جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

التنظيم القانوني للتصرف في أموال القاصر

مذكرة مقدّمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون خاص

من إعداد الطالبتين:

- إبيروشن صحرة
- جدي ليلى

تحت إشراف الدكتورة:

- سعدون كريمة

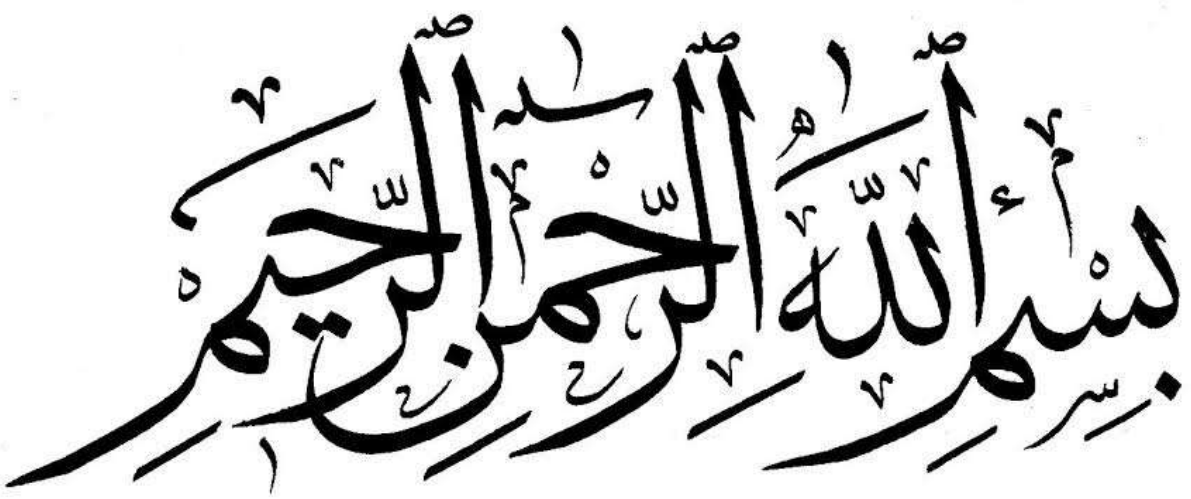
لجنة المناقشة

الأستاذة:سقلاب فريدة، .....رئيسة

الأستاذة: د.سعدون كريمة، .....، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ..... مشرفة

الأستاذ:لفقيري عبد الله،.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2021/2020



قوله تعالى: "قَالَ الَّذِي عِندَهُ عِلْمٌ مِّنَ الْكِتَابِ أَنَا آتِيكَ بِهِ قَبْلَ أَن يَرْتَدَّ إِلَيْكَ طَرْفُكَ ۚ فَلَمَّا رَآهُ مُسْتَقِرًّا عِندَهُ قَالَ هَٰذَا مِن فَضْلِ رَبِّي لِيَبْلُوَنِي أَأَشْكُرُ أَمْ أَكْفُرُ ۖ وَمَن شَكَرَ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ ۖ وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ رَبِّي غَنِيٌّ كَرِيمٌ" (40)

النمل-40-

شكروعرفان

نشكر بداية الله عز وجل الذي أعاننا ووفقنا لما فيه الخير والصلاح.

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذة الفاضلة والمحترمة"سعدون كريمة" التي قبلت الإشراف على هذه المذكرة وعلى توجيهاتها القيّمة ونصائحها السديدة طيلة إنجاز هذا البحث.

كما نشكر لجنة المناقشة على تكريمهم بالموافقة على مناقشة هذا لبحث.

✓ إبيروشن صحرة

✓ جدي ليلى

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء أهدي هذا العمل:

إلى من غرس في قلبي حب العلم والتعلّم أبي الذي سعى وشقى لأنعم بالراحة والهناء، والذي لم يبخل بشيء من أجل دفعي في طريق النجاح.

إلى أمي التي كانت في مشواري سندا وفي حضوري دعما وفي غيابي حاميا.

إلى إخوتي فارس، نعيمة، كهينة، باديس.

إلى أعز الناس وإلى قرة عيني زوجي وعائلته.

إلى كل الأصدقاء والزملاء.

✓ إبيروشن صحرة

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل إلى من علمني النجاح والصبر ووهبني القوة والإعتزاز بالنفس "أبي الغالي".

إلى نور عيني وضوء دربي وبصحة حياتي أمي العزيزة تمنيت لو أنّها حضرت ولكن... فإنّ روحها وذكراها التي تسكن ذاكرتي للأبد رحمك لله وأسكنك فسيح جناته " أمي العزيزة".

إلى أخواتي وأختي رفيقة حاضري ومستقبلي الذين أتمنى لهم النجاح والتوفيق.

وإلى كل الأهل والأصدقاء وإلى كل من أعانني من قريب أو من بعيد لإتمام هذا العمل.

✓ جدي ليلى

قائمة لأهم المختصرات

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية.

ج: جزء.

د.ج: دينار جزائري.

د.ب.ن: دون بلد النشر

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: دون طبعة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

ع: العدد.

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق.ت.ج: قانون التجاري الجزائري.

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.م.ج: قانون المدني الجزائري.

مقدمة

لقد إهتم الإسلام بحفظ المال وجعله من بين مقاصد الشريعة الإسلامية ألاّ وهي حفظ الدين والنفس والعقل والسبيل والمال، وقد إعتبرت القوانين الوضعية فئة القصر من الفئات التي أولاها المشرع إهتماما كبيرا، بحيث أنّها مرحلة زمنية يمر بها كل شخص تمتد من ولادته حتى بلوغه سن الرشد، ويعتبر القاصر فاقد التمييز إذا لم يبلغ من العمر ثلاثة عشر سنة بحيث لا يعد آهلا لمباشرة أيّ تصرف حتى ولو كان نافعا نفعا محضا، وكل العقود التي يبرمها تكون باطلة بطلانا مطلقا، كما يعتبر القاصر ناقص الأهلية إذا تجاوز سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وهو تسعة عشر سنة، وفي هذه المرحلة تكون جميع تصرفاته دائرة بين النفع والضرر، وكل العقود التي يبرمها تكون باطلة بطلانا مطلقا أو نافعة نفعا محضا، وفي كلتا الحالتين يتعين إخضاع الأشخاص عديمي وناقصي الأهلية لأحكام النيابة الشرعية التي تعتبر كسلطة شرعية يمكن بها النائب من إنشاء العقود والتصرفات المالية نيابة عن القاصر، حيث تحل إرادة النائب الشرعي محل إرادة القاصر سواء عن طريق الولي أو الوصي أو المقدم.

قد تناول المشرع الجزائري أحكامها في الكتاب الثاني من قانون الأسرة الجزائري الصادر بموجب القانون رقم 84-11 وهذا ما نصت عليه المادة **44** ق.أ.ج على أنّه: "يخضع فاقد الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو التقديم ضمن الشروط وفقا للقواعد المقررة في القانون".

وفي نفس السياق فقد أوجب المشرع الجزائري ضرورة تدخل القاضي في بعض التصرفات المالية التي تستوجب على النائب الشرعي بضرورة حصوله على الإذن من المحكمة للتصرف في بعض أموال القاصر، بحيث أنّ التصرفات التي يقوم بها النائب لا يتم التصرف فيها بحرية مطلقة بل تكون مقيدة وتستلزم الخضوع لرقابة وإذن القاضي الذي يخول بالتصرف فيها.

وحتى يضمن المشرع الجزائري حماية للقاصر نص على مجموعة من الإلتزامات التي يقوم بها النائب الشرعي، ويكون مسؤولا عن أموال القاصر.

وتحصيلا لما سبق تكمن أهمية الموضوع وأسباب إختياره في أية إعتبار القاصر من الفئات غير قادرة على تسيير أمواله.

– توضيح أهم الأحكام التي تحكم تصرفات القاصر في كل من القانون المدني وقانون الأسرة وكيفية التصرف في أمواله حتى لا يتعدى عليه أيّ شخص آخر نتيجة عجز وضعف القاصر عن حماية نفسه.

