جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

# مذكرة ماستر

**ميدان: الحقوق والعلوم السياسية**

**فرع: الحقوق**

**تخصص: قانون الاسرة**

رقم:

---

إعداد الطالب(ة):

**.بن حمزة عقبة**

يوم: 13/06/2024

## عنوان المذكرة

# الحماية القانونية لأموال محدودي الاهلية في القانون الجزائري

---

**لجنة المناقشة:**

| أعضاء اللجنة | الرتبة | الجامعة | الصفة |
|---|---|---|---|
| كليبي حسان | أستاذ محاضر أ | جامعة محمد خيضر بسكرة | رئيسا |
| حوحو احمد صابر | أستاذ محاضرأ | جامعة محمد خيضر بسكرة | مشرفا |
| دنش رياض | أستاذ محاضرأ | جامعة محمد خيضر بسكرة | مناقشا |

**السنة الجامعية: 2023 – 2024**

# كلمة شكر

أشكر الله سبحانه وتعالى الذي وفقني لإتمام هذا العمل

اتقدم بخالص الشكر و التقدير

الى استاذي الكريم المشرف

الاستاذ: احمد صابر حوحو

على المجهودات التي بذلها في اشرافه على المذكرة

الى الاساتذة اعضاء لجنة المناقشة على كل النصائح و التوجيهات

من اجل اثراء هذا العمل

الى كل من ساعدني ولو بالقليل من اجل اتمام هذه المذكرة

# اهداء

الى من ربياني صغيرا

وكانا لي الحافز الاكبر والدي الكريمين

الى اخوتي واخواتي كل باسمه

الى كل اصدقائي وزملائي

الى كل من علمني حرفا

اهدي هذا العمل

# مقدمة

من القضايا المهمة في حياة الانسان، تلك المتعلقة بالمعاملات المالية ولما لها من اهمية بالغة فقد تناولتها القوانين بشكل دقيق و عالجت أحكامها بالتفصيل، فالمال يعد من الضرورات التي يحتاجها الانسان في كافة شؤون حياته لذا يسعى دائما لحمايته و الدفاع عنه من كل نصب او استغلال.

ويتفاوت الناس فيما منحهم الله من عقل و قدرة على حسن التصرف و ادارة شؤونهم المالية و حمايتها، فمنهم من كان باستطاعته أن يدير امواله بنفسه على وجه يحفظ به مصالحه وهذا هو العاقل الراشد او كامل الاهلية، ومنه من انعدمت اهليته او نقصت اما لصغر سنه او اصابته بإحدى عوارض الاهلية ( الجنون و العته و السفه و الغفلة)، فيعجز عن التصرف في ادارة شؤونه المالية.

وبالتالي فمحدود الاهلية لا يستطيع القيام بشؤونه المالية بنفسه وحماية مصالحه و القيام بالتصرفات القانونية، لذلك أولى المشرع الجزائري حماية خاصة لاموال محدودي الاهلية من كل أشكال الاعتداء، حيث اشترط المشرع الجزائري من خلال المادة 40 من القانون المدني لمباشرة التصرفات و الحقوق سلامة العقل وأن يكون الشخص متمتعا بقواه العقلية و بالغا سن الرشد 19 سنة بالإضافة الى عدم الحجر

فالإنسان الذي تطرأ عليه احدى عوارض الاهلية يكون غير مؤهل لمباشرة شؤونه المالية، لذلك اهتم المشرع الجزائري بفئة محدودي الاهلية و القصر اهتماما خاصا خاصة في الجانب المالي فشرع نظاما خاصا لحماية هذه الفئة وهو النيابة الشرعية.

المشرع الجزائري أدرج موضوعا خاصا في قانون الاسرة تحت عنوان النيابة الشرعية، في الكتاب الثاني الصادر بموجب القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09جوان 1984 المتضمن

قانون الاسرة المعدل و المتمم، بموجب الامر رقم 05-02 فتحدث عن احكام القاصر وكذا عديمي الاهلية وناقصيها بسبب عارض من عوارض الأهلية كالجنون و العته و السفه و الغفلة

خص القانون الجزائري القصر و غيرهم من ناقصي و عديمي الاهلية، بمجموعة من القواعد القانونية قصد توفير نظام خاص بهم في مجال التصرفات المالية ، يستدعي ذلك ضعفهم وعجزهم عن حماية انفسهم.

## اهمية الموضوع:

تكمن اهمية الموضوع و اسباب اختياره فيما يلي:

- تكمن اهمية الموضوع في انه يتناول واحدة من اهم شرائح المجتمع وهي شريحة القصر و محدودي الاهلية

- ما يتعرض له اموال هذه الفئة من استغلال و تعدي بسبب عجزهم عن حماية حقوقهم

- كون الموضوع عملي يلامس حياة الكثير من الناس.

**اسباب اختيار الموضوع:**

**الاسباب الذاتية:**

كون الموضوع يلامس حياة الكثير من الاسر في المجتمع

**الاسباب الموضوعية:**

- الرغبة في التعرف على المنظومة القانونية التي وضعها المشرع لحماية اموال هاذه الفئة من المجتمع

## اهداف الدراسة:

من خلال هذا البحث نسعى الى الاهداف التالية:

- محاولة جمع مسائل هذا الموضوع في بحث واحد
- بيان أحكام هاته المسائل في القانون الجزائري

- بيان الاجراءات القضائية لهذه المسائل

**الصعوبات:**

من اهم الصعوبات التي واجهتنا في بحثنا هذا هي ندرة المراجع المتخصصة في موضوع حماية اموال القاصر و النيابة الشرعية، خاصة التي تبين موقف المشرع الجزائري في كثير من المسائل.

اغلب الدراسات السابقة ركزت على القاصر دون الفئات الاخرى من ناقصي وعديمي الاهلية، كما انها في معظمها كانت موجهة لدراسة الجانب الشخصي دون الجانب المالي

ومن بين الدراسات السابقة في هذا الموضوع نجد اهمها وهي :

1-قوادري وسام، حماية اموال القاصر على ضوء القانون المدني و قانون الاسرة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود و مسؤولية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة

2- خلفون عمار، سويعد باسم، نظام الحجر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في ق انون الاسرة، جامعة محمد الصديق بن يحى، جيجل

**اشكالية الموضوع:**

ان بلوغ اهداف هذه الدراسة يستدعي الاجابة على الاشكال الاتي:

**ماهو نظام النيابة الشرعية الذي اعتمده المشرع الجزائري لحماية اموال محدودي الاهلية؟**

للإجابة على هذه الاشكالية، اعتمدنا على المنهج التحليلي لمعرفة الهيكل القانوني الذي وضعه المشرع الجزائري لحماية اموال القصر و باقي محدودي الاهلية من الضياع.

لمعالجة طبيعة الاشكالية المطروحة قسمنا الدراسة الى فصلين:

الفصل الاول بعنوان: انظمة النيابة الشرعية على اموال محدودي الاهلية وقسمنا هذا الفصل الى مبحثين

المبحث الاول: ممارسة النيابة الشرعية على اموال محدودي الاهلية

المبحث الثاني: نظام الحجر القضائي على محدودي الاهلية

اما الفصل الثاني بعنوان: الرقابة القضائية على تصرفات النائب الشرعي، وقد قمنا بتقسيمه الى مبحثين:

المبحث الاول: سلطة القاضي في الرقابة على تصرفات النائب الشرعي

المبحث الثاني: التزامات النائب و مسؤوليته

# الفصل الاول

# أنظمة النيابة الشرعية على محدودي الاهلية

# الفصل الاول

## انظمة النيابة الشرعي على اموال محدودي الاهلية

أعد المشرع الجزائري نظاما قانونيا لحماية اموال فئة محدودي الاهلية، وذلك بسبب عجزهم عن تولي شؤونهم المالية بأنفسهم نظرا لعدم اكتمال أهليتهم، يعتبر نظام النيابة الشرعية من اهم الوسائل التي شرعها القانون للحفاظ على أموال هذه الفئة من المجتمع فهي تعتبر ضمانة لحقوقهم، حيث نصت المادة 81 من قانون الاسرة على مايلي: ( من كان فاقد الاهلية او ناقصها لصغر السن، او جنون، او عته، او سفه، ينوب عنه قانونا ولي،/ او وصي او مقدم طبقا لهذا القانون)، فقد ادرج المشرع الجزائري موضوعا خاصا تحت عنوان النيابة الشرعية بموجب القانون 84-11 المتضمن قانون الاسرة، فتحدث على احكام القاصر ناقص الاهلية وكذا عديمي وناقصي الاهلية بسبب عارض ما من عوارض الاهلية

سنتطرق في الفصل الاول الى ممارسة النيابة من خلال الولاية و الوصاية و الكفالة (المبحث الاول)، ثم في (المبحث الثاني) سنتطرق الى نضام الحجر القضائي .

.

## المبحث الاول

## ممارسة النيابة الشرعية

سنستعرض في هذا المبحث أنظمة النيابة الشرعية التي يخضع لها محدودي الاهلية، حيث نصت المادة 44 من القانون المدني على ما يلي ( يخضع فاقدو الاهلية و ناقصوها، بحسب الاحوال لاحكام الولاية و الوصاية او القوامة ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون)[1]اي القانون 84-11 المتضمن قانون الاسرة الجزائري المعدل و المتمم، وهو الذي نص على النيابة الشرعية و ممارستها.

ولمعرفة كيفية ممارسة النيابة الشرعية على محدودي الاهلية سواء القصر أو غيرهم من ناقصي الاهلية، سوف نتطرق الى كل طريقة على حدى، الولاية على المال (المطلب الاول)، الوصاية على المال (المطلب الثاني)، ثم نتطرق الى نظام الكفالة في (المطلب الثالث).

**المطلب الاول: الولاية على المال**

يقصد بالولاية في الاصطلاح القانوني السلطة التي يتمتع بها في ان يقوم بتصرفات قانونية على مال الغير، فتنتج هذه التصرفات اثارها في حقهم وذلك بغرض حماية صاحب المال الذي لا يكون قادرا على ادارة امواله بسبب نقص اهليته او انعدامها.[2]

دراسة الولاية كصورة للنيابة القانونية على المال ، يقتضي تحديد طريقة ثبوت الولاية (الفرع الاول)، وبيان سلطة الولي على الاموال (الفرع الثاني)، وتحديد حالات انقضاء الولاية (الفرع الثالث).

[1]-المادة 44 من الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم

[2]- رمضان ابو السعود، شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 177

**الفرع الاول: ثبوت الولاية على المال**

هناك اختلاف في تحديد وترتيب الاشخاص الذين تثبت لهم الولاية، بين فقهاء الشريعة، وبين القوانين الوضعية

**أولا: الاشخاص الذين تثبت لهم الولاية**

نتطرق اولا الى ترتيب الاولياء في قواعد الفقه الاسلامي حسب المذاهب:

1-عند الحنفية: تثبت الولاية على مال القاصر اولا للاب ثم لوصيه فوصي وصيه، ثم للجد ثم وصيه فوصي وصيه، ثم تثبت للقاضي ثم وصيه.[1]

2- عند المالكية: تكون الولاية للاب ثم وصيه، ثم وصي وصيه، ثم الى الحاكم.[2]

3- عند الشافعية: تثبت الولاية للاب، ثم الجد وان علا، ثم وصي الباقي منهما، ثم تبت للقاضي ثم وصيه[1]

4- عند الحنابلة: تثبت الولاية للاب ثم وصيه، ثم للقاضي او من ينصبه مقامه، ولم يثبتوا للجد ولاية وحجتهم ام الجد لا يدلي للمحجور عليه بنفسه، انما يدلي له بالأب [2]

أما الولاية على مال القاصر في القانون المقارن، فنجد القانون الفرنسي بصدور قانون 23 ديسمبر 1985 يمنح ممارسة الوصاية للام و الاب معا، يديران على أساسها أموال ابنهما دون تمييز.

