جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

فرع: الحقوق

تخصص: قانون الأسرة

رقم:.....

إعداد الطالب(ة):

*عماد الدين بومزراق

عمار بن ناصر *

يوم:2024/06/10

الولاية على أموال القاصر

لجنة المناقشة:

شبري عزيزة	أستاذ	جامعة بسكرة	رئيسا
الفار جميلة	أ.محاضر.أ	جامعة بسكرة	مشرفا
كلاش خلود	أ. مساعد	جامعة بسكرة	مناقشا

السنة الجامعية:2023-2024

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الحمد لله سبحانه وتعالى الذي منّ علينا وأعاننا على إنهاء هذه المذكرة على هذه الصورة

كما نشكر الأستاذ ة المشرفة "الفار جميلة" الذي لم تبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه الصائبة

التي غطت عجزنا وأفادتنا حتى ترى هذه المذكرة النور

إهـــــداء

أهدي هذا العمل إلى:

والديّ الكريمين حفظهما الله وأمدّ في عمريهما

إخوتي وأخواتي وأولادهم

أصدقائي وزملائي الذين وقفوا إلى جانبي وشجعوني

على المضي قدما في طريق العلم

والاجتهاد كل من ساعدني لإتمام هذا العمل

بن ناصر عمار

إهـــــداء

أهدي هذا العمل إلى:

والديّ الكريمين حفظهما الله وأمدّ في عمريهما

زوجتي العزيزة وأولادي الأحباء

إخوتي وأخواتي وأولادهم

أصدقائي وزملائي الذين وقفوا إلى جانبي وشجعوني على المضي قدما في طريق العلم

والاجتهاد كل من ساعدني لإتمام هذا العمل

عماد الدين بومزراق

مقدمة

مقدمة

اهتمت الشريعة الإسلامية وكذا القوانين الوضعية بحماية الإنسان في حياته وعرضه وماله،وبما أن التصرفات المالية مجال من مجالات الحياة المهمة فإذا رجعنا للقانون نجده يشترط الإرادة والأهلية الكاملة لممارستها وإذا شاب هذه الأهلية نقص كأن يكون الشخص قاصرا أباح القانون ممارستها من طرف شخص كامل الأهلية ينوب عنه في إبرام هذه المعاملات والتصرفات المالية حماية لمصلحته، وهذا الشخص الذي يتم تعيينه بجب إن يتمتع بأهلية الأداء كاملة، وقد يكون الولي الأصلي للقاصر أو من ينوبه في تولي شؤونه أو والدة القاصر سواء كان وصي أو مقدم.

وإذا رجعنا إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع اهتم بالقاصر اهتماما خاصا لأنه في حاجة ,إلى حماية قانونية باعتباره ناقص للأهلية، فشرع عدة أنظمة لحماية أمواله ومن بينها النيابة الشرعية، هذه الأخيرة حسب قانون الأسرة الجزائري تتمثل أما في الولاية ونص عليها المشرع من خلال المواد 13الى 55 أو وصاية وتطرق إليها في المواد 14الى 15والتقديم في المادتين 11 و344، والمعلوم أن الوصاية والتقديم لا تكونان إلى في حالة عدم وجود الولاية وانعدامها لذلك تعتبر الولاية هي الأصل للنيابة الشرعية أما الوصاية والتقديم فهما الاستثناء حيث يعتبر كل من الولي والوصي والمقدم نائبا شرعيا دائما في إطار حماية القاصر اخضع المشرع الجزائري النائب الشرعي للرقابة القضائية كون النائب الشرعي يتولى إدارة أموال القاصر بغرض حفظها وتنميتها فإذا أخل بهذه المهمة المسندة إليه تترتب عليه مسؤولية تقصيرية يعاقب عليها القانون.

والذي يشكل محل هذه الدراسة هو الولي الأصلي الذي يتولى مهمة إدارة شؤون القاصر المادية ومهمته تكمن فيما يتعلق بذمه القاصر المالية لأنه أهليته لم تكتمل بعد نظر ا لسنه أو قدرته العقلية فهولا يمكنه أن يمارس بنفسه التصرفات القانونية لان قدرته على إنشاء العقود والتصرفات المالية.

1-أهمية الدراسة:

وتكمن أهمية هذا البحث كونه يتناول موضوع حماية أموال القاصر باعتبار القاصر أضعف شريحة في المجتمع والتي تحتاج إلى كل من الرعاية والحماية من شتى أنواع الاعتداءات. فهم ليس لهم القدرة والكفاءة على تولي إدارة أعمالهم ومصالحهم المالية ما يلزم القانون مزيدا من إجراءات الحماية لهم قانونا إلى أن يبلغ سن الرشد.

2-إشكالية الدراسة:

كيف عالج المشرع الجزائري مسألة الولاية على أموال القاصر؟

3-أسباب الدراسة:

إن أسباب ودواعي اختيار الموضوع تعود إلى أسباب موضوعية وأخرى ذاتية.

أولا: الأسباب الموضوعية:

- ما يتعرض له مال القاصر من انتهاك وتعد، سببه ضعف نفوس كثير من الأولياء والأوصياء، وأقرباء الواردة في هذا الباب. القصر، وطمعهم في أخذ أموالهم وأكلها بالباطل وسلب حقوقهم، والجهل بأحكام القانون وكذلك معرفة الإجراءات والقواعد والأحكام القانونية التي تسير نظام الوالية وتبين مهام الولي والتزاماته تجاه أموال القاصر.

ثانيا: الأسباب الذاتية:

- كون كثرة هذه الفئة في المجتمع بشكل بارز وجلي وسريع نظرا لفقد هؤلاءأوليائهم وتساؤلي الدائم على من يتولى هذه الفئة ورعايتهم وحماية مصالحهم، وكذلك ارتباط الموضوع بتخصص دراستي.

4-أهداف الدراسة:

وقد كانت الأهداف التي سعينا إليها من خلال موضوعنا هذا كالتالي:

- عرض ما جاء به المشرع من نصوص فيما يتعلق بحدود سلطة الولي على أموال القاصر.
- عرض الإطارالمفاهيمي للولاية على أموال القاصر ودراستها في قانون الأسرة الجزائري.
- توضيح أسس الوالية كنظام لحماية أموال القاصر.
- إبراز دور القاضي في حماية أموال القاصر.

- تحديد صلاحيات الولي القانونية في حماية أموال القاصر.

5-الصعوبات والعوائق:

- ندرة المراجع المتخصصة في هذا الموضوع.
- عدم وجود شرح واضح وكافي لمسألة النيابة الشرعية في مراجع قانون الأسرة الجزائري

6-المنهج المتبع:

لمعالجة هذا الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي كأساس للوقوف على بعض المفاهيم التي تحتاج إلى شرح والمنهج التحليلي وذلك على أساس تحليل النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري في قانون الأسرة والقوانين الأخرى ذات الصلة به فيما يتعلق بحماية مصلحة القاصر المالية.

7-دراسات السابقة:

قد ركزت الدراسات السابقة على الجانب المالي للولاية كأصل للنيابة الشرعية وكنظام لحماية القاصر وشؤونه المالية، منها :دراسة الدكتور أحمد علي جرادات الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد الولايةالوصاية وشؤون القاصرين الإرث والتخارج سنة 2012 فقد ركز في موضوعه على تعريف الولاية والفرق بينها وبين الأهلية وصلة كل منهما بالعقد ذاكرا في ذلك أنواعها وتصرفات الولي ومدي صلاحياته ومن أهم النتائج التي توصل إليها،انه للولي سلطة التصرف فيما يحقق استثمارها و إدارتها مصلحة القاصر كحفظ أمواله أو غير أنه لا يمكنه مباشرة أي تصرف يلحق ضرر محضا بالمولى عليه كالتصرفات الضارة بذمته المالية،كذلك نجد الدكتور محمد سعيد جعفور في التصرفات الدائرة بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري سنة 2112 فمن أهم ما جاء في هذه الدراسة التصرفات الدائرة بين النفع والضرر بالنسبة للقاصر جائزة الولي لتصرفات القاصر ومن أهم نتائج هذه الدراسة حكم وتصرفات القاصر في تقنين الأسرة وشروط صحة إجازة التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر،

غير أن معظم الدراسات التي تناولت موضوع الولاية على أموال القاصر اكتفت فقط بصلاحيات الولي في الولاية على المال ولم تتعمق في حدود هذه الولاية

8- تقسيم الدراسة

قد اعتمدنا في تقسيم الموضوع فصلين حيث خصصنا الفصل الأول للإطار المفاهيمي على مال القاصر من خلال مبحثين في المبحث الأول المقصود بالولاية على أموال القاصر القانونية وتميزها عن غيرها من الأنظمة المتشابهة لها في حماية أموال القاصر أما في المبحث الثاني فتطرقنا إلى القاصر وحكم تصرفاته وفيالفصل الثاني تطرقنا إلى الإطار الإجرائي لممارسة الولي سلطته على أموال القاصرقسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول سلطة الولي على أموال القاصر، وفي المبحث الثاني جزاء تصرفات الولي المخالفة لحدود ولايته وانقضائها.

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للولاية على القاصر

تمهيد:

لقد ميز الله عز وجل أرقى مخلوقاته واصطفاه، وهيأ له المنهج الملائم للحياة حيث يقول الله تعالى " لقد كرمنا بني ادم وحملناه في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا "[1].

ويقول الله تعالى " وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يفسد ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إني اعلم مالاتعلمون" [2].

وعليه فان الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري من ورائها , قد اهتم بضمان رعاية الإنسان في شتى جوانب حياته ودرجات عمره فكان لطفل القاصر قسطا من هاته الحماية والرعاية باعتباره عنصرا ضعيفا في المجتمع ويظهر ذلك جليا من خلال قواعد الأحكام الشرعية والتشريعية حيث يعجز ناقص الأهلية أو مايعرف بالقاصر عن إجراء التصرفات القانونية بنفسه فهو بذلك لايستطيع الحفاظ على أمواله واستثمارها كما هو مطلوب ومتن اجل حماية أمواله وتنميتها لحين اكتمال أهليته اقر القانون بنظام النيابة الشرعية فقد نصت المادة 44 من القانون المدني الجزائري على أن " يخضع فاقد الأهلية وناقصها، بحسب أحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون فقد أورد المشرع للنيابة الشرعية صورا ثلاث وهي الولاية والوصاية والكفالة إلا أن دراستنا هذه ستنحصر في صورة واحدة فحسب، إلا وهي الولاية على القاصر كنظام للنيابة الشرعيةوسنتناول في المبحث الأول المقصود بالولاية على القاصر،أما المبحث الثاني فقد خصصناه للقاصر وحكم تصرفاته.

[1]_ سورة الإسراء الآية 70

[2]–سورة البقرة الآية 30

المبحث الأول: مفهوم الولاية على القاصر

إن المشرع الجزائي قد تطرق للتكفل بحماية القاصر وسن لحمايتها مجموعة من القوانين التي تندرج ضمن نظام النيابة الشرعية.

إذ يعتبر نظام الولاية من أهم صورها كونها النيابة الأصلية والإجبارية فهي تعد السلطة التي تمنح لصاحبها التصرف في الشؤون الخاصة بالصغير كما هو الشأن لدى الأب والوصي، والولاية قد تكون على المال أو على النفس أو عليهما معا[1]إلا انه لا يمكن معرفة هذا النظام بتحديد المقصود بالولاية على القاصر بتحديد مفهومها وبيان مشروعيتها وتمييزها عما يشابهها من أنظمة أخرى ثم بعد نتطرق إلى تقسيماتها.

المطلب الأول: تعريف الولاية لغة واصطلاحا

يحتاج القاصر إلى من ينوب عنه في رعاية مصالحه وإدارة أمواله لذلك من الضروري وضع نظام قانوني يحقق هذا الهدف وباعتبار أن موضوعنا يتعلق بالولاية فإننا سنقوم في الفرع الأول بتعريف الولاية في الاصطلاح اللغوي والاصطلاح القانوني.

