم إجراءات الكفالة في

الفرع الثاني

الفرع الأول: شروط الكفالة

نص المشرع الجزائري على أحكام الكفالة في المواد من 116 إلى 125 من قانون الأسرة، والمواد من 492 إلى 497 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، والكفالة كما عرفتها المادة 116 من قانون الأسرة هي التزام على وجه التبوع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي وهي تخول للكافل الولاية القانونية و جميع المنح العائلية والدراسية التي يتمتع بها الولد الأصلي، وهو ما نصت عليه المادة 121 من قانون الأسرة.

وتحتاج الكفالة كغيرها من العقود إلى شروط ضرورية باعتباره عقدا ينصب على نفس القاصر، والتي يتأكد القاضي من توافرها قبل تثبيته للكفالة³، وتنقسم هذه الشروط إلى نوعين شروط خاصة بالكافل وشروط خاصة بالمكفول.

¹ - باديس ذيابي، آثار فك الرابطة الزوجية، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 65 و 66 .

- الأمر رقم 66 - 154، المؤرخ في 18 صفر 1386 هـ الموافق ل 08 جوان 1966 و المتضمن قانون الإجراءات

² المدنية و الإدارية، المعدل و المتمم بالقانون رقم 08 - 09، المؤرخ في 25 فيفري 2008.

³ - فاطمة حداد، "حق الطفل في الحضانة والكفالة"، مقال منشور في مجلة الشهاب، الصادرة عن معهد العلوم الإسلامية جامعة الوادي، العدد 03، 2016، ص 176 .

أولاً: الشروط الخاصة بالكافل

نصت المادة 118 من قانون الأسرة على أنه: "يشترط أن يكون الكافل مسلماً عاقلاً، أهلاً للقيام بشؤون المكفول وقادراً على رعايته"، ويتضح من خلال نص هذه المادة أن شروط الكافل هي:

أ - **التكليف:** أي أن يكون الكافل مسلماً عاقلاً، وأن يتمتع بكامل قواه العقلية غير محجور عليه، بسبب الجنون أو العته أو بسبب عقوبة جزائية، و أن يكون كامل الأهلية و نلاحظ هنا أن السن حده الأعلى هو 60 سنة للرجل و 55 سنة بالنسبة للمرأة ، فلا يمكن لمن يبلغ مثلاً 21 سنة كفالة ولد قاصر بعمر 17 سنة، وتبقى السلطة التقديرية للقاضي في دراسة الملف الخاص بالكفالة¹.

ب - **القدرة على رعاية الولد المكفول:** والمقصود بالقدرة هنا هي القدرة الجسدية والمادية فالكافل لا يكون أعمى أو أصم أو مصاباً بمرض معدي، فإذا كان كذلك فعلى قاضي الموضوع ألا يحكم بإسناد الكفالة²، كما أن الكافل يجب أن يكون قادراً مادياً أي أن ظروفه المادية تساعد في تربية الولد المكفول ورعايته.

ثانياً: الشروط الخاصة بالمكفول

أ - **أن يكون الطفل المكفول قاصراً:** و هذا ما نصت عليه صراحة المادة 116 من قانون الأسرة، والتي نصت على ما يلي: "الكفالة التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر..."، أي ألا يكون الولد المكفول قد بلغ سن 19 سنة وهو سن الرشد المدني وقت إجراء الكفالة.

ب - **أن يحتفظ الطفل بنسبه إذا كان معلوم النسب:** و يكون الطفل معلوم النسب من الأبوين أو من أحدهما، فإن كان كذلك فإنه يحتفظ بنسبه، أما بالنسبة لمجهول

¹ - عبد الرحمن سلام، "الكفالة في التشريع المدني الجزائري"، مقال منشور في مجلة الحضارة الإسلامية، الصادرة عن جامعة وهران 2، المجلد 19، العدد 02، 2018، ص 610.

² - عبد الرحمن سلام، المرجع نفسه، ص 609 .

النسب فإنّ المشرع أحال إلى تطبيق المادة 64 من قانون الحالة المدنية، والتي تسمح لضابط الحالة المدنية إعطاء اسما للطفل، غير أنه وبصدور المرسوم رقم 92 - 24 المؤرخ في 13 جانفي 1992¹، أصبح بإمكان الكافل أن يطلب تغيير لقب المكفول، ليصبح مطابقا للقبه، بشرط أن يكون الطفل مجهول النسب من الأب وأن يكون قاصرا، وبموافقة الأم كتابة على الكفالة في حالة وجودها على قيد الحياة².

الفرع الثاني: إجراءات الكفالة

نصّ المشرع الجزائري على إجراءات الكفالة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 492 إلى 495، كما أنه أشار إلى الجهات التي تتم أمامها إجراءات طلب الكفالة في المادة 117 من قانون الأسرة ، فتمت إما أمام الموثق بموجب عقد توثيقي، أو أمام قاضي شؤون الأسرة وفقا للإجراءات الآتية:

أولا: تقديم طلب الكفالة

يتم تقديم طلب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة، للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مقر موطن طالب الكفالة، وهو ما نصّت عليه المادة 492 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويكون ذلك في شكل عريضة، ويتأكد القاضي من توافر شروط الكفالة التي ذكرناها سابقا، كما يمكنه إجراء تحقيق أو أي تدبير يراه مفيدا، للتأكد من قدرة الكافل على رعاية الطفل المكفول، والإنفاق عليه، وهو ما أكدت عليه المادة 495 من نفس القانون³.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 92-24 المؤرخ في 13 يناير 1992 الذي يتم المرسوم رقم 71-157 المؤرخ في 03 يونيو 1971 المتضمن تغيير اللقب.

² - لحسين أثملويا، المرجع السابق، ص 338 و 339 .

³ - عبد الرحمان بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغداوي، الجزائر، 2009، ط 01، ص 355.

ثانيا: تثبيت الكفالة

دور القاضي هنا يتصل فقط بالوظيفة الولائية، بمعنى لم يحصل أمامه مرافعة بشأن الكفالة¹، فينظر بشأنها في غرفة المشورة بعد أخذ رأي ممثل النيابة العامة، ويفصل فيها بموجب أمر ولائي²، وهو ما نصت عليه المادة 493 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. فمهمة القاضي تنصب أساسا على التحقق من توافر الشروط المطلوبة قانونا، في قيام الكفالة لطالبيها، والأمر الذي يصدره غير قابل للطعن، ويسلم نسخة منه إلى ضابط الحالة المدنية ليتم تسجيله على هامش شهادة ميلاد الولد المكفول³.

المطلب الثالث: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية النيابة

و سيتم التطرق في هذا المطلب لتعيين الوصي في الفرع الأول، ثم إلى تعيين المقدم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعيين الوصي

وفي هذا الفرع سنتناول شروط تعيين الوصي، ثم تثبيت الوصاية.

أولا: شروط تعيين الوصي

نظمت المواد من 92 إلى 97 من قانون الأسرة الجزائري، والمواد من 469 إلى 473 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أحكام الوصاية على القصر، حيث أن القاعدة العامة في الوصاية، هي أن يقوم الأب أو الجد في حياتهما بتعيين شخص يسمى الوصي، ليتولى شؤون القاصر في حالة ما إذا كانت أمه متوفية، أو ثبت بالطرق القانونية عدم قدرتها على ممارسة الولاية على ولدها القاصر، وهو ما بينته المادة 92 من قانون الأسرة الجزائري.

¹ - مسعودة عمارة، "أحكام الكفالة في القانون الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا"، مقال منشور في

مجلة البحوث والدراسات القانونية الصادرة عن جامعة سعد دحلب البليدة، العدد 01، 2011، ص 73 .

² - عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص 356 .

³ - مسعودة عمارة، المرجع السابق، ص 74 .

و السبب في منح حق اختيار الوصي للأب أو الجد، كونهما الأقرب والأعلم من غيرهم بمصالح القاصر ومن يصلح للوصاية عليه¹، ويسمى في هذه الحالة بالوصي المختار، والذي يقابله الوصي القضائي، الذي يقوم بتعيينه القاضي. كما أضافت المادة 93 من نفس القانون، مجموعة من الشروط الواجب توافرها في شخص الوصي، تتمثل في شرط الإسلام والبلوغ وسلامة العقل وكذا القدرة على ممارسة الوصاية، بالإضافة إلى الأمانة وحسن التصرف.

ثانيا: تثبيت الوصاية

نصت المادة 94 من قانون الأسرة على أنه: "يجب عرض الوصاية على القاضي بمجرد وفاة الأب لتثبيتها أو رفضها"، فعلى خلاف الحال بالنسبة للولي الذي تثبت له الولاية بقوة القانون، فالوصي المختار من قبل الأب أو الجد، لا تثبت له الولاية إلا بعد تثبيتها من قبل قاضي شؤون الأسرة، ووصي القاضي كذلك لا تثبت له الولاية إلا بعد أن يصدر قرارا بتعيينه².

وتجدر الإشارة أولا أن المشرع الجزائري، لم يشترط أية شكلية لتعيين الوصي، ولهذا يجوز تعيينه بمجرد تصريح ممضي عليه، أو بوثيقة يحررها الموثق تتضمن تصريح الأب أو الجد وبحضور شاهدين، وفي حالة تعدد الأوصياء فإن القاضي يتدخل بغية اختيار من هو أصلح لرعاية القاصر³.

وحدد المشرع من خلال المادة 472 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات التطبيقية الخاصة بحالة الوصاية، المقررة في المادة 94 من قانون الأسرة، حيث يتعين على الوصي أو ممثل النيابة العامة، أو القاصر الذي بلغ سن التمييز، أو كل من تهمة مصلحة القاصر، إخطار القاضي بشأن الوصاية من أجل تثبيتها أو رفضها بعد وفاة الأب، وذلك مع مراعاة شروط الوصاية السابقة ذكرها.

¹ - ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 104 .

² - هجيرة نشيدة مدني، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012، ص 75 .

³ - لحسين آث ملويا، المرجع السابق، ص 310 .

وفي حالة رفض القاضي للوصاية، فإنه يجب عليه تعيين مقدا، بموجب أمر ولائي، فإذا لم يتمكن من ذلك فإن عليه أن يتخذ جميع الإجراءات التحفظية، ريثما يتمكن من تعيينه. وفي حالة وجود نزاع يتعلق بتعيين وصي، فإن قاضي شؤون الأسرة يفصل فيه بموجب أمرا استعجاليًا، قابلا لجميع طرق الطعن¹.

الفرع الثاني: تعيين المقدم

نظم المشرع الجزائري أحكام التقديم في المادتين 99 و 100 من قانون الأسرة الجزائري حيث نصت المادة 99 على أنه: "المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناء على طلب أحد أقاربه ، أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة".