[1]- علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العلمية، السعودية، 1986، ص 155

[2]- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش، دار احباء الكتب العلمية، سوريا ج3، ص 292

[3]- محي الدين ابن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة دار الارشاد،ط1 ، السعودية ، ج13،ص 5-6

[4]-عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة، المعني على مختصر، تحقيق عبد السلام محمد شاهين، دار الكتب العلمية، ط 11، لبنان، 1994، ص 335

–وفيما يخص المشرع الجزائري: حسب المادة 87 من قانون الاسرة نصت على: ( يكون الاب وليا على اولاده القصر و بعد وفاته تحل الام محله قانونا، وفي حالة غياب الاب أو حصول مانع له تحل الام محله في الامور المستعجلة المتعلقة بالأولاد، وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن اسندت له الحضانة)[1] ، يتضح من خلال نص المادة ان المشرع، جعل ترتيب الاولياء كالاتي :

**اولا: الاب**

تعتبر ولاية الاب اصلية وملزمة له بالقانون، حيث لا يستطيع الاب التنحي عنها واسنادها لغيره الا باذن من القاضي، وبالتالي لا يجوز لاي احد ان ينوب على القاصر مادام الاب حاضرا وهذا ما نصت عليه المادة 87 من قانون الاسرة[2]

ثانيا: الام

جاء في المادة 87 من قانون الاسرة ان الولاية تؤول الى الام على ابنها القاصر في حالات معينة :

في حالة وفاة الاب تؤول الولاية للام تلقائيا دون الحاجة الى حكم قضائي

في حالة غياب الاب او حصول مانع له هنا تتولى الام الولاية على القاصر في الامور المستعجلة[2]

[1]- المادة87 من الامر رقم 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الاسرة الجزائري المعدل و المتمم، ج.ر عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005

[2]- غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2015، ص 36

ثالثا: الجد

من خلال نص المادة 87 يتضح ان المشرع لم يجعل الولاية للجد وبذلك اخذا موقفا مخالفا للفقه واغلب القوانين العربية، الا انه عند الرجوع الى نص المادة 92 من ق.ا التي تنص على:( يجوز للاب او الجد تعيين وصي للولد القاصر اذا لم تكن له ام تتولى امورة او ثبت عدم اهليتها لذلك بالطرق القانونية...)، نجد ان المشرع اعطى الحق للجد بعد الاب باختيار وصي للقصر بشرط ان لا تكون له ام او ثبت عدم اهليتها لذلك

وبالتالي نكون امام طرحين المادة 87 لم تعطي الولاية للجد و المادة 92 التي اعطت الحق للجد بعد الاب باختيار وصي لقاصر، فهل وقع المشرع في تناقض في طريقة ترتيب الاولياء

والخلاصة ان ترتيب الولاية يكون للاب ثم الام بعد وفاة الاب او حصول مانع له وذلك حسب المادة 87 من ق.ا، وتثبت كذلك الولاية للجد بعد وفاة الاب ولم يكن للقاصر ام او ثبت عدم اهليتها للقيام بالولاية وهذا طبقا للمادة 92 من قانون الاسرة ولكن بشرط ان لا يكون الاب قد اختار وصيا من بعده فوصي الاب يتقدم على الجد[1]

**ثانيا: الشروط الواجب توفرها في الولي**

لم ينص المشرع الجزائري على شروط الولي على مال القاصر، الا أنه نص في المادة 93 ق.ا.ج على شروط الوصي، وهذا ما يدفعنا للعودة الى الشريعة الاسلامية لمعرفة الشروط الواجب توفرها في الولي وهذا تطبيقا للمادة 222 ق.ا.ج : (كل مالم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه الى احكام الشريعة الاسلامية).

يشترط في الولي مجموعة من الشروط حسب الشريعة الاسلامية هي كالاتي:

[1]- محمد سعيد جعفور، دروس في نظرية الحق، دار هومه، الجزائر، 2011، ص 602

– ان يكون مسلما، فلا يجوز ان يولى الكافر على المسلم

–أن يكون كامل الاهلية، والا يكون سفيها حيث لا يمكن أن تثبت الولاية لمن كان فاقدا أو ناقصا للأهلية[1]، وتكمل اهلية الشخص ببلوغه 19 سنة كاملة متمتعا بقواه العقلية وغير محجور عليه و هذا حسب المادة 40 من القانون المدني

–أن يكون عدلا أمينا، ويقصد بالأمانة أن لا يضر الولي بالمال المؤتمن عليه، واشتراط الامانة و العدل في الولي للحفاظ على القاصر و ضمان حقوقه[2]، ذلك ان الولاية مرتبطة بحسن التدبير و النظر ودقة تقدير المصلحة.

كل من توفرت فيه هذه الشروط سواء الاب او الام او الجد بالترتيب تثبت له الولاية .

وعند اسقاط الشروط الواجبة في الولي شرعا ، على الشروط المحددة بنص المادة 92 في الوصي، نجد أنها لا تختلف في شيء وكان على المشرع عدم اهمالها او على الاقل الاحالة الى شروط الوصي لتحديد شروط الولي مادامت هي نفسها خاصة ان المشرع جعل الوصي يخضع لنفس احكام الولي.

ما يجدر الاشارة اليه انه بتوفر هذه الشروط ،يستمد الولي سواء كان ابا او اما او جدا صفة الولي من القانون اي دون الحاجة الى حكم بتعيينه من المحكمة وبالتالي تكون الولاية هنا الزامية.

[1]- جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري و الفقه الاسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق و العلوم التجارية، بومرداس، 2006

[2]- احمد فراج حسين، تاريخ الفقه الاسلامي و نظرية العقد، منشورات الحلبي، لبنان، 2002، ص 511

**الفرع الثاني: سلطات الولي على المال**

كل أموال محدودي الاهلية تشملها الولاية ويجب على الولي ان يتصرف فيها تصرف الرجل الحريص، حسب الفقرة الاولى من المادة 88 ق.ا.ج : ( على الولي ان يتصرف في اموال القاصر تصرف الرجل الحريص، ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام

–ويستثنى من هذه الاموال ما يؤول لذمة القاصر من اموال عن طريق الهبة او الوصية، في هذه الحالة يعين المتبرع وصيا للقاصر او تعين المحكمة وصيا خاصا للقاصر

ويقوم الولي بإدارة الاموال مع مراعاة ما يلي:

–القيام بالتصرفات النافعة نفعا محضا و تسمى تصرفات الاغتناء التي تعود بالنفع الخالص دون التزامات[1]، ومثال ذلك ان يقبل الولي الهبة نيابة عن القاصر او الوصية بشرط ان لا تكون مقترنة بشرط او التزام وذلك دون الحاجة الى اذن من المحكمة

– الا يباشر الولي التصرفات الضارة ضررا محضا من شانها ان تفقر صاحبها وتسمى تصرفات التبرع[2]، كان يتبرع الولي بمال القاصر فالاصل ان هذه التصرفات ممنوعة على الولي لان مصلحة القاصر تستدعي ذلك.

– اما التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر، سواء اعمال الادارة كالإتجار او اعمال التصرف بعوض كالبيع و الرهن ، تعتبر من سلطات الولي شرط الحصول على الاذن المسبق من القاضي وذلك حسب المادة 2/88 ق.ا.ج و المادة 89 من نفس القانون التي تنص على مايلي: ( على القاضي ان يراعي في الاذن حالة الضرورة و المصلحة، وان يتم بيع العقار بالمزاد العلني)[3].

[1]- عبد الحميد الشواربي، البطلان المدني الاجرائي و الموضوعي، منشأة المعارف،/ مصر، ص 508
[2]- ماجدة شبانة مصطفى، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004، ص 61
[3]- المادة 89 الامر 84-11، المرجع السابق

**الفرع الثالث: انقضاء الولاية على المال**

حالات انقضاء الولاية على المال جاءت في نص المادة 91 ق.ا.ج : (تنتهي وظيفة الولي

1-بعجزه

2- بموته

3- بالحجر عليه

4- بأسقاط الولاية عنه.)[1]

1-عجز الولي: وذلك عندما تصبح صحته البدنية و العقلية لا تسمح بقيامه بالمهام الموكلة له، واجاز القانون للولي طلب اعفائه من الولاية اذا كان عاجزا عن القيام بأعبائها و للمحكمة قبول او رفض الطلب بعد التحقيق، وفي حالة قبولها تؤول الولاية لمن يليه فاذا لم يوجد تعين المحكمة وصيا على القاصر[2].

2- موت الولي: بعد موت الولي تنقضي الولاية وتؤول لمن يليه مباشرة

3-الحجر على الولي: اذا اصيب بأحد عوارض الاهلية كالجنون و العته و السفه و الغفلة، او الحجر القانوني بسبب الحكم بعقوبة جنائية

4-اسقاط الولاية: تسقط الولاية في حال ثبت تخلف شرط من الشروط الواجب توفرها في الولي أو سوء ادارته لا موال القاصر

بالإضافة الى كل هذه الاسباب تنقضي الولاية ببلوغ القاصر او المحجور عليه سن الرشد القانوني او زوال عوارض الاهلية مالم يتم تمديد الولاية من طرف القضاء

[1]- المادة91 الامر 84-11 المتضمن قانون الاسرة، مرجع سابق

[2]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص

## المطلب الثاني: الوصاية على المال

بعد التطرق لحماية اموال القاصر بالولاية الاصلية، نستعرض وسيلة اخرى وهي الوصاية ونكون في حالة لم يكن للقاصر ولي شرعي يتولى أموره، ونضم المشرع أحكام الوصاية في المواد من 92 الى 98 من قانون الاسرة، و للتعرف عليها يستلزم التطرق لكيفية ثبوت الوصاية (الفرع الاول)، ثم تحديد سلطات الوصي (الفرع الثاني)، ثم انقضاء الوصاية (الفرع الثالث).

### الفرع الاول: ثبوت الوصاية على المال

تعتبر الوصاية نظام قانوني مقرر لحماية القصر لذين لا ولي لهم[1]، وتعرف ايضا انها نوع من انواع النيابة الشرعية تحل بها ارادة الوصي محل ارادة القاصر مع انصراف الاثر القانوني اليه[2].

#### اولا: انواع الوصاية

#### 1-الوصي المختار

نصت المادة 92 من ق.ا على :(يجوز للاب او الجد تعيين وصي لولد القاصر اذا لم تكن له ام تتولى اموره او قبت عدم اهليتها لذلك بالطرق القانونية...)، وبالتالي من نص المادة يعتبر الوصي المختار نائبا شرعيا على اموال القاصر بعلاقة عقدية تستوجب الايجاب و القبول، لكن المشرع اشترط عرض الوصاية على القاضي لتثبيتها حسب المادة 94 من نفس القانون[3]

1- بشير محمد، الولاية على القاصر و اجراءات الحماية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران2، 2018، ص 257

2- علي عبد الله العون، عبد الله الكيلاني، السياسة الشرعية في رعاية اموال القاصرين ومن في حكمهم، مجلة علوم الشريعة و القانون، مجلد 43، عدد2، كلية الحقوق، الاردن، ص 616

3- المادة 94 القانون 84-11، المرجع السابق

**2- الوصي المعين**

نص المشرع على الوصي المعين في المادة 99 من ق.ا:( المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي او وصي على من كان فاقد الاهلية او ناقصها بناء على طلب احد الاقارب، اوممن له مصلحة او من النيابة العامة)

ومنه يعتبر الوصي المعين هو المقدم الذي تختاره المحكمة لتسيير اوال القاصر اوالمحجور عليه في حالة عدم وجود ولي او وصي مختار بشرط ان يكون اهلا للقيام بالمهمة [1]

**ثانيا: اختيار الوصي**

منح القانون للاب و الجد سلطة اختيار الوصي، يدير شؤون القاصر من بعدهم اذا لم تكن له ام تتولى شؤونه او ثبت عدم اهليتها و ذلك حسب المادة 92 من قانون الاسرة : (يجوز للاب او الجد تعيين وصي للولد القاصر اذا لم تكن له ام تتولى اموره او ثبت عدم اهليتها لذلك بالطرق القانونية و اذا تعدد الاوصياء: للقاضي اختيار الاصلح منهم)

وبعد اختيار الوصي من قبل الاب او الجد تقوم المحكمة بالموافقة عليه، اذا توفرت في الشروط وهذا ما اوردته المادة 94 من ق.ا.ج : (يجب عرض الوصاية على القاضي بمجرد وفاة الاب لتثبيتها او رفضها)، هذا ولم يوضح المشرع طريقة اختيار الوصي.

و الملاحظ من خلال المواد القانونية ان المشرع لم يمنح الام حق اختيار الوصي رغم اعترافه لها بحق الولاية على ابنها القاصر

**ثانيا: الشروط اللازم توفرها في الوصي**

تطرق المشرع الى شروط الوصايا في المادة 93 ق.ا.ج[2] و تتمثل في:

الاسلام: فلا تجوز الوصايا لكافر على مسلم

العقل: لا تثبت الوصاية لفاقد الاهلية او ناقصها

[1]- قوادري وسام، حماية اموال القاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الاسرة، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون، تخصص كسؤولية وعقود، جامعة اكلي محند اولحاج ، البويرة، 2013، ص 45

[2]- المادة 93 من القانون رقم 84-11، المرجع السابق -

البلوغ: يجب ان يبلغ الوصي سن الرشد الكامل 19 سنة متمتعا بقواه العقلية وغير محجو عليه

الامانة و حسن التصرف: يتطلب الاشراف على اموال القاصر استقامة و نزاهة و تصرف لا يخرج عن حرص الرجل العادي.