– التطرق إلى كيفية حفظ مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية، والمتمثل في حفظ المال عن طريق النيابة الشرعية.

أما فيما يتعلق بدوافع إختيار الموضوع فهي الرغبة في معرفة كيفية التصرف في أموال القاصر بإعتباره شخص عاجز عن تسيير أمواله.

عند مباشرتنا للبحث وجهنا صعوبات منها أنّ معظم الدراسات ركزت على الجانب الشخصي للقاصر مهملة في ذلك الجانب المالي له، كما أنّ هذه الدراسات فيها نوع من الغموض لوجود معلومات متراكمة دون شرح الوفي، بالإضافة إلى قلة البحوث والدراسات وكذا المراجع التي تلم بجوانب هذا الموضوع.

وعلى هذا ما تطرقنا سابقا فنحن نتساءل **كيف قام المشرع الجزائري بتنظيم التصرفات المتعلقة بأموال القاصر؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية إتبعنا في دراستنا المنهج التحليلي بصفة أساسية، وذلك بتحليل النظام القانوني لحماية أموال القاصر، وبالإضافة إلى ذلك إستخدمنا المنهج الوصفي الذي يظهر من خلال المفاهيم والتعاريف التي خصصت لهذا الموضوع.

فقد قسمنا موضوع بحثنا إلى فصلين، في (الفصل الأول) لأصحاب الحق في التصرف في أموال القاصر الذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا لمفهوم القاصر (المبحث الأول)، وبيننا حكم تصرفاته (المبحث الثاني).

أمّا في (الفصل الثاني) فخصصناه لدراسة الضوابط القانونية للتصرف في أموال القاصر الذي قسمناه إلى مبحثين تناولنا حماية أموال القاصر من خلال فرض إجراءات خاصة (المبحث الأول)، وحماية أموال القاصر من خلال فرض إلتزامات على النائب الشرعي وسلطة القاضي عند تجاوز لإلتزاماته (المبحث الثاني).

الفصل الأول

أصحاب الحق في التصرف في أموال القاصر

تكفل المشرع الجزائري بحماية أموال القاصر والمحافظة عليها نظرا لمركزه الضعيف، وذلك بتحديد أشخاص مؤهلين لهم القدرة على القيام بشؤونه المالية وهو ما إصطلح بالنيابة الشرعية[1].

ويعجز القاصر عن ممارسة التصرفات المالية بنفسه، وهذا سبب إنعدام أو لنقص أهليته، إذّ لا يستطيع التمييز بين ما يمكن أن يكون فيه مصلحة لعدم إكتمال عقله ورشده، وبين ما ليس في مصلحته.

وقد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، تم التطرق في المبحث الأول مفهوم القاصر وحكم تصرفاته، أمّا المبحث الثاني التصرف في أموال القاصر عن طريق النيابة الشرعية.

[1]– سليمان مخلوف ولعلاوي زهرة، النيابة الشرعية كنظام لحماية أموال القاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أعلي محمد أولحاج، البويرة، 2016، ص 5.

المبحث الأول

مفهوم القاصر وحكم تصرفاته

يعتبر القصر مرحلة زمنية يمر بها كل شخص وهي تمتد من الولادة حتى البلوغ سن الرشد، خلال هذه المرحلة يكون القاصر أهليته منعدمة أو ناقصة، وبالتالي غير مؤهل لممارسة التصرفات المالية.

تشمل فترة القصر مرحلتين في المرحلة الأولى يكون القاصر الغير المميز أمّا المرحلة الثانية فيكون مميزا إذّ يمكنه التمييز بين الأمور في خيرها من شرّها وفي نفعها من ضررها لكن هذا النضج يكون غير مكتمل لذا فهو في هذه الفترة يتمتع بأهلية تتناسب مع قدراته خلال هذه الفترة.

تنقسم تصرفات القاصر خلال هذا الطور إلى ثلاثة أصناف إذّ ينفرد كل صنف بحكم مستقل عن الآخر، وهذه التصرفات يكون إمّا نافعة محظا أو ضارة ضررا محظا أو دائرة بين النفع والضرر.

وتبعا لذلك فقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، في (مطلب أول) سنتناول فيه مفهوم القاصر، وفي (مطلب ثاني) سنتطرق إلى حكم تصرّفات القاصر.

المطلب الأول

مفهوم القاصر

تناول المشرع الجزائري مفهوم القاصر في عدّة نصوص قانونية سواء في القانون المدني أو في قانون الأسرة، وقد إستعمل مصطلح القاصر عند أغلب التشريعات والقوانين الدولية بصدد الحديث عن الطفل الذي لم يبلغ سن الرشد بعد.

حيث أنّ مصطلح القاصر الذي هو محور دراستنا بحاجة إلى الضبط معناه بدّقة، حيث لا نستطيع الكلام مدلول القاصر إلاّ إذا تطرقنا إلى تعريفه من الناحية اللغوية (فرع أول)، ثم من الناحية الإصطلاحية (فرع ثاني).

الفرع الأول

التعريف اللغوي للقاصر

القاصر لغة: بكسر الصاء من قصر عن الشيء إذا تركه عجزا والقاصر العاجز عن التصّرف السليم، وهو الشخص الصغير دون البلوغ[1].

القاصر أيضا هو كل من لم يكن مكلفا أو أهلا للتصرف كما يعرف بأنّه قصور شرعي أو سن القصور[2].

والقاصرة: الفتاة التي لم تبلغ سن الرشد[3].

فالصغير في اللغة يسمى قاصرا شابا وصي وغلاما، هكذا دون تحديد العمر الذي يصح فيه أن يدعي الصغير يمثل هذه الأسماء ذلك أنّها جميعا تدور حول معنى واحد يخص بالصغير[4].

الفرع الثاني

التعريف الإصطلاحي والقانوني للقاصر

سيتم التطرق إلى تعريف القاصر الإصطلاحي أولا، ثم في القانون ثانيا.

أولا: تعريف الإصطلاحي للقاصر

نادرا ما نجد فقهاء الشريعة الإسلامية يتداولون لفظ القاصر إلاّ أنّهم ذهبوا إلى إستعمال ألفاظ أخرى لها صلة للدلالة على القاصر، من ضمنها الصغير والصبي والطفل والغلام[5].

كما يطلق مصطلح القاصر في عرف الفقهاء على الصغير الذي لم يبلغ ذكرا كان أو

---

[1]– محمد رواس قلعجي، معجم لغة الفقهاء (عربي، إنجليزي، فرنسي)، ط1، دار النفائس، بيروت، 1996، ص 322.

[2]– المعجم القانوني، ج2، ط2، مكتبة تولوز، باريس، 1966، ص174.

[3]– المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشؤون الدولية، القاهرة، 2004، ص 739.

[4]– محمد رواس قلعجي، مرجع سابق، ص 354.

[5]– بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018–2019، ص 59.

أنثى فلا يعتد بعباراته حتى يبلغ الحلم ويؤنس منه الرّشد[1].

لقوله تعالى: "وَإِذَا بَلَغَ ٱلۡأَطۡفَٰلُ مِنكُمُ ٱلۡحُلُمَ فَلۡيَسۡتَـٔۡذِنُواْ كَمَا ٱسۡتَـٔۡذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبۡلِهِمۡۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمۡ ءَايَٰتِهِۦۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ"[2].

أمّا وهبه الزحيلي فقد عرف القاصر بأنّه: الشخص الذي لم يستكمل أهلية الأداء سواء كان فاقدا لها كغير المميز أو ناقصها كالمميز[3].

فالقاصر إذا هو كل إنسان لم يستكمل أهليته إمّا لصغره سنه، أو لعارض من عوارض الأهلية، فالقاصر منذ ولادته وقبل بلوغه سن التمييز يسمى قاصرا غير مميزا، وبعد بلوغه سن التمييز يسمى قاصرا مميزا[4].