ونصت المادة 100 على أنه: "يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام"، فمن خلال استقراء هاتين المادتين يمكن القول أنه إذا لم يكن للقاصر ولي أو وصي مختار أو وجد أحدهما ولكنه غير مستوف لشروط الصلاحية، انتقلت الولاية على القاصر إلى القاضي بحكم ولايته العامة، غير أنه لا يقوم بالإشراف على القاصر بنفسه نظرا لمهامه الكثيرة، فيقوم بتعيين وصيا ينوب عنه يسمى وصي القاضي أو المقدم²، ويخضع في أحكامه إلى نفس أحكام الوصي.

وقد تضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية كذلك أحكاما خاصة بتعيين المقدم نصت عليها المواد 469 و 470 و 471، حيث يختار قاضي شؤون الأسرة المقدم من بين أقارب القاصر إلا إذا تعذر ذلك فإنه يقوم باختيار شخص أهل لرعاية وحماية مصالح القاصر، وهو ما أكدته المادة 469، ويتم تقديم طلب التعيين من قبل أحد أقارب القاصر أو كل من له مصلحة أو من طرف النيابة العامة، بواسطة عريضة تتضمن معلومات كافية

¹ - عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومه، الجزائر، 2013، ص 112 .

² - وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص 759 .

تسمح للقاضي باتخاذ قراره¹ الذي يصدره في شكل أمر ولأئي، بعد التأكد من موافقة المقدم، على أن يقدم له هذا الأخير تقريراً دورياً عن إدارة أموال القاصر.

بالإضافة إلى ذلك فإنّ المشرع الجزائري قد مدد تدخل القاضي لحماية مصالح القصر إلى الأشخاص البالغين ناقصي الأهلية، حيث نص على مجموعة من الإجراءات الخاصة بحمايتهم في المواد من 481 إلى 489 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والبالغ ناقص الأهلية تعرفه المادة 101 من قانون الأسرة، على أنّه: "كل شخص بلغ سنّ الرشد وهو مجنون أو معتوه أو سفيه أو طرأت عليه هذه الحالات بعد رشده"².

ويكمن الفرق بين تعيين المقدم في هذه الحالة عمّا ذكرناه سابقاً، في كون تعيين المقدم على البالغ ناقص الأهلية لا يتم إلاّ بعد القيام بإجراء جوهري، وهو رفع دعوى الحجر على ناقص الأهلية، والذي يكون بموجب حكم قضائي يصدره قاضي شؤون الأسرة، وذلك وفقاً للأحكام الموضوعية المنصوص عليها في قانون الأسرة الجزائري في المواد من 101 إلى 108 منه، وعلّة أن يكون الحجر صادراً بموجب حكم قضائي لكي لا يتمّ استغلال هذه الفئة بدعوى الجهل بحالهم³، و كذا حماية لحقوقهم وحقوق المتعاملين معهم.

تبدأ هذه الإجراءات بتقديم طلب الحجر من أحد أقارب المحجور عليه أو ممّن له مصلحة أو من النيابة العامة، أمام المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها موطن أو إقامة الشخص المحجور عليه⁴، في شكل عريضة تتضمن البيانات العادية لعريضة افتتاح الدعوى، بالإضافة إلى عرض كاف لتبرير طلب التقديم، مع إرفاقه بالملف الطبي للمحجور عليه، مع تمكين هذا الأخير من الدفاع عن حقوقه بنفسه أو عن طريق تعيين مساعد أو محامي له.

¹ - عبد السلام نيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ط 02، ص 347.

² - سليمان بوقندورة، دعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي، دار الألفية، 2014، ط 01، ص 253.

³ - علي عبد الله العون وعبد الله إبراهيم الكيلاني، "السياسة الشرعية في رعاية أموال القاصرين ومن في حكمهم"، مقال منشور في مجلة دراسات الصادرة عن جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، المجلد 43، العدد 02، 2016، ص 620.

⁴ - جمال سايس، الاجتهاد القضائي في مادة الأحوال الشخصية، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ط 01، ج 03، ص

يجوز للقاضي بعد الأمر بافتتاح التقديم، أن يستمع إلى الشخص المعني إذا كان ذلك ممكنا، وله أيضا تلقي تصريحات الأشخاص الحاضرين وآراء العائلة والاستعانة بخبرة طبية من أجل تحديد الحالة الصحية للمعني، وذلك بموجب أمر ولائي أي أن القاضي غير ملزم بالأخذ بما جاء في الملف الطبي المرفق مع عريضة افتتاح الدعوى.

بعد النظر في الدعوى يفصل فيها في غرفة المشورة، حفاظا على الطابع الشخصي للعائلة، وطبقا للمادة 1/488 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم تبليغ الحكم إلى الشخص المعني وإلى من قدم طلب التقديم، ومدة الاستئناف في هذا الحكم خمسة عشر (15) يوما، تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي، ومن تاريخ النطق به بالنسبة للنيابة العامة، طبقا للمادة 488 فقرة 2، و3، و4.

وطبقا للمادة 489 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تأمر النيابة العامة بالتأشير على هامش عقد ميلاد المحجور عليه في سجلات الحالة المدنية¹، والهدف منه هو إشهار وإعلام الغير، بحالة هذا الشخص وذلك حفاظا على حقوقه وحقوق المتعاملين معه².

¹ - عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 354.

² - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم، الجزائر، 2006، ص 155.

المبحث الثاني:

دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية على القصر

عدّد القانون أسبابا لانقضاء الطبيعي للولاية، بحيث إذا توافرت هذه الأسباب تنتهي الولاية بقوة القانون دونما حاجة إلى حكم قضائي يقرر ذلك، وتتمثل هذه الأسباب في بلوغ القاصر سن الرشد أو وفاته، وكذا وفاة الولي، وتعتبر هذه الحالات عامة تشترك فيها جميع صور الولاية التي أشرنا إليها سابقا¹.

إلا أنّه توجد أسباب لانقضاء الولاية تحتاج إلى تدخل قاضي شؤون الأسرة من أجل إقرارها، ولإحاطة بعناصر هذا الموضوع، سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية الأصلية (المطلب الأول)، ثم دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية في إطار الكفالة والوصاية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية الأصلية

خلال ممارسة الأب أو الأم للولاية قد يطرأ ما يستوجب إنهاءها وإسقاطها عنهما، وهو ما سنتناوله في (الفرع الأول)، ويتم ذلك وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهو ما سنتطرق إليه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحالات التي يتدخل فيها القاضي لإنهاء الولاية الأصلية

بالرجوع إلى نص المادة 91 من قانون الأسرة الجزائري نجدها قد نصت على ما يلي: " تنتهي وظيفة الولي :

1- بعجزه.

2- بموته.

3- بالحجر عليه.

¹ - جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقہ الإسلامي، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص عقود ومسؤولية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2006، ص 72 .

4- بإسقاط الولاية عنه."

وبما أننا بصدد دراسة الحالات التي يتدخل القاضي من أجل إقرارها، فإنّ حديثنا سيقتر على حالة العجز، وحالة الحجر، وكذا حالة الإسقاط، كما توجد حالة لم ينص عليها المشرع الجزائري في المادة 91، وهي حالة وقف الولاية.

أولاً: حالة عجز الولي عن ممارسة الولاية

لم يبين المشرع الجزائري المقصود بالعجز، لأنه حالة واقعية يترك أمر تقديرها إلى قاضي الموضوع، ولكنه بالتأكيد لا يقصد به الجنون أو السفه أو العته، لأنه في هذه الحالة سيكون محجورا عليه وهو سبب مذكور في نص المادة 91 من قانون الأسرة، وبالتالي فيمكن القول بأن العجز هو حصول أي ظرف سواء كان ماديا أو معنويا، يحول دون مباشرة الولي لمهامه كإصابته بمرض أو حاجته إلى السفر أو العمل¹.

ثانياً: حالة الحجر على الولي

الحجر هو نزع ولاية الشخص على نفسه وماله، بسبب النقص الذي اعتري أهليته²، وهو نوعان حجر قضائي وحجر قانوني.

الحجر القضائي و يكون نتيجة إصابة الولي بأحد أسبابه المتمثلة في الجنون والعته والسفه المنصوص على ذلك في نص المادة 101 من قانون الأسرة الجزائري، ولا يكون إلا بموجب حكم قضائي يصدره قاضي شؤون الأسرة، وذلك بعد التأكد من وجود أحد هذه

¹ - محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص العقود والمسؤولية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017-2018، ص 294.

² - العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ط 01، ص 207.

العوارض على الولي¹، فيصبح هو بذاته بحاجة إلى ولي يرفع شؤونه ولذلك يعين له مقدم².

أما الحجر القانوني فلا يدخل ضمن الاختصاص النوعي لقاضي شؤون الأسرة، لأنه يعد عقوبة تكميلية إلزامية يحكم بها القاضي الجزائي، طبقا لنص المادة 9 و 9 مكرر من قانون العقوبات، عند الحكم بعقوبة سالبة للحرية، حيث يمنع المحكوم عليه من إدارة أمواله والتصرف فيها، وبالتالي فهو لا يستطيع التصرف في مال من هو تحت ولايته³.

ثالثا: إسقاط الولاية عن الولي

بالرغم من أن المشرع الجزائري لم يحدد حالات إسقاط الولاية في المادة 91 من قانون الأسرة⁴، إلا أنه يمكن القول بأن الولاية تسقط عن الولي، من خلال دعوى يرفعها الطرف الآخر الذي ليست له الولاية، أو ممن له مصلحة، أو من النيابة العامة، أمام قاضي شؤون الأسرة⁵، إذا ثبت من تصرفات الولي ما يهدد مصلحة القاصر، أو إذا انتفت إحدى الشروط المطلوبة في الولاية، كما تسقط الولاية على القاصر تبعا لإسقاط حضانة الولي، نظرا لوجوب إسناد الولاية لصاحب الحضانة⁶.

رابعا: وقف الولاية الأصلية

كما سبق ذكره فإن المشرع الجزائري، لم ينص على هذه الحالة في نص المادة 91 من قانون الأسرة، إلا أنه يمكن القول بأن وقف الولاية، يكون في حالة غياب الولي أو حصول مانع له، وذلك حسب ما ذكرته المادة 87 من قانون الأسرة، وهو ما تناولناه في

¹ - نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ط 01، ص 174 .

² - لحسين بن شيخ آثملويا، المرجع السابق، ص 308 .

³ - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام، دار هومه، الجزائر، 2010، ص 295 .

⁴ - كما توجد حالة إسقاط الولاية تنص عليها المادة 09 من قانون العقوبات كعقوبة تكميلية إلا أنه يحكم بها القاضي الجزائي وليس قاضي شؤون الأسرة، أنظر المادة 09 و 09 مكرر من قانون العقوبات.

⁵ - محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص 295.

⁶ - غنية وارتني، "ولاية المرأة على أموال القصر في ضوء قانون الأسرة الجزائري" مقال منشور في مجلة بحوث الصادرة عن جامعة الجزائر 01، المجلد 01، العدد 11، 2017، ص 47 .

المبحث الأول حول انتقال الولاية من الأب إلى الأم، بسبب ظرف مؤقت لا يستطيع الأب على إثره ممارسة الولاية، حيث يتدخل القاضي في هذه الحالة من أجل وقف ولاية الأب إلى غاية زوال حالة المانع أو الغياب¹.