**ثالثا: تثبيت الوصي**

نصت المادة 94 من قانون الاسرة على ما يلي: ( يجب عرض الوصاية على القاضي بمجرد وفاة الاب لتثبيتها او رفضها)

من خلال نص المادة يتبين انه لا يكفي اختيار الوصي من قبل الاب بل لابد ان تعرض الوصاية على القاضي لتثبيتها بمجرد وفاة الاب حيث للمحكمة الحق في رفضها، ولم ينص القانون على طريقة عرض الوصاية على القضاء ولا على اجراءات تثبيتها

**الفرع الثاني: سلطات الوصي**

تتحدد سلطات الوصي في التصرف و الادارة، فاذا كانت نافعة نفعا محضا فهي صحيحة، واذا كانت ضارة ضررا محضا فهي باطلة، واذا كانت دائرة بين النفع و الضرر فتعتمد على اذن القاضي

– بالنسبة للتصرفات النافعة نفعا محضا، القاعدة ان للوصي أن يقوم بجميع التصرفات دون اذن المحكمة ومثال ذلك أن ينوب الولي عن القاصر في قبول الهبة و قبول الوصية بشرط عدم اقترانها بشرط او التزام[1].

– بالنسبة للتصرفات الضارة ضررا محضا، فلا يجوز للوصي اجراؤها فلا يمكن له ان يهب من مال القاصر او الاقراض دون فائدة[2].

[1]- أحمد عيسى، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال، مذكرة ماجيستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011، ص 114

[2]- رمضان ابو السعود، المرجع السابق، ص 198

-أما التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر فانه يجب على الوصي أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية:

بيع العقار و قسمته و رهنه

بيع المنقولات

استثمار الاموال بالإقراض او الاقتراض

ايجار العقار لمدة تزيد عن 03 سنوات

**الفرع الثالث: انتهاء الوصاية**

**تنتهي الوصاية للأسباب التالية:**

**أ- أسباب تتعلق بالوصي:**

1- موت الوصي: بموت الوصي تنتهي الوصاية و يعوض بوصي اخر

2- زوال أهلية الوصي: متى زالت اهلية الوصي لأي سبب كان تنتهي الوصاية

3- استقالة الوصي: بشرط قبول الاستقالة من المحكمة بعذر

4-عزل الوصي: وذلك من قبل المحكمة بناء على طلب من له مصلحة، اذا كانت تصرفاته تضر بأموال القاصر و تهدد مصالحه[1]

5-انتهاء الوصاية بسبب انتهاء المهام التي عين من اجلها:

**ب- انتهاء الوصاية لأسباب تتعلق بالقاصر:**

1-موت القاصر: بموت القاصر لا يعود هناك جدوى للوصاية

2- بلوغ القاصر سن الرشد: وذلك مالم يصدر حكم بتمديدها من المحكمة بسبب اصابة القاصر بعارض من عوار الاهلية[2]

**ثانيا: اثار انتهاء الوصاية**

يترتب على انتهاء الوصاية اثارا و ضعها المشرع و ذلك حسب المادة 97 من قانون الاسرة:

[1]- مصطفى السباعي، الاحوال الشخصية، المطبعة الجديدة، طبعة 5، سوريا، 1977، ص 84

[2]- رمضان ابو السعود، المرجع السابق، ص 206

( على الوصي الذي انتهت مهمته ان يسلم الاموال التي في عهدته ويقدم عنها حسابا بالمستندات الى من يخلفه او الى القاصر الذي رشد او الى ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته .

وفي حالة وفاة الوصي او فقده فعلى ورثته تسليم اموال القاصر بواسطة القضاء الى المعني بالأمر)[1].

من خلال هذه المادة نستخرج الاثار التالية:

- يجب على الوصي الذي انتهت مهمته ان يقوم بتسليم الاموال التي في عهدته الى القاصر
- يجب على الوصي ان يقدم حسابا عن الاموال الى من يخلفه او الى القاصر او ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين
- يجب على الوصي عند انتهاء الوصاية ان يقدم حسابا عن الاموال الى القضاء
- وفي حالة وفاة الوصي او فقده فان ورثته ملزمون بتسليم الاموال بواسطة القضاء.

**المطلب الثالث: الكفالة**

عرف المشرع الكفالة في المادة 116 من قانون الاسرة كما يلي: ( الكفالة هي عبارة عن التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية).

وسنتطرق الى شروط الكفالة في (الفرع الاول)، ثم الى سلطات الكفيل في (الفرع الثاني).

**الفرع الاول: شروط الكفالة**

تطرق المشرع الى شروط الكفالة في المادة 119 من قانون الاسرة: ( يشترط ان يكون الكافل مسلما عاقلا اهلا للقيام بشؤون المكفول و قادرا على رعايته).

[1]- المادة 97 القانون 84-11، المرجع السابق

وبالتالي تعتبر شروط الكفيل هي نفسها الشروط الواجب توفرها في الولي و الوصي، اي يجب على الكفيل ان يكون مسلما، وبالغا سن الرشد القانوني ، ويكون متمتعا بكامل قواه العقلية

بالإضافة الى ذلك ان يكون الكفيل على قدر من الامانة ويتصرف في اموال القاصر تصرف الرجل الحريص، وفي حالة تعارض مصالح الكفيل مع مصالح المكفول يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا او بناء على طلب من له مصلحة[1].

**الفرع الثاني: سلطات الكفيل**

نصت المادة 121 من قانون الاسرة على ما يلي:( تخول الكفالة الكافل الولاية القانونية وجميع المنح العائلية، و الدراسية التي يتمتع بها الولي الاصلي).

ومن هنا نستخلص ان القانون جعل سلطات الكافل هي نفسها سلطات الولي الشرعي، فقد وضع المشرع قواعد وجب على الكافل احترامها عند ادارته لأموال القاصر هذه القواعد تتعلق بالسلطات التي يعطيها القانون للولي و بالتالي للكافل أثناء ممارسته للولاية على اموال المكفول

اذ يشترط ان يتصرف الكافل تصرف الرجل الحريص في اموال القاصر، وان يستأذن القاضي في التصرفات المحددة بنص المادة88 من قانون الاسرة[2].

## المبحث الثاني: الحجر على محدودي الاهلية

نص قانون الاسرة الجزائري على الحجر في الفصل الخامس من الكتاب الثاني تحت عنوان الحجر، وجعله من انظمة النيابة الشرعية الذي يفرض على كل من بلغ سن الرشد القانوني واصيب بعارض من عوارض الاهلية التي تعدم او تنقص اهليته و سنتطرق في هذا المبحث الى ماهية الحجر (المطلب الاول)، ثم اسباب توقيع الحجر (المطلب الثاني) ،ثم نتناول الاثار القانونية للحجر(المطلب الثالث).

[1]- قوادري وسام: مرجع سابق، ص 35
[2]- المادة 88 الامر 84-11، المرجع السابق

**المطلب الاول: ماهية الحجر**

لم يعرف المشرع الجزائري الحجر بل اكتفى بتفصيل احكامه في المواد من 101 الى 108 من قانون الاسرة سنتطرق الى مفهوم الحجر لغة و قانونا (الفرع الاول)، ثم نتناول انواع الحجر(الفرع الثاني) .

**الفرع الاول: مفهوم الحجر**

**اولا: تعريف الحجر لغة:** الحجر لغة هو المنع و التضييق، وهو المنع من التصرف وهو ضد الاباحة

**ثانيا: تعريف الحجر قانونا:**

لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا صريحا للحجر، الا انه ذكر في المادة 103 ق.ا.ج بانه يجب ان يتم بحكم قضائي، وذكر في المادة 42 من القانون المدني عوارض الاهلية التي تصيب الانسان وتكون سببا من اسباب الحجر عليه.

واستنادا لكل هذا يعرف الحجر غلى انه ( اجراء قضائي يتم بموجبه منع الشخص البالغ و طرأت عليه اسباب الحجر كالجنون و العته و السفه و الغفلة من التصرف في امواله)[1].

**الفرع الثاني: أنواع الحجر**

هناك نوعان للحجر:

**اولا: الحجر القضائي**

يكون طبقا لصدور حكم قضائي من المحكمة، وذلك حسب المادة 103 من قانون الاسرة: (يجب ان يكون الحجر بحكم، وللقاضي ان يستعين باهل الخبرة في اثبات اسباب الحجر)،

اذا فالحجر القضائي يتم توقيعه بسبب عارض من عوارض الاهلية، و الهدف منه حماية عديمي الاهلية و ناقصيها الذين يؤدي عدم قدرتهم على ادارة اموالهم الى ضياعها ،ويستند

[1]- نحيمي جمال، قانون الاسرة الجزائري، دليل القاضي و المحامي، دار هومه، الجزائر، 2016، ص 248

القاضي في اصدار حكم الحجر الى عوارض الاهلية التي تصيب الشخص كالجنون و العته و السفه و الغفلة وذلك طبقا للمادة 101 من قانون الاسرة[1]:(من بلغ سن الرشد وهو مجنون، او معتوه، اوسفيه، او طرأت عليه احدى الحالات المذكورة بعد رشده يحجر عليه)

**ثانيا: الحجر القانوني**

يعتبر الحجر القانوني من العقوبات التكميلية وذلك حسب المادة 9 من قانون العقوبات، وجاء في المادة 9 مكرر من ق.ع:( في حالة الحكم بعقوبة جنائية، تأمر المحكمة وجوبا بالحجر القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية اثناء تنفيذ العقوبة الاصلية...)[2].

يفهم من نص المادة ان الحجر القانوني هو عقوبة تكميلية ناتجة عن عقوبة اصلية، محكوم بها على شخص ارتكب جناية وبالتالي يحرم هذا الشخص من ادارة امواله اثناء تنفيذ العقوبة، ويكون هدف المشرع من هذه العقوبة هي حماية اموال المحكوم عليه وضمان تسييرها وعدم ضياعها اثناء فترة عقوبته، و الحجر القانوني يطبق على المحكوم عليه دون الحاجة الى النطق به في الجلسة.

**المطلب الثاني: اسباب توقيع الحجر**

ان الشخص الذي تصيبه عارض من عوارض الاهلية يصبح في حالة عجز ويؤثر ذلك على تصرفاته، لان العارض الذي يصيبه قد يذهب بإرادته و ادراكه كالجنون و العته، كما قد يصيب الشخص فينقص اهليته كما هو الحال في السفه و الغفلة، وكل هذه الاسباب هي موجبة للحجر القضائي وهذا حسب المادة 101 من قانون الاسرة وسنتطرق في هذا المطلب الى اسباب الحجر المعدمة للأهلية في(الفرع الاول)، و اسباب الحجر المنقصة للأهلية في (الفرع الثاني).

[1]- المادة 101 الامر 84-11، المرجع السابق

[2]- المادة 9 من الامر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات

**الفرع الاول: اسباب الحجر لانعدام الاهلية**

طبقا للمادة 42 من القانون المدني فانه لا يكون الشخص اهلا لمباشرة حقوقه اذا كان فاقدا للتمييز لجنون او عته فكل من بلغ سن الرشد وكان مجنونا او معتوها يحجر عليه.

**أولا: الجنون**

يعتبر الجنون اختلال القوة المميزة و المدركة للعواقب، فهو مرض يصيب العقل و يجعله غير متزن[1]، و الجنون قد يكون مستمرا او متقطعا على فترات

واعتبر المشرع الجنون سببا من اسباب الحجر، واعتبر تصرفات المجنون كلها باطلة بعد صدور حكم الحجر اما التصرفات قبل صدور حكم الحجر تكون باطلة اذا كانت حالة الجنون ظاهرة وقت التصرف[2].

**ثانيا: العته**

العته هو افة تخلق خللا في العقل فتضعفه، ويصبح المصاب به ضعيف الملكات العقلية ففي بعض الوقت يتصرف تصرف العقلاء فيكون في حكم الصبي المميز، اما اذا وصل العته الى درجة ذهاب العقل فيصبح المعتوه كالمجنون ويصبح في حكمه[3]

اما المشرع الجزائري فلم يميز بين درجات العته بل جعله درجة واحدة وساوى بين المجنون و المعتوه واعتبره فاقدا للأهلية وهذا حسب المادة 101 من القانون المدني.

[1]- زبيدة اقروفة، الابانة في احكام النيابة، الاصل للنشر و الطباعة و التوزيع، بجاية، 2014، ص 9
[2]- المادة 107 من القانون رقم 84-11، مرجع سابق
[3]-خلفون عمار، سويعد باسم، نظام الحجر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الاسرة،جامعة الصديق بن يحي، جيجل،2020، ص 17

**الفرع لثاني: اسباب الحجر بسبب نقص الاهلية**

**أولا: السفه**

السفه هو الاسراف و التبذير في انفاق المال اي انفاق المال على خلاف ما يقتضي العقل، مما يدل على ضعف التمييز و الادراك[1]، فالصفة المميزة للسفيه هي ضعف ملكاته النفسية وعدم قدرته على التمييز.