ثانيا: تعريف القاصر في القانون

عرّف المشرع الجزائري القاصر من خلال المادة **40 فقرة 2** ق.م.ج[5] حيث نصت على أنّه: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولو يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر سنة كاملة".

بإستخلاصنا لنص المادة نجد أنّ المشرع إستعمل مصطلح القاصر الذي يدل على صغر السن، وبالتالي فالقاصر هو كل شخص الذي لم يبلغ سن الرشد ولا يستطيع مباشرة حقوقه المدنية سواء كان فاقدا للأهلية أو ناقصها شرط أن يكون متمتعا بقواه العقلية.

---

[1]– محمد أبو زهرة، الولاية على النفس، دار الفكر العربي، مطبعة المصري، بيروت، 1970، ص59.

[2]– سورة النور، الآية 59.

[3]– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، سوريا، 1985، ص 746.

[4]– محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 90.

[5]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

المطلب الثاني

حكم تصرفات القاصر

يمر القاصر بعدة مراحل في حياته حيث يبدأ صغيرا غير مميز (فرع أول) إذّ تكون الولاية عليه تامة فجميع التصرفات تكون لوليه، وأيّ تصرف يصدر منه يكون باطلا، ثم تأتي المرحلة الثانية وهي مرحلة التمييز (فرع ثاني) وفيها يدرك الفرق بين النفع والضّرر بصورة إجمالية، كما أنّه يمكنه إبرام العقود، ويميز الغبن الفاحش من اليسير، فتحقق له أهلية التصرّف لكنّها ناقصة يحتاج إلى رأي وليه، وأخيرا سنتطرق إلى مرحلة القاصر المرشد الذي تكون تصرفاته نافعة نفعا محظا (فرع ثالث).

الفرع الأول

حكم تصرفات القاصر عديم التمييز

تبدأ مرحلة إنعدام التمييز منذ الميلاد وتنتهي ببلوغ سن التمييز 13 سنة، حيث يولد الطفل وتثبت له الشخصية القانونية وأهلية الوجوب لكن لا تثبت له أهلية الأداء لإنعدام الإدراك والتمييز لديه، ففي هذه الفترة يكون الصغير فاقد التمييز وتنعدم أهلية الأداء لديه تماما[1]، وتطبيقا لهذه المادة **42** ق.م.ج[2] التي تنص " لا يكون آهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون، ويعتبر غير مميز من لم يبلغ سن 13 عشر".

وهذه المادة ربطت كل من المعتوه والمجنون بالصبي العديم الأهلية الذي لم يبلغ سن التمييز بعد فيأخذون الحكمة في إنعدام الأهلية.

---

[1]– محمد حسين منصور، نظرية الحق (ماهية الحق، أنواع الحقوق، الأشياء محل الحق، ميلاد الحق وحمايته وإثباته)، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009، ص 371.

[2]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، مرجع سابق.

أهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لأنّ تثبت له الحقوق وأن تتقرر في ذمته إلتزامات التي يقررها القانون، أمّا أهلية الأداء فهي صلاحية الإنسان لصدور الفعل منه على وجب يعتد به شرعا.

مع الإشارة أنّه في الفقه الإسلامي فتبدأ إنعدام التمييز مرحلة من الولادة لغاية سن السابعة حسب الشرع، وقد إستند الفقهاء في ذلك إلى قول النبي ﷺ " أمروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين وأضربوهم عليها وهو أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع"[1].

الفرع الثاني

حكم تصرفات القاصر المميز

تسري مرحلة التمييز من بلوغ الصبي سن الثالثة عشر (13) إلى غاية إستكماله سن التاسعة عشر (19) حسب المادة **43** ق.م.ج[2] التي تنص على أنّه":" كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون.

وفي هذه المرحلة يدرك القاصر الفرق بين التصرف النافع والتصرف الضار كما يعرف معاني العقود وما يترتب على التصرفات، فيتحقق بهذا أهلية للتصرف لكنها تكون ناقصة تحتاج إلى إجازة الولي.

وعليه فإنّ الفقهاء قسموا تصرفات القاصر إلى ثلاث حالات:

أولا: التصرفات النافعة نفعا محظا

وهي التصرفات التي تعود عليه بنفع أكيد دون أن يخسر مقابلها شيئا، وذلك كأن يقبل الولد هبة أو صدقة يترع له بها إنسان[3] أو الإبراء م دين تعلق بذمته أو هي التصرفات التي يترتب عليها دخول شيء في الذمة المالية للقاصر يدون مقابل مالي يدفعه[4].

---

[1]– أبو داود سليمان بن الأشعت، الست كتاب الصلاة، ج ر 495، ص 77.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر.ج.ج، عدد 24، الصادر بتاريخ 12جوان 1984، معدل ومتمم.

[3]– العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص 159.

[4]– محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 14.

فإذا كان الصبي مميزا فإنّ كل التصرفات التي يقوم به تعتبر صحيحة دون الحاجة إلى أخذ إذن من النائب الشرعي وتكون نافذة وكأنها صدرت من الشخص الراشد[1].

ثانيا: التصرفات الضارة ضررا محظا

يقصد بالتصرفات الضارة ضررا محضا تلك التصرفات التي تعود على القاصر بضرر أكيد دون أن تكسبه نفعا كتبرعه لغيره بهبة أو صدقة من ماله فهذا النوع من التصرفات لا يستطيع القاصر إجراءها، وإذا صدرت منه تعتبر باطلة ولا يترتب عليها أي أثر[2].

ويطلق أيضا على التصرفات الضارة ضررا مصطلح التصرفات المفقرة لأنّه يترتب عليها إفتقار من يباشرها دون مقابل يأخذه، ويطلق على الأهلية اللازمة بأهلية إفتقار لأنّها تؤدي إلى إفتقار صاحبها كما يطلق عليها أيضا بأهلية التبرع لأنّ الشخص الذي يباشر هذه التصرفات يهدف إلى التبرع بماله[3].

ثالثا: التصرفات الدائرة بين النفع والضرر

يقصد بالتصرفات الدائرة بين النفع والضرر تلك التصرفات التي لا ترتب لمن يباشرها إعتناءا محظا ولا إفتقارا محظا لأنّها قائمة على تقابل بين الأخذ والعطاء، فتحتمل الربح كما تحتمل الخسارة، بمعنى أنّها تحتمل أن تحقق مصلحة لمن يباشرها كما أنّها تحتمل أن تكون ضارة به فتفوت عليه مصلحة وترتب عليه إلتزاما بدون مقابل أو ينجم عنها خسارة مالية له، ويترتب على هذه التصرفات إلتزامات أو ديون على من يباشرها تقابلها حقوق تنشأ له في ذمة الغير، ومثالها البيع حيث يأخذ البائع الثمن مقابل إعطاء الشيء المبيع، وكذلك الإيجار حيث يأخذ المؤجر الأجرة مقابل أخذ العين المؤجرة، بمعنى أخذ شيء مقابل إعطاء شيء آخر، ولما

[1]– محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين الفقه المذاهب البينية والمذاهب الجعفري والقانون)، ط4، دار الجامعية للنشر، الإسكندرية، 1983، ص 800.

[2]– العربي بختي، مرجع سابق، ص 159.

[3]– محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 519.

أنّ للقاصر المميز أهلية ناقصة بشأن تصرفاته القانونية الدائرة بين النفع والضرر، فما يباشره من تصرفات تكون باطلة بطلانا مطلقا نسبيا أيّ قابلة للإبطال[1].

الفرع الثالث

حكم تصرفات القاصر المرشد

خروجا عن القاعدة العامة السالفة الذكر يمكن ترشيد القاصر المميز في بعض الحالات فيصبح كامل الأهلية بالنسبة لتصرفات معينة، حيث تنص المادة **84** ق.أ.ج[2] على أنّه: "للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز في التصرفات جزئيا وكليا في أمواله بناءا على طلب من له مصلحة وله الرجوع في الإذن إذا ثبتت لديه ما يبرر ذلك".