كما أنه توجد حالة أخرى لوقف الولاية نصت عليها المادة 90 من قانون الأسرة، وهي حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر، حيث يقوم القاضي بتعيين متصرف خاص للقيام بمهمة معينة، واتخاذ جميع التدابير المؤقتة والإجراءات التحفظية التي من شأنها حماية مصالح القاصر².

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة لإنهاء الولاية الأصلية

نظم المشرع الجزائري الإجراءات المتبعة لإنهاء الولاية الأصلية في المواد من 453 إلى 463 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمتمثلة في إنهاء الولاية الأصلية أو سحبها المؤقت، واسترداد الولاية الأصلية.

أولاً: إنهاء الولاية الأصلية أو سحبها المؤقت

نصت المادة 453 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يقدم طلب إنهاء الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت، من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو من قبل كل من يهمه الأمر بدعوى استعجالية".

يرفع طلب إنهاء الولاية أو سحبها المؤقت أمام قسم شؤون الأسرة للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان أو مقر ممارسة الولاية، وذلك وفقاً للأوضاع والأشكال المقررة قانوناً لرفع الدعوى الاستعجالية، وينظر فيها قاضي شؤون الأسرة، ويفصل فيها في غرفة

¹ - هشام عليواش، سلطة القاضي في حماية أموال القاصر دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون تخصص الأحوال الشخصية، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، السنة الجامعية 2007-2008، ص 160 .

² - غنية وارتني، المرجع السابق، ص 48 .

المشورة، وليس في جلسة علنية، وذلك بعد سماع التماسات ممثل النيابة العامة، وسماع ممثلي الأطراف الآخرين، طبقا للمادة 2/458 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

ويتمتع قاضي شؤون الأسرة في هذه الحالة بصلاحيات واسعة، حيث يستطيع سماع الأب أو الأم، أو أي شخص آخر أو حتى سماع القاصر، كما أنه يستطيع إجراء تحقيق اجتماعي أو فحص طبي أو نفساني أو عقلي للقاصر أو وليه، كذلك يجمع القاضي كل المعلومات الضرورية عن عائلة القاصر وأوضاعها بصفة عامة، وهو ما نصت عليه المواد 455 و459 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

و على أساس ما توصل إليه من نتائج، يمكنه تعيين أحد الوالدين لممارسة الولاية مؤقتا مكان من كان يمارسها أو لأي شخص آخر ممن حددهم قانون الأسرة، كما يمكن تعديل هذا التدبير لاحقا إذا اقتضت مصلحة القاصر ذلك³.

بعد ذلك يتم تبليغ الأمر الفاصل في طلب إنهاء الولاية من طرف الخصم الذي يهّمه التعجيل إلى باقي الخصوم خلال 30 يوم من تاريخ النطق به، تحت طائلة سقوط الأمر، ويمكن للخصوم أو ممثل النيابة العامة استئناف الدعوى في أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر بالنسبة للخصوم، ومن يوم النطق بالأمر بالنسبة للنيابة العامة، وينظر القاضي في هذا الاستئناف في غرفة المشورة، ويفصل فيه في آجال معقولة⁴، و هو ما أكدته المواد 456 و457 و458 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

¹ - رابح وهيبية، "الإجراءات الخاصة المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة"، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية الصادرة عن جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 02، 2014، ص 48.

² - عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 100 .

³ - سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ج 01، ص 635 .

⁴ - سليمان بوقندورة، المرجع السابق، ص 246 و247.

ثانيا: استرداد الولاية الأصلية

كما يختص قاضي شؤون الأسرة بالنظر في طلب إنهاء الولاية عن الولي، فإنه يختص كذلك بالنظر في طلب استرداد الولاية إذا ما طلب الولي ذلك، لتغير أو زوال الظروف التي كانت سببا في إنهاء ولايته، وتقدير ذلك يرجع إلى قاضي شؤون الأسرة¹.

وقد تضمنت المواد 461 و 462 و 463 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات الخاصة بطلب استرداد الولاية الذي يقدمه الولي المسقطه عنه ولايته، حيث يقوم هذا الأخير برفع دعوى أمام قسم شؤون الأسرة، للمحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية، ويتلقى القاضي تصريحات القاصر أو والده أو أمه أو الحاضن أو أي شخص آخر يرى سماعه مفيدا بشأن استرداد الولي لولايته، ويفصل فيها في غرفة المشورة مع قابلية هذا الأمر للاستئناف حسب القواعد المنصوص عليها في المادة 456 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

¹ - رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القضائية لمسائل الأحوال الشخصية، دار الوفاء، الإسكندرية، 2008، ط 01، ص

المطلب الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة والولاية النيابية

نتناول في هذا المطلب دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة (الفرع الأول)، و دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية النيابية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة

حصر المشرع الجزائري دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة في نص المادتين 496، و 497، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمادة 125 من قانون الأسرة، وهي حالة وفاة الكافل أو تخليه عن الكفالة، والمادة 124 من قانون الأسرة الجزائري التي تحدثت عن طلب الأبوان أو أحدهما عودة المكفول إلى ولايتهما.

أولاً: وفاة الكافل أو تخليه عن الكفالة

يمكن للكافل أن يطلب التخلي عن الكفالة، إذا أحس أنه غير قادر على التكفل بالطفل مادياً أو معنوياً، ويقدم هذا الطلب أمام الجهة القضائية التي منحت له الكفالة، وتكون الجهة القضائية المختصة حتى ولو كانت الكفالة صادرة عن الموثق، وبعد تقديم النيابة العامة لملاحظاتها والتماساتها، يصدر القاضي حكماً بإنهاء الكفالة بناء على تخلي الكافل عنها، ثم يقوم بإسناد كفالة الطفل إلى شخص آخر أو إرجاعه إلى والديه في حالة وجودهما، وعند الاقتضاء إلى المؤسسة المختصة في رعاية الأطفال¹.

و الملاحظ أن هذا الإجراء الأخير المتعلق بإسناد كفالة الطفل إلى شخص آخر أو إرجاعه إلى والديه، لم ينص عليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويمكن استنتاجه فقط من نص المادة 497 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي نصت على حالة وفاة الكافل وانتقال الكفالة إلى الورثة، حيث ألزم المشرع الورثة عند وفاة الكافل أن يخبروا ودون تأخر قاضي شؤون الأسرة بذلك، في ظرف شهر، من أجل سماعهم حول إبقاء الكفالة أو إلغائها، وإذا التزم الورثة إبقائها، يعين القاضي أحد

¹ - لحسين بن شيخ آملويا، المرجع السابق، ص 343.

الورثة كافلا، وفي حالة رفض الإبقاء عليها يلغي القاضي الكفالة حسب الإجراءات المقررة لمنحها¹.

ثانيا: طلب الأبوان أو أحدهما عودة المكفول إلى ولايتهما

نصت المادة 124 من قانون الأسرة على أنه يمكن لأبوي الطفل المكفول أو أحدهما تقديم طلب أمام المحكمة من أجل استرجاع الولاية القانونية على ولدهما، وذلك لأي سبب كان، فالمشرع الجزائري لم يحدد أسباب هذا الطلب، كما أنه لم ينص عليه صراحة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإنما نص على إجراءات إلغاء الكفالة إلى جانب إجراءات التخلي عنها في المادة 496، والتي يمكن أن يكون المقصود منها طلب إلغاء الكفالة من طرف الأبوين.

وفي جميع الأحوال فإنّ قاضي شؤون الأسرة يبت في هذا الطلب بالقبول أو الرفض بموجب حكم يصدره بالنظر إلى عمر الطفل المكفول²، فإذا كان مميزا فإنه يخير بين الالتحاق بوالديه أو البقاء مع الكافل، أما إذا كان غير مميز فإنه لا يسلم إلا بإذن القاضي الذي يراعى في ذلك مصلحة الطفل المكفول، فإذا كانت مصلحته تقتضي إبقائه مع الكافل، يحكم برفض الطلب وإبقاء الكفالة، ويكون الحكم القاضي برفض الطلب أو قبوله قابلا للاستئناف، من قبل الكافل أو المكفول أو من النيابة العامة³. و هو ما أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها⁴ و الذي جاء فيه: " من المقرر قانونا أنّه إذا طلب الأبوان أو أحدهما عودة المكفول إلى ولايتهما يخير الولد في الالتحاق بهما إذا بلغ سن التمييز و إن لم يكن مميزا لا يسلم إلا بإذن من القاضي، مع مراعاة مصلحة المكفول. و من المقرر أيضا أنّه في حالة وفاة الأب تحل الأم محله قانونا، و من الثابت في قضية الحال أن المجلس لما قضى بإلغاء عقد الكفالة و التصريح بعودة الكفيلين إلى ولاية أمهما بناء على رغبتهما

¹ - سلمى مانع وعباس زواوي، "اختصاصات قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي الصادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد16، 2018، ص68.

² - عبد الرحمان سلام ، المرجع السابق، ص623 .

³ - لحسين بن شيخ آملويا، المرجع السابق، ص342.

⁴ - المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، ملف رقم 184712، العدد 02، 1998، ص

و مراعاة لمصلحتهما، فإن القرار يكون عندئذ خاليا من أي قصور أو تناقض في الأسباب و متى كان كذلك استوجب رفض الطعن."

الفرع الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية النيابة

حددت المادة 196¹ من قانون الأسرة، أسباب انتهاء مهام الوصي، وهذه الأسباب تنطبق أيضا على المقدم، طبقا للمادة 100 من قانون الأسرة، سواء ما تعلق منها بالقصر أو المحجور عليهم أو بالأسباب المشتركة²، إلا أننا سنركز على الأسباب التي تستدعي تدخل القاضي من أجل الحكم بها.

أولا: فقدان الوصي أهليته

تنتهي الوصاية بفقد الوصي أهليته، إذ أن الأهلية شرط ابتداء وبقاء فمضى تخلفت انتهت الولاية³، ويتدخل القاضي في هذه الحالة من أجل إقرارها عن طريق دعوى الحجر التي يرفعها كل ذي مصلحة على الوصي، إذا ثبت وجود أحد أسباب الحجر كما هو الحال بالنسبة للولاية الأصلية.

ثانيا: قبول عذره في التخلي عن مهامه

للوصي طلب الاستقالة أو التخلي عن الوصاية من قاضي شؤون الأسرة، الذي أمر بتعيينه، فإذا رأى القاضي ما يبرر أسباب التخلي عن الوصاية، وأنها لا تضر بمصلحة القاصر، كأن يكون الوصي مريضا أو مسافرا، وافق على طلب الوصي في التخلي عن

¹ نصت المادة 96 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تنتهي مهمة الوصي :

- بموت القاصر، أو زوال أهلية الوصي أو موته،
 - ببلوغ القاصر سن الرشد مالم يصدر حكم من القضاء بالحجر عليه،
 - بانتهاء المهام التي أقيم الوصي من أجلها،
 - بقبول عذره في التخلي عن مهمته،
 - بعزله بناء على طلب من له مصلحة إذا ثبت من تصرفات الوصي ما يهدد مصلحة القاصر."
- ² محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص 298.
- ³ جميلة موسوس، المرجع السابق، ص 151.