الفرع الأول: تعريف الولاية لغة واصطلاحا:

أولا: تعريف الولاية لغة:

هي بفتح الواو وكسرها مصدر بمعنى النصرة، وبمعنى السلطة وتولي الأمر، ووالى[2] الرجل إذ أعانهونصره،أو قام بأمره وتولى شؤونه وهي أيضا من الولي وهو القرب يقال: وليه

[1]–كمال حمدي، الأحكام القانونية في الولاية على المال،ومنشات المعارف، الإسكندرية،1997، ص 30

[2]–منظور ابن جمال الدين أبو الفضل محمد بن بكر، لسان العرب، ج15، دار صادر، بيروت، لبنان، دون سنة النشر، ص40

[3]–الجرجاني علي بن محمد علي، التعريفات، ط1، تحقيق محمد بن عبد الحكيم القاضي، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر،1991، ص266

وليا أي دنى منه، وولي الأمر:إذ قام به وتولى[1]الأمر: بمعنى تقلده، ووالى فلانا: اذ اتخذه وليا،والأولي: المحب والصاحب والقريب من العصبة والولاية بالكسر: هي السلطان، وبالفتح: هي النصرة، يقال هم على ولاية أي مجتمعون في النصرة [2].

والولي من أسماء الله الحسنى ومعناه النصير، وقيل المتولي لأمور العالم والخلائق القائم بها[3].

ثانيا: تعريف الولاية اصطلاحا:

الولاية حق شرعي مخول لشخص راشد في التصرف في شؤونه وهذا يعرف بالولاية على النفس أو تولي شؤون غيره وتدعى بالولاية على الغير [4]وقد تجتمع الولايتين معا أي الولاية على النفس والولاية على الغير[5].

ثالثا: تعريف الولاية في الاصطلاح القانوني:

لم يعرف قانون الأسرة الولاية وإنما يفهم من نص المادتين 87 و88 حيث نصت المادة 87 على من له الحق في الولاية على القصر والتي جاء فيها:" يكون الأب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الأم محله قانونه " كما جاء في نص المادة 88 على مقتضيات هذه الولاية وجاء فيها " على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص " وقد عرفها القانون النموذجي العربي الموحد لرعاية القاصرين في المادة 47 منه:" الولاية على المال هي حفظ مال القاصر، وكل ماله علاقة بهذا المال، والعناية به وتنميته[6]

[1]– ابنمنظورجمالالدينأبوالفضلمحمدبنبكر ،مرجعالسابق،ص 405

[2]– ديملي باديس، أحكام الولاية على القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أسرة، جامعة اكلي محمد أو الحاج، البويرة، 2015، ص13

[3]–زبيدة أقروفة، الأبانة في أحكام النيابة'، الأهل والنشر والطباعة والتوزيع، بجاية 2014، ص40

[4]–الجرجاني مرجع سابق، ص268

الفرع الثاني: تقسيمات الولاية على القاصر

تتعدد أقسام الولاية بحسب موضوعها أو مصدرها أو سببها أو تأثيرها

أولا:أقسام الولاية من حيث موضوعها

تنقسم إلى ولاية على النفس وولاية على المال:

1 ـ الولاية على النفس: عمل الولي فيها هو المحافظة على الصغير والقيام على تربيته وتعليمه[1] وتزويجه وحضانته وكل الأمور المتعلقة بشخص المولى عليه.

2 ـ الولاية على المال: وتكون في الوسائل المتعلقة بأموال القاصر، وتمكن من له الولاية القدرة على إبرام العقود وكل التصرفات النافذة، كولاية الأب والجد والوصي على أموال القاصر[2].

3_ الولاية على النفس والمال معا وذلك كولاية الأب في القيام بشؤون أولاده القصر، ما تعلق منها بالرعاية والتربية والمال[3]

ثانيا: أقسام الولاية من حيث مصدرها

إما أن تكون الولاية أصلية أو مكتسبة:

1ـ الولاية الأصلية: وهي التي تثبت للإنسان ابتداء فهي ولاية بحكم الشرع كولاية الأب كولاية الأب على أولاده وهي لازمة لا تقبل الإسقاط ولا التنازل عنها لأنها شرعية حيث أن الشارعهو الذي فرض له التصرف ابتداء لكمال شفقته وعليه فإذا عزل نفسه لا ينعزل ولقد نصت المادتين

4-ديملي باديس، مرجع سابق، ص15

2-زبيدة أقروفة، مرجع سابق، ص42

3-ديملي باديس، مرجع سابق ص16

87 و92 من قانون الأسرة الجزائري، على انه تثبت الولاية على مال القاصر لوليه الشرعي وهو الأب أو الأم أو الجد وترجع الأولوية لهؤلاء إلى صلة الدم التي تربطهم[1].

2_ **الولاية المكتسبة:** وهي التي يستمدها الشخص من غيره، كولاية الوصي والقيم والقاضي فالوصي يستمدها من الأب أو ممن والاه، والقاضي يستمدها من الحاكم، وكلاهما نائب عمن والاه وتسما أيضا ولاية نيابية[2]

ثالثا: أقسام الولاية من حيث سببها

قد ينظر إلى الولاية من ناحية القرابة أو القضاء أو الاتفاق أو الملك أو الولاء أو الإمامة.

1_ **القرابة:** وهي سبب لولاية الأب أو الجد ووصيهما باعتبار انه يحل محلهما ويقوم بالتصرفات بدلا منهما " [3]

2_ **القضاء: فهو** سبب في ولاية القاضي لأنه كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " السلطان ولي من لا ولي لهفالسلطان لا يمارس بنفسه الولاية ولا يمكن ان يقوم بكل شؤونها، فيقوم عنه القاضي ثم الوصي ينوب عن القاضي في رعاية شؤون القاصر

3_ **الاتفاق:** كولاية الوكيل عن موكله

4_ **الملك :** كولاية السيد المالك على عبيده

5_ **الولاء :** كولاية السيد على معتوقه

[1]– جامعة الدول العربية, الأمانة الفنية لوزراء العدل العرب، القانون النموذجي العربي الموحد لرعاية القاصرين، اعتمده المكتب التنفيذي لي وزراء العرب كقانون نموذجي استرشادي بالقرار رقم 223، ج 24، بتاريخ 04. 03. 2002م

[2]–شتون بلقاسم، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 221

3– قزامل سيف رجب، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار المناهج للنشر والتوزيع ،عمان،الأردن، 2010، ص9

6_ **الإمامة** : لأنه كما سبق الذكر فان السلطان ولي من لا ولي له [1]

رابعا: أقسام الولاية على القاصر من حيث التعدي وعدمه

تتنوع إلى قاصرة ومتعدية:

أ_ **الولاية القاصرة:**(الولايةالذاتية) وهي التي تكون على ذات الإنسان ونفسه أو على ماله فقط أو على نفيه فقط، وتسمى هذه الولاية بالولاية غير متعدية لأنها تقتصر على ذات الإنسان فقط في نفسه وماله معا،أو في نفسه فقط أو في ماله فقط فهي لا تتعدى إلى الغير ولهذا سميت قاصرة أو متعدية أو ولاية عادية[2].

ب_ الولاية المتعدية ك وهي قدرة الشخص على تنفيذ القول على الغير، ولا تكون إلا لمن تثبت له ولا على نفسه بإقامة من الشارع لما في ذلك من حفظ مال الأخرين وحقوقهم [3]

الفرع الثالث: الحكمة من الولاية على مال القاصر

يعجز القصر عن التمييز بين النفع والضرر لانعدام أو نقص أهليتهم ، فإذا تصرفوا أضروا بمصالحهم ومصالح غيرهم ، فكان إلزاما أن يعين لهم من يرعى مصالحهم ويصون حقوقهم عملا بقوله تعالى :" فان كان الذي عليه الحق سفيها أو ضعيفا أو لا يستطيع أن يمل فليملل وليه بالعدل" [4]، فالولاية تنهض لتحل مكان أهلية التعاقد بقصد ترشيد تصرف من انعدمت أو قصرت أهليته بالنيابة عنه نيابة شرعية ،فلا يتضرر بذلك المال ولأصاحبه فبالنسبة لصاحب المال ، فالغرض من تنصيب الولي عليه ن هو النظر في مصالحه باعتباره يتعذر عليه ذلك، اذ لولاه لضاعت أمواله فالهدف من الولاية هو ترشيد التصرفات لتكون في مصلحة القاصر، إذ أن ضياع أمواله تتمخض عنه مفاسد كثيرة كما أن الولاية شرعت لحماية أموال القاصر من

[1]–محمد بن عبد العزيز النمي, الولاية على المال، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2012، ص 51

[2]– قزامل سيف رجب، مرجع سابق، ص12

[3]– قزامل سيف، مرجع نفسه ص14

التلف والضياع، فإنها شرعت كذلك لحماية وصون حقوق أموال القاصر من مخاطر تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر فعدم الحفاظ على هذا الأخير يؤدي إلى فوات حقوق الغير عليه مثل الدائنين والورثة[1]

المطلب الثاني: تمييز الولاية عمايشابهها من المصطلحات والأنظمة الأخرى

الولاية أحد الأنظمة التي تدخل ضمن مايسمى النيابة الشرعية على القاصر، وعليه فانه يوجد أنظمة أخرى مشابهة لنظام الولاية وهذا مانلاحظه من خلال تعريفها، وتتمثل هذه الأنظمة في لوصاية والكفالة والقوامة. وهذا سندرسه في مطلبنا هذا.

الفرع الأول: تمييز الولاية عن الوصاية:

نظم قانون الأسرة الجزائري نظام الوصاية في الفصل الثامن من الكتاب الثاني المتعلق به فالوصي هوشخص مختار يتولى رعاية أمواله بالنيابة الشرعية[2] يظهر ذلك في المواد 76 إلى 78 ويتصرف فيه في الحدود التي رسمها له القانون ويظهر الاختلاف بين الولاية والوصاية في كون الولاية اعم من الوصاية ، ذلك لان سلطات الولي تشمل نفس ومال القاصر بينما سلطات الوصي تنحصر في مال القاصر فقط ، بالإضافةإلى أن الوصاية اختيارية بمعنى انه لابد قبول الوصية للوصاية إلى مكان إقامته بينما الولاية إلزامية يستمد الولي من القانون مباشرة ويلزم لإعفائه منها قبول تنحيته عنها.

1–عبد السالم الرافعي، الولاية على المال في الشريعة الإسلامية، تطبيقاتها في المذهب المالكي، دراسة مقارنة، إفريقيا الشرق، د.ب.ن, 1996، ص50.

2– مروة مرابط، حماية أموال القاصر في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي, 656 ص57

الفرع الثاني: تمييز الولاية عن الكفالة

عرفت المادة 552 من قانون الأسرة الجزائري الكفالة بأنها: التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية وقيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي[1]، الكفالة تتفق مع الولاية من حيث تعلقها بالقاصر، حيث يحتل الكافل بالنسبة للمكفول مرتبة أحد والديه غير أنها ليست تلقائية كالولاية إذ تحتاج إلى تصريح رسمي أو حكم قضائي.

الفرع الثالث: تمييز الولاية عن التقديم

التقديم في الاصطلاح هي الولاية التي يفرضها القاضي إلى شخص راشد بان يتصرف لمصلحة قاصر في تدبير شؤونه المالية، والقيم هو من يعينه القاضي لتنفيذ وصايا والقيام بأمر المحجور عليهم منقصر ومجانين وسفهاء وحفظ أموال المفقودين. فالفرق بين التقديم أو ما تعرف بالقوامة والولاية أن القوامة أخص من الولاية لتعلقها بعوارض الأهلية فقط بينما الولاية تشمل القصر لصغر في السن أوبسبب عاهة أو عارض من عوارض الأهلية[2].

المطلب الثالث: أسباب الولاية على مال القاصر

بما أن الولاية أحد الأنظمة الواجب تطبيقها لحماية ورعاية القاصر، فلا بد من تواجد أسباب تؤدي إلى حياة هذا النظام دون غيره من الأنظمة الأخرى وهذا ما سنتطرقإليه في هذا المطلب لذلك يقتضي التطرق في الفرع الأول إلى أسباب الولاية، الفرع الثاني ترتيب الأولياء أما الفرع الثالث سنتكلم على شروط الولي

[1]– ديملي باديس، مرجع سابق ص 7

[2]– ديملي باديس مرجع نفسه، ص17

الفرع الأول: أسباب الولاية على مال القاصر

هناك عدة أسباب للولاية على مال القاصر وسنذكر منها الصغر، عوارض الأهلية وموانع الأهلية

أولا: الصغر

أن الصغر موجب للولاية باتفاق الفقهاء وينقسم إلى ثلاث مراحل: مرحلة الحمل، مرحلة عدم التمييز، فمرحلة التمييز.