فالترشيد وفقا للمادة **48** ق.أ.ج [3]هو رخصة من القاضي يصبح بموجبها القاصر المميز أهلا للتصرف بنفسه ولحسابه في كل أمواله أو في بعضها، بحيث يتم ترشيد القاصر بناءا على تصريح الأب أو الأم أو الوصي وعلى القاضي إصدار حكمه بترشيد القاصر.

تضمن أيضا القانون التجاري نصوص خاصة تتعلق بترشيد القاصر حيث نص المشرع بمقتضى المادة **5** من ق.ت.ج[4] التي تنص "لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا أو أنثى البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية كما لا يمكن إعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها من أعمال تجارية إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو غائبا أو سقطت عن سلطته الأبوية أو إستحال عليه مباشرته في حال إنعدام الأب أو الأم ويجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري".

---

[1]– مرتوس نضيرة، محلبي صبرينة، الحماية القانونية للقاصر من مخاطر تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017–2018، ص ص 14–15.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– المرجع نفسه.

[4]–أمر رقم 75–59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، ج.ر.ج.ج، عدد 101، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05–02 المؤرخ في 26 فيفري 2005.

ومن خلال هذه المادة نلاحظ أنّ المشرع منح للقاصر المرشد رخصة لمزاولة التجارة بإسمه ولحسابه إذا توفرت الشروط المذكورة سابقا.

كما تنص المادة **48** ق.إ.م.إ[1] على أنّه: "يقرر القاضي شؤون الأسرة ترشيد القاصر بالأمر ولائي حسب الشروط المنصوص عليه قانونا".

ويستفيد من المادة **84** ق.أ.ج والمادة **480** ق.إ.م أنّ المشرع الجزائري في جزئيا أو كليا بناءا على طلب من له مصلحة، لكنه قيد هذا التصرف بمجموعة من الشروط يمكن إجمالها فيما يلي:

- أن يكون التصرف في مال مملوك للصغير المميز.
- أن يطلب من له مصلحة الإذن من قاضي شؤون الأسرة، وقد يكون صاحب المصلحة الصغير المميز، أو من تعامل مع هذا الصغير أو أحد أقاربه الذي يرى ضرورة التصرف في ماله حتى لا يتلف.
- يقرر القاضي ترشيد القاصر بأمر ولائي حسب الشروط المنصوص عليها قانونا.
- أن يحدد القاضي في الأمر المال الذي يتصرف فيه الصبي المميز هو المال كله أو جزء منه[2].

[1]- أمر رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1424 هـ، الموافق ل 25 فيفري 2008، المتضمن لقانون إجراءات مدنية وإدارية، ج.ر.ج.ج، ع 21، الصادر في 23 فيفري 2008، المعدّل والمتّمم.

[2]- شيخ سناء، الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، مجلد51، عدد1، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص 259.

المبحث الثاني

التصرف في أموال القاصر عن طريق النيابة الشرعية

نظم المشرع الجزائري في النيابة الشرعية في الكتاب الثاني من قانون الأسرة، إذّ خصص في الفصل الأول أحكامها العامة، أمّا في الفصل الثاني فقد خصصها للولاية والوصاية والتقديم، وفي هذا الإطار تنص المادة **81** ق.أ.ج على أنّه "من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو الجنون أو العته أو السفه ينوب عنه قانونا وليا أو وصيا أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

إذّ تعتبر النيابة الشرعية من أولى وأهم الوسائل التي شرعها القانون للمحافظة على أموال القاصر ومنح للولي والوصي والمقدم سلطة التصرف في مال القاصر.

ونستخلص من هذه المادة أنّ النيابة هي سلطة يقررها القانون لشخص معين بمباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر غير كامل الأهلية.

لذلك حاولنا في هذا المبحث أن نجمع كل الجوانب المهمة للموضوع إذّ قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين في المطلب الأول سنتطرق إلى التصرف الولي في أموال القاصر، أمّا المطلب الثاني سنتطرق إلى التصرف الوصي والمقدم في أموال القاصر.

المطلب الأول

التصرف الولي في أموال القاصر

نظرا لنقص قدرات القاصر وتفكيره المحدود فإنّ حقوقه ومصالحه المالية ليتم التصرف في إطار الولاية التي شرعت أصلا لحماية أمواله، وذلك بأن يقوم شخص مقامه في مباشرة التصرفات المالية التي لا يستطيع القاصر الإنفراد بالقيام بها، وذلك لإنعدام أو لنقص في أهليته، لذا خصص المشرع الجزائري هذا النظام لتحقيق مصالح القاصر.

وعلى هذا فقد قسمنا هذا المطلب إلى أربعة فروع، تعريف الولاية (فرع أول)، أنواع الولاية (فرع ثاني)، شروط الولاية (فرع ثالث)، ترتيب الأولياء (فرع رابع).

الفرع الأول

الولاية

يحتاج القاصر إلى من ينوب عنه في رعاية مصالحه المالية، ولذلك كان من الضروري وضع نظام قانوني يحقق هذا الهدف وهو الولاية، فالولي هو المكلف شرعا وقانونا لتصرف في أموال القاصر.

فقد يختلف تعريف الولاية بحسب إختلاف المنظور الذي عرفت منه إلا أنّها لا تخرج عن الغاية التي قررها المشرع كونها تهدف إلى رعاية القاصر وحمايته وتربيته وتعليمه بما يخدم مصالحه[1].

تتعدد تعريفات الولاية بحسب النظرة التي ينظر منها كل تعريف، فنجد لها تعاريف مختلفة عند علماء اللغة (أولا)، وتعاريف متعددة عند فقهاء (ثانيا)، وكذلك عند فقهاء القانون (ثالثا).

أولا: التعريف اللغوي للولاية

بالفتح الأمارة والنقابة، وتأتي بمعنى النصرة، والولي هو الناصر، والولي كل من ولي أمرا أو قام به في أسماء الله تعالى[2].

قال الله تعالى " وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ "[3]، وقال أيضا " وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا "[4] وقال أيضا بقوله تعالى "وَكَفَىٰ بِاللَّهِ وَلِيًّا وَكَفَىٰ بِاللَّهِ نَصِيرًا "[5].

والولاية في لغة العرب هي تولي الأمر والقيام به[6].

---

[1]– مصباح منصورية، الولاية كآلية من آليات حماية نفس القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018–2019، ص 9.

[2]– ابن منظور، لسان العرب، طبعة 3، دار صادر، بيروت، 1996، ص 15.

[3]– سورة التوبة، الآية 71.

[4]– سورة الأنفال، الآية 72.

[5]– سورة النساء، الآية 45.

[6]– محمد مصطفى شحاته الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، مطبعة دار التأليف، 1976، ص4.

وقد قال سيبوبه: الولاية بالفتح المصدر، وبالكسر الإسم، مثل الإمارة والنقابة، وعليه فهي بالكسر إسم لما توليه وقمت به.

وقال الفراء: ويختارون في وليته ولاية الكسر، والولاية كلمة تشعر بالتدبير والقدرة والفعل، وما لم يجتمع فيها ذلك فلا يطلق على صاحبها إسم الولي[1].

ثانيا: التعريف الفقهي للولاية

تعددت تعريفات الولاية عند فقهاء الشريعة الإسلامية فمنهم من رأى بأنّها تنفيذ القول على الغير شاء أم أبى، ومنهم من ذهب إلى أنّها سلطة تجعل لصاحبها التصرّف في شؤون غيره جبرا عليه، وأيضا هي عبارة عن قيام شخص كبير راشدا على شخص قاصر في تدبير شؤونه الشخصية والمالية[2].

وقد عرفها الآخرون بقولهم أنّ الولاية هي صفة لحالة توجد شخص عديم الأهلية الشرعية تقتضي تعيين شخص آخر ولي عليه للعناية بشخصه وحياته فيما يحتاج إليه وليمثله في الأعمال القضائية[3].