الوصاية¹، فإذا كان قبول الوصاية أمراً اختيارياً للوصي، فإن التنحي عنها بعد قبوله أمر يرجع تقديره للقاضي ولا تكون لاستقالة الوصي أثر إلا إذا قبلها².

ثالثاً: عزل الوصي

يكون لقاضي شؤون الأسرة صلاحية عزل الوصي، إذا رأى أن أحد شروط الوصاية قد اختلت، ومثال ذلك إذا ما أساء الوصي إدارة أموال القاصر أو أهملها أو قام بتبديدها، أو ثبت من تصرفاته ما يضر بمصلحة القاصر ويرجع تقدير ذلك إلى القاضي³.

إضافة إلى ما سبق فقد أورد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصوصاً إجرائية تتعلق بمسألة إنهاء وظيفة الولي والتي قمنا بدراستها في المطلب الأول، والتي تنطبق كذلك على إجراءات إنهاء الوصاية والتقديم⁴.

¹ - صورية غربي، المرجع السابق، ص 174.

² - عبد النور خنتوت، أحكام تصرفات الوصي دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة للعلوم الإسلامية، 2006-2007، ص 115.

³ - رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005، ص 191.

⁴ - محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص 299.

الفصل الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في حماية أموال القصر

ساوى المشرع الجزائري بين جميع صور النيابة الشرعية تماما عندما جعل تصرفات الوصي والمقدم مثل الولي من حيث الصلاحيات والمسؤوليات طبقا للمادة 95 و100 من قانون الأسرة، و هو ما نجده أيضا بالنسبة للكافل حيث أعطاه المشرع الولاية القانونية على الطفل المكفول كما لو كان ابنه الشرعي وهو ما نصت عليه المادة 121 من قانون الأسرة، وبالتالي فلا يوجد اختلاف في السلطات الممنوحة لهم لإدارة أموال القصر والمحجور عليهم.

و من أجل الإحاطة بمواضيع هذا الفصل، ارتأينا اتباع الهيكله القائمة على تقسيمه إلى مبحثين، حيث سنتطرق في المبحث الأول إلى تقييد سلطات الولي على أموال القصر عن طريق الإذن القضائي، أما المبحث الثاني فسوف نخصه لدراسة رقابة القاضي على أعمال الولي.

المبحث الأول:

تقييد سلطات الولي على أموال القصر عن طريق الإذن القضائي

الأصل أن للولي حرية التصرف في مال القاصر بما يرجع بالفائدة على هذا الأخير إلا أنّ سلطته هذه غير مطلقة، فقد نص المشرع على وجوب استئذان الولي للقاضي في بعض التصرفات، و التي نص عليها في المادة 02/88 من قانون الأسرة الجزائري¹، وقد اقتضت دراسة هذا المبحث التعريف بالإذن القضائي للتصرف في أموال القاصر وهو ما سنبينه في المطلب الأول، ثم تبيان التصرفات المقيدة بالإذن القضائي وذلك في المطلب الثاني

المطلب الأول:

مفهوم الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال

يجدر بنا قبل التطرق إلى التصرفات المقيدة بإذن قضائي أن نعرّج على مفهوم هذا الأخير، وذلك من خلال تعريفه وهو ما سنتطرق إليه في الفرع الأول، ثم بيان شروطه وهو ما سنتناوله في الفرع الثاني.

¹ - نصت المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولاً طبقاً لمقتضيات القانون العام.

وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات الآتية:

- 1- بيع العقار، وقسمته، ورهنه، وإجراء المصالحة بشأنه،
- 2- بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة،
- 3- استثمار أموال القاصر بالإقراض، أو الاقتراض أو المساهمة في شركة،
- 4- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد".

الفرع الأول: تعريف الإذن القضائي للتصرف في مال القاصر

و سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي للإذن القضائي، ثم إلى التعريف الإصطلاحي للإذن القضائي.

أولاً: التعريف اللغوي للإذن القضائي

الإذن لغة من الفعل أذن ويأذن إذنا لفلان أي أطلق له عمله وأباحه له، وفي القرآن الكريم جاءت كلمة الإذن بمعنى الاستماع، قال جل جلاله في سورة الانشقاق الآية 02 {وأذنك لربما وحققت}، ويقال كذلك استأذن فلان فلانا في أمر أي طلب إذنه فيه¹.

ثانياً: التعريف الإصطلاحي للإذن القضائي

الإذن بصفة عامة هو عبارة عن رخصة مسبقة تمنحها السلطة المعنية به، لشخص أو عدة أشخاص، بغية مباشرة تصرفات معينة لا يستطيع هذا الشخص اعتيادياً أن يقوم بهامن تلقاء نفسه، إمّا بسبب انعدام أهليته لذلك، وإمّا بسبب حدود سلطاته العادية أو صلاحياته². و إذن القاضي (autorisation de juge) هو رخصة يعود أمر إصدارها إلى القاضي المختصّ بذلك، لمنح حرية التصرف لشخص معين في الحالات المبينة في القانون.

و ينبغي أن نشير إلى أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الإذن القضائي لا في قانون الأسرة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإمّا اقتصر على بيان التصرفات التي تتطلب إذن من القاضي لمباشرتها، ومن أمثلة الإذن القضائي في قانون الأسرة مانص عليه في المادة 07 حول الترخيص بالزواج للقاصر قبل بلوغه سن الرشد، وكذلك ما نصت عليه المادة 08 من نفس القانون، بشأن الترخيص بتعدد الزوجات والذي يصدره رئيس المحكمة المختصة.

¹ - فيروز أبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة للنشر، لبنان، 2005، ط08، ص 1175 .

² - جبرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1998، ط01، ص 112 .

بالإضافة إلى نص المادة 88 / 02 ففي مجال حماية أموال القصر يعد الإذن القضائي رخصة مسبقة يمنحها القاضي للولي سواء كان أبا أو أمًا، أو إلى الكافل، أو إلى الوصي أو المقدم، بغية تمكينه من مباشرة التصرفات المنصوص عليها في المادة السابقة الذكر.

الفرع الثاني: ضوابط الإذن القضائي للتصرف في أموال القاصر

أولاً: صدور الإذن القضائي من القاضي المختص

نصت المادة 464 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر"، ونصت المادة 479 من نفس القانون على أنه: "يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانوناً، والمتعلق ببعض تصرفات الولي، من قبل قاضي شؤون الأسرة، بموجب أمر على عريضة".

يتضح من خلال هاتين المادتين، أنّ قاضي شؤون الأسرة الذي يقع في دائرة اختصاصه مكان ممارسة الولاية على مال القاصر هو المختص بمنح الإذن القضائي ويكون ذلك بموجب أمر على عريضة، إذ يعد من بين الأعمال الولائية لقاضي شؤون الأسرة والذي يرمى إلى حماية القصر، وهو بمثابة إجراء وقائي ضد التصرفات التي قد تكون متسرة أو لا ترجع بأية فائدة على القاصر¹، وبعد ذلك استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بأن إصدار الأوامر على عرائض يعد من صميم اختصاص رئيس المحكمة أو الجهة القضائية المختصة وذلك وفقاً لنصوص المواد 310 و 311 و 312 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وعليه فإن إجراءات إصدار الإذن القضائي للتصرف في أموال القاصر يكون بنفس إجراءات الأمر على عريضة والتي تتصف بطابع الاستعجال واتخاذ تدابير الحماية دون

¹ - سميحة حنان خوادجية، "بيع عقار القاصر في المزاد العلني في القانون الجزائري"، مقال منشور في مجلة الشريعة والاقتصاد الصادرة عن جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، العدد 12، 2017، ص 151 .

المساس بحقوق الأطراف، وتتم بمجرد تقديم عريضة معلّلة تحمل هوية صاحبها وكذا الوثائق المدعمة لطلبه ليفصل فيها في أجل ثلاثة أيام من تاريخ إيداع الطلب¹.

إلى جانب النصوص القانونية السابقة نجد أنّ المشرع الجزائري قد منح الاختصاص في المسائل العقارية للقاضي العقاري وهذا طبقاً للمادتين 511 و512 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما يطرح تساؤلاً حول القاضي المختص بمنح الإذن القضائي في حالة ما إذا انصب التصرف على عقار مملوك للقاصر، وحسب رأينا فإنّ قاضي شؤون الأسرة يختص كذلك بمنح الإذن القضائي ولو كان التصرف وارداً على عقار القاصر، فلا يعد ذلك تنازع اختصاص بينه وبين القاضي العقاري، فنص المادة 2/88 من قانون الأسرة والمادة 479 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يوضحان ذلك ويجوز لقاضي شؤون الأسرة الاستعانة بخبير في الشأن العقاري إذا تطلب الأمر ذلك.

ثانياً: مراعاة حالة المصلحة والضرورة في الإذن القضائي

نصّت المادة 89 من قانون الأسرة الجزائري، أنّ "على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة والمصلحة وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني".

يتّضح من خلال هذه المادة أنّ المشرع الجزائري قد قيد سلطة القاضي في منح الإذن القضائي بمعياريين أساسيين، هما حالة الضرورة وحالة المصلحة، لكنّه في نفس الوقت لم يحدد ما المقصود بهما، إلا أنّه يمكن القول بأن حالة المصلحة هي كل منفعة تعود على القاصر وتساهم في إنماء ماله والمحافظة عليه، ويترك أمر تقديرها لقاضي شؤون الأسرة من أجل تحديدها قبل إصدار الإذن. أمّا حالة الضرورة فهي كل عمل إجرائي أو تصرف يكون على الشخص القيام به في الحين وفي حالة عدم إبرامه أو انعقاده قد يسبب ضرراً، فحالة الضرورة تندرج ضمن الأمور الطارئة التي لا تحتل التأخير وليست من الأمور المعتادة².

¹ - فتحة آيت عباس عيش، محاضرة بعنوان اختصاصات رئيس المحكمة، أقيمت بمحكمة المنصورة التابعة لمجلس قضاء برج بوعريج، 21/02/2006، ص 08.

² - كوثر فراحي، "إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري" مقال منشور في مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل الصادرة عن جامعة محمد بن أحمد وهران، المجلد 09، العدد 01، ص 215، 214.