أ **ـ مرحلة الحمل:** فالرأي الراجح هو إثبات الولاية على الحمل لأنه كما يستحق الوصية والميراث والوقف فالأولى حفظ هذا المال بتعين وصية عليه يحفظه وينميه ويديره، لكن الإشكال الذي يطرح هنا فهو في حال ماإذا تصرف الوصي في المال الذي تحت يديه ثم ولد الحمل ميتا، لأنه يشترط ولادته حيا لاستحقاق الوصية فأنه يجب إرجاع المال إلى ورثة الموصى ولذلك قدر رجع بعضهم إلى الرأيالقائل بأن : من الأفضل تعيين وصي على الحمل لكن لا يكون له من الصلاحيات إلى حفظ المال إلى ورثة الموصي أما القانون فان الأصل لا تثبت الولاية على مال الجنين إذ ليس له أهلية الأداء ، كما أن أهلية الوجوب تتوقف على ولادته حيا ومع ذلك تثبت له بعض الحقوق كالنسب والإرث والوصية والوقف ، لان اكتسابها لا يحتاجإلى قبول منه وهذا موقف المشرع إذ لا نجد نصا يدل الولاية على مال الحمل سوآء في القانون المدني أو قانون الأسرة بينما أغلبية المشرعين العرب ذهبوا إلى أثبات الولاية على الحمل ، بهدف عدم تعطيل المصالح و الأرزاق المتعلق بهذه الأحوال

ب_ مرحلة عدم التمييز: ففي هذه المرحلة تكون الولاية عليه تامة في جميع التصرفات لوليه فأي تصرف يصدر منه يكون باطلا لانعدام أهلية الأداء

ج_ مرحلة التمييز : فتبدأ من سن التمييز إلى غاية بلوغ سن الرشد وتثبت الولاية على مال الصغير في هذه المرحلة ولو أنها ليست مطلقة ، إذ تصبح منه التصرفات النافعة نفعا محضا، ويمنع عليه القيام في التصرفات الضارة ضررا محضا ، بينما يتوقف نفاذ تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر على إجازة وليه[1]وتنص المادة 93 من قانون الأسرة على انه : من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة اذا كانت نافعة له ، وباطلة إذا كانت ضارة به ، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر ، وفي حال نزاع يرفع الأمر للقضاء[2]

ثانيا عوارض الأهلية: إن عوارض الأهلية تصيب الإنسان في عقله وهي الجنون والعته أو في التدبير فتفسده وهي السفه أو الغفلة

أ_ السفه: هو تبذير المال على غير مقتضى العقل والشرع لغلبة الهواء على السفيه

ب_ المجنون: هو زوال العقل أو ذهابه لأفة فالمجنون يأخذ حكم الصغير قبل سن التمييز إذا كان جنونه مطبقا أو متقطعا

ج_ المعتوه: هو من اختل في العقل فيسمع من إدراك الأمور على وجهها الصحيح مع هدوء تام في الأعصاب وكثير من الفقهاء يعتبرون الجنون والعته نوعا واحد

د_ ذو الغفلة: هو الذي لا يهتديإلى التصرفات الرابحة فيغبن في المبيعات لأنه يسهل خداعه وهو يشبه السفه من جهة انه فاسد الرأي والتدبير.

[1]أبو بكر جابر الجزائري،مناهج المسلم،دار السلام،د.ط،مصر ، القاهرة،ص_326

[2] نبيل ابراهيم سعد،المدخل إلى القانون نظرية الحي،ط1، منشورات الحلبي الحقوقية ،2010، بيروت، لبنان، ص_176_177

ثالثا: موانع الأهلية

أضاف القانون موانع الأهلية لأسباب الولاية على المال، وهذا بالنسبة للمشرع الجزائري أو التشريعات الأخرى كالمصري فقد يكون الشخص كامل الأهلية أي انه بالغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية غير محجور عليه ومع ذلك قد تطرأ ظروف مادية أو قانونية الحكم أو طبيعية لحقوق مباشرة التصرفات القانونية بنفعه أو تعويقه عن مباشرته منفردا، ففي هذه الحالات يقرر القانون تعيين شخص أخر يباشر عنه هذه التصرفاتأو يقوم إلى جانبه عند مباشرتها[1].

الفرع الثاني: ترتيب الأولياء على أموال القاصر حسب التشريع الجزائري

جعل المشرع الجزائري الولاية على مال القاصر للأب ثم الأم وقد جعل ترتيبهم حسب درجة شفقتهم على القاصر[2].

وقد حصر قانون الأسرة حق الولاية على القاصر في الأبوين ودليل ذلك أن المادة 75 نصت على أن: يكون الأب وبليا على ولده القاصر وبعد وفاته تحل الأم محله قانون[3]وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالولد وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية الولاية لمن أسندت له حضانة الولد

الفرع الثالث: شروط الولي

لم يحدد المشرع الجزائري الشروط الواجب توفرها في الولي مما أدى إلى الرجوع إلى ماجاء من شروط في الفقه الإسلامي وهذا مادلت عليه المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري والتي نصت على مايلي:" كل ما يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام

[1]– أبو داود سليمان بن الأشعث السخستاني، سنن أبي داود، ج4، ط1، اعتنى به مشهور حسن سلمان، دار المعارف،الرياض، ص244

[2]– حمدي محمد كمال، الولاية على المال الأحكام الموضعية، دون رقم الطبعة، منشاة المعارف،الإسكندرية، مصر، 2003

[3]– قزامل سيف رجب النيابة عن الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار المناهج للنشر والتوزيع،عمان،الأردن، 2010 ص111

الشريعةالإسلامية[1] وعليه فان الشروط التي يجب أن نوفرها في الولي هي شروط موحدة سواء أن كان في الشريعة الإسلامية أو في القانون فلا اختلاف بينهما،لكن يمكن استنتاجها من خلال نص المادة 90 التي تناولت شرط عدم تعارض مصلحة الولي مع مصلحة القاصر والمادة 93 التي تناولت الشروط الواجب توافرها في الوصي. فالمادة 90 من قانون الأسرة جاءفيها: إذ ا مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له مصلحة والمادة 93 من نفس القانون نصت على انه: يشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا بالغا قادرا أمينا حسن التصرف وللقاضي عزله إذ لم تتوفر فيه هذه الشروط المذكورة فالمشرع نص في المادتين على الشروط الواجب توفرها في الأوصياء على المال.

المبحثالثاني: القاصر وحكم تصرفاته

تعتبرالأهليةمنبينالعناصرالتييدركبهاالإنسانمحورمايمكنأنيتمتعبهمنحقوقما يلتزم به من واجبات إذ تنظم أحواله الشخصية، فإذا تخلف هذا العنصر أصبح هذا الشخص غير أهل للقيام بأعماله وتصرفاته القانونية. وقد أوضح المشرع الجزائري أن مفهوم القاصر في القانون هو حالة الشخص الذي لم يبلغ من الرشد والمقدرة بـ 19 سنة كاملة، والتي من خلالها يصبح الشخص كامل الأهلية وقادراً على تولي تصرفاته القانونية. ولهذا فقد تناولنا في مبحثنا هذا ثلاثة مطالب رئيسية نقوم فيها بالتعريف بالقاصر مع ذكر تصرفاته المالية المميزة وغير المميزة.

المطلب الأول: مفهوم القاصر في القانون الجزائري

استخدم بعض المشرعين مصطلح القاصر في قانون الأسرة. فنجد أن المشرع الجزائري، وبالرغم من استعماله لمصطلح القاصر في العديد من النصوص القانونية، إلا أنه لم يتناوله بالتعريف الصريح واكتفى بالإشارة إلى معناه في نصوص متفرقة في القانون المدني وقانون الأسرة. ومثالاً على ذلك، نص المادة 79 من القانون المدني والمادتين 88 و87 من قانون الأسرة. إذ

[1]– حمدي محمد كمال، مرجع نفسه ص123

يحتاج هذا المصطلح إلى تحديد مفهومه من الناحية اللغوية والاصطلاحية (الفرع الأول)، ثم تمييزه عن باقي المصطلحات المشابهة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف القاصر

إن دراستنا للقاصر تجعلنا نبحث عن تعريفه لغة، اصطلاحاً، وقانوناً.

أولاً: تعريف القاصر لغة

القاصر في اللغة بكسر الصاد من قصر عن الشيء، إذ تركه عاجزاً. وجاء أيضاً في لسان العرب: "القصر والقصر في كل شيء خلاف عن الطول وكسر الشيء بالضم يقصر قصراء، خلاف طال، وقصرت من الصلاة أقصر قصار، والقصير خلاف الطول، والجمع قصراء"[1].

ثانياً: تعريف القاصر اصطلاحاً

يطلق مصطلح القاصر على كل إنسان لم تكتمل أهليته، فيشمل الجنين والصغير. ويشمل المجنون والمعتوه والسفيه وذو الغفلة، الذين يعتبرون من عوارض الأهلية. فالقاصر منذ ولادته وقبل بلوغه سن التمييز يسمى صغير غير مميز. أما بعد بلوغه سن التمييز فيسمى بالصغير المميز. فيتبين أن الأهلية هي الأساس في تحديد مفهوم القاصر ويرتبط معها البلوغ والرشد وجوداً أو عدماً[2].

ثالثاً: تعريف القاصر قانوناً

لم يحدد المشرع الجزائري مفهوم القاصر بشكل محدد وواضح بل أشار إليه في العديد من المواد، حيث ربط من خلالها مفهوم القاصر بالأهلية. حيث أوضح أن القاصر قانوناً هو كل شخص ذكر أو أنثى لم يبلغ سن الرشد القانوني، وأنه كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بكامل

[1]– أم كلثوم بن يحي، القاصر مفهومه وأهليته في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، العرب المحيط، دار النشر الصادر، بيروت، 1412 هـ، ص 95

[2]– نوا ري منصف، الوصاية على القاصر في ق.إ.ج، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، قسم القانون، 2015، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص_25.

قواه العقلية ولم يحجز عليه فيكون كاملاً الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وهذا ما نصت عليه المادة 40 و42 من القانون المدني.

يمكن تعريف القاصر وفق التشريع الجزائري أنه الشخص الذي لم يبلغ بعد 19 سنة كاملة، والتي تمثل سن الرشد الذي من خلاله يصبح الشخص كامل الأهلية للقيام بالتصرفات القانونية لنفسه. كما نص المشرع في المادة 79 (معدلة) على: "تسري على القصر وعلى المحجور عليهم، وعلى غيرهم من عديمي الأهلية وناقصيها قواعد الأهلية المنصوص عليها في قانون الأسرة".

كما نصت المادة 7 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة[1]"...

الفرع الثاني: تمييز مصطلح القاصر عن المفاهيم المشابهة لها

أولاً: القاصر في قانون العقوبات الجزائري

تنص المادة 49 على:[2]"يخضع القاصر الذي يبلغ 18 سنة إما لتدابير الحماية أو التربية أو العقوبات المخففة من قانون العقوبات الجزائري"... فالمقصود بالقاصر في هذه الحالة هو الشخص الذي حدد عمره بين ثلاثة عشر سنة إلى الثامنة عشرة سنة، ولا فرق بين ذلك سواء كان ذكراً أو أنثى.

[1]– أمر رقم 5 المؤرخ في 27 فبراير 2005، يتضمن قانون الأسرة، جريدة رسمية عدد 15، الصادر في 27 فبراير 2005 (معدل ومتمم).

[2]– أمر 66 –المؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية، عدد 49، الصادرة سنة 1966 – –4 (معدل ومتمم).

ثانياً: القاصر في الإجراءات الجزائية الجزائري

نصت المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "يكون بلوغ سن الرشد الجزائري في تمام الثامنة عشرة"، حيث توضح هذه المادة أن كل شخص لم يبلغ 18 سنة، يعتبر قاصراً في المسائل الجزائية.

ثالثاً: القاصر في القانون المدني الجزائري

حيث نصت المادة 40 من القانون المدني الجزائري على أنه: "سن الرشد هو تسعة عشر سنة كاملة"، حيث أن القواعد العامة للقانون المدني توضح أن من لم يبلغ 19 سنة كاملة يعد قاصراً.

رابعاً: القاصر في قانون حماية الطفل

نصت المادة 02 من قانون حماية الطفل على أنه: "الطفل كل شخص لم يبلغ سن الثامنة عشرة (18) سنة كاملة...". ففي هذه الحالة، القاصر هو كل من لم يبلغ الثامنة عشرة عاماً.