أمّا الفقهاء المعاصرون ومنهم مصطفى الزرقاء فقد عرّفها بأنّها: قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه الشخصية والمالية".

أمّا محمد أبو زهرة عرفها بأنّها: "القدرة على إنشاء العقد نافذا"[4].

ثالثا: التعريف القانوني للولاية

هي نيابة شرعية يقوم الولي بمقتضاه مقام القاصر في القيام بتصرفات المالية ورعاية شؤونه، وحسب هذه الولاية هي الأبوة للأب والجد، فالأبوة داعية إلى كمال النظر في حق القصر لتوفر الشفعة الأب وهو قادر على ذلك لكمال عقله ورأيه والجد أيضا لأنّه أب، ويعرفها

[1]– عبد العزيز النمي، الولاية على المال، ط1، د.د.ن، الرياض، 2012، ص 45.

[2]– مرجع نفسه، ص ص 45–46.

[3]– العربي بختي، مرجع سابق، ص 187.

[4]– باسم حمدي حرارة، سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية فلسطين، 2010، ص 43.

البعض الآخر على أنّها: "قدرة الشخص على مباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر وبما ينتج آثارها في حق الغير[1] وهذا ما نصت عليه المادة **81** ق.أ.ج[2] على أنّه: " من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر في السن أو الجنون أو العته أو السفه ينوب عنه قانونا وليا أو وصيا أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

ونستخلص من هذه المادة أنّ الولاية هي سلطة يقررها القانون لشخص معين لمباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر غير كامل الأهلية.

كما يمكن تعريف الولاية بأنّها حق شرعي للمكلف الرشيد في التصرف المشروع لحفظ نفسه ويكون إنتقال هذا الحق إلى من أنابه الشارع أصالة أو بالتوالي لعارض شرعي على غيره في نفسه أو ماله أو فيهما جميعا[3].

الفرع الثاني

شروط الولاية

بالعودة إلى قانون الأسرة الجزائري يتبين أنّ المشرع لم ينص على شروط الولاية بل نص فقط على الشروط الواجب توافرها في الوصي ولا يسعنا إلاّ العودة لأحكام الشريعة الإسلامية.

أولا: الإسلام

إشترط فقهاء الأحناف أن يكون الولي متحدا في الدين مع المولى عليه، وهذا في غير الولاية العامة[4].

---

[1]– بيبية بن حافظ، الولاية الأصلية على المال القاصر، مجلة العلوم الإنسانية، عدد 1، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، جوان 2020، ص 258.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة ، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– إقروفة زبيدة، الإبانة في أحكام النيابة، الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، 2014، ص 39.

[4]– معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية حسب آخر التعديلات، ط4، دار الوفاء المنصورة، 1988، ص 836.

فإذا كان الأب غير مسلم فلا ولاية له على ولده المسلم، لقوله تعالى: " لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا[1].

كما أنّ الولاية علو ورفعة فلا يجوز أن يكون الكافر وليا على المسلم لأنّ الإسلام بعلو ولا يعلي عليه[2].

ثانيا: العقل

يجب توفر العقل إذّ لا يجب على المجنون والمعتوه أن يكون في مقام الولاية وذلك لقصور عقلهما[3].

إذّ لا يترتب على أقواله وأفعاله أي أثر شرعي، لأنّ الشخص الغير عاقل لا ولاية له على نفسه ولا على ماله بل هو محتاج لمن يلي عليه[4].

ثالثا: بلوغ سن الرشد

يعتبر بلوغ سن الرشد من أهم شروط صحة الولاية لا ولاية للصغير لعدم بلوغه سن الرشد، فهو لا يعرف المصلحة من المفترة ولا يقدرها لنقصان عقله، وبالتالي لا تصح توليته على غيره[5]، ويقدم بسن الرشد هو بلوغ 19 سنة كاملة.

---

[1]– سورة النساء، الآية 141.

[2]– النمي محمد عن عبد العزيز، مرجع سابق، ص 53.

[3]– محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 792.

[4]– مرجع نفسه، ص 792.

[5]– إبراهامي العيد، التعسف في إستعمال الحق (الولاية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ولاية الزواج والقصر نموذجيا)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2009–2010، ص 34.

رابعا: الأمانة

غاية الولاية هي تحقيق المصالح الضرورية للقاصر المولى عليه من حيث حفظ المال والتصرّف السليم به، وغير الأمين سرعان ما يضيع مال الصغير لأنّ الأمين هو القادر على القيام بمقتضيات الولاية وغير القادر على مقتضيات الولاية فيه تضييع الصغير وتضييع لماله[1].

الفرع الثالث

ترتيب الأولياء

لمقتضيات المادة **87** ق.أ.ج يتضح أنّ الولاية على مال القاصر لا تثبت إلا لأشخاص محددين قانونا، وقد قام المشرع بترتيبهم حسب القدرة والشفقة، وهم كل من الأب (أولا)، ثم الأم (ثانيا)، ثم الجد (ثالثا).

أولا: الأب

طبقا لنص المادة **87/ 1** ق.أ.ج[2] التي تنص "أن يكون الأب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الأم محله قانونا".

ويتضح من نص المادة أنّ المشرع قد قدم الأب على غيره في الولاية فهو أول شخص يحق له الولاية.

كما أنّ ولاية الأب هي ولاية إلزامية، فهي حق وواجب في آن واحد، لا يجوز التنازل عنها أو إسنادها لغيره إلاّ بإذن من المحكمة، كما أنّها لا تنتقل إلى ورثته بعد وفاته[3].

---

[1]– محمد أحمد حسن للقضاة، الوافي في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني(دراسة فقهية "الأهلية، الغائب والمفقود)، الكتاب الثالث، كلية الشريعة، الجامعة الأردنية، 2017، ص33.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، 2014، ص136.

ثانيا: الأم

تنص المادة **87** ق.أ.ج [1]"في حالة غياب الأب أو حصول مانع له تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد".

وعليه فإنّ الأم في القانون الجزائري وليه تحل محل الأب عند وفاته أمّا إذا كان حيا فلا يجوز للأم أن تحل محله إلّا في حالة ما إذا ألم به ما يمنع ولايته وفي الأمور المستعجلة كأن يكون غير موجود لغيابه أو فقدانه.

وحلول الأم محل الأب في الأمور المستعجلة لا تكسب بذلك حق الولاية الكاملة على أبناءها القصر لأنّ الأب في هذه الحالة لا يعقد حقه في الولاية على أولاده وإنّما يبقى محتفظا به[2].

المطلب الثاني

تصرف الوصي والمقدم في أموال القاصر

إضافة إلى نظام الولاية الأصلية لإدارة أموال القاصر هناك أنظمة أخرى تحت ما يسمى بالولاية المكتسبة تتقرر بمعرفة الغير أو معرفة القاضي ويسمى بالوصاية أو التقديم.

وقد تناول قانون الأسرة الجزائري أحكام الوصاية والتقديم في الكتاب الثاني الخاص بالنيابة الشرعية، الفصل الثالث والرابع تحت عنوان الوصاية والتقديم بموجب المواد من **29** إلى **98** بالنسبة للوصي والمادتين **99** و**100** بالنسبة للمقدم وعليه فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين في(فرع أول) سنتناول الوصاية وفي (فرع ثاني) سنتطرق إلى التقديم.

[1]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2]– غربي صورية، مرجع سابق، ص 138.

الفرع الأول

الوصاية

الوصاية نظام لرعاية أموال القاصر، فهي شبيهة بنظام الولاية فكلاهما يقوم بحماية أموال القاصر، لكن الولاية أساسها القرابة، وفي حالة إستحالة تطبيق نظام الولاية فإنّه تأخذ بالوصاية لغرض صيانة أموال القاصر.

وعليه سنتطرق إلى تعريف الوصاية (أولا)، ثم إلى ذكر أنواع الأوصياء (ثانيا)، ثم شروط الوصاية (ثالثا).