**ثانيا: الغفلة**

تعد الغفلة من العوارض التي تصيب الشخص فتضعف ملكاته النفسية و حسن الادراك و التقدير، وبالتالي لا يعتبر ذو الغفلة عديم الاهلية و انما ناقصها فالشخص المغفل هو الذي لا فطنة له[2].

للإشارة فان المشرع الجزائري لم ينص على الغفلة في قانون الاسرة و انما اكتفى بذكر السفه، الا انه يساوي بين السفيه و ذو الغفلة في القانون المدني وذلك حسب المادة 43 واعتبره من ناقصي الاهلية، فالسفيه و ذو الغفلة يتميز كل منهما بضعف الملكات النفسية و الفرق بينهما ان السفيه يكون على دراية بسوء ادارته عكس ذو الغفلة الذي لا يدرك حقيقة تصرفاته[3].

**لمطلب الثالث: اجراءات توقيع الحجر**

يكون توقيع الحجر برفع دعوى أمام القضاء وفقا للقواعد العامة المقررة في الدعوى، ووفقا لقانون الاجراءات المدنية و الادارية ، وترفع دعوى الحجر امام قسم شؤون الاسرة بالمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المراد الحجر عليه حسب المادة 37 من ق.ا.م.ا، وسنتطرق في الفرع الاول الى اصحاب الحق في رفع دعوى الحجر في (الفرع الاول)،

[1]-ايت واعلي سميحة، تصرفات ناقص الاهلية دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاي، 2014، ص 8

[2]- خلفون عمار، سويعد باسم، المرجع السابق، ص -

[3]- محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 568

و سلطات القاضي في دعوى الحجر (الفرع الثاني).

**الفرع الاول: الصفة في رفع دعوى الحجر**

تنص المادة 102 من قانون الاسرة: (يكون الحجر بناء على طلب احد الاقارب او ممن له له مصلحة، او من النيابة العامة).

**اولا: الاقارب**

طبقا للمادة 102 من ق.ا يحق للأقارب رفع دعوى الحجر، و القرابة نوعان قرابة النسب و القرابة الناشئة عن الزواج:

**أ: قرابة النسب**

جاء في المادة 32 من ق.ا: ( تتكون اسرة الشخص من ذوي قرباه و يعتبر من ذوي القربى كل من يجمعهم اصل واحد)، وتنقسم القرابة الى قسمين قرابة مباشرة و قرابة الحواشي

حيث نص المشرع على القرابة المباشرة في المادة 1/33 من القانون المدني: (القرابة المباشرة هي الصلة بين الاصول و الفروع)[1]، و عند حساب درجة القرابة المباشرة يعتبر كل فرع درجة مع عدم احتساب الاصل بحيث يشكل كل فرع درجة عند الصعود الى الاصل ولا يدخل الاصل في الحساب وذلك حسب المادة 34 من ق.م، وطبقا لهذا يعتبر الابن بالنسبة لقرابته لابيه وامه في الدرجة الاولى لان الاب و الام اصل فلا تحسب درجة[2].

اما القرابة غير المباشرة فقد نصت عليها المادة 2/33: (وقرابة الحواشي هي الرابطة مابين أشخاص يجمعهم اصل واحد دون ان يكون احدهم فرعا للأخر)، وقد بينت المادة 34 كيفية حساب درجة القرابة في هذا النوع ومثال ذلك الاخ في الدرجة الثانية بالنسبة لأخيه لان الاصل المشترك بينهما هو الاب و هو بالنسبة لهما درجة[3].

**ب: قرابة الزواج**

[1]- المادة 33 من الامر رقم 57-58، مرجع سابق

[2]- نبيل ابراهيم سعد، المدخل للعلوم القانونية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1998، ص153

[3]- خلفون عمار، سويعد باسم مرجع سابق ص 22

يقصد بالقرابة الناشئة عن الزواج الصلة التي تنشأ بين الاشخاص نتيجة للزواج و القرابة الزوجية لا تمنع من قرابة الدم، واثبات القرابة الزوجية يكون بعقد الزواج او بحكم قضائي أو الدفتر العائلي

اما بالنسبة لقرابة المصاهرة فقد نصت المادة 35 من القانون المدني على:(يعتبر اقارب احد الزوجين في نفس القرابة و الدرجة بالنسبة الى الزوج الاخر) وتحسب درجة قرابة المصاهرة كما تحسب قرابة النسب، فيحتل الزوج نفس درجة زوجه بالنسبة لاقاربه

**ثانيا: المصلحة**

حسب المادة 102[1] ، من قانون الاسرة المشرع الجزائري أعطى لكل من له مصلحة امكانية رفع دعوى الحجر على كل من المجنون و المعتوه و السفيه و ذو الغفلة وجعل في هذه الحالة المصلحة مناط لدعوى الحجر ويترتب على عدم وجودها عدم قبول الدعوى، ويشترط في المصلحة:

-ان تكون قائمة او محتملة

-ان تكون مشروعة

-ان يتوفر فيها الطابع الشخصي و المباشر

**ثالثا: النيابة العامة**

خول المشرع الجزائري النيابة العامة ان ترفع دعوى الحجر وجعلها طرفا اصيلا في الدعوى حيث نصت المادة102 من قانون الاسرة على ان طلب توقيع الحجر يكون بناء على طلب النيابة العامة، و بما انها طرف اصيل يمكنها الطعم في الحكم الصادر اذا كان في غير صالحها، وقد تأخذ النيابة العانة مركز الخصم في الدعوى، فتصبح تتمتع بجميع الحقوق فيكون لها ابداء الطلبات و الدفوع، وتقديم الادلة كما انها تبلغ بنفسها طلباتها الى الخصم

[1]- المادة 102 الامر 11/84 المتضمن قانون الاسرة، مرجع سابق

**الفرع الثاني: سلطات القاضي في دعوى الحجر**

يلعب القاضي المختص وهو قاضي شؤون الاسرة دورا هاما في سير دعوى توقيع الحجر في جميع مراحلها وسنستعرض فيما يلي اهم السلطات التي يتمتع بها:

**اولا: تمكين المطلوب الحجر عليه من حق الدفاع**

تنص المادة 105 ق.ا.ج على ما يلي:(يجب ان يمكن الشخص الذي يراد الحجر عليه من الدفاع عن حقوقه وللمحكمة ان تعين مساعدا له اذا رأت في ذلك مصلحة)، فقد قرر القانون قاعدة لمصلحة الشخص المراد الحجر عليه وهي لزوم تمكينه من الدفاع عن حقوقه فعلى القاضي تعيين محامي له في نفس الجلسة يقوم بمتابعة القضية الى غاية صدور الحكم النهائي[1] .

ومن امثلة اجتهادات المحكمة العليا هناك القرار رقم 336017 الصادر بتاريخ 2005/07/13 حيث جاء فيه(عن الوجه الثاني: الماخوذ من خرق احكام المادة 105 من قانون الاسرة بدعوى ان القرار المطعون فيه خال احكام المادة 105، ويتجلى ذلك في عدم تعيين محامي للمطعون ضدها بصفتها محجور عليها، وذلك قبل الفصل للدفاع عن حقوقها، وان استبعاد قضاة الموضوع هذا الاجراء في حق المطعون ضدها يؤدي الى نقض القرار المطعون فيه)[2]

**ثانيا: الخبرة و التحقيق القضائيين**

قد يتعذر على القاضي اثبات اسباب الحجر على الشخص فيستعين بالخبراء من اجل مساعدته في بناء حكمه، ولهذا اجاز القانون للقاضي ان يستعين بالخبير في قضايا الحجر.

[1]-خلفون عمار، سويعد باسم مرجع سابق ص 23

[2]-قرار رقم 336017 الصادر عن المحكمة العليا، منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد 1، سنة 2005، ص 234

وهذا ما نصت عليه المادة 125 من ق.ا.م.ا:( تهدف الخبرة الى توضيح واقعة مادية تقنية او علمية محضة للقاضي)، فإثبات نقص او انعدام الاهلية غالبا ما يتم عن طريق الخبرة الطبية خاصة اذا كانت حالات الجنون او العته غير ظاهرة في الشخص[1]، اما فيث حالة ما اذا كانت

الحالة ظاهرة وواضحة فلا يلزم القاضي بالخبرة الطبية كما يمكنه حتى في حالة الامر بالخبة عدم الاخذ بها مع لزوم تسبيب ذلك في الحكم، اما اذا كان سبب الحجر هو السفه او الغفلة فان للقاضي ان يأمر بإجراء تحقيق قضائي، حسب المواد من 75 الى 97 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية[2]

بحيث يسمع القاضي الشخص المعني بالتقديم بحضور محاميه ويمكن للقاضي صرف النظر عن سماعه اذا كان وضعه الصحي لا يسمح بذلك، ويستطيع القاضي سماع اعضاء العائلة وكل شخص يرى فائدة من سماعه، ويتحقق القاضي من حالة السفه و الغفلة من خلال اقبال الشخص على التصرفات دون الحرص على عواقبها او على وجه يهدد الاموال لخطر الضياع،

ويفصل القاضي في الطلب بعد اجراء التحقيقات بغرفة المشور بامر ولائي يبلغ للمعني عن طريق المحضر القضائي بتسخيرة من النيابة العامة

**ثالثا: نشر الحكم بالحجر**

اوجبت المادة 106 من قانون الاسرة نشر الحكم بالحجر حيث نصت على ما يلي:( الحكم بالحجر قابل لكل طرق الطعن ويجب نشره للإعلام)[3]، و الحكمة من نشره هو تمكين الغير من العلم به لمنع الادعاء مستقبلا بالجهل في حالة التعامل مع المحجور عليه ووفقا للقانون لا يستطيع الغير ان يحتج بعدم علمه بالحجر بعد نشر الحكم.

ولا يسري قرار الحجر في حق الغير الا بعد تسجيله، وكما ان الحجر لا يوقع الا بحكم قضائي فان رفعه كذلك لا يكون الا بحكم

[1]- مقراني وردة، موهوبي سعاد، النيابة الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2015، ص 69

[2]- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج.ر، عدد21، الصادرة في 23 فبراير 2008

[3]- المادة 106 القانون 84-11، المرجع السابق

**المطلب الرابع: الاثار القانونية للحجر**

اذا تقرر الحجر على الشخص المصاب بعارض من عوارض الاهلية سواء كان فاقدا للاهلية بسبب الجنون و العته او كان ناقصها بسبب السفه او الغفلة، فان من اهم الاثار القانونية للحجر ان بصبح المحجور عليه عاجزا عن التصرف في امواله، فاقر القانون حماية قانونية لهم تتمثل في تعيين من ينوب عنهم في ادارة اموالهم ، وبما اننا تناولنا الولاية و الوصاية في المبحث الاول فسنكتفي بالتطرق الى التقديم

**الفرع الاول: التقديم على المحجور عليه**

يعتبر تعيين المقدم من الاثار القانونية الذي يكون بعد توقيع الحجر على من بلغ سن الرشد وثبت نقص او انعدام اهليته وسنتطرق الى مفهوم التقديم ثم طريقة تعيينه واخيرا سلطات المقدم.

**اولا: تعريف التقديم**

**1-تعريف التقديم اصطلاحا:**

**2**-يعرف التقديم على انه احد انظمة النيابة الشرعية الذي اقره المشرع في حالة عدم وجود ولي او وصي للقاصر يتولى تسيير امواله[1]

3-**تعريف التقديم قانونا:**

جاء في نص المادة 99 من ق.ا: (المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي او وصي على من كان فاقدا للاهلية او ناقصها بناء على طلب احد اقاربه، او ممن له مصلحة او من النيابة العامة)[2]

[1]- زوبيدة اقروفة، المرجع السابق، ص 33
[2]- المادة 99 الامر 84-11، المرجع السابق

**ثانيا: تعيين المقدم**

بعد صدور الحكم بالحجر يعين القاضي من ينوب على المحجور عليه في ادارة امواله حيث نصت المادة 104 من قانون الاسرة: (اذا لم يكن للمحجور عليه ولي او وصي وجب على القاضي ان يعين في نفس الحكم مقدما لرعاية المحجور عليه و القيام بشؤونه

وجاء في المادة 469 من ق.ا.م.ا:(يعين القاضي طبقا لا حكام قانون الاسرة، مقدما من بين اقارب القاصر وفي حالة تعذر ذلك يعين شخصا اخر يختاره

يجب في الحالتين ان يكون المقدم اهلا للقيام بشؤون القاصر وقادرا على حماية مصالحه) ، اما طلب تعيين المقدم يكون بناء على عريضة من قبل الاشخاص المؤهلين لذلك حسب قانون الاسرة او من قبل النيابة العامة، ويقوم القاضي بتعيين مقدم بموجب امر ولائي بعد التأكد من رضائه حسب المادة 471 ق.ا.م.ا[1]

**ثالثا: سلطات المقدم**

بعد صدور الحكم بالحجر وتعيين مقدم يتولى ادارة اموال و املاك المحجور عليه، وطبقا لهذا فان المقدم يلتزم بالقيام بالواجبات المفروضة عليه طبقا للمادة 100 من قانون الاسرة:(يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس الاحكام)، فقد منح القانون للمقدم نفس صلاحيات الوصي.