المطلب الثاني: تصرفات الولي المقيدة بإذن القاضي

وضع المشرع الجزائري قيودا موضوعية و إجرائية على بعض سلطات النائب الشرعي على أموال القاصر وذلك بهدف حفظ وصيانة هذه الأموال، والتي حددها في نص المادة 88 / 02 من قانون الأسرة ويمكن تقسيمها إلى أعمال التصرف وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول، وأعمال الإدارة وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: أعمال التصرف

وتتمثل في التصرف في عقار القاصر، أو بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة

أولا: التصرف في عقار القاصر

العقار هو الشيء الثابت الذي لا يمكن نقله أو تحويله من مكان إلى آخر، ونظرا لاعتبار العقار من أهم أموال القاصر، فقد منع المشرع الولي أن يتصرف في عقارات القاصر سواء ببيعها أو رهنها أو قسمتها أو إجراء المصالحة، بدون الحصول على إذن مسبق من المحكمة، وهذا ما جاء في نص المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري.

أ - **بيع العقار:** يعد بيع عقار القاصر من أخطر التصرفات إذ يترتب عليه نقل الملكية، وعليه فقد اشترط المشرع الجزائري بيع العقار بالمزاد العلني كتدبير آخر لحماية الأملاك العقارية للقاصر، فلا يكفي إعطاء الإذن ببيع العقار فقط، بل يجب أن يتم هذا البيع بالمزاد العلني، وهذا ما نصت عليه المادة 89 من قانون الأسرة الجزائري. فبيع العقار في المزاد العلني يعد قيودا إجرائيا على تصرفات الولي في العقار ومن الضمانات التي تحقق حماية أكبر لمال القاصر، و يلعب القاضي هنا دورا محوريا على اعتبار أنه هو من يتولى عملية البيع.¹

¹ - كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص و اجتهادات القضاء، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في القانون فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2104-2015، ص 154 .

ووردت الإجراءات المتعلقة ببيع عقار القاصر في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، في الكتاب الثالث في الباب الخامس منه والمتعلق بالحجوز، وفي الفصل الثامن المتعلق بالبيع العقارية الخاصة، في القسم الأول منه والمتضمن الأحكام المتعلقة بالبيع العقارية للمفقود وناقص الأهلية والمفلس من خلال المواد 783، 784، 785.

حيث جاء في المادة 01/783 أنه: "يتم بيع العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المرخص بيعها قضائيا بالمزاد العلني، للمفقود وناقص الأهلية والمفلس، حسب قائمة شروط البيع، تودع بأمانة ضبط المحكمة، يعدها المحضر القضائي بناء على طلب المقدم أو الوصي أو الولي، أو يعدها وكيل التفليسة حسب الحالة".

ب - رهن العقار: يعتبر الرهن كالبيع من أعمال التصرف التي تؤدي إلى تقويت رأس مال القاصر أو إقاله بحق الغير، فالرهن من أعمال التصرف الدائرة بين النفع والضرر بالنسبة للمدين الراهن¹، لذا قيد المشرع الجزائري رهن الولي لعقار القاصر بشرط الحصول على إذن مسبق من قاضي شؤون الأسرة، الذي يكمن دوره في التأكد من حالتها المصلحة والضرورة.

ج - قسمة العقار: نظرا لأهمية العقار فإن كل التصرفات الماسة به تخضع للرقابة القبلية للقضاء، ومن بين هذه التصرفات قسمة العقار التي يترتب عليها إفراز الأنصبة لكل الشركاء والذي يعد القاصر واحدا منهم، ولتحقيق العدالة في هذه القسمة، فإن القاضي يلعب دورا رئيسيا في ذلك، حيث يشترط تقديم إذنه للقيام بها وكما يلزم مصادقته عليها في حال القسمة الاتفاقية، وله الصلاحية في أن يقرر إجراء القسمة القضائية ضمانا لحق القاصر².

كما راعى المشرع الجزائري مصلحة القاصر في قسمة التركة التي يكون فيها القاصر من بين الورثة، حيث أوجب أن تكون قسمة هذه التركة عن طريق القضاء، وهذا ما نصت

¹ - عليواش هشام، المرجع السابق، ص 123.

² - عليواش هشام، "اشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري"، مقال منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية الصادرة عن جامعة البليدة، العدد 09، 2016، ص 57.

عليه المادة 02/181 من قانون الأسرة، حيث جاء فيها "في حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء".

فالقاضي هنا يلعب دورا هاما فله صلاحية الاطلاع على القسمة وهذا لضمان عدالتها بالنسبة للقاصر، هو ما نصت عليه المحكمة العليا في إحدى قراراتها¹، حيث جاء في منطوق الحكم: "غير أنه في حالة وجود قصر كما هو في قضية الحال فلا بد على قضاة الموضوع من احترام متطلبات المادة 181 من قانون الأسرة التي تنص على أنه في حالة وجود قصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء و ذلك لضمان عدم الإجحاف بحق القاصر، و حيث أن القسمة المنوه عنها بالتراضي لم تقع تحت إشراف العدالة، و دفاع النيابة العامة، فإن المادة 181 لم تحترم أحكامها".

د - المصالحة: لا يجوز في أي حال من الأحوال أن يسقط الولي حقا ثابتا للقاصر بالصلح أو حتى بالإقرار به، أو التنازل عنه لفائدة شخص آخر، ومن ثمة فإن الحقوق الثابتة للقاصر لا يجوز للولي إسقاطها مهما كان مصدرها سواء كانت ميراثا أو هبة أو وصية أو غيرها، فإنها لا تسقط بالصلح أو بالإبراء، أو بالإقرار لمصلحة الغير إلا بعد الرجوع فيها للقضاء من أجل الحصول على إذن مسبق².

ثانيا: بيع منقولات القاصر ذات الأهمية الخاصة

عرّفت المادة 01/683 من القانون المدني المال المنقول بأنه كل ما أمكن نقله من مكان إلى آخر دون تلف.

و إذا كان للولي الحق في بيع المنقولات العادية التي لا تملك أهمية كبيرة ولا تؤثر على رأس مال القاصر، فإن هناك منقولات أخرى لها قيمة معتبرة كأسهم البورصات؛ والحقوق التي لها قيمة معنوية كحق الملكية التجارية والصناعية و الأدبية والفنية، وكذا بيع

¹ - المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 84551، العدد 01، 1995، ص117.

² - سعاد مخالفة، حماية الأسرة من التعسف في استعمال الحق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015-2016، ص136.

المحلات التجارية التي تدخل ضمن الأموال المنقولة وليس العقارية¹، فكل هذه المنقولات لا يمكن بيعها إلا بعد استئذان قاضي شؤون الأسرة في ذلك.

ونظرا لكثرتها وصعوبة تحديدها، فلم يحصرها المشرع الجزائري، بل ترك السلطة التقديرية للقاضي في اعتبارها منقولات ذات أهمية خاصة أم لا.

الفرع الثاني: أعمال الإدارة

حصر المشرع الجزائري أعمال الإدارة التي يقوم بها الولي في التصرفات المتعلقة باستثمار مال القاصر، وكذلك إيجار عقار القاصر.

أولاً: استثمار مال القاصر

يكون استثمار مال القاصر عن طريق القرض أو الاقتراض أو من خلال المساهمة في شركة.

أ - **القرض أو الاقتراض:** لا يجوز للولي أن يتصرف في أموال القاصر بالإقراض أو الاقتراض، لأن إقراض مال القاصر فيه ضرر محض ولأنه تصرف يؤدي إلى إخراج المال من ذمة القاصر بشكل قد يؤدي إلى ضياعه إذا أفلس المقترض، كما يؤثر عليه سلبي بحيث يؤدي إلى تعطيل ماله وحرمانه من الانتفاع به وبقائه دون استثمار بسبب تماطل المقترض في إرجاع المال²، كما أن الاقتراض له قد يحمل القاصر بأعباء والتزامات هو في غنى عنها³.

لذلك أوجب المشرع الجزائري استئذان القاضي قبل القيام بمثل هذه التصرفات، فللقاضي الدور في التأكد من وجود مصلحة القاصر و توافر حالة الضرورة، حيث يكون

¹ - محمد بوعمره، أموال القصر في تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2012-2013، ص 204 .

² - محمد بوعمره، المرجع نفسه، ص 98.

³ - صورية غربي، المرجع السابق، ص 206.

الإقراض لشخص أمين وقادر على إرجاع المال، وأن الاقتراض لا يكون إلا لضرورة ماسة للقاصر.

ب - المساهمة في شركة: أعطى المشرع الجزائري للولي الحق في استثمار أموال القاصر بالمساهمة بها في شركة، وذلك بعد الحصول على إذن مسبق من القاضي، والذي يتوجب عليه تقدير مدى منفعة ذلك، غير أن المشرع الجزائري لم يحدّد نوع الشركات التي يمكن المساهمة فيها بأموال القاصر، وهذا ما يطرح بعض الإشكالات العملية فعلى سبيل المثال لا يمكن للقاصر أن يكون شريكا في شركة تضامن وذلك لانعدام أهليته ابتداء وكذلك ما يترتب عليه الدخول في شركة تضامن من آثار خاصة ما تعلق منها بالمسؤولية إذ تعد مسؤولية الشريك في شركة التضامن مسؤولية شخصية وتضامنية تصل حتى إلى شهر الإفلاس وهو ما يسبّب ضررا بالذمة المالية للقاصر¹.

ثانيا: إيجار عقار القاصر

من بين أهم التصرفات التي يقوم بها الولي من أجل استثمار أموال القاصر إيجار عقاره، ولكن هذا التصرف يخضع لضوابط معينة، فلا يمكن لمدة الإيجار أن تتجاوز مدة 03 سنوات، أو تمتد إلى أكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد القانوني، وهذا ما نصت عليه المادة 02/88 من قانون الأسرة، و إلا اعتبر تصرفه غير نافذ و في هذا الصدد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها²، على أنه: "من المقرر قانونا أنه على الولي أن يستأذن القاضي المختص في إبرام كل عقد إيجار متعلق بأموال القاصر، و لما كان من الثابت في قضية الحال أن الطاعن تصرف بمحض إرادته في ملك قاصرة ليس له عليها صفة ولي، فإنّ قضاة الموضوع بتحميلهم إيّاه المسؤولية الناتجة عن تصرفه هذا قد طبقوا صحيح القانون و متى كان الأمر كذلك استوجب رفض الطعن."

كما أن الولي لا يمكنه إبرام عقد الإيجار إلا بعد حصوله على إذن قضائي يصدره قاضي شؤون الأسرة، والذي يقدر مدى الفائدة أو المنفعة التي تعود على القاصر من هذا

¹ - جميلة موسوس، المرجع السابق، ص 54-57 .

² - المجلة القضائية للمحكمة العليا، الغرفة الإجتماعية، ملف رقم 72353، العدد 03، 1993، ص 115 .

العقد قبل إصداره للإذن، والملاحظ أن المشرع الجزائري قد أغفل الحديث عن مسألة تأجير عقار أو عقارات القاصر عن طريق العقود العرفية أي دون اللجوء إلى الموثق، مما يشكل خطرا على أموال القاصر، إضافة إلى ذلك أغفل المشرع الجزائري الحديث عن إيجار منقولات القاصر، وهذا مرتبط بالنظرة التقليدية له على أن المنقولات أقل قيمة من العقارات، أو أن أغلب عقود الإيجار تقع على العقارات¹.