أولا: تعريف الوصاية

1- التعريف اللّغوي للوصاية

بكسر الواو، جمع وصايا، الوصية: الوصل، والوصي، من له الوصاية سواء كان وليا أو غيره[1].

أوصى فلانا وإليه جعله وصية يتصرف في أمره وماله وعياله بعد موته وعهد إليه، وفرضه عليه، يقال أوصى الله الناس بكذا وكذا.

والوصي هو من يقوم على شؤون الصغير[2].

والفقهاء يفرقون بين الوصية والإيصاء، فيقولون: أوصى فلان إلى فلان بكذا، أي عهد إليه بالإشراف عليه من بعده ومن ذلك العهد إلى الوصي المختار بالإشراف عليه من بعده[3].

الوصية مأخوذة من قولهم وصية الرجل آصية إذا وصلت لأنّ الموصي يصل ما كان منه في حياته ممّا بعده من مماته، قال ذو الوصية:

نصي الليل بالأيام حتى صلاتنا....مقاسة سبق أنصافها السفر[4].

---

[1]- محمد رواس قلعجي، مرجع سابق، ص ص 474-475.

[2]- المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص 1038.

[3]- معوض عبد التواب، مرجع سابق، ص 884.

[4]- أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج1، ط2، د.د.ن، د.ب.ن، 1959، ص 456.

2- التعريف القانوني للوصاية

المشرع الجزائري لم يعرّف الوصاية لكنّه تناول فقط الأحكام الخاصة بها وذلك من خلال المادة **92** إلى **98** ق.أ.ج، لذلك فالوصاية هي تفويض ممن له التصرف شرعا للغير للقيام بتصرف ما بعد وفاته لمصلحة من لا يستقل بأمر نفسه، فالتفويض فيه إشارة إلى إعطاء الموصي الحق في نصيب وصي على من تحت ولايته، وعبارة ضمن له التصرف شرعا إشارة إلى مصدر الوصاية فلا تثبت إلاّ من الوصي والقاضي[1].

كما أنّ الوصاية هي وسيلة يمنحها القانون للشخص الذي أوكلت له مهمة رعاية مصالح القاصر يتعين من الأب أو الجد أثناء حياتهما، إذا لم تكن هناك أم للقاصر تمارس عليه الولاية، فالوصي يعد نائبا قانونيا عن القاصر، ويهدف إلى صيانة ثروة القاصر، وإستثمارها في الوجوه التي تعود بالخير والمنفعة على الصغير[2].

ثانيا: أنواع الأوصياء

1- الوصي المختار

الوصي المختار هو الوصي الذي ينصبه الأب على أولاده القصر بعد وفاته، وقد يختار الأب قبل وفاته شخص يوصى إليه بأن يكون خليفة عنه في الولاية على أولاده القصر بعد وفاته، إذا لم تكن لهم أما تتولى أمورهم أو ثبت عدم أهليتها لذلك.

ولقد منح المشرع الجزائري لجد الحق تعين الوصي على القصر، وفي هذا الإطار تجدر الملاحظة أنّ المشرع لم يجعل للأم التي إعترف لها بحق الولاية على أولاده القصر حق تعين الوصي وجعلها للجد[3] وهذا ما نصت عليه المادة **92** ق.أ. ج[4] "يجوز للأب أو الجد أن يعين

---

[1]- محمد أحمد حسن القضاة، مرجع سابق، ص 41.

[2]- محمد كمال حمدي، الولاية على المال، نشأة المعارف، مصر، 1987، ص 76.

[3]- أحمد محمد على داود، الأحوال الشخصية (فقه الأحوال الشخصية المقارن، شرح قانون الأحوال الشخصية، لوائح دعاوى الأحوال الشخصية في مواضيعها المتنوعة وإجراءات سير المحاكم الشرعية والمرافعات والدفوع فيها حتى فصلها بلحكم والقرارات القضائية الإستئنافية والقوانين)، ج 3-4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ب.ن، 2009، ص 305.

[4]- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

وصي للولد القاصر إذا لم تكن أم تتولى أموره أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية وإذا تعدد الأوصياء فللقاضي إختيار الأصح منهم مع مراعاة أحكام المادة 86 من هذا القانون".

2- الوصي المعين

إذا لم يكن هناك وليّا على القاصر فإنّه يجب على القاضي أن يعين وصيا من قبله لأنّه ولي من لا ولي له، والقاضي لا يلبي شؤون القاصرين بنفسه ولكنه يفوض بحكم صلاحية الشرعية والقضائية أموره إلى أوصياء أمناء قادرين على رعاية مصالحهم وترك ذلك يؤدي إلى ضياع أموالهم[1].

وقد نص المشرع الجزائري على الوصي المعين في المادة **99** ق.أ.ج[2] وسماه بالمقدم إقتداء بالفقه المالكي بقوله "المقدم هو من تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناءا على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة.

ووصي القاضي إذا كالوصي المختار يتصرف في كل ما من شأنه نفع للقاصرين، ويقوم بالإشراف على شؤونهم ويعمل على حفظ أموالهم وتنميتها ويقوم بالخصومة عنهم[3].

ثالثا: شروط الوصاية

حدد المشرع الجزائري الشروط الواجب توافرها في الوصي بمقتضى المادة **93** ق.أ.ج[4] التي تنص على ما يلي: "يشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا بالغا أمينا وللقاضي عزله وإذا لم تتوفر فيه الشروط المذكورة".

[1]- محمد أحمد حسن القضاة، مرجع سابق، ص 48.

[2]- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]- محمد أحمد حسن القضاة، مرجع سابق، ص 48.

[4]- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

1- الإسلام

يشترط المشرع في الوصي الإسلام حيث أنّه لا وصاية لكافر على مسلم ولا ولاية لكافر على مسلم لقوله سبحانه وتعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا وَدُّوا مَا عَنِتُّمْ .. "[1] .

2- العقل

يقصد به أن يكون الوصي عاقلا أي متمتعا بكامل قواه العقلية لأنّ الشخص المحجور عليه بسبب عارض من عوارض الأهلية يكون غير قادر على تولي شؤون القاصر[2].

3- القدرة

يمكن أن نستنتج من هذا الشرط أنّه يجب أن يكون الشخص قادرا ماديا ومعنويا على التكفل وأن يضمن له الرعاية والأمن.

4- الأمانة

هي أن يتسم الوصي بالعدل وحسن التصرف إلا أنّه تم إختياره ليكون نائبا عن الولي لما يتصف به من ثقة وصلاح، وذلك من خلال حسن التصرف في إدارة أموال القاصر وعدم تبذيرها وحفظها وإستثمارها بما ينفع القاصر ولا يقوم بإستغلالها لمصلحته[3].

الفرع الثاني

التقديم

التقديم يعد نوع من أنواع النيابة الشرعية التي نص عليها المشرع الجزائري في المادتين **99** و**100** ق.أ.ج، وعليه سنتطرق إلى تعريف التقديم (أولا)، وشروط المقدم (ثانيا)، وفي الأخير كيفية تعيين المقدم (ثالثا).

---

[1]- سورة آل عمران، الآية 118.

[2]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 614.

[3]- إقروفة زوبيدة، مرجع سابق، ص 64.

أولا: تعريف التقديم

هي ولاية يفرضها القاضي إلى شخص راشد بأن يتصرف لمصلحة القاصر بتسيير شؤونه المالية والتصرف فيها[1]، ويخضع لها فاقد الأهلية ومن بينهم القاصر وهذا في حالة عدم خضوعه للولاية أو الوصاية، والمقدم حسب نص المادة **100** من تقنين الأسرة الجزائري فإنّه يقوم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام، وقد جعل المشرع الجزائري التقديم كوسيلة من وسائل النيابة الشرعية التي يخضع لها القاصر وهذا في حالة عدم وجود من يتولى إدارة ورعاية أمواله كأن يقوم يتيم الأبوين ولم يعين له وصيا[2].