**الفرع الثاني: حكم تصرفات المحجور عليه**

نميز بين التصرفات الصادرة عن المحجور عليه قبل الحجر و بعد صدور الحكم بالحجر

**اولا: حكم تصرفات المجنون و المعتوه**

**1-قبل الحجر**

جاء في المادة 107 ق.ا:( تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة وقبل الحكم اذا كانت اسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها)، كذلك حسب المادة 42 من القانون المدني

[1]- المادة 471 من القانون رقم 08-09، المرجع السابق

التي جاء فيها انه لا يكون اهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان مجنون او معتوه او غير مميز لصغر سنه، وبذلك فان تصرفات المجنون تعتبر باطلة اذا وقعت منه وهو في حالة جنون ظاهر قبل صدور الحكم بالحجر ونفس الامر بالنسبة للمعتوه[1].

وكذلك تعتبر تصرفات المجنون و المعتوه باطلة قبل الحكم بالحجر ولو كانت صفة الجنون و العته غير ظاهرة و ذلك في حالة علم الطرف الاخر بحالة الجنون لانه في هذه الحالة يكون سيئ النية وغير جدير بالحماية

**2-بعد الحجر**

تعتبر تصرفات المحجور عليه بسبب الجنون و العته بعد صدور الحكم بالحجر باطلة بطلانا مطلقا وذلك حسب المادة 107 ق.ا.ج

وقد اكد ذلك قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1998/03/17 الذي جاء فيه (من المقرر قانونا ان التصرفات التي يقوم بها المحجور عليه تعتبر باطلة بطلانا مطلقا، ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بانعدام وقصور الاسباب ليس في محله، ومتى تبين في قضية الحال ان قضاة الموضوع لما قضو بابطال عقد الشهرة على اعتبار ان الواهب كان محجور عليه ولا يجوز له ابرام التصرفات القانونية، فان قضاة الموضوع بحكمهم طبقو القانون سليما)[2]

**ثانيا: حكم تصرفات السفيه و ذو الغفلة**

**1-قبل الحكم بالحجر:**

الاصل ان كل من السفيه و ذو الغفلة يعد كامل الاهلية مادام لم يحجر عليه، وبالتالي فان جميع تصرفاتهما تعد صحيحة لان انتقاص اهليتهما لا يكون الا بحكم الحجر المادة 1/40 من القانون المدني، اما الاستثناء من القاعدة السابقة فيمكن القول انه اذا كانت تصرفات السفيه وذو الغفلة صحيحة قبل الحكم بالحجر فيمكن اعتبارهما ناقصي اهلية وتخضع تصرفاتهما لحكم الصبي المميز في الحالات الاتية:

[1]- خلفون عمار، سويعد باسم،المرجع السابق

[2]- قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم181889، المجلة القضائية ع 3، 1998، ص 82

- اذا كانت التصرفات المبرمة مع السفيه و ذو الغفلة استغلالا لهما من طرف الغير العالم بحالتي السفه و الغفلة، وبالتالي لا يكون هناك تعادل بين التزامات الطرفين وهنا يجوز ابطال التصرف ويخضع تقدير الاستغلال الى القاضي.
- اذا كان هناك تواطؤ بين السفيه و ذو الغفلة وبين الغير، ويكون الهدف وراء ذلك هو الافلات من اثار الحجر وفي هذه الحالة للمحكمة ان تحكم بإبطال هذه التصرفات اذا ثبت لها حالة التواطؤ وعلم المتعاقد الاخر[1].

**2-بعد الحكم بالحجر:**

بعد صدور الحكم بالحجر على السفيه و ذو الغفلة يأخذ كل منهما حكم ناقص الاهلية، ويعتبر الحكم بالحجر منشأ لحالة السفه و الغفلة فبنسبة للتصرفات النافعة نفعا محضا تعتبر صحيحة كقبول الهبة اما التصرفات الضارة ضررا محضا تعتبر باطلة لإفقارها الذمة المالية للسفيه وذو الغفلة، اما التصرفات الدائرة ما بين النفع و الضرر تكون قابلة للإبطال طبقا للمادة 2/101 ق.م.ج[2].

**الفرع الثالث: نهاية الحجر**

**اولا: زوال اسباب الحجر**

اذا عدنا الى اسباب توقيع الحجر نخلص الى ان عوارض الاهلية الموجبة للحجر ليست ابدية ويمكن ان تزول، فيمكن ان يشفى المجنون ويعود له عقله، ويمكن ان يكتمل ادراك المعتوه اذا تلقى العلاج، ونفس الامر بالنسبة للسفيه يمكن ان يتخلص من الصفات السيئة مع الوقت، وكذلك قد يسترجع المغفل حسن الادراك والتقدير.

**ثانيا: رفع الحجر**

عند زوال الاسباب التي استدعت توقيع الحجر على الشخص، يمكن للمحجور عليه ان يطلب رفع الحجر عنه لاسترجاع حريته في التصرف في امواله، وقد اقر المشرع الجزائري ان رفع

[1]- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية الحق، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، مصر، 1965، ص 573
[2]-المادة 101من القانون رقم 75-58، المرجع السابق

الحجر لا يكون الا بحكم قضائي غير انه لم يفصل في هذه الاجراءات واكتفى في نص المادة 108 ق.ا.ج :(يمكن رفع الحجر اذا زالت اسبابه بناء على طلب المحجور عليه).

حيث يتقدم المحجور عليه بطلب رفع الحجر عنه باعتباره ذو صفة ومصلحة لكونه زالت عنه اسباب الحجر، وذلك من خلال عريضة افتتاح دعوى وفق الشروط المنصوص عليها في المواد من 14 الى 17 من ق.ا.م.ا امام المحكمة المختصة اقليميا[1].

ويمكن للقاضي ان يراجع الحكم الذي وقع على اثره الحجر، كما يمكنه ان يأمر باتخاذ اي اجراء من اجراءات التحقيق كتعيين خبرة طبية للتأكد من مدى زوال عوارض الاهلية التي ادت الى توقيع الحجر وذلك بموجب امر ولائي، كما له ان يتلقى اراء العائلة وذلك بموجب المادة 486 من ق.ا.م.ا بالإضافة الى تلقي تصريحات المحجور عليه بحضور الطبيب اذا اقتضى الامر[2]، ويصرح القاضي بمقتضى امر على عريضة برفع الحجر او رفض رفعه وهذا حسب المادة 481 من ق.ا.م.ا ويتم التبليغ الرسمي للأمر بتسخيرة من النيابة العامة عن طريق المحضر القضائي الى المعني، ويؤشر على عقد ميلاد المعني بمنطوق الامر برفع التقديم.

[1]- الحسين بن شيخ ايت ملويا، المرجع السابق، ص 327

[2]- المادة 486 الامر 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق

# الفصل الثاني

# الرقابة القضائية على اعمال النائب الشرعي

# الفصل الثاني

## الرقابة القضائية على اعمال النائب الشرعي

ان نظام النيابة الشرعية على اموال القصر وغيرهم من محدودي الاهلية يعد وسيلة اقرها المشرع لحماية اموال هذ الفئة الضعيفة في المجتمع، ومن اجل هذه الغاية منح المشرع النائب الشرعي صلاحيات واسعة لتمكينه من اداء واجباته، الا ان القانون ضمانا لعدم خرج النائب عن اهداف مهمته التي عين من اجلها و حماية لحقوق محدودي الاهلية منح للقضاء بما له من ولاية عامة سلطة الاشراف والرقابة على تصرفات النائب الشرعي .

سنتطرق في هذا الفصل الى اليات هاته الرقابة القضائية ، وسنتطرق الى سلطة القاضي في الرقابة على اعمال النائب الشرعي (المبحث الاول)، ثم التزامات النائب الشرعي و مسؤوليته (المبحث الثاني).

## المبحث الاول: سلطة القاضي في مراقبة اعمال النائب الشرعي

كما سبق و ذكرنا ان المشرع اعطى لكل من الولي و الوصي ومن في حكمهما كالكفيل و المقدم سلطات واسعة، الا ان القانون اوجب عليهم الحصول على اذن قضائي في بعض التصرفات و الاعمال وذلك ضمانا لحسن تسيير الاموال من قبل النائب وعلم القضاء بأغلب المعاملات .

وسنتطرق في هذا المبحث الى الاذن القضائي (المطلب الاول)، ثم الى تقييد التصرفات في نطاق اعمال الادارة (المطلب الثاني)،ثم تقييد التصرفات في نطاق اعمال التصرف (المطلب الثالث)، ثم الجزاء المقرر قانونا في حال تجاوز النائب حدود نيابته (المطلب الرابع).

### المطلب الاول: الاذن القضائي

يكون النائب الشرعي ملزما بالتصرف في الاموال تصرف الرجل الحريص وتمنح له سلطات واسعة من اجل لذلك الا ان المشرع فرض على النائب الشرعي الحصول على الذن من المحكمة للقيام ببعض التصرفات وسنتطرق في هذا المطلب الى القاضي المختص بمنح الاذن (الفرع الاول)، ثم كيفية الحصول على الاذن القضائي (الفرع الثاني).

#### الفرع الاول: القاضي المختص بمنح الاذن

نصت المادة 479 من ق.ا.م.ا :(يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا، و المتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الاسرة بموجب امر على عريضة)[1]، من نص المادة يتضح ان المشرع قد حدد الجهة القضائية المختصة بمنح الاذن القضائي حسب قانون الاجراءات المدنية و ادارية:

[1]- المادة 479 القانون 08-09، المرجع السابق

فبالنسبة للاختصاص النوعي فان الجهة القضائية المختصة هي محكمة الدرجة الاولى لقسم شؤون الاسرة وذلك حسب المادة 3/32 ق.ا.م.ا:(تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية و التجارية و البحرية و الاجتماعية و العقارية و قضايا شؤون الاسرة)

اما الاختصاص الاقليمي فيؤول الى محكمة مكان ممارسة الولاية وهذا ماجاءت به المادة 464 من ق.ا.م.ا:(يؤول الاختصاص الاقليمي الى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية على اموال القاصر)، ومصطلح الولاية هنا يعمم على الوصاية و التقديم

**الفرع الثاني: كيفية الحصول على الاذن القضائي**

يصدر الاذن من قاضي شؤون الاسرة لونها تتدرج ضمن اعماله الولائية، ولابد للقاضي ان يراعي في هذا الشان حالة الضرورة و المصلحة وهذا حسب المادة 89 من ق.ا.

حيث نصت المادة 479 من ق.ا.م.ا :(يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا، و المتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الاسرة بموجب امر على عريضة)، من خلال نص المادة يتبين ان الاذن يصدر في شكل امر على عريضة بعد طلب يتقدم به النائب الشرعي من اجل تصرف معين الى قاضي شؤون الاسرة لدى محكمة الاختصاص ويتبع في ذلك الاجراءات المخصصة لاستصدار امر على عريضة في قانون الاجراءات المدنية و الادارية[1].

**المطلب الثاني: تقييد التصرفات في نطاق اعمال الادارة**

تعتبر اعمال الادارة على انها تلك التصرفات التي تؤدي الى استغلال الشيئ دون ان يخرج من ملك صاحبه، سنستعرض في هذا المطلب ثلاث تصرفات في نطاق اعمال الادارة تستوجب الاذن القضائي،استثمار الاموال(الفرع الاول)، ايجار العقار (الفرع الثاني).

[1]- سميحة حنان خوادجية، بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة و الاقتصاد، العدد الثاني عشر، 2017، ص 151

**الفرع الاول: استثمار الاموال**

يكون استثمار الاموال عن طريق الاقراض و الاقتراض، وعن طريق المساهمة في شركة.