¹ - محمد توفيق قديري، المرجع السابق، ص 242 .

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على أعمال الولي

إضافة إلى تقييد تصرفات الولي في أموال القاصر بالإذن القضائي خولّ المشرع الجزائري قاضي شؤون الأسرة صلاحيات واسعة من أجل حماية أكبر لأموال القاصر، وذلك عن طريق منحه سلطة مراقبة أعمال الولي الأخرى غير تلك المقيدة بالإذن، وعليه ففي هذا المبحث سنتطرق إلى إجراءات الرقابة في المطلب الأول، ثم إلى تدخل القاضي في حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر في المطلب الثاني.

المطلب الأول: إجراءات الرقابة على أعمال الولي

إنّ إشراف القاضي على الولاية المالية لا يكتمل إلاّ بمعرفته كيفية إدارة أموال القاصر بشكل دقيق، ويظهر ذلك من خلال ما تم إبرامه من عقود وتصرفات من قبل الولي، وما دخل في ذمة القاصر المالية وما خرج منها¹، ولهذا فإننا سنخصص هذا المطلب لدراسة الرقابة القضائية المفروضة على أعمال الولي في الولاية الأصلية في الفرع الأول، ثم الرقابة القضائية على أعمال الوصي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إجراءات الرقابة في الولاية الأصلية

أوجب المشرع الجزائري على الولي في الولاية الأصلية (الأب أو الأم) أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص، وإلا اعتبر مسؤولاً عن تبديدها وهو ما نصت عليه المادة 01/88 من قانون الأسرة²، وهي قاعدة عامة يلتزم بها كل من أوكلت له مهمة الولاية على مال القاصر، سواء كان وصياً أو مقدماً أو كافلاً، إلا أن المشرع الجزائري لم يضع ضوابط تمكن القاضي من معرفة ما مدى تصرف الولي تصرف الرجل الحريص، وهذا ما

¹ - هشام عليواش، سلطة القاضي في حماية أموال القاصر دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية، المرجع السابق، ص 185 .

² - نصت المادة 88 / 01 على ما يلي: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولاً طبقاً لمقتضيات القانون العام".

دفع به لتدارك هذا النقص من خلال فرض رقابة القاضي على أعمال الولي¹، وهو ما نستشفه من خلال دراسة بعض نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث نصت المواد من 464 إلى 468، والمواد من 474 إلى 477 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على إجراءات الرقابة المفروضة على أعمال الولي في الولاية الأصلية، ويتولى هذه المهمة قاضي شؤون الأسرة الذي يقع في دائرة اختصاصه مكان ممارسة الولاية على مال القاصر، وذلك بصفة تلقائية أو بطلب من ممثل النيابة العامة أو بطلب من أي شخص تهمة مصلحة المولى عليه.

وقد ميّز المشرع في المادة 466 بين ممارسة القاضي للرقابة من تلقاء نفسه وبين ممارستها بناء على طلب استنادا إلى معيار المبادرة، حيث يقوم القاضي في الحالة الأولى باستدعاء أي شخص يرى سماعه مفيدا، بينما في الحالة الثانية فيقع أمر تكليف الخصوم بالحضور على عاتق المدعي أي النيابة العامة أو الشخص الذي تهمة مصلحة القاصر².

وقبل الفصل في موضوع الطلب يمكن للقاضي اتخاذ كل التدابير المؤقتة التي من شأنها حماية مصالح القاصر وأمواله بواسطة أمر غير قابل للطعن، وقد أشارت المادة 467 إلى خضوع أموال القاصر إلى رقابة القاضي في حالة وفاة الوالدين (الأب أو الأم)، ولو تم اختيار من يقوم بإدارتها كحالة الوصي المختار وذلك ليكون على علم بوضعية القاصر المالية قبل أن يعين له مقدّما أو وصيّا³.

كما يختص كذلك قاضي شؤون الأسرة باعتباره قاضي موضوع أو قاضي استعجال بالفصل في المنازعات المتعلقة بالولاية على أموال القاصر، طبقا لنصوص المواد 474

¹ - سناء شيخ، "الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها"، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، الصادرة عن جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 01، 2014، ص 256.

² - سليمة صباطة، دور القضاء في حماية الحقوق المعنوية والمالية للطفل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2015 - 2016، ص 234.

³ - عبد السلام نيب، المرجع السابق، ص 347.

و475 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتخضع الأحكام التي يصدرها في هذا النطاق إلى القابلية لجميع طرق الطعن كأبي حكم عادي¹.

ويختص بصفته قاضي موضوع في جميع المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية على أموال القاصر وإدارتها حسب نص المادة 476 و477، وهو ما يفتح المجال لكل من تهمة مصلحة القاصر في منازعة الولي عن إدارته لهاته الأموال، إذا رأى منه أي تصرف يضر بتلك الأموال، كما يحق للقاصر بعد بلوغه سن الرشد أو بعد ترشيده محاسبة الولي على تصرفاته بأمواله في فترة الولاية²، إذا فإن محاسبة الولي يعد إجراءً رقابياً يكتسي أهمية كبيرة، فبفضله يتمكن القاضي من تقييم مهام الولي المالية وبالتالي يقرر بعدها الإجراءات المناسبة³.

فإذا بلغ إلى علم القاضي أي تقصير من الولي في أداء مهامه فإنه يتخذ جميع الإجراءات المؤقتة والضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي في انتظار تعيين من يخلفه⁴، وهو ما نصت عليه المادة 473 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "إذا قصر الولي أو الوصي أو المقدم في أداء مهامه، يتخذ القاضي جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي".

وقد رتب القانون الجزائري مسؤولية الولي التقصيرية وذلك وفقاً لأحكام المسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانون المدني، إذا لم يكن حريصاً على أموال القاصر ولم يحاسبه عن الخطأ الجسيم الذي يرتكبه، بل حاسبه عن الخطأ اليسير الذي يقع من الرجل العادي وذلك إعمالاً لنص المادة 01/88 السابقة الذكر⁵.

وتجدر الإشارة إلى أن جميع الأحكام والإجراءات التي تم ذكرها في هذا الفرع، تنطبق على ولاية الكافل على مال الطفل المكفول، وهذا راجع للولاية القانونية التي يكتسبها الكافل

¹ - محمد زيدان، الإجراءات الاستعجالية في ظل أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2016 - 2017، ص 191 و 192 .

² - محمد بوعمره، المرجع السابق، ص 116 و 117 .

³ - هشام عليواش، المرجع السابق، ص 187 .

⁴ - عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص 350 .

⁵ - جميلة موسوس، المرجع السابق، ص 71 .

بموجب عقد الكفالة، والتي تخوله نفس سلطات الولي في الولاية الأصلية، كما نصت عليه المادة 121 و122 من قانون الأسرة.

الفرع الثاني: إجراءات الرقابة في الولاية النيابية

نصت المادة 97 من قانون الأسرة الجزائري أن: "على الوصي الذي انتهت مهمته أن يسلم الأموال التي في عهده ويقدم عنها حسابا بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته.

وأن يقدم صورة عن الحساب المذكور إلى القضاء.

و في حالة وفاة الوصي أو فقده فعلى ورثته تسليم أموال القاصر بواسطة القضاء

إلى المعني بالأمر".

ونصت المادة 98 من قانون الأسرة على أن: "يكون الوصي مسؤولا عما يلحق أموال

القاصر من ضرر بسبب تقصيره".

لما كانت الأموال المسلمة للوصي إنما تلقاها بسبب الوصاية، فإن انتهاء مهمته

تجعل من البديهي أن يردّ ما تلقاه من أموال، في مهلة لا تتعدى شهران من تاريخ انتهاء

الوصاية، مع تقديم الحساب مرفق بمستندات الثبوتية إلى من يخلفه، أو إلى القاصر الذي

بلغ سن الرشد، أو إذا تم ترشيده أو إلى ورثته، مع تقديم نسخة من هذا الحساب لقاضي

شؤون الأسرة المختص إقليميا. أمّا في حالة وفاة الوصي أو فقده لأهليته، فإن مهمة تسليم

أموال القاصر تنصب على ورثة الوصي، ويتولى القاضي تقديمها لمن يخلفه وذلك حفاظا

على مصلحة القاصر¹.

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها بوجوب تسليم أموال القاصر

التي في عهدة الوصي بعد انتهاء مهامه، مع تقديم حساب مفصل عن تصرفاته خلال فترة

الوصاية، حيث جاء في منطوق القرار مايلي: "و حيث أنّه كان على (ب أ) حين بلغت

أخته سن الرشد أن يسلم لها أرضها وأموالها العائدة لها بالإرث من أبيها، ولكن عوض أن

يفعل ذلك بادر بتزويجها وترك أموالها وعقاراتها تحت تصرفه خلافا لما نصت عليه المادة

¹ - لحسين آملويا، المرجع السابق، ص 313 .

97 من قانون الأسرة، التي أوجبت على الوصي الذي انتهت مهمته أن يسلم الأموال والعقارات التي في عهده ويقدم عنها حساباً¹.

أما عن إجراءات محاسبة الوصي، فقد نص المشرع الجزائري عليها في المواد من 590 إلى 599 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي ما يسمى بدعاوى المحاسبة، حيث يمكن تقديم طلب محاسبة الوصي عن تصرفاته في أموال القاصر من قبل القاصر نفسه بعد بلوغه سن الرشد أو بعد ترشيده أو من قبل النائب الشرعي الجديد أو من قبل كل من تهمه مصلحة القاصر، أمام الجهة القضائية التي عينته أي أمام قاضي شؤون الأسرة الذي يقوم بتعيين قاضي منتدب من أجل القيام بهذه المهمة².

فقد نصت المادة 590 على أنه: "إذا أمرت أي جهة قضائية بتقديم حساب لتصفية حسابات أموال القاصر أو حسابات الشركات المدنية، يمكنها ندب قاض وتحديد أجل لتقديم الحساب.

يقوم القاضي المنتدب بتحرير محضر عن أعماله."

يتضح من خلال هذه المادة أنها تضمنت مبدأ عاماً، ينطبق على جميع النواب الشرعيين، إلا أن المشرع في المادة 599 من نفس القانون حينما تكلم عن الاختصاص المحلي لدعاوى المحاسبة حيث ذكر الأوصياء فقط دون غيرهم، فجاء فيها: "... وتكون مخصصة الأوصياء أمام الجهة القضائية التي قدم إليها طلب تعيين الوصي"، وبينت بقية المواد طريقة تقديم الحساب وكيفية الفصل في الخصومة وطرق الطعن في الحكم³.

فإذا تبين بعد ذلك للقاضي تقصير أو إهمال الوصي في إدارة مال القاصر، فإنه يترتب على ذلك قيام مسؤوليته المدنية، كما هو الشأن بالنسبة لمسؤولية الولي لأنها يملكان نفس السلطات ومطالبان ببذل عناية الرجل الحريص أثناء إدارة مال القاصر، وللقاضي اتخاذ جميع الإجراءات والتدابير اللازمة لحماية أموال القصر.