ثانيا: تعيين المقدم

تنص المادة **99** ق.أ. ج[3] على أنّ "المقدم تعينه المحكمة في حالة عدم وجود ولي أو وصي على من كان فاقد الأهلية أو ناقصها بناءا على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة أو من النيابة العامة".

وعليه فإنّ المحكمة لا تلجأ إلى تعيين قيم إلّا إذا طرأ عليه عارض من عوارض الأهلية بعد بلوغه سن الرشد بأن كان كامل الأهلية، فأصبح ناقص الأهلية أو عديمه.

كما أنّه إذا طرأ على الشخص أحد عوارض الأهلية قبل بلوغه سن الرشد فإنّ المحكمة تقضي بإستمرار الولاية والوصاية عليه.

[1]– مرابط مروة، حماية أموال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019–2020. ، ص 11.

[2]– خلوفي أمال وسماعيل ديهية، بيع أملاك القاصر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/2016، ص 27.

[3]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

ثالثا: شروط المقدم

لتحديد شروط المقدم يستلزم الرجوع إلى ما تضمنته المادة **99** ق.أ.ج التي تتعلق بشروط الوصي وهي الإسلام، كمال الأهلية، القدرة وحسن التصرف والأمانة، فمتى توفرت هذه الشروط في الشخص كان آهلا لكي يعينه القاضي مقدما يرعي شؤون القاصر[1].

وأكدّت المادة **469** ق.إ.م.إ على شرطي الأهلية والقدرة في حماية مصالح القاصر في المقدم التي تنص على ما يلي "يعين القاضي طبقا لأحكام قانون الأسرة مقدما من بين أقارب القاصر وفي حالة تعذر ذلك يعين شخص آخر يختاره.

ويجب في الحالتين أن يكون المقدم آهلا للقيام بشؤون القاصر وقادرا على حماية مصالحه"[2].

نلاحظ من هذه المادة أنّ المشرع أضاف إجراء آخر يجب على القاضي مراعاته عند تعيين المقدم وهو العمل على إختيار المقدم من بين أقارب القاصر أولا، وعند إستحالة ذلك يمكن إختيار شخص آخر من غير أقاربه ليكون قيما على أموال القاصر.

[1]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص ص 620-621.

[2]- أمر رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1424 هـ، الموافق ل 25 فيفري 2008، المتضمن لقانون إجراءات مدنية وإدارية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

الفصل الثاني

ضوابط التصرف في أموال القاصر

لحماية أموال القاصر المشرع الجزائري وضع مجموعة من الضوابط القانونية للتصرف فيها، الأصل أن يتم التصرف في الأموال من قبل النائب الشرعي وإستثناء من جانب القاصر المميز نفسه.

إلا أنّه وضع قيودا على تصرفات هؤلاء النواب إذّ أنّه لم يمنحهم السلطة العامة، حيث سنتطرق في (مبحث أول) إلى حماية أموال القاصر من خلال فرض إجراءات الخاصة، أمّا (مبحث ثاني) إلى حماية أموال القاصر من خلال فرض التزامات على النائب الشرعي وسلطة القاضي عند تجاوزه لالتزاماته.

المبحث الأول

حماية أموال القاصر من خلال فرض إجراءات خاصة

المشرع الجزائري وضع مجموعة من الإجراءات الخاصة من خلالها تهدف إلى حماية أموال القاصر، وهي إجراءات لازمة للنائب الشرعي سواء كان ممثلا في الولي الشرعي الأب، الأم والجد أو ممثلا في الوصي أو المقدم.

وعلى ذلك سنتولى دراسة هذا المبحث في نقاط تالية: وهي سلطات النائب الشرعي المقيدة بإذن قضائي (مطلب أول)، أمّا سلطات النائب الشرعي غير مقيدة بإذن قضائي (مطلب ثاني).

المطلب الأول

سلطات النائب الشرعي المقيدة بإذن قضائي

قيد المشرع الجزائري سلطات النائب الشرعي بإذن قضائي للتصرف في أموال القاصر، وذلك للحفاظ على أمواله إذا يستلزم الحصول على إذن مسبق من طرف المحكمة للقيام ببعض التصرفات.

ويعتبر الإجراء من الإجراءات الضرورية للقيام ببعض التصرفات، وعلى النائب أن يتصرف تصرف الرجل الحريص، ولا يجوز له القيام بالتصرفات التي تضر بالقاصر، وعليه فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين في (فرع أول) سنتناول القاضي المختص بمنح الإذن وإجراءاته والوثائق المطلوبة، أمّا في (فرع ثاني) سنتطرق إلى ذكر التصرفات التي توجب الحصول على الإذن القضائي.

الفرع الأول

القاضي المختص بمنح الإذن وإجراءاته والوثائق المطلوبة

نتناول في هذا الفرع القاضي المختص بمنح الإذن لنائب شرعي، وإجراءات الحصول عليه، ثم الوثائق المطلوبة في ذلك.

أولا: القاضي المختص بمنح الإذن القضائي

لم يتكلم المشرع الجزائري عن القاضي المختص بمنح الإذن في القواعد الموضوعية المتعلقة بقانون الأسرة، حيث جاء المشرع بمصطلح القاضي دون أن يحدده[1].

وعليه هل يتم اللجوء في الجزائر إلى قانون شؤون الأسرة أم إلى رئيس المحكمة بعد أجابت على هذا السؤال المادة **479** ق.إ.م.ج[2] التي نصت على ما يلي "يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا والمتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي الأسرة بموجب

[1]– غربي صورية، مرجع سابق، ص 201.

[2]– أمر رقم 08–09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

أمر على عريضة"، وبالتالي فإنّ قاضي شؤون الأسرة هو المختص، لكن قد يثار في هذا الشأن عدة إشكالات منها التنازع الإيجابي الذي يمكن أن يحصل بين القضاة إذّ إعتبر القاضي المختص بمنح الإذن هو قاضي شؤون الأسرة على أساس المادة **424** ق.إ.م. إ[1].

لكن المادة **511** من قانون إ.م.إ[2] تنص على "ينتظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية"، بمعنى أنّه في حالة إذا رفعت قضية متعلقة بالتركة وكان القاصر أحد ورثتها، فإنّ ذلك يخرج إشكالية إختصاص القاضي العقاري أم قاضي شؤون الأسرة؟

وعليه فإنّ الجهة المختصة بمنح ترخيص الإذن للنائب الشرعي للتصرف في أموال القاصر هو رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها أموال القاصر المراد التصرف فيها أو قاضي شؤون الأسرة.

ثانيا: إجراءات منح الإذن للنائب للتصرف في أموال القاصر

المشرع الجزائري عند نصه على الإذن الممنوح للنائب في قانون الأسرة لم يبين كيفية الحصول عليه وإنّما نص في المادة **89** من قانون إ.م.إ [3]على أنّه: "يجب على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة ومصلحة القاصر.

أما في قانون إ.م.إ نجد أنّ المشرع قد حدد كيفية الحصول على هذا الإذن بشيء من الوضوح والتدقيق، أكثر مما كان عليه الأمر في ظل القانون القديم فقد نص على إجراءات الولاية على

المال في المواد من **464** إلى **468**، والمواد من **474** إلى **478**[4].

---

[1]– أمر رقم 08–09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2]– مرجع نفسه.

[3]– مرجع نفسه.

[4]– رملة مليكة، دور القاضي في شؤون الأسرة في حماية القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأسرة، جامعة يوسف بن خدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2016–2017، ص 170.

ثالثا: الوثائق المطلوبة في ملف طلب الترخيص للتصرف في أموال القاصر

- طلب خطي من ولي القاصر.
- شهادة ميلاد القاصر.
- الفريضة إذا كان الولي متوفيا.
- وثيقة تثبت الشيء المراد التصرف فيه.
- دفع رسم قدره 5000 دج.
- الطابع الجبائي بقيمة 20 د ج[1].