**اولا: استثمار اموال محدود الأهلية بالإقراض و الاقتراض**

جعل القانون للولي حق اقراض المال المملوك للقاصر بعد الحصول على الاذن من القاضي يكون الغرض من اشتراط الاذن عند اقراض او اتراض المال ، الى التأكد من ان هذا التصرف يكون في مصلحة القاصر ولا يؤدي الى ضياع امواله او افلاسه وبالتالي فالنائب الشرعي ملزم باذن من المحكمة قبل التصرف [1]، فاقراض المال بدون فائدة يعتبر تبرعا والتبرع يعتبر من التصرفات الضارة باموال القاصر وبالتالي لا يحق للولي القيام باقراض الاموال دون الحصول على اذن قضائي

**ثانيا: استثمار الاموال بالمساهمة في شركة**

نصت المادة 3/88 ق.ا[2] على استثمار اموال القاصر بالمساهمة في شركة لكنه لم يحدد نوع الشركات التي يستطيع ان يساهم فيها ، فبالنسبة لشركة التضامن نجد انها تكسب كافة الشركاء صفة التاجر والقاصر لا يستطيع اكتساب صفة التاجر لانعدام اهليته كما ان شركة التضامن لا تحقق الحماية الكافية للقاصر لكون قوانينها صارمة، هذه الاحكام تؤدي بلا شك الى الاضرار بمصلحة القاصر

اما شركات الاموال ، فيمكن للنائب الشرعي ان يستثمر اموال القاصر فيها بعد اذن المحكمة لكونها تقوم على الاعتبار المالي وليس الشخصي، لكون الشريك لا يكتسب صفة التاجر و بالتالي لا يشهر افلاسه بمجرد افلاس الشركة [3]

[1]- وهاج مصطفى، دحمون مصطفى، ادارة اموال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون الاسرة، المركز الجامعي صالحي احمد، النعامة، 2020، ص 32

[2]-المادة 3/88 من القانون 84-11،المرجع السابق

[3]-وهاج مصطفى، دحمون مصطفى، المرجع نفسه، ص 33

**الفرع الثاني: ايجار العقار**

لا يمكن للولي ان يبرم عقد ايجار لعقار مملوك لقاصر اذا كانت مدته تزيد على ثلاث سنوات او تمتد لاكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد الا بعد الحصول على الاذن من القاضي وهذا لان الولاية تنتهي ببلوغ القاصر سن الرشد، ويكون الايجار مقيدا له في حالة ما اراد التصرف في العقار[1]

وهذا ما جاء في المادة 468 من ق.ا.م.ا:(لا يجوز لمن لايملك الا حق القيام باعمال الادارة ان يعقد ايجارا تزيد مدته عن 3 سنوات مالم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك، اذا عقد عقد لمدة تزيد عن ذلك تخفض لمدة 3 سنوات)

**المطلب الثالث: تقييد التصرفات في نطاق اعمال التصرف**

سنتطرق في هذا المطلب الى التصرف في العقار (الفرع الاول)، ثم التصرف في المنقولات ذات الاهمية الخاصة (الفرع الثاني).

**الفرع الاول: التصرف في العقار**

**اولا: بيع العقار وقسمته:**

من اخطر انواع التصرفات التي يقوم بها الولي هي التي تقع على عقار القاصر و ذلك نظرا للقيمة المالية له ، لذلك خصه المشرع بقواعد خاصة وقيدها المشرع بضرورة الحصول على اذن من المحكمة في حالة البيع او الرهن او القسمة

فبالنسبة لبيع العقار، فقد نصت المادة 783 من ق.ا.م.ا على :(يتم بيع العقار و الحقوق الملكية العقارية المرخص ببيعها قضائيا بالمزاد العلني للمفقود وناقص الاهلية ...)[2]، فقد اجاز المشرع للولي بيع عقار ناقصي الاهلية بشرط ان يتم بالمزاد العلني بالإضافة الى اخذ اذن

[1]- جميلة موسوس، المرجع السابق، ص 54

[2]- المادة 783 من الامر 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق

المحكمة، ويجب كذلك حسب المادة 89 من قانون الاسرة التأكد من وجود مصلحة و الضرورة[1].

ام فيما يتعلق بقسمة العقار فقد اكد المشرع على ضرورة ان تكون القسمة عن طريق القضاء وذلك في حالة وجود قاصر بين الشركاء، وذلك حماية لأملاكه من الاستغلال في حالة اجراء القسمة الاتفاقية وهذا ما جاءت به المادة 2/181 من قانون الاسرة بنصها: (... وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يجب ان تكون القسمة عن طريق القضاء ...)، بالإضافة الى اتباع الاجراءات التي يحددها القانون في حالة وجود قاصر في القسمة وهذا حسب المادة 723 من القانون المدني.

وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 19 ديسمبر 1988 و المنشور في المجلة القضائية العدد الثاني و الذي جاء فيه:(من المقرر قانونا ان تقسيم عقار قاصر يعد من بين التصرفات التي يستأذن الولي فيها القاضي)[2].

اما بالنسبة الى رهن العقار فالرهن يعتبر من اهم التصرفات التي تستلزم اجراءات لما تحمله من اضرار على حقوق القصر، من بين الاجراءات تعيين خبير و الحصول على اذن المحكمة ويجب على القاضي التاكد من وجود المصلحة من اجراء هذا التصرف

**ثانيا: اجراء المصالحة**

نصت المادة 459 ق.م على اجراء المصالحة حيث عرفته كما يلي:(عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما او يتوقيان به نزاعا محتملا، وذلك بان يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه).

وبما ان اجراء المصالحة يترتب عليه خطورة كبيرة على مصالح القاصر او ناقص الاهلية، فقد الزم القانون النائب الشرعي بوجوب الحصول على الاذن من القاضي قبل القيام بهذا التصرف

[1]- بوقريقة لمياء، النظام القانوني لحماية اموال القاصر، مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الصديق بن يحى، جيجل،2021، ص 33

[2]- قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، 19 ديسمبر 1992، ملف رقم 51282، المجلة القضائية، العدد1، ص 110

سواء كان التصرف متعلق بعقار او منقول[1]، فان كانت هذه المصالحة فيها منفعة و مصلحة للقاصر فان القاضي يمنح الاذن لاجرائها، اما اذا كانت المصالحة قد ينتج عنها ضرر فلا يمنح الاذن للقيام بها

**الفرع الثاني: بيع المنقولات ذات الاهمية الخاصة**

بالرجوع الى قانون الاسرة نجد ان المشرع لم يبين المنقولات ذات الاهمية الخاصة، وكذلك لم يضع معيار لتحديدها لذلك وجب على النائب الشرعي ان يرجع الى القاضي لمنحه الاذن في كافة التصرفات المتعلقة بالمنقول، وهنا ترجع الى القاضي السلطة التقديرية في منح الاذن بعد تحديده لقيمة هذه المنقولات المراد التصرف فيها

**المطلب الرابع: سلطة القاضي عند تجاوز النائب حدود النيابة**

لكي يضمن المشرع القصر و محدودي الاهلية من التجاوزات التي قد تصدر من النائب الشرعي، اقر للقاضي سلطة توقيع جزاءات تمس التصرفات المجاوزة لحدود النيابة من قبل النائب الشرعي، وسنتطرق الى الجزاءات التي تمس التصرف (الفرع الاول)، ثم الى الجزاءات التي تمس شخص النائب.

**الفرع الاول: جزاء تصرفات النائب المجاوزة لحدود نيابته**

من المفترض ان تكون تصرفات النائب الشرعي هدفها تحقيق مصلحة القاصر او المحجور عليه، الا ان النائب قد يباشر تصرفات خارج حدود نيابته التي رسمها القانون الذي بدوره لم يحدد جزاء التصرفات الخارجة على حدود النيابة، ولكي يفصل في جزاء هاذه التصرفات لابد من العودة الى القواعد العامة في القانون المدني

فقد نصت المادة 74 من القانون المدني على الاتي: (اذا ابرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الاصيل فان ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق و التزامات يضاف الى الاصيل)، ومنه فان التصرفات المجاوزة لحدود النيابة لا تكون نافذة في حق محدود الاهلية المشمول بالنيابة

[1]- خلفون عمار، سويعد باسم، المرجع السابق، ص44

الشرعية سواء كان النائب حسن النية او سيئ النية وبالتالي تعتبر تصرفات باطلة بطلانا مطلقا[1]، اما اذا افترضنا ان التصرفات التي تجاوز حدود النيابة لا تخالف مصلحة القاصر او المحجور عليه فهل يمكن انفاذها بالاقرار من صاحب الحق في ذلك او من المحكمة؟

بالنسبة الى القضاء الجزائري، فلم يتبنا هذ الطرح ذلك ان المحكمة العليا اقرت بان التصرفات التي تصدر من النائب دون الحصول على اذن من المحكمة تكون باطلة حيث جاء في القرار الذي صدر عن المحكمة العليا رقم 72353 في 10 افريل 1991: ( حيث ان قضاة الموضوع أصابوا في تطبيق المادة 88 من تقنين الاسرة لان المشرع اراد ان يحمي حقوق و اموال القاصر، وبالتالي فكل عقد ايجار متعلق باملاك القاصر لابد ان يوافق عليه القاضي المختص بهذا الشأن، والا اصبح عقدا مخالفا للقانون وهو عقد باطل ولو ترتب على هذا البطلان اضرار فيتحملها المتسبب في ابرام عقد الايجار المخالف للقانون)[2].

**الفرع الثاني: الجزاءات التي تمس شخص النائب**

**اولا: عزل النائب المجاوز لحدود نيابته**

يعتبر العزل جزاء يتخذه القاضي في مواجهة النائب الشرعي اذا راى ان مصالح القاصر او المحجور عليه مهددة ورغم ان المشرع لم يشر الى اجراء العزل من النيابة الشرعية صراحة غير انه نصت المادة 91 من قانون الاسرة على اسقاط الولاية كسبب من اسباب انتهاء الولاية، كما نصت كذلك المادة 96 على امكانية عزل الوصي اذا ثبت من تصرفاته ما يهدد مصلحة القاصر[3]

اما طلب العزل فيقدم من كل من له مصلحة، اذا اثبت ان النائب الشرعي يعرض بتصرفاته مصلحة القاصر او المحجور عليه للخطر ويكون عزل النائب الشرعي بموجب امر يصدر عن المحكمة[4].

[1]- اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ط1، مكتبة الوفاء، مصر، 2013، ص 129
[2]- المجلة القضائية الجزائرية، ع3، سنة 1993، ص 115
[3]- خلفون عمار، سويعد باسم، مرجع سابق ص52
[4] - خلفون عمار، سويعد باسم، نفس المرجع ص 53

**ثانيا: تعويض المتضرر**

يكون النائب الشرعي ملزما ببذل عناية الرجل الحريص على الاموال التي في عهدته، مما يتوجب عليه اليقظة و التبصر ومتى قامت مسؤوليته عن التصرفات التي عرضت مصالح محدودي الاهلية للخطر يكون ملزما بتعويض القاصر او المحجور عليه

وتخضع مسؤولية النائب الشرعي للقواعد العامة للمسؤولية وفقا للقانون المدني تحديدا المادة 124 التي تتطلب لقيام المسؤولية التقصيرية الشروط الاتية:

- الاخلال بمصلحة مالية
- حدوث ضرر بصاحب المصلحة المالية
- خطا النائب الشرعي: هو الخطاء او التصرف الذي لا يصدر من الرجل الحريص، وهو الاخلال بواجب كان باستطاعته تجنبه او تفاديه
- قيام العلاقة السببية بين خطأ النائب الشرعي و الضرر الذي وقع، حيث يجب كي تقوم المسؤولية في حق النائب ان يكون الخطاء الذي صدر من النائب هو السبب المباشر في تحقق الضرر لان التعويض لا يستحق الا عن الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطاء

اما ما ضاع من الاموال او الضرر الذي اصابها بسبب اجنبي او قوة قاهرة فلا تقوم مسؤولية النائب عليه

## المبحث الثاني: التزامات النائب الشرعي ومسؤوليته

اوجب المشرع الجزائري على النائب الشرعي في اطار ممارسة سلطاته التزامات و حدودا ليمارس ضمنها نيابته، فيكون الخروج عن هذه الحدود او خرق هذه الالتزامات تجاوزا لسلطته وبالتالي تترتب عليه مسؤولية جزاء لذلك.

وسنتطرق في (المطلب الاول) الى التزامات النائب، وفي (المطلب الثاني) الى مسؤوليته

**المطلب الاول: التزامات النائب الشرعي**

فرض المشرع الجزائري على النائب الشرعي على امال محدودي الاهلية التزامات يتقيد ها عند القيام بمهامه محددة حصرا في القانون ضمانا منه لعدم استغلال النائب لوظيفته وحرصا على الاموال التي في عهدته من الاستغلال و الضياع، سنتناول الالتزامات المفروضة على الولي في (الفرع الاول)، ثم الالتزامات المفروضة على الوصي و المقدم في (الفرع الثاني).

**الفرع الاول: التزامات الولي الشرعي**

يتمثل الولي الشرعي حسب قانون الاسرة الجزائري في الاب و الام و الجد، ورغم ان قانون الاسرة لم يتطرق الى التزامات الولي الا انه حدد القواعد العامة التي يتصرف من خلالها الولي في اموال القصر و محدودي الاهلية ومن هذه الالتزامات نذكر مايلي:

– فقد اشترط القانون ان يتصرف الولي في الاموال تصرف الرجل الحريص ويكون ذلك من خلال حسن الادارة و التدبير للأموال التي في عهدته و ضمان حمايتها من الضياع واستثمارها بالشكل الذي يعود بالفائدة، ويترتب على عدم القيام بذلك ترتيب مسؤولية الولي.