¹ - المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 85520، العدد 02، 1996، ص 67.

² - سناء شيخ، المرجع السابق، ص 89.

³ - محمد توفيق قديري، "حماية الذمة المالية للقاصر في القانون الجزائري"، مقال منشور في مجلة المفكر الصادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، 2016، ص 490.

ويخضع المقدم لنفس أحكام الوصي، ماعدا فيما يخص تقديم التقرير عن أموال القاصر، فإنه يجب على المقدم، أن يقدم حسب ما يحدده قاضي شؤون الأسرة تقريرا دوريا، يتضمن عرضا عن إدارة أموال القاصر، وعن أي إشكال أو أي طارئ له علاقة بهذه الإدارة، وذلك طبقا للمادة 471 / 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المطلب الثاني:

تدخل القاضي في حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر

يعتبر الولي نائبا قانونيا عن القاصر، يمارس الولاية عليه دون تجاوز لسلطاته، وفي حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر، ألزم المشرع قاضي شؤون الأسرة بالتدخل لتعيين متصرف خاص لمراقبة مدى تطابق التصرف مع مصلحة القاصر، وهو ما نصت عليه المادة 90 من قانون الأسرة بقولها: "إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفاً خاصاً تلقائياً أو بناء على طلب من له مصلحة".

و عليه فإننا سنتناول في هذا المطلب حالة التعارض التي تستوجب تعيين متصرف خاص في الفرع الأول، ثم سنتطرق إلى كيفية تعيين المتصرف الخاص في الفرع الثاني.

الفرع الأول: بيان حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى معنى تعارض مصالح القاصر مع مصالح الولي، ولم يبين حالات التعارض لا في قانون الأسرة ولا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إلا أنه وفي القانون المدني الجزائري نجد المادة 410 منه والتي تنص على أنه: "لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص قانوني أو أمر من السلطة المختصة أن يشتري باسمه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلني ما كلف بيعه بموجب النيابة كل ذلك مالم تأذن به السلطة القضائية مع مراعاة الأحكام الخاصة والواردة في نصوص أخرى".

يتبين من نص هذه المادة، حالة من حالات تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر، فيما يعرف ببيع النائب لنفسه¹، فلا يحق للنائب الشرعي أن يبيع مال القاصر

¹ - رملة مليكة ، دور قاضي شؤون الأسرة في حماية القاصر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الأسرة ، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر ، السنة الجامعية 2016 - 2017 ، ص 178 .

لنفسه، وذلك لتعارض مصلحته مع مصلحة القاصر، فلا شك في أنه سوف يشتري هذا الشيء بأقل مما يساوي في حين أن مصلحة القاصر تكون ببيعه بأحسن سعر¹.

كما لا يحق للولي أن يجري عقدا يتم بين ولديه كأن يكون الأول بائعا والثاني مشتريا، فيقوم الأب بصفته ولها بإبرام ذلك العقد مفضلا طرفا عن الآخر، أو أن يكون الطرف الآخر زوجة الولي أو أحد أصوله، فهنا يقتضي الأمر تعيين القاضي لمتصرف خاص من أجل حماية أموال القاصر وفك حالة التعارض وإبعاد الحرج عن الولي لما قد يؤخذ عليه في حالة الميل أو الجنوح لأحد الأطراف².

وهو ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها: "حيث أن ولاية الأم ولاية منحها لها القانون، لا تنتقل لغيرها إلا إذا ثبت تعارض مصالحها مع مصلحة أولادها القصر طبقا لنص المادة 90 من قانون الأسرة، ولما لم يثبت تعارض المصلحتين في قضية الحال فإن القضاء بمنح الولاية لغيرها أو تعيين متصرف خاص تلقائيا يعتبر مخالفا للقانون المادة 87 و90 من قانون الأسرة، فقاضي الموضوع حين قضى بتعيين المطعون ضده (أ ب) كوصي وقيم على أحفاده القصر وقضاة الاستئناف في قضائهم بحفظ حقوق المطعون ضده في طلب تعيين متصرف على أحفاده، فإن قضائهم جاء مخالفا للقانون في المادة 87 و90 من قانون الأسرة الأمر الذي تعيّن معه نقض وإبطال القرار المطعون فيه"³.

الفرع الثاني: تعيين المتصرف الخاص

المتصرف الخاص هو الشخص الذي يعينه قاضي شؤون الأسرة للإشراف على أموال القاصر لتسييرها وإدارتها من أجل الحفاظ عليها، وذلك في حالة ما إذا اتضح للقاضي أن هناك تعارضا بين مصالح الولي ومصالح القاصر المالية، كما بيّنا ذلك في الفرع الأول،

¹ - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ط 05، ص 45 .

² - ماجدة مصطفى شبانة، المرجع السابق، ص 109 و 110 .

³ - المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والموارث، ملف رقم 187692، العدد 01، 1997، ص 54 و 55 .

ويتم تعيين المتصرف الخاص، إما من طرف قاضي شؤون الأسرة بصفة تلقائية أو بطلب ممن له مصلحة كأحد أقارب القاصر أو من ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء¹.

ويجب على قاضي شؤون الأسرة عند تعيينه للمتصرف الخاص أن يراعي الشروط الواجب توافرها في النائب الشرعي، لأنه سيقوم مقامه في إبرام تصرفات معينة، وأن يحدد له مهمته بدقة².

¹ - محمد بوعمره، المرجع السابق، ص 102 و 103 .

² - رملة مليكة، المرجع السابق، ص 179 .

الخاتمة

تناولت هذه المذكرة موضوع اختصاص قاضي شؤون الأسرة في مسائل الولاية على القصر طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية.

و قد تم تقسيم المذكرة إلى فصل تمهيدي، وفصلين أساسيين، حيث تناول الفصل التمهيدي أهم التعريفات والمفاهيم المتعلقة بموضوع الولاية على القصر وكذا بيان أنواعها، أما الفصل الأول فقد تطرق إلى دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية وإنهاءها على القصر سواء كانت الولاية أصلية أو نيابية أو في إطار الكفالة، أما الفصل الثاني فقد تعرض إلى دور قاضي شؤون الأسرة في حماية أموال القصر، من حيث سلطة القاضي في تقييد ومراقبة تصرفات الولي في مال القصر والإجراءات المتبعة في ذلك.

و قد توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوردتها فيما يلي :

أولاً: النتائج

1 - أفرد المشرع الجزائري للولاية نصوصا إجرائية خاصة بها وذلك في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي حدّد على إثرها اختصاص قاضي شؤون الأسرة في مسائل الولاية على القصر.

2 - يراقب قاضي شؤون الأسرة مدى توافر الشروط اللازمة في النائب الشرعي قبل أن يقوم بإسناد الولاية القانونية له سواء فيما تعلّق بالولاية الأصلية أو الكفالة أو الولاية النيابية، ويكون له صلاحية إنهاءها إذا دعت مصلحة القاصر إلى ذلك.

3 - وضع المشرع الجزائري مجموعة من الضوابط القانونية لإدارة أموال القصر في كل من قانون الأسرة وقانون الإجراءات المدنية والإدارية وسأوى بين جميع الأولياء في الصلاحيات الممنوحة لهم وكذلك الرقابة المفروضة عليهم من قبل قاضي شؤون الأسرة.

ثانيا: التوصيات

- 1- العمل على تكوين قضاة متخصصين في قضايا الأسرة ليقوموا بتأدية دورهم في حماية الأسرة بصفة عامة وحماية القصر بصفة خاصة على أكمل وجه.
- 2- إدراج مادة خاصة أو تعديل المادة 91 من قانون الأسرة الجزائري لتتضمن حالة وقف الولاية كسبب من أسباب انتهاء الولاية الأصلية.
- 3- مراجعة مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بمحاسبة الوصي عن إدارته لأموال القاصر وتوحيدها بدل إدراجها ضمن دعاوى المحاسبة في الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- 4- تفعيل دور قاضي شؤون الأسرة في الرقابة القبلية على أعمال الولي خاصة ما تعلق منها باستثمار أموال القاصر.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولاً: المعاجم و الموسوعات

(أ) المعاجم:

1. جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار الكتب العلمية، لبنان، 1997، ط 01 .
2. جيرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر، 1998، ط01.
3. فيروز أبادي، القاموس المحيط ، مؤسسة الرسالة للنشر، لبنان، 2005، ط08.
4. عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، 2007.
5. هيثم هلال، معجم مصطلح الأصول، دار الجيل، لبنان، 2003 .

(ب) الموسوعات:

6. الموسوعة الفقهية الكويتية، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة الكويت، الكويت، 1983، ط 02، ج 31.

ثانياً: الكتب

1. أحمد نصر الجندي، الأحوال الشخصية في القانون التونسي، دار الكتاب القانونية، مصر، 2008.
2. أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.
3. العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ط 01.
4. العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق آخر التعديلات و مدعم بإجتهادات المحكمة العليا، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2010 ، ط 06، ج 01 .

5. باديس ذيابي ، آثار فك الرابطة الزوجية، دار الهدى، الجزائر، 2008.
6. بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون: الزواج والطلاق، دار النهضة العربية، لبنان، 1967، ج 01.
7. جمال سايس، الاجتهاد القضائي في مادة الأحوال الشخصية، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ط 01، ج 03.
8. رشدي شحاتة أبو زيد، الإجراءات القضائية لمسائل الأحوال الشخصية، دار الوفاء، الإسكندرية، 2008، ط 01 .
9. رمضان أبو السعود، النظرية العامة للحق، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2005.
10. سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2011، ج 01.
11. سليمان بوقندورة، دعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي، دار الألمعية، 2014، ط 01 .
12. سيف رجب قرامل، النيابة على الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009 .
13. عبد الله سيد أحمد سرور، التعليق على قانون الولاية على النفس، دار الألفي لنشر وتوزيع الكتب القانونية، 2002 .
14. عبد الرحمان بريارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغداوي، الجزائر، 2009، ط 01.
15. عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، موفم للنشر، الجزائر، 2012، ط 02.
16. عبد العزيز سعد، إجراءات ممارسة دعاوى شؤون الأسرة أمام أقسام المحاكم الابتدائية، دار هومه، الجزائر، 2013.
17. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، دار ثالة، الجزائر، 2011 .