خامساً: القاصر في قانون الأسرة الجزائري

نص المشرع في المادة 07 من قانون الأسرة الجزائري على أنه: "تكتمل أهلية المرأة والرجل في الزواج بتمام 19 سنة...". من خلال نص المادة نستخلص أن معنى القاصر في قانون الأسرة الجزائري هو كل من لم يكمل 19 سنة من عمره.

المطلب الثاني: تصرفات القاصر غير المميز

حدد المشرع الجزائري طبقاً للفقرة الثانية من المادة 42 من القانون المدني سن التمييز ببلوغ تمام الثالثة عشرة سنة من العمر. فالصبي غير المميز هو الذي لم يبلغ سن التمييز بعد، حيث تبدأ مرحلة انعدام تمييزه بميلاده، وتنتهي ببلوغه سن التمييز. وفي حالة التمييز عند القاصر

غير المميز تكون أهلية الأداء عنده منعدمة تماماً، لما لها من تأثير على تصرفاته. ويتمثل هذا التأثير في إعطاء حكم واحد وعام لكل تصرف قد يصدر عن القاصر غير المميز[1].

الفرع الأول: حكم تصرفات القاصر غير المميز

اعتبر المشرع تصرفات القاصر غير المميز كلها باطلة بطلاناً مطلقاً بما فيها النافعة له نفعاً محضاً، فهذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون الأسرة. فانعدام أهلية الأداء عنده يُبين أن قدرته على التصرفات القانونية تكون منعدمة، وأي تصرف يقوم به يجوز للمحكمة إثارة بطلانه تلقائياً مع عدم قبول أي إجازة يقوم بها هذا القاصر. ويعتبر نظام الولاية، وما يعرف بالسلطة الأبوية، المسؤول الأول عن حماية القاصر غير المميز، لعدم نضجه وانعدام أهليته.

وقد عرف الفقه الإسلامي الصبي غير المميز بالذي لا عقل له، والذي لا يتمتع بأهلية التصرف. وتعتبر كل عقوده باطلة ولا يترتب عليها أي أثر، فالأهلية شرط لجواز التصرفات وانعقادها ولا أهلية بدون عقل.

الفرع الثاني: النتائج المترتبة على اعتبار تصرفات القاصر غير المميز باطلة

نصت المادة 102 الفقرة الأولى من القانون المدني على اعتبار جميع التصرفات الصادرة عن الصبي غير المميز باطلة بطلاناً مطلقاً للأسباب التالية:

- عدم إمكانية إجازة هذه التصرفات سواء منه شخصياً بعد بلوغه سن الرشد واكتمال أهليته أو من وليه أو وصيه قبل ذلك. إن كان تمسك كل ذي مصلحة بهذا البطلان، سواء كان هو الصبي غير المميز نفسه بعد بلوغه سن الرشد، أو كان وليه أو وصيه أو الشخص الذي تعاقد معه.[2]

[1]– بوريب فطيمة، خلاف نعيمة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، تخصص قانون أسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،18 20، ، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل ص 37

[2]– بوريب فطيمة، مرجع سابق،ص 37

- جواز أن تقضي المحكمة بهذا البطلان من تلقاء نفسها حتى ولم يطلب ذو الشأن ذلك. بمعنى أنه يجوز للقضاة أن يقضوا ببطلان تصرف من التصرفات التي يبرمها القاصر غير المميز، حتى دون أن يثيره الأطراف. فيكتفي بأن يطرح النزاع المتعلق بالتصرف أمام القضاء، ومتى اكتشف القاضي بطلانه، أصدر حكمه بالبطلان دون النظر في طلبات الخصوم المتعلقة بالنزاع.[1]

الفرع الثالث: أثر تقرير بطلان تصرفات القاصر غير المميز

- لا يحتاج العقد الباطل إلى استصدار حكم من القضاء يقضي به، فما على القاصر أو الطرف المتعاقد معه، أو أي شخص له مصلحة في هذا البطلان سوى تصرفه على هذا الأساس. فالبطلان المطلق يقع بقوة القانون فيكون العقد الباطل عقداً معدوماً. حتى وإن كان هذا الحكم سليماً من الناحية النظرية، إلا أن هناك اعتبارات عملية تتطلب اللجوء إلى القضاء.

- كأن يطالب الطرف المتعاقد مع القاصر غير المميز بتنفيذ العقد رغم بطلانه أو من طرف وليه أو وصيه قبل ذلك، ليصدر الحكم للمحكمة ببطلان العقد بأثر رجعي، يعود إلى تاريخ إبرامه. فيكون حكماً كاشفاً غير منشئ له، ولا يكون للقاضي فيه أي دور سوى التأكد من قيام البطلان، فإذا ثبت قيامه وجب عليه الكشف عنه.[2]

وقد نصت المادة 103 فقرة 01 قانون مدني على: "يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كان عليهما قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله، فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم، بتعويض معادل."

[1]– قوادري وسام، مرجع سابق، ص 62

[2]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة، الجزائر، 201، ص 11

المطلب الثالث: تصرفات القاصر المميز

أعطى المشرع الجزائري للقاصر المميز أهلية تتناسب مع سنه وتطور إدراكه وتميزه، حيث بمجرد بلوغ القاصر المميز سن التمييز، أصبحت له الأهلية الكاملة في القيام بتصرفاته بإرادته منفردة وطبقاً لذلك وطبقاً لقسم الفقه الإسلامي التصرفات القانونية للقاصر المميز إلى ثلاثة أقسام: تصرفات نافعة له نفعا محضا، وتصرفات ضارة به أضرار محضة، وأخيرا تصرفات دائرة بين النفع والضرر[1].

حيث سنتطرق في هذا المطلب تصرفات القاصر المميز) فرع أول (والتي أخضعها المشرع إلى أحكام خاصة، ثم بعد ذلك حكم تصرفات القاصر المميز المالية في القوانين الوضعية) فرع ثاني(وأخيرا حكم تصرفات القاصر المميز في الفقه الإسلامي كفرع ثالث.)

الفرع الأول: تصرفات القاصر المميز

كان حكم المشرع الجزائري فيما يتعلق بهذه التصرفات حكماً واضحاً ودقيقاً في المادة 83 ت.أ.ق، ففي حالة مالم تثبت نقصان أهلية القاصر تكون له القدرة على الإدراك والتمييز وتكون تصرفاته صحيحة، حيث تنقسم التصرفات القانونية للقاصر إلى عدة أنواع في كل منفقه الشريعة الإسلامية، والقانون الوضعي مع وجود تشابه في البعض منها.[2]

أولا: التصرفات النافعة نفعا محضا

يصب هذا النوع من التصرفات في مصلحة القاصر، دون الحاجة إلى إجازة ولي أو وصي عليه مادام فيها نفع محض له، بل في حالة رفض مثل هذا التصرف إلحاق ضرر بالقاصر، ويمكن القول إن التصرفات النافعة نفعا محضا هي كل تصرف يرتب عليه حصول القاصر

[1]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 23

[2]– محمد سعيد جعفور وفاطمة أسعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائري، 2009، ص 14

ناقص الأهلية على هبة أو وصية أو انتفاع بشيء معين دون الحصول على مقابل. فإذا كان مميزًا وقادرًا على التمييز حصل عليها دون إذن وليه أو إذن المحكمة لأنها نافعة نفعا محضا له.

ثانيا: التصرفات الضارة ضررا محضا

وتكون عكس التصرفات النافعة نفعا محضا، إذ أنها تصرفات يترتب عنها خروج شيء من ملك ناقص الأهلية من غير مقابل، أو الحصول على أي نفع مالي، كالتبرعات أو الهبات، أو كفالة الدين فتعتبر باطلة ولو أجازها وليه.[1]

ثالثا: التصرفات الدائرة بين النفع والضرر

والأساس في هذه التصرفات أنها تحمل النفع والضرر معا، فيمكن أن تكون محققة لمصلحة نافعة له أو تكون ضارة به، فالعبرة فيهما تكون لنوع التصرف لاخصوص العقد الواقع، وأنواع قوانين العقود، وبين هذه العقود عقود المعاوضات المالية التي يترتب عنها إمكانية خسارة مالية له كالبيع والشراء والرهن... محتملا في ذلك الربح والخسارة.[2]

الفرع الثاني: حكم تصرفات القاصر المميز في القوانين الوضعية

اعتبر المشرع في نص المادة 43 قانون الأسرة القاصر المميز منفي حكمه ناقص للأهلية وأخضعه للوصاية ضمن الشروط المقررة في القانون، ولم يمنح القانون حكم هذه التصرفات القانونية، بل نص على أقسامها الثلاثة فقط، وأشار إليها المشرع الجزائري في قانون الأسرة في نص المادة 83، وذلك بعد إرجاع وإحالة القانون المدني لنظام القواعد المتعلقة بأهلية القاصر إلى نصوص قانون الأسرة من خلال نص المادة 79 منه.[3]

[1]– بوريب فاطمة، خلاف نعيمة، مرجع سابق، ص 43

[2]– محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية(دروس في نظرية الحق)، مرجع سابق، ص 547

[3]– بوريب فطيمة، خلاف نعيمة، مرجع سابق، ص 48

أولا: حكم التصرفات النافعة نفعا محضا

على اعتبار هذا النوع من التصرفات صحيحا، قضت المادة 83 من قانون الأسرة على ما يلي: «من بلغ سن التمييز... تكون تصرفاته النافذة إذا كانت نافعة له»...من خلال نص المادة يتضح لنا أن التصرفات النافعة نفعا محضا والتي يقوم بها الصبي المميز تنعقد صحيحة نافذة أي تترتب أثارها دون الوقوف على إجازة أحد ويحتمل أن يكون هذا التصرف صحيحا نافعا أو صحيحا موقوفا إلى حين ورود الإجازة عليه وهو ما سنوضحه في حكم التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.[1]

ثانيا: حكم التصرفات الضارة ضررا محضا

نصت المادة 30 من قانون الأوقاف على بطلان وقف الصبي المميز وهو تصرف ضار ضررا محضا بما يلي: «وقف الصبي غير صحيح مطلقا سواء كان مميزا أو غير مميز ولو أذن بذلك الوصي» يتضح من خلال هذا النص أن الوقف وكي يكون صحيحا يجب أن يصدر من شخص كامل الأهلية متمتع بقواه العقلية وهو ما نصت عليه المادة 215 ق. أ التي تشترط في الواقف أي يكون سليم العقل وغير محجور عليه وبالغا مع ملاحظة وقوع المشرع في خطأ في الإحالة إذ ينبغي الإحالة في هذه المادة إلى نص المادة 203 وليس نفس المادة 204 قانون الأسرة.[2]

حكم التصرفات الدائرة بين النفع والضرر:

لم يأخذ المشرع الجزائري بالنهج الذي سار عليه في القانونين المدني المستمد من قانون نابليون، القانون المدني المصري بل أخذ بفكرة العقد الموقوف في الفقه الإسلامي الذي يعتبر عقد صحيح الذي يتوقف على الإجازة. فقد نص القانون المدني بأن العقد إما أن يكون باطلا

[1]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 27

[2]– محمد سعيد جعفور وفاطمة أسعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 14

بطلانا مطلقا أو أن يكون صحيحا نهائيا إذ لم يشبه عيب من عيوب الإرادة وأذا لم يطلب الإبطال في حينه فإن العقد سيضل صحيحا نهائيا وهو ما يتجلى في نص المادتين 100 و101 من القانون المدني.[1]

بينما أوضح المشرع الجزائري في قانون الأسرة أن العقد إما أن يكون باطلا أو صحيحا نافذا[2]، أو صحيحا موقوفا أو غير نافذ. ويكون العقد قابل للإبطال في حالة تصرف ناقص الأهلية الدائر بين النفع والضرر ويكون العقد قابلا بالإبطال وهو عقد من عقد أيضا منتج لكل الأثاره، طالما المقرر بطلانه لا فرق بينه وبين العقد الصحيح، ولقد حول المشرع حق الإبطال للعاقد في كون وجود هذا العقد مهدد بالزوال إذا حقته الإجازة، إذ تم النزول عند عوى إبطاله واستقرنهائيا سواء كان الإبطال صريحا أو ضمنيا، أو كان بترك المدة المقررة بإعمال حق الإبطال أو إجازة تمضي دون إعمال هذا الحق.