– تحرير قائمة تحتوي على الاموال التي يملكها القاصر، ويقوم الولي بايداع هذه القائمة لدى المحكمة التي يقع بدائرتها موطنه فى مدة شهرين

– وهذا وقد الزم المشرع الولي عند انتهاء مهامه بتقديم حساب الى المحكمة عن الاموال التي كانت في عهدته.

**الفرع الثاني: التزامات الوصي و المقدم**

نص المشرع الجزائري على الالتزامات المفروضة على الوصي وذلك حسب المادة 97 من قانون الاسرة[1]:

[1]- المادة 97 الامر 84-11،المرجع سابق

يجب على الوصي في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته ان يسلم الاموال التي في عهدته، ويقدم عنها حساب بالمستندات الى من يخلفه او الى القاصر او الى ورثته.

– وفي حالة وفاة الوصي او فقده يجب على الورثة ان يسلموا الاموال بواسطة القضاء.

وبالنسبة للمقدم فانه يدخل في حكم الوصي و بالتالي يخضع لنفس الالتزامات المفروضة عليه، و الفرق الوحيد ان المشرع الجزائري الزم المقد بان يقدم دوريا عرضا عن حالة الاموال و عن اي اشكال قد يواجهه وهذا ما جاءت به المادة 2/471 من ق.ا.م.ا [1].

**المطلب الثاني: مسؤولية النائب الشرعي**

سنتطرق في هذا المطلب الى مسؤولية الولي الشرعي في (الفرع الاول)، ثم مسؤولية الوصي و المقدم في (الفرع الثاني).

**الفرع الاول: مسؤولية الولي الشرعي**

تترتب على الولي السرعي في حالة ما اساء التصرف في الاموال المعهودة لديه سواء كانت مسؤولية مدنية او جزائية.

**اولا: المسؤولية المدنية للولي الشرعي**

رغم ان المشرع لم ينص على المسؤولية المدنية للولي، ولكن بما ان الولي يتمتع بسلطات واسعة في تسيير و ادارة اموال القاصر فانه يكون مسؤولا عن الاخطاء و التقصير الذي يكون منه وهذا وفق ما هو مقرر في نصوص القانون المدني و الجنائي

وحسب المادة 88 من قانون الاسرة فان الولي ملزك بالتصرف في الاموال تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام[2]، وطبقا لهذا فان الولي ملزم ببذل عناية كافية لحماية الاموال وبالتالي تترتب مسؤوليته في حالة اهماله او تقصيره

[1]- المادة471 الامر 08-09 ، المرجع سابق

[2]- المادة 88 الامر 84-11 ، المرجع السابق

ولتحديد المسؤولية المدنية للولي نعود الى قواعد القانون المدني فتترتب المسؤولية في حالة وقوع خطاء من الولي ادى الى ضرر في الاموال بشرط ان تكون هناك علاقة سببية بينهما، وتنتفي المسؤولية التقصيرية للولي في حالة اثبت ان الضرر كان لسبب خارجي او قوة قاهرة

و الخلاصة ان الولي يتحمل المسؤولية المدنية عن الضرر في الاموال، ومسؤوليته هي مسؤولية تقصيرية وذلك لإخلاله بالالتزام الذي اقره القانون على عاتقه[1].

**ثانيا: المسؤولية الجزائية للولي الشرعي**

تنص المادة 368 من قانون العقوبات على : (لا يعاقب على السرقات التي ترتكب من الاشخاص المبينين فيما بعد ولا تخول الا الحق في التعويض المدني:

1-الاصول اضرارا بفروعهم ...)، انطلاقا من هذه المادة فقد اعفى القانون الاصول الذين يرتكبون جريمة السرقة في حق فروعهم من العقوبة ، وباعتبار الاب و الام و الجد من اصول القاصر فهم يسري عليهم احكام هذا القانون وبالتالي لا تمون لديهم اي مسؤولية جزائية ما عدا الحق في التعويض الذي اقره القانون لصالح القاصر.

**الفرع الثاني: مسؤولية الوصي و المقدم**

**اولا: المسؤولية المدنية للوصي و المقدم**

تنص المادة 98 من قانون الاسرة على ان: (يكون الوصي مسؤولا عما يلحق اموال القاصر من ضرر بسبب تقصيره)[2]، من هذه المادة نستنتج ان المشرع قد الزم الوصي على تحمل المسؤولية المدنية عما يلحق اموال محدود الاهلية من اضرار وباعتبار المقدم يخضع لاحكام الوصي حسب المادة 100 من ق.ا فتقوم في حقه كذلك المسؤولية المدنية

اما عن طبيعة المسؤولية المدنية التي تقع على عاتق الوصي و المقدم، فيقول الدكتور علي علي سليمان: (في الواقع ان مسؤولية الوصي مسؤولية عقدية لان الوصاية عقد يتم بين

[1]- كمال صالح البنا، احكام الولاية على المال، عالم الكتب، مصر، 1980، ص 15
[2]- المادة 98 القانون 84-11، المتضمن قانون الاسرة، المرجع السابق

الموصي و الموصى، وهي مسؤولية تقصيرية نتيجة اخلال الوصي بالالتزام الذي فرضه عليه القانون وهو عدم الاضرار بالغير...)[1]

وقد اقر المشرع المسؤولية العقدية الوصي على الاموال في المادة 88 من قانون الاسرة وطالبه ببذل عناية الرجل الحريص، وفي المادة 98 تقع على الوصي المسؤولية التقصيرية في حالة وقوع ضرر على الاموال بسبب تقصيره

**ثانيا: المسؤولية الجزائية للوصي و المقدم**

رتب المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية على الوصي و المقدم وذلك حسب المادة 380 من قانون العقوبات التي جاء فيها: (كل من استغل حاجة لقاصر لم يكمل التاسعة عشر او ميلا او هوى او عدم خبرة فيه ليختلس منه التزامات او ابراء منها او اي تصرفات اخرى تشغل ذمته المالية وذلك اضرارا به يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهلر الى ثلاثة سنوات و بغرامة من 500 الى 10.000 دج.

وتكون العقوبة الحبس من سنة الى خمس سنوات و الغرامة من1000 الى 15000 دج، لذل كلن المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني او رقابته او سلطته)[2].

وبالتالي حسب هذه المادة فان القاصر موضوع تحت رعاية الوصي و المقدم وعليه اذا ارتكب اي منهما هذه الافعال فانه يقع تحت طائلة هذه المادة، ويعتبر كل منهما مرتكبا لجريمة خيانة الاماتة التي وضعت فيه لرعاية اموال القاصر

**المطلب الثالث: تعارض مصالح النائب مع مصالح القاصر**

منح المشرع للقاضي حق تعيين متصرف خاص في حالة تعارض مصلحة القاصر مع مصالح النائب الشرعي، وذلك حماية اموال القاصر وسنتطرق الى حالات تعارض مصالح النائب مع مصلحة القاصر(الفرع الاول)، ثم تعيين المتصرف الخاص(الفرع الثاني).

[1]- قوادري وسام، المرجع السابق، ص 50

[2]- المادة 380 الامر 66-156، المتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق

**الفرع الاول: حالات تعارض مصلحة النائب مع مصالح القاصر**

تحدث المشرع في المادة 90 من قانون الاسرة على حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر لكنه لم يعددها[1]، غير انه يمكن تعداد بعض حالات تتعارض فيها مصالح القاصر مع النائب[2] :

- فقد يحدث ان تتعارض مصالح القاصر مع مصالح النائب شخصيا في حالة رغبة الولي شراء مال او عقار مملوك للقاصر، فلا يجوز للولي ان يتعاقد مع نفسه بصفته وليا على القاصر واصيلا عن نفسه وهذا ما نت عليه المادة 77 ق.م(لا يجوز لاحد ان يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه سواء كان التعاقد لحسابه او لحساب شخص اخر، دون ترخيص من الاصيل...)
- وقد تتعارض مصالح القاصر مع مصالح قاصر اخر مشمول بحماية الولي نفسه، كان يبيع الولي شيئا مملوك للقاصر وفي نفس الوقت يشتريه للقاصر الاخر المشمول بولايته وهذا التصرف منعته المادة 410 من قانون الاسرة التي نصت على: (لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق او نص قانوني او امر من السلطة المختصة، ان يشتري باسمه مباشرة او باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلني ما كلف ببيعه بموجب النيابة كل ذلك مالم تاذن به السلطة القضائية مع مراعات الاحكام الخاصة و الواردة في قوانين اخرى)، وهو ما يعرف ببيع النائب لنفسه.

**الفرع الثاني: تعيين المتصرف الخاص**

تنص المادة 90 من قانون الاسرة على(اذا تعارضت مصالح الولي مع مصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا او بناء على طلب من له مصلحة)

ان القاضي يعين المتصرف الخاص اذا كان هناك تعارض بين مصالح الولي و مصالح القاصر بعد ان يتحقق من حالة التعارض، ولم يقم المشرع بتحديد الشروط القانونية للمتصرف الخاص لان هذا الاخير يقوم بنفس المهام التي يقوم بها النائب الشرعي وبالتالي يخضع لنفس

[1]- المادة 90 الامر 84-11 المتضمن قانون الاسرة ، المرجع سابق
[2]- ماجدة مصطفى شبانة، المرجع سابق، ص 110

الشروط القانونية للنائب، ويعين القاضي المتصرف الخاص من تلقاء نفسه او بناء على طلب من له مصلحة في ذلك[1]

[1]- قوادري وسام، المرجع السابق، ص 54

# الخاتمة

في ختام دراستنا التي كانت تحت عنوان الحماية القانونية لاموال محدودي الاهلية، نستخلص ان المشرع الجزائري قد انشأ نظاما قانونيا لحماية أموال هذه الفئة الهشة في المجتمع وضمان عدم استغلالها ونهبها، وهو نظام النيابة الشرعية الذي يضمن حسن ادارة وتسيير اموال محدودي الاهلية سواء القصر او عديمي وناقصي الاهلية بسبب الجنون و العته و السفه و الغفلة، ومن اجل ضمان هذه الحماية اضاف المشرع الية الرقابة القضائية على مختلف تصرفات النواب الشرعيين المكلفين بحماية وتسيير الاموال وذلك من خلال فرض التزامات محددة عليهم وتقرير مسؤوليتهم المدنية و الجزائية ومن هذه الالتزامات ضرورة تقديم النائب الشرعي حسابات دورية عن الاموال التي في عهدتهم وتقييدهم بضرورة الحصول على اذن القاضي في التصرفات المنصوص عليها حصرا في قانون الاسرة. من كل ذلك استطعنا ان نخرج بمجموعة من النتائج و التوصيات هي ختام هذه الدراسة:

**اولا : النتائج**

1- بالنسبة لنظام النيابة الشرعية :

- نلاحظ من خلال دراستنا للموضوع الشح و النقص الكبير سواء من حيث النصوص القانونية التي تعالج الموضوع بحيث انها لا تكفي لضبط كل ما يتطلبه الحفاظ على اموال هذه الفئة بالإضافة الى النقص في المؤلفات و المراجع المتخصصة التي تناولت هذا الموضوع

- فيما يخص الولاية على المال خالف المشرع الجزائري الفقه الاسلامي بان اثبت للام حق الولاية على المال لابنها القاصر، بينما لم يكن موقفه واضح بالنسبة لولاية الجد الذي يعتبر وليا بعد الاب في الشريعة الاسلامية.

بالنسبة للرقابة القضائية على تصرفات النائب الشرعي فقد فرض المشرع رقابة صارمة على مختلف اعمال و تصرفات النائب الشرعي من خلال توقيع التزامات على النائب الشرعي و تحديد مسؤوليته المدنية.

– اعتبر المشرع الجزائري المجنون و المعتوه عديمي الاهلية في المادة 42 من القانون المدني وهما في حكم الصبي غير المميز، أما السفيه و ذو الغفلة فهما في حكم الصبي المميز حسب المادة 43 من القانون المدني

– لم يجعل المشرع الجزائري الغفلة سببا لتوقيع الحجر واكتفى بالجنون والعته و السفه وذلك في المادة 101 من قانون الاسرة.

– ساوى المشرع بين المجنون و المعتوه و السفيه رغم ان المجنون و المعتوه يعتبران عديمي الاهلية في حين ان السفيه يعتبر من ناقصي الاهلية وذلك حسب المادة 43 من القانون المدني.