18. عبد القادر عدّو ، مبادئ قانون العقوبات الجزائري القسم العام ، دار هومه، الجزائر، 2010.
19. عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة و البيت المسلم في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة للطباعة و النشر، سوريا، 1993، ط 01، ج 10.
20. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ط 05.
21. كمال حمدي، الولاية على المال: الأحكام الموضوعية، منشأة المعارف، مصر، 2003.
22. لحسين بن شيخ آملويا، المرشد في قانون الأسرة مدعما باجتهاد المجلس الأعلى والمحكمة العليا من سنة 1982 إلى سنة 2014، دار هومه، الجزائر، 2016، ط 03.
23. ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
24. محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم، الجزائر، 2006.
25. محمد سعيد جعفرور، تصرفات ناقص الأهلية في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي، دار هومه، الجزائر، 2010 .
26. محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني: النظرية للالتزامات، دار الهدى، الجزائر، 2012.
27. محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام دراسة مقارنة بين فقه المذاهب السنية و المذهب الجعفري و القانون، دار النهضة العربية، لبنان، 1977، ط 02.
28. معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية، دار الانتصار، مصر، 2001، ط 09، ج 03.
29. ناصر أحمد إبراهيم النشوى، موقف الشريعة الإسلامية من تولي المرأة لعقد النكاح: دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2005.
30. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ط 01.
31. وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، سوريا، 1984، ط 1، ج 7.

ثالثا: القوانين

1. الأمر رقم 66-154، المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق ل 08 جوان 1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المعدل و المتمم بالقانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008.
2. الأمر رقم 75 - 58، المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 ماي 2007.
3. القانون رقم 84-11، المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق ل 09 جوان 1984 و المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، المؤرخ في 27 فيفري 2005.

رابعا: الرسائل و المذكرات العلمية

أ) أطروحات الدكتوراه:

1. كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص و إجتهاادات القضاء، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه علوم في القانون فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2104-2015.
2. محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية، أطروحة دكتوراه مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق تخصص العقود والمسؤولية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017-2018.
3. محمد زيدان، الإجراءات الاستعجالية في ظل أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2016 - 2017.

(ب) رسائل الماجستير:

1. جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقہ الإسلامي، مذكرة لنيل درجة الماجستير تخصص عقود ومسؤولية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2006.
2. رملة مليكة، دور قاضي شؤون الأسرة في حماية القصر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، السنة الجامعية 2016 - 2017.
3. سعاد مخالفة، حماية الأسرة من التعسف في استعمال الحق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015 - 2016.
4. سليمة صباطة، دور القضاء في حماية الحقوق المعنوية والمالية للطفل، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، السنة الجامعية 2015 - 2016.
5. عبد النور خنتوت، أحكام تصرفات الوصي دراسة مقارنة بين الفقہ الإسلامي والقانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر قسنطينة للعلوم الإسلامية، 2006-2007.
6. صورية غربي، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014 - 2015.
7. كمال صمامة، مسقطات الحضانة في التشريعات المغاربية، مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص تخصص الأحوال الشخصية، جامعة الوادي، السنة الجامعية 2014/2015.
8. محمد بوعمره، أموال القصر في تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2012 - 2013.

9. هجيرة نشيدة مدني، حقوق الطفل بين الشريعة والقانون، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2011-2012.

10. هشام عليواش، سلطة القاضي في حماية أموال القاصر دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين العربية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الشريعة والقانون تخصص الأحوال الشخصية، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، السنة الجامعية 2007-2008.

ج) رسائل المدرسة العليا للقضاء:

1. جهيدة مهدي، مسؤولية متولي الرقابة دراسة مقارنة في ظل القانون المدني الجزائري وعلى ضوء دراسة المادة 87 من قانون الأسرة، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، السنة الدراسية 2003 - 2006.

خامسا: المقالات العلمية

1. رابح وهيبية، "الإجراءات الخاصة المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة"، مقال منشور في مجلة الحقوق والعلوم السياسية الصادرة عن جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 02، 2014.

2. سلمى مانع و عباس زواوي، "اختصاصات قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي الصادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 16، 2018.

3. سميحة حنان خوادجية، "بيع عقار القاصر في المزد العلي في القانون الجزائري"، مقال منشور في مجلة الشريعة و الإقتصاد الصادرة عن جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، العدد 12، 2017.

4. سناء شيخ، "الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها"، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية الصادرة عن جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، العدد 01، 2014.

5. سناء قندوز، "الرقابة القضائية على امتياز الحقوق غير المالية في مسائل شؤون الأسرة الولاية والوصاية"، مقال منشور في المجلة الأكاديمية للبحث القانوني الصادرة عن جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، المجلد 13، العدد 01، 2006.
6. عبد الرحمن سلام، "الكفالة في التشريع المدني الجزائري" مقال نشر في مجلة الحضارة الإسلامية، جامعة وهران 02، المجلد 19، العدد 02، 2018.
7. عبد العالي عشاري، "الولاية في الزواج على ضوء أصول الشريعة الإسلامية و قانون الأسرة الجزائري الجديد"، مقال منشور في مجلة الدراسات و البحوث القانونية الصادرة عن جامعة الجزائر 1، العدد 09، 2018.
8. علي عبد الله العون وعبد الله إبراهيم الكيلاني، "السياسة الشرعية في رعاية أموال القاصرين ومن في حكمهم"، مقال منشور في مجلة دراساتالصادرة عن جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، المجلد 43، العدد 02، 2016.
9. غنية وارتني، "ولاية المرأة على أموال القصر في ضوء قانون الأسرة الجزائري" مقال منشور فيمجلة بحوث الصادرة عن جامعة الجزائر 01، المجلد 01، العدد 11، 2017.
10. فاطمة حداد، "حق الطفل في الحضانة والكفالة"، مقال منشور في مجلة الشهابالصادرة عن معهد العلوم الإسلامية جامعة الوادي، العدد 03، 2016.
11. كوثر فراحي، " إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري"، مقال منشور في مجلة دفاتر مخبر حقوق الطفل الصادرة عن جامعة محمد بن أحمد وهران، المجلد 09، العدد 01، 2018.
12. محمد توفيق قديري، "حماية الذمة المالية للقاصر في القانون الجزائري"، مقال منشور في مجلة المفكر الصادرة عن جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 14، 2016.
13. مسعودة عمارة، "أحكام الكفالة في القانون الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا"، مقال منشور في مجلة البحوث والدراسات القانونية الصادرة عن كلية الحقوق لجامعة سعد دحلب البليدة، العدد 01، 2011.

14. هشامعليواش, " اشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري ",مقال منشور فيمجلة البحوث و الدراسات القانونية و السياسية, الصادرة عنجامعة البليدة, العدد 09، 2016 .

سادسا: المجالات القضائية

1. قرار مدني، الغرفة الإجتماعية، ملف رقم 72353، المجلة القضائية، العدد 03، 1993.
2. المجلة القضائية للمحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، ملف رقم 84551، العدد 01، 1995.
3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 85520 ، العدد 02، 1996.
4. المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 187692 ، العدد 01، 1997.
5. المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، ملف رقم 167835، العدد 02، 1997.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية و المواريث، ملف رقم 184712، العدد 02، 1998.
7. مجلة المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية والمواريث، ملف رقم 476515، العدد 01، 2009.

سابعا: المحاضرات

1. فتحة آيت عباس عيش، محاضرة بعنوان اختصاصات رئيس المحكمة، أقيمت بمحكمة المنصورة التابعة لمجلس قضاء برج بوعرييج، 21 /02/ 2006.

13	الفرع الأول: الولاية الأصلية
14	الفرع الثاني: الولاية النيابية
الفصل الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية على القصر و إنهاءها	
المبحث الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية	
16	المطلب الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية الأصلية
16	الفرع الأول: إسناد الولاية في حالة قيام الرابطة الزوجية
16	أولاً: ولاية الأب
17	ثانياً: ولاية الأم
19	الفرع الثاني: إسناد الولاية في حالة انحلال الرابطة الزوجية
19	أولاً: حالة الوفاة
19	ثانياً: حالة الطلاق
20	المطلب الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية في إطار نظام الكفالة
20	الفرع الأول: شروط الكفالة
20	أولاً: الشروط الخاصة بالكافل
21	ثانياً: الشروط الخاصة بالمكفول
22	الفرع الثاني: إجراءات الكفالة
22	أولاً: تقديم طلب الكفالة
22	ثانياً: تثبيت الكفالة
23	المطلب الثالث: دور قاضي شؤون الأسرة في إسناد الولاية النيابية
23	الفرع الأول: تعيين الوصي
23	أولاً: شروط تعيين الوصي
23	ثانياً: تثبيت الوصاية
24	الفرع الثاني: تعيين المقدم
المبحث الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية على القصر	
28	المطلب الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية الأصلية

28	الفرع الأول: الحالات التي يتدخل فيها القاضي لإنهاء الولاية الأصلية
29	أولاً: حالة عجز الولي عن ممارسة الولاية
29	ثانياً: حالة الحجر على الولي
30	ثالثاً: إسقاط الولاية عن الولي
30	رابعاً: وقف الولاية الأصلية
31	الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة لإنهاء الولاية الأصلية
31	أولاً: إنهاء الولاية الأصلية أو سحبها المؤقت
33	ثانياً: استرداد الولاية الأصلية
34	المطلب الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة و الولاية النيابية
34	الفرع الأول: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الكفالة
34	أولاً: وفاة الكافل أو تخليه عن الكفالة
35	ثانياً: طلب الأبوان أو أحدهما عودة المكفول إلى ولايتهما
36	الفرع الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في إنهاء الولاية النيابية
36	أولاً: فقدان الوصي أهليته
36	ثانياً: قبول عذره في التخلي عن مهامه
37	ثالثاً: عزل الوصي
الفصل الثاني: دور قاضي شؤون الأسرة في حماية أموال القصر	
المبحث الأول: تقييد سلطات الولي على أموال القاصر عن طريق الإذن القضائي	
39	المطلب الأول: مفهوم الإذن القضائي في تصرفات الولي في مال القاصر
40	الفرع الأول: تعريف الإذن القضائي للتصرف في مال القاصر
40	أولاً: التعريف اللغوي للإذن القضائي
40	ثانياً: التعريف الإصطلاحي للإذن القضائي
41	الفرع الثاني: ضوابط الإذن القضائي للتصرف في أموال القاصر
41	أولاً: صدور الإذن القضائي من القاضي المختص
42	ثانياً: مراعاة حالة المصلحة و الضرورة في الإذن القضائي

43	المطلب الثاني: تصرفات الولف المقففة باذن القاضف
43	الفرع الأول: أعمال التصرف
43	أولاً: التصرف فف عقار القاصر
45	ثانفا: بفع منقولات القاصر ذات الأهمفة الخاصة
46	الفرع الثاني: أعمال الإدارة
46	أولاً: استثمار مال القاصر
47	ثانفا: فجار عقار القاصر
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على أعمال الولف	
49	المطلب الأول: إجراءات الرقابة على أعمال الولف
49	الفرع الأول: إجراءات الرقابة فف الولاية الأصلفة
52	الفرع الثاني: إجراءات الرقابة فف الولاية النفاصفة
54	المطلب الثاني: فدخل القاضف فف حالة فعارض مصالح الولف مع مصالح القاصر
54	الفرع الأول: بفان حالة فعارض مصالح الولف مع مصالح القاصر
56	الفرع الثاني: فففن المتصرف الخاص
57	الخاتمة
59	قائمة المراجع