ثالثا: اختلاف أحكام تقنين الأسرة عن أحكام التقنين المدني في شأن التصرف الدائر بين النفع والضرر: يتبين لنا مما سبق أن أحكام قانون الأسرة تختلف على أحكام القانون المدني الذي لا يأخذ بفكرة وقف تصرف الصبي المميز، المتردد بين النفع والضرر الذي يأخذ به قانون الأسرة.[3]

ولهذا فإن هذا التصرف يأخذ حكم مزدوج فهو قابل للإبطال في القانون المدني وموقوف على الإجازة في قانون الأسرة. ويظهر بوضوح التناقض الذي وقعت فيه نصوص القانون الجزائري بما يخص حكم تصرفات القاصر المميز الدائرة بين النفع والضرر. فبينما يحكم عليها القانون المدني بالقابلية للإبطال بما يعني صحتها ونفاذها مع بقائها مهددة بالزوال بأثر رجعي في حال

[1]– بوريب فاطمة، خلاف نعيمة، مرجع سابق، ص 43

[2]– محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 90

[3]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 26

ممارسة صاحب الحق في إبطال حقه ويرأها من جهة أخرى قانون الأسرة الجزائري متوقف على إجازة الولي مما يعني صحتها وتوقف نفاذها إلى الحين البث في أمرها.[1]

[1]– محمد السعيد جعفور، مرجع نفسه، ص 34

خلاصة الفصل الأول:

من خلال دراستنا هذا الفصل استخلصنا أن الولاية على مال القاصر من أهم الأنظمة التي يعتمد عليها لحماية وصيانة الأموال،إذا إنماهي الأهم والأشمل، وذلك لأنها تقوم على أساس سليم ولتحقيق ذلك لابد من توفير الأسباب، لقيامها كمبدأ أولي ومن ثم معرفة اختيار الولي المناسب ومن له الأسبقية في أن يكون وليا على مال القاصر سواء أن كان هذا القاصر مميزا أو غير مميز، وبغض النظر عن حكم تصرفات كل منهما، وذلك بتوفير الشروط المحددة لهذا الولي الموضوعة في قانون الأسرة الجزائري المتخذة من الشريعة الإسلامية.

الفصل الثاني

الإطار الإجرائي لممارسة الولي سلطته على أموال القاصر

تمهيد

على رغم أن المشرع أعطى للولي كامل سلطات في التصرف في أموال القاصر التي لم تكن مطلقا تماما، فكلما كانت هذه التصرفات مؤدية إلى الاعتناء بالقاصر وحفظ وصيانة أمواله اعتبرت صحيحة و نافذة في حقه مادامت لا تتنافى مع إيجابية مصلحته، وإن كانت هذه التصرفات سببا مباشرا لافتقار القاصر وهلالك أمواله، سواء أن كان هذا الافتقار والهلاك محتمل أو مؤكدا اعتبرت غير صحيحة، لذلك فإن فقهاء القانون حددوا صلاحيات الولي التي تضبط تصرفاته في واليته على مال القاصر، فإن تعدي هذه الصلاحيات أدى به إلى ما يسمى بالتعسف في استعمال حقه للسلطة المخولة له ومتجاوزا لحدودها وملحقا الضرر بأموال القاصر. وسيكون معرفة حدود سلطة الولي علي مال القاصر من خلل دراسةالمبحث الأول لهذا الفصل، والمبحث الثاني سنتكلم فيه عن جزاء تجاوز الولي حدود سلطته وأسباب انقضاء ولايته.

المبحث الأول: سلطات الولي على مال القاصر

تكمن سلطات الولي على مال القاصر في التصرفات المالية وإبرام العقود، حيث أن هذه التصرفات منها ما هي نافعة نفعا محضا للذمة المالية للقاصر، ومنها ما هي ضارة ضرار محضا لها، أو قد تكون دائرة بين النفع والضرر، وسواء أن كانت هذه أو تلك فإن كال منهما له ضوابط.

وهذا المذكور سلفا سنتطرق له في مبحثنا هذا على النحو التالي التي سنتكلم فيها في المطلب الأول عن سلطات الولي لمصلحة مال القاصر، وبعكس ذلك سنتحدث عن التصرفات المالية والتي قد تؤدي لإلى افتقار الذمة المالية للقاصر، وتتمثل هذه التصرفات المالية في سلطة الولي على الغير.

المطلب الأول: سلطة الولي على مال القاصر لمصلحة القاصر

إن سلطة الولي على مال القاصر لم تكن مطلقة تماما وإنما قيدت بمصلحة القاصر، والمتمثلة في اغتناء الذمة المالية للقاصر وعدم إلحاق الضرر بها، وذلك عن طريق التصرفات التي تحقق ذلك .من هنا سوف يأتي بيان هذه التصرفات من خلال ثالثة فروع على التوالي، أعمال الحفظ والصيانة فرع أول، والثاني أعمال الإدارة والانتفاع، أما الثالث فهو إجازة تصرفات القاصر.

الفرع الأول: أعمال الحفظ والصيانة

تعتبر هذه الأعمال ضرورية وعاجلة باعتبارها تهدف إلى تجنب إتلاف المال، وهو ما تنص عليه المادتين 718 من القانون المدني الجزائري:" لكل شريك في الشيوع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء، ولو كان بغير موافقة الشركاء, ففي هذه الحالة، ينوب النائب عن الشريك القاصر وذلك بالقيام بكل أعمال الصيانة وحفظ المال الشائع، تطبيقا الأحكام المادة 719 من القانون المدني الجزائري والتي تنص" :يتحمل جميع الشركاء كل بقدر حصته نفقات

التكاليف الناتجة عن الشيوع أو المقررة على المال، كل ذلك ما لم يوجد يقضي بغير[1] ذلك " لذلك على الولي أن يدفع كل النفقات اللازمة لحفظ مال القاصر بقدر حصته، وكذا يدفع الضرائب وكل ما يحتاجه المال، كما يقع عليه واجب القيام بتسجيل الرهون الرسمية لقائدة القاصر، وواجب شهر التصرفات الخاضعة للشهر العقاري انتقال الملكية لفائدة القاصر، واجب القيام بالترميمات الضرورية للحفاظ على العقار المملوك له، زيادة على عقد التأمينات العادية ,الرامية إلى تغطية خطر ضياع الأموال[2] .

الفرع الثاني: أعمال الإدارة والإنتفاع.

أولا: أعمال الإدارة:

هي تلك الأعمال التي تقع في منطقة وسطي بين أعمال الحفظ وأعمال[3]،بمعنى أنها أخطر من الولي لكونها لا تتصف بضالة، التكاليف، وأقل خطورة من أعمال التصرف لكونها لا يترتب عنها تعديل في المركز القانوني والمالي للشخص تعديلا جوهريا، كالتصرف في العقار[4]، أو رهنه .ويدخل ضمن أعمال الإدارة على سبيل المثال دون الحصر :

1-إيجار العقار لمدة لا تتجاوز 3سنوات من خلال المادة 468 والمادة 573 من القانون المدني الجزائري، حيث صنفها المشرع ضمن أعمال الإدارة الحسنة التي لا تضر بأموال القاصر ولا تحتاج إذن من القاضي طبقا للمادة 488 من قانون الأسرة والتي تنص: "... وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات ...

2-إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثالث سنوات:

---

[1]-غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الاسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014 2015، ص 18

[2]- عزوري نورة، اجراءات بيع مال قاصر في القانون الجزائري، بحث مقدم لنهيل شهادة الماجستير، في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق.

3- عزوري نورة، مرجع نفسه، ص 4

[4]-غربي صورية، مرجع سابق، ص 184

والمشرع الجزائري في هذا الأمر لم يفرق بين الأب والأم والجد في إيجار العقار، على عكس المشرع المصري الذي فرق بين الأب والجد، أين أطلق يد الأب في تأجير عقار القاصر لمدة تمتد إلى سنة ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد.

3- بيع المنقولات العادية والمقصودة بالمنقول العادي هو الذي ليست له قيمة كبير.[1]

4- جني وبيع الثمار خوفا من تلفها أو فسادها بعد نضجها، فمثال لو كان للقاصر بساتين من البرتقال، فعلى النائب الشرعي في هذه الحالة جني الثمار في الموسم المحدد، والقيام ببيعها و تسويقها لأنها ستعود على القاصر بالمنفعة والربح، أما الإبقاء عليها فإن ذلك سيؤدي حتما إلى تلفها مما يتسبب في خسارته و تفويت الربح عليه، فهذا النوع من الحقوق يقتضي التعامل معها في الوقت المناسب، وعدم التأخير بإتباع إجراءات الحصول على إذن من المحكمة الذي قد يتم بعد فوات الأوان[2].

ثانيا: أعمال الانتفاع:

هي إنفاق وصرف نصيب على نفسه وعلى ما يلزمه بالمعروف من أموال المناب عنه، وأن المشرع الجزائري لم ينص على هذا الأمر بالرغم من أهميته[3]، لذلك يتحتم الرجوع إلى أحكام الشريعةالإسلامية حسب المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري،والدليل قوله تعالى: "ومن كان غنيا فليستعفف "، وقوله أيضا: "ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن."

الفرع الثالث: إجازة تصرفات القاصر المميز.

عرفها البعض بأنها إجازة تصرف انفرادي، يترتب عليه إسقاط حق إبطال العقد القابل لإبطال، بالنزول عنه صراحة أو ضمنا ممن خوله القانون ذلك، وصيرورة العقد مؤبدا بانا

[1]-غربي صورية،نفسمرجعسابق، ص 186

[2] - عزوري نورة، مرجع سابق، ص 4

[3]-عزوري نورة، مرجع سابق، ص 5

بعد[1]أن كان مهددا بالزوال ولقد رأينا فيما سبق أن تصرفات القاصر المميز النافعة نفعا محضا تكون صحيحة. فمن الطبيعي أن يباشرها نيابة عنه الولي الأصلي، فله أن يقبل الوصايا والهبات دون اللجوء إلى إذن من القاضي. أما بخصوص التصرفات الضارة ضررا محضا، فهي باطلة وليس للولي القيام بها، بل له حق التمسك بإبطالها لمصلحة القاصر.

أما بالنسبة للتصرفات التي تدور بين النفع والضرر، فللولي الحق في إجازتها من عدمه، وهذا الحق منحته إياه المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري التي نصت على ما يلي: "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وفقا للمادة 43من القانون المدني الجزائري تكون[2] تصرفاته نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة له، وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي إذا كانت تدور بين النفع والضرر، وفي حالةالنزاع يرفع الأمر حق الإجازة هو حق خالص للولي أو الوصي، ". يستكشف من هذه المادة أن له الحق مباشرته دون اللجوء إلى إذن من القاضي، باستثناء حالة النزاع التي تنجم حول نفعها من ضررها، ففي هذه الحالة يرفع الأمر للقضاء للفصل فيه[3].

[1]–غربي صورية، مرجع نفسه، ص 184.

[2]–خوادجية سميحة حنان، محاضرات النيابة الشرعية لطلبة السنة أولى ماستر، قسنطينة، دون سنة نشر، ص37

[3]–غنياويرزيقة، إدارة أموال القاصر على ضوء أحكام التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الموسم الجامعي 2019 ،2020،الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأسرة جامعة زيان عاشور، الجلفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية. ص 20

المطلب الثاني: سلطة الولي على مال القاصر لمصلحة الغير

في هذا المطلب سندرس في فرعه الأول التبرع من مال القاصر التي تشمل كل من'(الهبة والوقف والوصية من مال القاصر) وهنا يجب التحدث عن تصرفات الولي في أموال القاصر فيما يخص هذه المعاملات المذكورة، والتي قد تكون ضارة ضررا محضا والتي يجب منعها ومنها التي تور بين النفع والضرر وهو ماسندرسه في الفرع الثاني كالتصرف في العقار وبيع المنقولات وغيرها، أما في الفرع الثالث من نفس المطلب فتطرقنا إلى استثمار أموال القاصر إيجار عقاره وما شابه ذلك.

الفرع الأول: التبرع من مال القاصر

أ/ الهبة:

فقد عرفها القانون: بأنها تصرف قانوني قائم على أساس الإرادة المنفردة يقوم به الواهب لفائدته، وعرفت في القانون بأنها تملكه بدون مقابل، كما يمكن أن تكون بقصد المنفعة العام[1]، وحسب ما يقتضه نص المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري على وجوب تصرف في أموال القاصر تتصرف الرجل الحريص، لا يجوز للولي القيام بالتصرفات الضارة ضررا محضا كأعمال التبرع الهبة، والوصية، إبراء المدين، وما أن هذه التصرفات من شأنها أن تنقص من الذمة المالية للقاصر دون أن يحصل على مقابل، فإنه يستلزم استصدار إذن المحكمة، لذلك لا يجوز للولي القيام بالتصرفات التي نصت عليها هذه المادة من الفقرة 01 إلى 05 التي[2]، تحتاج إلى إذن من المحكمة.