– ضمن المشرع حق الدفاع للشخص المراد الحجر عليه من خلال تعيين محامي ان لم يكن لديه، بالإضافة الى ان القاضي يملك سلطة الاستعانة بالخبرة الطبية او اجراء تحقيق قضائي للتحقق من وجود اسباب توقيع الحجر.

**الاقتراحات**

نخلص الى التوصيات التالية:

1– نصت المادة 88 من قانون الاسرة على وجوب حصول الولي على اذن القاضي قبل قيامه ببعض التصرفات واهملت بقية النواب الشرعيين وبالتالي ضرورة تدارك هذا النقص

2– ضرورة اضافة الجد كولي صراحة في قانون الاسرة الى جانب الاب و الام

3– اضافة مادة في قانون الاسرة تنص صراحة على شروط الولي

4- بالنسبة لنظام الحجر يجب على المشرع جمع كل احكامه في قانون الاسرة عوضا من جعلها متفرقة بين قانون الاسرة و القانون المدني وقانون الاجراءات المدنية والادارية

5- يجب ادراج الغفلة كسبب من اسباب الحجر الى جانب الجنون والعته والسفه

6- تعديل المادة 85 من قانون الاسرة بان يتم التمييز بين التصرفات التي يباشرها المجنون والمعتوه قبل الحجر وبعده، وبين التصرفات التي يباشرها السفيه و ذو الغفلة باعتبارهما ناقصي الاهلية

7- تبيان اجراءات دعوى الحجر بكل وضوح بداية من درجة القرابة لرفع الدعوى ودور النيابة العامة فيها

# الملخص

أقر القانون حق أي شخص القيام بكل التصرفات القانونية التي تخص أمواله، بشرط الا يكون قاصر او مصاب بعارض من عوارض الاهلية كالجنون و العته والسفه والغفلة.

ولتفادي الاعتداء على اموال هاته الفئة من المجتمع وحماية لحقوقهم أعد المشرع نظاما قانونيا يضمن ذلك، وهو ما يعرف بنظام النيابة الشرعية والتي تتمثل في الولاية والوصاية والحجر القضائي الذي يترتب عليه تعيين مقدم على من هو ناقص الاهلية او عديم الاهلية في حالة لم يكن له ولي او وصي يتولى شؤونه المالية، غير ان المشرع لم يمنح النائب الشرعي السلطة المطلقة ي اداء مهامه بل فرض نوعا من الرقابة القضائية على كافة تصرفات النائب الشرعي، وجعل التزامات على كل من الوصي و الولي و المقدم يترتب على عدم القيام بها او خرقها مسؤولية مدنية وجزائية.

The law established the right of any person to carry out all legal actions related to his money, provided that he is not a minor or suffering from any of the symptoms of legal capacity, such as insanity, imbecility, foolishness, or negligence.
In order to avoid attacks on the funds of this group of society and to protect their rights, the legislator prepared a legal system that guarantees this, which is known as the legal representation system, which is represented by guardianship, guardianship, and judicial interdiction, which results in appointing a guardian over someone who lacks legal capacity or lacks capacity in the event that he does not have a guardian or guardian. A guardian handles his financial affairs, but the legislator did not grant the legal representative absolute authority to perform his duties, but rather imposed a kind of judicial control over all the actions of the legal representative, and made obligations on each of the guardian, guardian, and guardian, the failure to perform or breach of which would result in civil and criminal liability.

# قائمة المصادر و المراجع

## أولا: المصادر

أ- القران الكريم

أ- كتب الفقه الاسلامي:

1- علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الضائع في ترتيب الشرائع، دار الكتاب العلمية، السعودية، 1986،

2- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تحقيق محمد عليش، دار احباء الكتب العلمية، سوريا ج3

3- محي الدين ابن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، تحقيق محمد نجيب المطيعي، مكتبة دار الارشاد،ط1 ، السعودية ، ج13،

4 -عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة، المعني على مختصر، تحقيق عبد السلام محمد شاهين، دار الكتب العلمية، ط 11، لبنان، 1994

## ثانيا- المراجع

**أ-الكتب القانونية**

**1-** أحمد عيسى، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال، مذكرة ماجيستير في القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011

**2-** احمد فراج حسين، تاريخ الفقه الاسلامي و نظرية العقد، منشورات الحلبي، لبنان، 2002

3- اسماعيل عبد النبي شاهين، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، ط1، مكتبة الوفاء، مصر، 2013

**4-** بشير محمد، الولاية على القاصر و اجراءات الحماية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران2، 2018

**5-** رمضان ابو السعود، شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر

6- زبيدة اقروفة، الابانة في احكام النيابة، الاصل للنشر و الطباعة و التوزيع، بجاية، 2016

**7-** عبد الحميد الشواربي، البطلان المدني الاجرائي و الموضوعي، منشأة المعارف،/ مصر

8- عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية الحق، مطبعة النهضة الجديدة، القاهرة، مصر، 1965

**9-** علي عبد الله العون، عبد الله الكيلاني، السياسة الشرعية في رعاية اموال القاصرين ومن في حكمهم، مجلة علوم الشريعة و القانون، مجلد 43، عدد2، كلية الحقوق، الاردن

**10-** ماجدة شبانة مصطفى، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004

**11-** محمد سعيد جعفور، دروس في نظرية الحق، دار هومه، الجزائر، 2011

**12-** مصطفى السباعي، الاحوال الشخصية، المطبعة الجديدة، طبعة 5، سوريا

13- نبيل ابراهيم سعد، المدخل للعلوم القانونية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر،1998

**14-** نحيمي جمال، قانون الاسرة الجزائري، دليل القاضي و المحامي، دار هومه، الجزائر، 2016،

ب- **الرسائل و المذكرات**

1- احمد عيسى، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال، مذكرة ماجيستير في القانون العقاري، جامعة البليدة، 2011

2-ايت واعلي سميحة، تصرفات ناقص الاهلية دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014

1- بشير محمد، الولاية على القاصر واجراءات الحماية في التشريع الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة وهران،2018

2- جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري و الفقه الاسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2008

3- بوقرفة لمياء، النظام القانوني لحماية اموال القاصر، مذكرة ماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2021

4- خلفون عمار، سويعد باسم، نظام الحجر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في قانون الاسرة، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2020

5- غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق ، جامعة

6- قوادري وسام، حماية اموال القاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الاسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة اكلي محند، البويرة،

7- مقراني وردة، موهزبي سعاد، النيابة الشرعية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون خاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015

10- وهاج مصطفى، دحمون مصطفى، ادارة اموال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، المركز الجامعي صالحي احمد، النعامة، 2020

**ج – المقالات العلمية**

**1-** سميحة حنان خوادجية، بيع عقار القاصر في المزاد العلني في التشريع الجزائري، مجلة الشريعة و القانون، العدد الثاني عشر، 2017

**د- النصوص القانونية**

1- الامر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المؤرخ في 08 يونيو 1966،ج.ر، ع 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966، المعدل و المتمم

2- الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر، عدد 78، الصادرة في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم

3- قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون الاسرة، ج.ر، عدد 15، الصادرة بتاريخ 12 يونيو 1984، المعدل و المتمم

4- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429، ج.ر، عدد 21، الصادرة في 23 فبراير 2008

**الاحكام و القرارات القضائية**

1- قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 181889، المجلة القضائية، عدد 3، 1998.

2- قرار المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 51282، الصادر في 19 ديسمبر 1992، المجلة القضائية، عدد 10.

3- قرار رقم 336017 الصادر عن المحكمة العليا، منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد 1، سنة 2015.

# فهرس المحتويات


| | |
|---|---|
| مقدمة | أ |
| الفصل الاول : النيابة الشرعية على أموال محدودي الاهلية | 6 |
| المبحث الاول: ممارسة النيابة الشرعية | 7 |
| المطلب الاول : الولاية على المال | 7 |
| الفرع الاول: ثبوت الولاية | 8 |
| الفرع الثاني : سلطات الولي | 12 |
| الفرع الثالث :انقضاء الولاية على المال | 13 |
| المطلب الثاني :الوصاية على المال | 14 |
| الفرع الاول :ثبوت الوصاية على المال | 14 |
| الفرع الثاني :سلطات الوصي | 16 |
| الفرع الثالث : انتهاء الوصاية على المال | 17 |
| المطلب الثالث: الكفالة | 18 |
| الفرع الاول: شروط الكفالة | 18 |
| الفرع الثاني : سلطات الكفيل | 19 |
| المبحث الثاني : الحجر على محدودي الاهلية | 19 |
| المطلب الاول : ماهية الحجر | 20 |
| الفرع الاول:مفهوم الحجر | 20 |
| اولا: مفهوم الحجر لغة | 20 |
| ثانيا : مفهوم الحجر قانونا | 20 |
| الفرع الثاني : انواع الحجر | 20 |

| | |
|---|---|
| اولا: الحجر القضائي | 20 |
| ثانيا: الحجر القانوني | 21 |
| المطلب الثاني :اسباب توقيع الحجر | 21 |
| الفرع الاول: الحجر لانعدام الاهلية | 22 |
| اولا : الجنون | 22 |
| ثانا : العته | 22 |
| الفرع الثاني: الحجر بسبب نقص الاهلية | 23 |
| اولا : السفه | 23 |
| ثانيا: الغفلة | 23 |
| المطلب الثالث: اجراءات توقيع الحجر | 23 |
| الفرع الاول : الصفة في رفع دعوى الحجر | 24 |
| الفرع الثاني: سلطات القاضي في دعوى الحجر | 26 |
| اولا : تمكين حق الدفاع | 26 |
| ثانيا: الخبرة القضائية | 26 |
| ثالثا: نشر الحكم | 27 |
| المطلب الرابع : الاثار القانونية للحجر | 28 |
| الفرع الاول: التقديم على المحجور عليه | 28 |
| اولا :تعريف التقديم | 29 |
| ثانيا: تعيين المقدم | 29 |
| ثالثا: سلطات المقدم | 29 |
| الفرع الثاني: حكم تصرفات المحجور عليه | 29 |
| اولا :حكم تصرفات المجنون و المعتوه | 29 |

| | |
|---|---|
| ثانيا : حكم تصرفات السفيه و ذو الغفلة | 30 |
| الفرع الثالث : نهاية الحجر | 31 |
| اولا: زوال اسباب الحجر | 31 |
| ثانيا: رفع الحجر | 32 |
| الفصل الثاني: الرقابة القضائية على تصرفات النائب الشرعي | 34 |
| المبحث الاول: سلطة القاضي في مراقبة تصرفات النائب الشرعي | 35 |
| المطلب الاول :الاذن القضائي | 35 |
| الفرع الاول: القاضي المختص بمنح الاذن | 35 |
| الفرع الثاني: كيفية الحصول على الاذن | 36 |
| المطلب الثاني: تقييد التصرفات في نطاق اعمال الادارة | 36 |
| الفرع الاول: استثمار الاموال | 37 |
| اولا: الاقراض و الاقتراض | 37 |
| ثانيا: المساهمة في شركة | 37 |
| الفرع الثاني: ايجار العقار | 38 |
| المطلب الثالث: تقييد التصرفات في نطاق اعمال التصرف | 38 |
| الفرع الاول: التصرف في العقار | 38 |
| اولا: بيع العقار و قسمته | 38 |
| ثانيا: اجراء المصالحة | 39 |
| الفرع الثاني: بيع المنقولات ذات الاهمية الخاصة | 40 |
| المطلب الرابع: سلطة القاضي عند تجاوز النائب حدود النيابة | 40 |
| الفرع الاول: الجزاء الذي يلحق بالتصرف | 40 |
| الفرع الثاني: الجزاء الذي يلحق بشخص النائب | 41 |

# فهرس المحتويات


| | |
|---|---|
| اولا: عزل النائب | 41 |
| ثانيا: تعويض المتضرر | 42 |
| المبحث الثاني: التزامات النائب و مسؤوليته | 42 |
| المطلب الاول: التزامات النائب الشرعي | 43 |
| الفرع الاول: التزامات الولي | 43 |
| الفرع الثاني: التزامات الوصي و المقدم | 43 |
| المطلب الثاني: مسؤولية النائب الشرعي | 44 |
| الفرع الاول: مسؤولية الولي | 44 |
| اولا: المسؤولية المدنية للولي | 44 |
| ثانيا: المسؤولية الجزائية للولي | 45 |
| الفرع الثاني: مسؤولية الوصي و المقدم | 45 |
| اولا: المسؤولية المدنية للوصي و المقدم | 45 |
| المسؤولية الجزائية للوصي والمقدم | 46 |
| المطلب الثالث: تعارض مصالح النائب الشرعي مع القاصر | 46 |
| الفرع الاول: حلات تعارض المصالح | 47 |
| الفرع الثاني: تعيين متصرف خاص | 48 |
| الخاتمة | 49 |
| قائمة المراجع | 53 |
| فهرس المحتويات | 56 |