[1]–أحمد سي علي، مدخل إلى العلوم القانونية، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، بدون رقم الطبعة دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011،ص 192.

[2]– أحمد سي علي، مرجع نفسه، ص193

ب/ الوقف:

يعرف الوقف بأنه قيام الشخص بحبس أمواله عن التملك لأي جهة أخرى، على وجه تأبيد أو التصدقوالوقف لا ينعقد صحيحا إلا إذا كان الواقف أهال للتبرع، فيشترط في الواقف ما يشترط في الواهب والموصي، وهو ما ورد في المادتين 186 ،203 من قانون الأسرة بأن[1] يكون الواهب أو الموصي سليم العقل بالغا تسع عشرة سنة، وفي نفس السياق نصت المادة 42 من القانون المدني الجزائري على أنه: "لا يكون أهل لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون[2].

ج/ الوصية:

لم ينص قانون الأسرة الجزائري صراحة على الوصية حيث تعتبر من تصرفات التبرع القائمة على أساس إرادة الموصي لفائدةالموصى له الذي يتملك بعد وفاة الموصي[3].

كما جاء في المادة 248 من قانون الأحوال الشخصية الإماراتي: "تصح وصية القاصرّ ممنلديه أهلية التبرع..."، وهذا يعني بمفهوم المخالفة أن ناقص الأهلية أو عديم الأهلية لا تصح وصيته[4].

وهو نفس مما جاء في قانون الأحوال الشخصية الكويتي من المادة 217 في فقرتها الأولى، وفي المادة 269 من القانون الأردني مع إضافة بالغا، عاقل، رشيدا..."، أما المادة 279من مدونة الأسرة المغربية فقد جاء فيها: " يشترط في الموصي أن يكون رشيدأوكما تقدم

[1]–أحمد سي علي، مرجع سابق، ص194

[2]–أحمد سي علي، مرجع نفسه، ص194

[3]– الهادي معيفي، سلطة الولي على أموال القاصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، رسالة ماجستير حقوق، كلية بن عكنون بجامعة 2014، ص119.

[4]–الهادي معيفي، مرجع نفسه، ص120.

فإنها تدخل في الأعمال التبرعية مثلها مثل الهبة لذلك فهي تسبب في افتقار الذمة المالية فمن هذا القبيل تأخذ نفس الحكم للهبة بالنسبة لتصرف الولي من مال القاصر.

الفرع الثاني: تصرف في العقارات والمنقولات ذات الأهمية الخاصة

أ/ **البيع العقاري:** وقسمته ورهنه، وإجراءات المصالحة:

حيث تعتبر هذه المعاملات من أخطر ماقد يقوم به الولي بالنسبة لأموال القاصر هيا التي ترد على العقار وذلك نظرا لأهميته في المجتمع على العموم، وفي المجتمع الجزائري خصوصا.

-فبالنسبة لعملية بيع العقار فقد أخضعها المشرع الجزائري لقاعدة مهمة ذكرها في المادة 89 من قانون الأسرة الجزائري ، وهي وجوب تنمية هذه العملية في المزاد العلني، بالإضافة إلى حصول الولي على إذن كما يلزم، لما في المزاد العلني من ضمانات للقاصر[1].

-أما بالنسبة لقسمة العقار فهو شأنه شأن بيعه، إذا البد على الولي الحصول على إذن من القضاء إجراء القسمة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فيجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء حسب نص المادة 181 من قانون الأسرة الجزائري [2].

ب/ بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة:

يمكن القول إن المنقولات هي الأموال التي يمكن تغيير مكانها أو نقلها على الولي الحصول نقلها دون تعرضها لضررأو تلف، فاشترط المشرع إذن لبيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة، لكنه لم يعين المقصود بالأهمية الخاصة[3].

[1]-أحمد سي علي، مرجع سابق، ص196

[2]-الهادي معيفي، مرجع سابق، ص122.

[3]-الهادي معيفي، مرجع سابق ، ص200.

الفرع الثالث: استثمار عقار القاصر وإيجاره

أ/ استثمار عقار القاصر بالإقراض أو الاقتراض أو المساهمة في شركة:

إن إقراض مال الصغير فيه تعطيل لهذا المال لبقائه بدون استثمار، أو فيه خطورة باعتبار احتمال الخسارة، كذلك هو الشأن بالنسبة للمساهمة في شركة مهما كان نوعها، فقد ينجم عن هذه المساهمة الربح أو الخسارة، وهذه الخسارة يتحملها الشركاء لهذا فهذين التصرفين ممنوعان عن الولي دون وهذا ما تطرق إليه قانون الأسرة الجزائري إلى التصرف[1]، الحصول على إذن مسبق من المحكمة، في أموال القصر بالإقراض أو الاقتراض في المادة 88 ،الفقرة الثانية، كما أن المادة 09 من القانون المصري منعت الولي من إقراض مال الصغير أو اقتراضه إلا بإذن المحكمة، ونفس الشيء بالنسبة لما جاء في القانون النموذجي العربي الموحد. لرعاية القاصرين وقانون الأحوال الشخصية الأردني، وغيرها من القوانين العربية الأخرى وعليه إقراض مال القاصر أو له لا يتم إلابإذن المحكمة[2].

ب/ إيجار عقار القاصر:

لا يمكن للولي أن يبرم عقد إيجار محله عقار القاصر إذا كانت مدته تزيد عن 3 سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد إلا بعد حصول إذن من القاضي، متى رأى في ذلك مصلحة للقاصر، وذلك لخطورة عقد الإيجار وخاصة إذا طالت مدته، فقد حددت أغلب التشريعات العربية مدة معينة لعقد الكراء تختلف من دولة إلى أخرى، فعلى ولي القاصر ألا يتجاوزها مع الحصول على إذن القاضي[3].

[1]–ديلمي باديس، أحكام الولاية على أموال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون تخصص: قانون الأسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم قانون الحامي، جامعة العقيداكلي محمد، البويرة،20، ص55،56

[2] – الهادي معيفي، مرجع سابق، ص118

[3]– الهادي معيفي، مرجع سابق، ص153

المبحث الثاني: تجاوز الولي حدود سلطته وأسباب انقضاء ولايته والرقابة القضائية عليها

قد يحدث وان لا يقوم ولي القاصر بواجبه على إكمل وجه وبأتم معنى الكلمة بالنسبة للتصرفات التي تقع على مال القاصر وذلك بلا مبالاة، واخذ الحيطة والحذر حتى لا يقع مالا يحمد عقباه كان يخرج على الحدود والضوابط التي أمر بها المشرع بالنسبة لهذه التصرفات مما يؤدي إلى محاسبته لإخلاله بهذه الحدود وقد ينجر على ذلك أيضا انقضاء ولايته وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث بدراسة مطلبيه، الأول يكون الحديث فيه عن تجاوز الولي حدود سلطته وعن أسباب انقضاء ولايته والثاني عن الرقابة القضائية المخصصة لذلك[1].

المطلب الأول: تجاوز الولي حدود سلطته

بما أن للولي سلطة مقيدة للتصرفات التي تقع على مال القاصر بموجب قانون الأسرة الجزائري فلا بد له ألا يخرج عنها وان يكون بقدر المسؤولية والامتثال لها ولذلك يقتضي التطرق إلى تجاوز الولي حدود سلطته في القانون.

الفرع الأول: تجاوز الولي حدود سلطته في القانون

عند ممارسة النائب الشرعي للنيابة على مال القاصر قد يباشر تصرفا خارج حدود السلطة التي خولها القانون له كان يتصرف تصرفا ضارا بمصلحة مال القاصر المشمول بولايته كالتبرع مثلا، هذا من جهة ومن جهة أخرى كذلك كان يتصرف بتصرفات تستوجب إذن من القاضي فيتصرف هو من حريته، فيعتبر كذلك مجاوزا لحدود سلطته.

المشرع الجزائري لم يبين الجزاءات التي توقع على هذه الأعمال، وبالتالي فالقاضي هو من يقررها وذلك بالرجوع إلى القواعد العامة كون أن ولاية الولي والوصي والمقدم هي نيابة

الفرع الثاني: أسباب انقضاء الولاية

[1] ديلمي باديس، مرجع سابق، ص60

كما تقدم وان ذكرنا أن لقيام نظام الولاية على القاصر أسباب متعددة يقتضي توفر احد منها لكي يقوم الولي بشؤون القاصر وحماية مصالحه من دون إلحاق الضرر به وعليه فانه وبمفهوم المخالفة فان هناك أسباب يقتضي توفر احد منها لانقضاء هذه الولاية، وهذا ما سأفصل فيه في هذا المطلب.

أولا: أسباب انقضاء الولاية في القانون

إن الولاية على القاصر بطبيعتها مؤمنة لان القاصر سيصير يوما كامل الأهلية وذلك حين يبلغ سن الرشد ، إذا توفرت فيه الشروط الأخرى لكمال الأهلية ، كما أن القاصر قد يؤذن له في التصرف كليا في أمواله، وهذا ما يؤدي لانقضاء الولاية لانقضاء هذه الولاية سواء كانت هذه الأسباب متعلقة بالولي أو القاصر[1].

وعليه فان هناك أسباب لانقضاء هذه الولاية سواء كانت هذه الأسباب متعلقة بالولي أو القاصر نفسه.

الأسباب المتعلقة بالولي.

أ-عجز الولي:

كما لو صارت حالته الصحية بدنية أو عقلية لا تسمح له بالقيام بمهامه كما يجب، أو أصبح طاعنا في السن ناو أصيب بشلل أو إغماء طويل فرغم أن الولاية إلزامية إلا أن القانون أجاز للولي طلب إعفائه منها إذا أن القانون أجاز، للولي طلب إعفائه منها إذا رأى نفسه عاجزا عن القيام بأعباء الولاية بسبب ظروف أحاطت به، ويكون للمحكمة سلطة قبول و رفض طلب التنحي بعد التحقق من دواعيه، كما يكون كذلك لمن له مصلحة طلب ذلك من المحكمة متى رأى عجز الولي عن مباشرة سلطاته وفي حالة قبول المحكمة الطلب تؤول الوالية إلى من يلي الولي في المرتبة، فإن لم يوجد عينت المحكمة وصيا على القاصر2

[1]-أحمد سي علي، مرجع سابق، ص210.

قانونية، وبالتالي تطبق عليها القواعد العامة وذلك في حالة غياب النصوص القانونية الخاصة بها. [1]

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على تصرفات الولي

سبق وأن ذكرنا أثناء التعرض لسلطات كل من الولي والوصي، أن المشرع جعل سلطتهم نفسها الذي يتبع الوصي في أحكامه، سلطاتهما نفسها، وبالتالي هي نفس سلطات كِل من المقدم والكفيل الذي يتبع الولي، وقد أوجب المشرع عليهم الحصول على إذن من المحكمة لمباشرة بعض التصرفات والأعمال، وبالتالي أعطى للقاضي حق رقابة هذه الأعمال والتصرفات حتى يكون هذا الأخير على علم بأغلب المعاملات التي تمس أموال القاصر، ويقدر ما فيها من صالح له، فال ينفرد النائب الشرعي بتسييرها بعيد عن عين تراقبه، و تمنع أن تسول له نفسه التلاعب واختلاس أموال القاصر، أو تبذيرها بإهماله وسوء تسييره .البحث في موضوع الإذن في التصرفات، كوسيلة يراقب بها القاضي أعمال النائب ويحمي بالتالي عن طريقها أموال القاصر، يستلزم معرفة التصرفات التي يستوجب فيها القانون إذنا قضائي (الفرع الأول)، ثم بيان كيفية الحصول على إذن القضائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تصرفات النائب الشرعي المقيدة بإذن القاضي

حصر المشرع الجزائري التصرفات المقيدة بإذن من القاضي في المادة 88قانون إجراءات جزائية، و يمكن تقسيمها إلى طائفتين: أعمال الإدارة وأعمال التصرف، ولم يوضح القانون كيفية التفرقة بينهما، إلا أنه جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون الولاية على المال المصري، أن معيار التفرقة بين ما يعتبر من أعمال الإدارة وأعمال التصرف؛ هو المساس برأس المال، أي أصل المال الذي آل إلى القاصر، فكل تصرف ينطوي على إخراج جزء من رأس المال أو ترتيب حق عيني عليه يعتبر من أعمال التصرف[2]

[1] أحمد سي علي، مرجع سابق، ص200.

[2] محمد السعيد رشدي، أعمال التصرف وأعمال الإدارة في القانون الخاص، د.ن، مصر، 2918، ص22.

أولا: تقييد تصرفات النائب الشرعي في نطاق أعمال الإدارة

وهي تتمثل في ثالثة تصرفات: إقراض مال القاصر أو الاقتراض، المساهمة في شركة، إيجار عقار القاصر.

أ- استثمار مال القاصر بالإقراض أو الاقتراض:

إن الحكمة من اشتراط الإذن في مثل هذا العمل هي التأكد من حاجة القاصر لاقتراض، أو أن الإقراض لا يؤدي بماله إلى ضياع، بأن يقدم إلى شخص مأمون لا يماطل في رده، 1 وغير معرض للإفلاس.كما أن إقراض مال الصغير فيه تعطيل لهذا المال؛ لبقائه بدون 2 استثمار، لذا فالولي ممنوع من هذين التصرفين إلا إذا أذنت بهما المحكمة. وبديهي أن الإقراض يكون بمقابل، فإذا كان الإقراض بدون فائدة، فإنه يعتبر تبرعا ينطبق عليه ما قد قلناه في تصرفات النائب الشرعي الضارة ضررا محضا، فال يجوز لألب أن يقرض مال القاصر بغير فائدة3

ب- استثمار مال القاصر بالمساهمة في شركة:

نصت المادة3/88 ت.أ.ج على أن يستأذن النائب القاضي في المساهمة في شركة، دون تحديد نوع الشركة أهي شركة أشخاص، أم شركة أموال، أم شركة مختلطة .الإذن من المحكمة للنائب الشرعي باستثمار مال القاصر بالمساهمة في شركة، يثير بعض المشاكل القانونية إذا كانت الشركة شركة تضامن، فهل للقاصر نفس خصائص الشركاء ويكون مسؤلية شخصية المتضامنين، فيكتسب صفة التاجر بانضمامه للشركة، عن ديونها مسؤول شخصية تضامنية في جميع أمواله، ويشهر إفلاسه مثل بقية الشركاء إذا أفلست الشركة؟ هذه أحكام تؤدي بال شك إلى الإضرار بمصلحة القاصر، لذا فيبدو من خلال ذلك أن هناك استثناء على مبدأ إمكانية استثمار الولي لمال القاصر بالمساهمة في شركة مهما كانت طبيعتها، وهو ألا تكون تلك المساهمة منصبة على شركة أشخاص، كشركة التضامن؛ ألن ن القاصر لا يمكنه اكتساب

صفة هذه الأخيرة تكسب كافة الشركاء صفة التاجر، والتاجر لعدم[1]اكتمال الأهلية لديه. كما أن هذا النوع من الشركات يجعل الشركاء مسؤولين مسؤولية تامة وشخصية على ديون الشركة تجاه الغير، وبالتالي قد تلحق أضرار بأموال القاصر.

ج- إيجار عقار القاصر:

و ذلك لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة من بلوغه سن الرشد، و مؤدى ذلك أن النائب الشرعي ،(قيم ، أوصي أوولي أو كفيلً)، يملك تأجير عقار مملوك للقاصر، ولكن بشرط أن لا تزيد مدة لإيجار عن ثلاث سنوات، أو تزيد عن سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد، وفي نفس المعنى جاءت المادة 468 ت.م.ج، في صياغة عامة، تؤكد ما نصت عليه المادة 88 ت.أ.ج، حيث تقضي بأنه: »لا يجوز لمن لا يملك إلا حق القيام بأعمال الإدارة أن تزيد مدته على ثلاث سنوات ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك .ا إذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض المدة إلى ثلاث سنوات. علة ذلك أن الولاية تنتهي ببلوغ القاصر سن الرشد، وقد يرى القاصر حين ئذا التصرف في عقاره بطريقة مختلفة،ويكون للمحكمة منح الإذن إذا رأت في ذلك مصلحة للقاصر.[2]

ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري اقتصر فقط على اشتراط الحصول على إذن في إيجار العقارات، ولم ينص على إيجار المحلات التجارية، بالرغم من أن هذه الأخيرة قد تكون أكبر قيمة من العقارات في بعض الأحيان إضافة لما لهذا الإيجار من آثار.[3]

1 رمضان أبو السعود، شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 2999 ،ص181

2- محمد كمال حمدي، المرجع السابق، ص.67

3 ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004 . ص 142

ثانياً: تقييد تصرفات النائب الشرعي يف نطاق التصرف يف أموال القاصر تتمثل في: بيع العقار ورهنه وقسمته، إجراء المصالحة أو الصلح، بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة[1]

1 بيع العقار ورهنه وقسمته:

تعتبر التصرفات التي تقع على العقار من أخطر التصرفات التي يقوم بها النائب الشرعي، نظر لأهمية الثروة العقارية في مجتمعنا، لذا قيدها المشرع بضرورة الحصول على إذن القاضي في التصرفات الواردة على عقار، سواء تعلق الأمر ببيع العقار، أو رهنه، أوقسمته في حال وجود القاصر بين الشركاء 1.نشير هنا إلى أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى المقايضة، والتي هي بدورها عمل من أعمال التصرف يبرم الإستغلال رأس المال، فهل يجب على الولي، بصدد مقايضة تتعلق بعقار مملوك للقاصر، الحصول على إذن قضائي، أو يطبق حرفية النص ويغض الطرف، باعتبار هذا التصرف لم يذكر مع باقي التصرفات؟ يرى بعض الشرائح أنه يجب إخضاع مقايضة العقار بمال أو عقار آخر إلى إذن القاضي، وهذا نظر التحاد العلة والسبب من اشتراطه في البيع [2]، وكون المادة 415 ت.م.ج تنص على أنه: »تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة«؛ وجب تقييد مقايضة العقار بإذن القضائي على غرار البيع، وذلك في انتظار التفاته من المشرع لهذا النص والقيام باستدراك هاته الحالة .فيما يتعلق ببيع العقار فقد حدد المشرع قاعدة مهمة، يجب على القاضي مراعاتها أثناء منح الإذن المتعلق بهذا التصرف، وذلك من خلال نص المادة 89 ت.أ.ج التي سبق وأن ذكرناها، تتمثل في أن يتم بيع العقار بالمزاد العلني، فال يكفي أن يحصل النائب على الإذن ببيع العقار فقط، وهو تدبير آخر لحماية الأملاك العقارية للقاصر، وذلك لما في المزاد العلني من ضمانات إلزامه لحماية مصلحة القاصر على اعتبار أن القاضي هو من يقوم بالبيع[3].أكدت

1–عبد العزيز مقفولجي، الرشداء عديمي ألأهلية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق بين عكنون، الجزائر،2003 , ص77

2جميلة موسوس، الوالية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه إلسالمي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، ص54

3 عبد العزيز مقفولجي , مرجع نفسه , ص78

على نفس هذه القاعدة المادة 918 ت.إم.إفي فقرتها الأولى، والتي جاء في.[1]نصها: »يتم بيع العقارات أو الحقوق العينية العقارية المرخص ببيعها قضائي 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 التفلسة، حسب الحالة » أما بخصوص قسمة العقار فقد ذهب المشرع إلى أبعد من ما جاءت به المادة 88 ت.أ.ج، وذلك في المادة 2/281 ت.أ.ج، في حالة قسمة تركة كان القاصر فيها أحد الورثة، فبوجوب الحصول على إذن، بل أكد على ضرورة وسواء كانت عقارات أو منقولات، فلم يكن أن تكون القسمة عن طريق القضاء، وذلك لتوفير حماية أكبر ألمالك القاصر، لما يمكن ضارا بمصالحه ينجر عن القسمة الاتفاقية من استغلال لضعف القاصر.

2. المصالحة:

تتم عملية المصالحة، عن طريق إبرام عقد الصلح الذي عرفته المادة 459 ت.م.ج :عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه«ومن هنا تظهر خطورة عملية المصالحة التي يقوم بها النائب الشرعي، بحيث إن هذا التنازل قد يلحق ضرر بمصالح القاصر، ومن هذا الباب اشترط المشرع وجوب حصول النائب على إذن من القاضي لإجرائها [2] .نذكر هنا أن المشرع لم يوضح إذا ما كانت المصالحة المقيدة بوجوب الحصول على إذن متعلقة بعقار مملوك للقاصر أو منقول، حيث إن عمومية العبارة توحي بأنها تشملهما معا، إلا أن موضع العبارة في الفقرة الخاصة بالتصرفات المتعلقة بالعقار من بيع ورهن وقسمة، إضافة إلى إيراد المشرع الحديث عن المنقولات في فقرة خاصة،

[1]كدت المحكمة العليا في قرارها رقم 52111، المؤرخ في 2911/21/29، قيد قسمة عقار القاصر من طرف الولي بإذن القضائي.
أنظر: المجلة القضائية الجزائرية، ع1 لسنة 2992، ص68.

[2]انظر: علاوة بوتغرار، التصرف في أموال القاصر، مجلة الموثق، ع8، الجزائر، 2991، ص28.

[3].أحمد عيسى، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال الشائع، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق بجامعة البليدة، الجزائر، 1122.ص114

توحي بغير إيحاء الأول، مما يدفعنا إلى القول إن المصالحة التي قصدها المشرع متعلقة بعقارات القاصر فقط.[1]

3 بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة:بهذا الخصوص نقول إن المشرع لم يحدد معيارا لتقدير أهمية المنقول، مما يعني معه أن النائب الشرعي مضطر لطلب الإذن في بيع كل منقول مملوك للقاصر، ويرجع للقاضي تحديد مدى أهميته.

الفرع الثاني: كيفية الحصول على إذن القاضي

المشرع لم يبين في كيفية الحصول على إذن في تقنين نما نص فقط الأسرة الجزائري، وفي المادة89 منه على أنه يجب على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة ومصلحة القاصر. أما في تقنين الإجراءات المدنية والإدارية، ومقارنة مع تقنين الإجراءات المدنية الملغى، نجد المشرع قد حدد كيفية الحصول على هذا الإذن بشيء

من الوضوح والتدقيق، أكثر مما كان عليه الأمر في ظل القانون القديم .في ذلك قضت المادة 479 ت.إ.م.إ بأنه:»يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانوناً والمتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة بموجب أمر على عريضة» من خلال هذا النص، فإن الإذن القضائي يصدر في شكل أمر على عريضة، فنرى أنه تتبع في ذلك الإجراءات المخصصة الاستصدار أمر على عريضة، المبينة في نصوص تقنين الإجراءات المدنية والإدارية وعن الجهة القضائية المختصة، فقد حددها المشرع بنصوص تقنين الإجراءات المدنية والإدارية كالآتي:

نوعيًا: تتحدد الجهة القضائية المختصة نوعي بالفصل في طلب الإذن من خلال المادة 81،التي تنص في فقرتها الثالثة: »تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والإجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة التي تختص بها إقليمي «، إضافة إلى

1 جميلة مو سوس، المرجع السابق، ص58

2 علاوة بوتغرار، المرجع السابق، ص24.

نص المادة 496 السابقة، التي ذكرت أن الإذن يمنح من طرف قاضي شؤون الأسرة .من خلال هاتين المادتين، فإن الجهة القضائية المختصة نوعي في هذا الخصوص هي محكمة الدرجة الأولى، قسم شؤون الأسرة، أي قاضي شؤون الأسرة، خروج عن القاعدة التي جاءت بها المادة 310ت.إ.م.إ التي نصت على أن طلبات الأوامر على العرائض يفصل فيها رئيس محكمة الجهة القضائية.[1]

إقليميًا: قضت المادة 426 ت.أ.م.أ في فقرتها التاسعة أنه:»تكون المحكمة المختصة إقليمياً في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية«، وهو ما أكدته مرة أخرى المادة 464 من نفس التقنين، التي جاءت تحت عنوان الولاية على المال: »يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر .»نشير هنا إلى أن مصطلح الولاية المستعمل من قبل المشرع يقصد به النيابة الشرعية بشكل عام. وقد سبق أن ذكرنا أن مصطلح الولاية قد يستعمل لهذا المعنى أحيان، والدليل على ذلك أن المشرع، تحت عنوان الولاية على أموال القاصر، قد تناول كذلك إجراءات تخص الولاية والوصاية والتقديم في المواد من 465 إلى 411 ت. إ .[1]

1 جميلة موسوس، المرجع السابق، ص87

2 علاوة بوتغرار، المرجع السابق، ص84.

خلاصة الفصل

وخلاصة القول لهذا الفصل انه بالنسبة للتصرفات التي يقوم بها الولي لأموال القاصر ليست مطلقة تماما، إذ أن هذه التصرفات قد ينجم عنها ضررا محضا فتكون باطلة، ومنها ما تكون محتملة للنفع والضرر فتكون مقيدة بإذن من القاضي، أما عن التصرفات النافعة نفعا محضا هي التي يكون فيها للولي حرية التصرف فيها.

الخاتمة

الخاتمة

بعد دراستنا نلاحظ أنا لولاية على المال نظام شرع من أجل حماية القاصر في ماله، فهي تؤمن حاضر ومستقبل ذمته المالية، طالما لم يبلغ سن الرشد حيث تعتبر سلطة في يد رب الأسرة ليقوم بشؤونه المالية بما يمنحه القانون والشرع من صلاحيات لممارسة ولايته ضمن حدود وضعها له ومن خلال ذلك توصلنا إلى مجموعة من النتائج والتي على ضوئها سنضع بعض الاقتراحات.

أولا النتائج:

من أهم النتائج التي حصلنا عليها من خلال هذه الدراسة:

_نظام الولاية هو النظام الأهم والأعم الذي يقام على القاصر سواء أن كان على النفس أو المال أو النفس والمال معا، مقارنة بالأنظمة المشابهة لها

-لا تقام الولاية على مال القاصر إلا إذا توفرت أسبابها والمتمثلة في الصغر وموانع الأهلية وعوارض الأهلية.

_عدم ثبوت الولاية للولي إلا إذا توفرت فيه الشروط المنصوص عليها في القانون.

_القاصر غير المميز لايعتد بتصرفاته وأقواله التي يباشرها بنفسه وعقوده باطلة لاتصح منه، فينوب عنه نائبه الشرعي من ولي أو وصي في القانون.

_جواز التصرفات النافعة نفعا محضا وبطلانها إذا كانت ضارة ضررا محضا، وقفها على إجازة الولي إذا كانت دائرة بين النفع والضرر

_ سلطة الولي على مال القاصر هي تلك التصرفات المالية التي تصدر من الولي فتكون هذه التصرفات لمصلحة القاصر والمتمثلة في أعمال الحفظ والصيانة، وأعمال الإدارة والانتفاع

وإجازة تصرفات القاصر المميز إذا أن هذه التصرفات تكون نافعة نفعا محضا لذلك كانت مطلقة تماما بالنسبة للولي

ثانيا: الاقتراحات

_ تخصيص نص قانوني لجزاء تجاوز الولي لحدود سلطته بالنسبة للمشرع الجزائري

_ جمع المواد القانونية المنظمة للوالية على المال في قانون خاص بالنيابة الشرعية على مال القاصر.

_توسيع دائرة القوانين لتشمل جميع جزئيات الوالية بشكل خاص والنيابة الشرعية على أموال القاصر بشكل عام وذلك للتخلص من الشح القانوني في المواد.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا المصادر:

1: القران الكريم.

-القران الكريم برواية ورش

ثانيا: القوانين

1_الأمر رقم 5المؤرخفي 20 رمضان عام 1395 هـ10-،المؤرخ في 20 يوليو2005، المعدل والمتمم للأمر .2 - 75 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجريدة الرسمية 44.

2_أمر رقم 5المؤرخفي 27فبراير 2005 ،يتضمن قانون الأسرة،جريدة رسمية عدد 15 ،الصاد رفي 27فبراير (2005 معدل ومتمم).

3-أمر 66-المؤرخ في 8 جوان 1966 ،يتضمن قانون العقوبات،جريدة رسمية،عدد 4-49،الصادرة سنة- 1966 (معدل ومتمم).

4_أمر رقم 5875_،المؤرخ في 26 سبتمبر1975،المتضمن القانون المدني،جريدة رسمية عدد78،الصادرة 30 سبتمبر2 -(1975 المعدل والمتمم).

ثانيا: المراجع

أولا: الكتب

1."الكتب المتخصصة:

1- كمال حمدي،الأحكام القانونية في الولاية على المال، ومنشآت المعارف، الاسكندرية،1997،

2- منظور ابن جمال الدين أبو الفضل محمد بن بكر، لسان العرب، ج15، دار صادر، بيروت، لبنان، دون سنة النشر.

3- الجرجاني علي بن محمد علي، التعريفات، ط1، تحقيق محمد بن عبد الحكيم القاضي، دار الكتاب المصري، القاهرة، مصر،1991.

4- ديملي باديس، أحكام الولاية على القاصر في التشريع الجزائري, مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون , تخصص قانون أسرة، جامعة اكلي محمد أو الحاج، البويرة، 2015

5_أبو بكر جابر الجزائري، مناهج المسلم، دار السلام،د.ط،مصر،القاهرة.

4_شتون بلقاسم، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية،الإسكندرية، مصر، 2005.

5_ قزامل سيف رجب، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

6_ محمد بن عبد العزيز النمي، الولاية على المال، ط1، مطبعة الملك فهد الوطنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 2012.

2."الكتب العامة:

1_عبد السالم الرافعي، الولاية على المال في الشريعة الإسلامية، تطبيقاتها في المذهب المالكي، دراسة مقارنة، إفريقيا الشرق،د.ب.ن، 1996.

2_نبيل إبراهيم سعد،المدخل إلى القانون نظرية الحي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،2010،بيروت،لبنان.

3_أبو داود سليمان بن الأشعث السخستاني، سنن ابي داود، ج4، ط1، اعتني به بمشهور حسن سلمان، دار المعارف، الرياض.

4_حمدي محمد كمال، الولاية على المال الأحكام الموضوعية، دون رقم الطبعة، منشاة المعارف،الإسكندرية، مصر، 2003.

5_أم كلثوم بن يحي،القاصر مفهومه وأهليته في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.العرب المحيط،دار النشر الصادر،بيروت، 1412 هـ.

6_

محمدسعيدجعفور،تصرفاتناقصالأهليةالماليةفيالقانونالمدنيالجزائريوالفقهالإسلامي،دارهومة،الجزائر

.

7_محمد سعيد جعفور وفاطمة أسعد،التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري،الطبعة الثالثة،دار النشر.

8-محمد السعيد رشدي، أعمال التصرف وأعمال الإدارة في القانون الخاص، د.ن، مصر، 2918

9-ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2004.

10-رمضان أبو السعود، شرح مقدمة القانون المدني، النظرية العامة للحق، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 2999.

2-الرسائل الجامعية

1-أحمد عيسى، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال الشائع، مذكرة ماجستير في القانون العقاري، كلية الحقوق بجامعة البليدة، الجزائر، 1122

2-بوري بفطيمة،خلاف نعيمة،مذكرة لنيل،تخصص قانون أسرة،كلية الحقوق والعلوم السياسية.

3-جميلة موسوس، الوالية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون.

4-ديملي باديس،أحكام الولاية على القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة نيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون أسرة، جامعة اكلي محمد الحاج، البويرة، 2015، ص13

5-عبد العزيز مقفولجي، الرشداء عديمي الأهلية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق ببن عكنون، الجزائر،2003.

6-مروة مرابط، حماية أموال القاصر في التشريع الجزائري مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي،أم البواقي، 656 ص57

الفهرس

مقدمة	أ–د
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للولاية على القاصر	
المبحث الأول: مفهوم الولاية على القاصر	7
المطلب الأول: تعريف الولاية لغة واصطلاحا	7
الفرع الأول: تعريف الولاية لغة واصطلاحا	7
الفرع الثاني: تقسيمات الولاية على القاصر	8
المطلب الثاني: تمييز الولايةعما يشابهها من المصطلحات والأنظمة الأخرى	11
الفرع الأول: تمييز الولاية عن الوصاية	11
الفرع الثاني: تمييز الولاية عن الكفالة	12
الفرع الثالث: تمييز الولاية عن التقديم	12
المطلب الثالث: أسباب الولاية على مال القاصر	12
الفرع الأول: أسباب الولاية على مال القاصر	12
الفرع الثاني: ترتيب الأولياء على أموال القاصر حسب التشريع الجزائري	15
الفرع الثالث: شروط الولي	15
المبحث الثاني: القاصر وحكم تصرفاته	16
المطلب الأول: مفهوم القاصر في القانون الجزائري	16
الفرع الأول: تعريف القاصر	16
الفرع الثاني: تمييز مصطلح القاصر عن المفاهيم المشابهة لها	17
المطلب الثاني: تصرفات القاصر الغير مميز	18
الفرع الأول: حكم تصرفات القاصر غير المميز	18
الفرع الثاني: النتائج المترتبة على اعتبار تصرفات القاصر غير مميز باطلة	20
الفرع الثالث: أثر تقرير بطلان تصرفات القاصر غير المميز	20
المطلب الثالث: تصرفات القاصر المميز	21
الفرع الأول: تصرفات القاصر المميز	21
الفرع الثاني: حكم تصرفات القاصر المميز في القوانين الوضعية	22

خلاصة الفصل الأول	28
الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لممارسة الولي سلطته على أموال القاصر	
المبحث الأول: سلطات الولي على مال القاصر	30
المطلب الأول: سلطة الولي على مال القاصر لمصلحة القاصر.	30
الفرع الأول: أعمال الحفظ والصيانة	30
الفرع الثاني: أعمال الإدارة والانتفاع.	31
الفرع الثالث: إجازة تصرفات القاصر المميز.	32
المطلب الثاني: سلطة الولي على مال القاصر لمصلحة الغير.	34
الفرع الأول: التبرع من مال القاصر	34
الفرع الثاني: تصرف في العقارات والمنقولات ذات الأهمية الخاصة	36
الفرع الثالث: استثمار عقار القاصر وإيجاره	36
المبحث الثاني: تجاوز الولي حدود سلطته وأسباب انقضاء ولايته	38
المطلب الأول: تجاوز الولي حدود سلطته	38
الفرع الأول: تجاوز الولي حدود سلطته في القانون39	38
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على تصرفات الولي	45
الفرع الأول: تصرفات النائب الشرعي المقيدة بإذن القاضي	45
الفرع الثاني: كيفية الحصول على إذن القاضي	46
خلاصة الفصل	47
الخاتمة	**49**
المصادر والمراجع	**51**
الملخص	

الملخص:

تعتبر الولاية على مال القاصر من أهم الأنظمة التي يعتمد عليها لحماية وصيانة الأموال، إذ أنها هي الأهم والأشمل، وذلك لأنها تقوم على أساس سليم ولتحقيق ذلك لابد من توفير الأسباب، لقيامها كمبدأ أولي ومن ثم معرفة اختيار الولي المناسب ومن له الأسبقية في أن يكون وليا على مال القاصر سواء أن كان هذا القاصر مميزا أو غير مميز، وبغض النظر عن حكم تصرفات كل منهما، وذلك بتوفير الشروط المحددة لهذا الولي الموضوعة في قانون الأسرة الجزائري المتخذة من الشريعة الإسلامية.

وبالنسبة للتصرفات التي يقوم بها الولي لأموال القاصر ليست مطلقا تماما، إذا أنهذه التصرفات قد ينجم عنها ضررا محضا فتكون باطلة، ومنها ما تكون محتملة للنفع والضرر فتكون مقيدة بإذن من القاضي، أما عن التصرفات النافعة نفعا محضا هي التي يكون فيها للولي حرية التصرف فيها.

Summary:

Guardianship over the minor's money is considered one of the most important systems that are relied upon to protect and maintain money, as it is the most important and comprehensive, because it is based on a sound foundation and to achieve this, the reasons must be provided, to establish it as a primary principle and then know the choice of the appropriate guardian and who has priority in being the guardian of the minor's money, whether this minor is discerning or not, and regardless of the ruling on the actions of each of them, by providing the specific conditions for this guardian set forth in the Algerian Family Law taken from Islamic law.As for the actions that the guardian takes with regard to the minor's money, they are not completely absolute, as these actions may result in pure harm, so they are invalid, and some of them are likely to be beneficial and harmful, so they are restricted by the permission of the judge, as for the actions that are purely beneficial, they are those in which the guardian has the freedom to dispose of them.