الفرع الثاني

التصرفات التي توجب الحصول على إذن قضائي

نص المشرع الجزائري في نص المادة **88** قانون إ.م.إ على التصرفات التي توجب الحصول على إذن قضائي، وتشمل هذه التصرفات: العقار، بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة، إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في شركة وأخيرا إيجار العقار لمدة تزيد عن 3 سنوات أو تمتد لأكثر من سنة ببلوغ القاصر لسن الرشد.

أولا: التصرف في عقار القاصر

تعتبر التصرفات التي تقع على العقار من أخطر التصرفات التي يقوم بها النائب الشرعي لذا قيدها المشرع الجزائري بضرورة الحصول على إذن قضائي لمباشرتها سواء تعلق الأمر بالبيع أو القسمة أو إجراء المصالحة عليه أو الرهن[2].

---

[1]– موقع وزارة العدل متاح على الموقع الإلكتروني التالي: www.arabic.Justice.dz/cult-justice .
تم الإطلاع عليه: 21 جويلية 2021، على الساعة 10:05 صباحا.

[2]– مخلوف سليمان لعلاوة زهرة، مرجع سابق، ص 42.

1- بيع العقار

يعتبر البيع تصرف خطير ينجم عنه إنتقال الملكية لذا قيده المشرع الجزائري بوجوب الحصول على إذن قضائي لمباشرة هذا التصرف كون حماية حقوق الإنسان من النظام العام[1]، ونشير إلى أنّ المشرع الجزائري في فقرته الثانية من ق.أ.ج لم يحدد لنا حدّ أدى لقيمة العقار الذي يمكن إتخاذه كمعيار لضرورة أخذ الإذن من عدمه[2].

2- قسمة العقار

لقد حذا المشرع الجزائري في القسمة حذو بيع العقار بخصوص الإذن القضائي في حالة وجود قاصر بين الشركاء، وهذا ما تنص عليه المادة **723** ق.م.ج[3] "يستطيع الشركاء إذا إنعقد إجماعهم أن يقسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون".

3- رهن العقار

يعتبر الرهن حقا عينيا ينشأ بموجب عقد رسمي، ويتقرر ضمان للوفاء بدين، وهذا الحق العيني يتقرر على عقار مملوك للمدين أو لكفيل عيني، وبموجبه يكون للدائن الحق في إستيفاء دينه من ثمن هذا العقار متقدما على باقي الدائنين العاديين[4]، ويعد الرهن من أعمد المعاملات التي تحتاج لخبير والإذن من القانون لأنّه يعتبر من أعمال التصرفات التي قد قام بها الولي في أموال القاصر قد يؤدي إلى الإضرار بمال القاصر لكونه فيه تعطيل لمنفعة المال لبقائه محبوسا إلى أن سدد الولي الدين بل وقد يطول الحين إلى أكثر من ذلك إذا عجز الولي عن سداد الدين في ميعاد الوفاء[5]، ويلاحظ أن" المادة **88** ق.أ.ج لم توضح إذا كان هذا الدين

---

[1]- عيسى أحمد، "الإجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والنيابية، مجلد1، عدد1، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، د.س.ن، ص 92.

[2]- مخلوف سليمان ولعلاوة زهرة، مرجع سابق، ص 43.

[3]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[4]- غربي صورية، مرجع سابق، ص 205.

[5]- محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص790.

المقصود برهن على الولي أم القاصر فبمجرد رهن عقار القاصر يتوجب على الولي أخذ الإذن من المحكمة ولا يشترط الإذن في الحالة التي فيها القاصر هو الدائن المرتهن بمعنى أنّ الرهن لصالحه لأنّ هذا الرهن يعد من قبيل أعمال الإدارة، وليس من أعمال وهذا خروجا عن المادة **88** ق.أ.ج[1].

4- المصالحة

لقد عرفت المادة **459** ق.م.ج[2] الصلح بأنّه: "عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، فإذا نشأ نزاع في ملكية أو إدارة ملكية شائعة بين الورثة وكان أحدهم شخص قاصر وإقتضى الأمر لإجراء المصالحة يجب أن ينوب عن القاصر وليه في إجراء الصلح فإذا كان هذا الصلح فيه منفعة وصلاح للقاصر بحيث أنّ عدم المصالحة يؤدي إلى إنقاص من مال القاصر، يمنح القاضي للولي الإذن في إجرائه، أمّا إذا كانت هذه المصالحة تؤدي إلى إسقاط حق ثابت للقاصر كأن يتنازل عنه لفائدة شخص آخر، فالقاضي في هذه الحالة يرفض إجراء الصلح، وعلى الولي أن يمتنع على إجرائها لكونها تلحق ضرر بمصالح القاصر[3].

ثانيا: بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة

المنقولات هي كل شيء غير مستقر وغير ثابت، إذّ يمكن نقله من مكان لآخر دون تلفه وبالنظر لعبارة "ذات الأهمية الخاصة" فإنّ المشرع الجزائري لم يضع معيارا محددا لتحديد هذه الأهمية الخاصة[4].

وبسبب إختلاف مستوى الطبقات الإجتماعية فما يعتبر ذو أهمية عند قاصر معين قد لا يعتبر عند غيره ذو أهمية[5]، وقد إشترط المشرع الجزائري في المادة **2/88** ق.أ.ج في والتي

---

[1]- مرابط مروة، مرجع سابق، ص ص 27-28.

[2]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]- غربي صورية، مرجع سابق، ص 206.

[4]-أحمد نصر الجندي، مرجع سابق، ص 176.

[5]- غربي صورية، مرجع سابق، ص 207.

أحالت إليها المادة **95** من نفس القانون على أنّه يتعين على النائب الشرعي الحصول على الإذن القضائي لبيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة الخاضعة لسلطة التقديرية للقاضي زيادة على ذلك لم يحدد معيارا معينا يمكن الإعتماد عليه لمعرفة المنقول ذو الأهمية الخاصة، مما يجعل الممثل القانوني للقاصر مقيد بالإذن القضائي في بيع أيّ منقول مهما كانت قيمة هذا المنقول[1].

ثالثا: إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو المساهمة في الشركة

سنتطرق إلى إستثمار أموال القاصر بالإقراض ثم ندرس إستثمار أموال القاصر في المساهمة في الشركة.

1- إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض

إنّ إقراض مال القاصر فيه تعطيل لماله، وذلك لبقائه جامدا دون إستثمار، وللمحكمة التي جعلت المشرع يخضعه لإذن القاضي في المادة **3/88** هو الإحتياط من ضياع أموال القاصر كأن يكون المقترض مفلسا أو معسرا أو مما طلا في أداء ما عليه من ديون، لذلك يجب على القاضي عند منحه الإذن التأكد من وجود مصلحة القاصر بضمان إمكانية رجوع المال وفي الوقت المحدد وإنّ هذا المال يؤثر في القاصر[2].

أمّا فيما يخص الإقتراض فغالبا ما قد تدفع الضرورة أو المصلحة بالولي إلى اللجوء للإقتراض لصالح القاصر، ويعد من قبيل الضرورة لإقتراض للقاصر من أجل نفقته أو تعليمه أو مرضه، ويدخل ضمن مصلحته بالإقتراض شؤون تجارته مثلا، وبما أنّ الإقتراض إثقال الذمة المالية للقاصر بأعباء مالية فلا يجوز للولي مباشرة مثل هذا التصرف إلا بعد إستئذان القاضي الذي يتأكد من وجود أسباب جدية تستدعي الإقتراض أو مصلحة محققة[3].

[1]- مخلوفي سليمان ولعلاوي زهرة، مرجع سابق، ص 47.

[2]- غربي صورية ، مرجع سابق، ص 206.

[3]- بن عزيزة حنان، مرجع سابق، ص 144.

2- إستثمار أموال القاصر بالمساهمة في الشركة

يكون إستثمار المال بتوظيفه من أجل تحصيل الربح، وذلك بالمساهمة به في الشركة، والذي يعتبر شكلا من أشكال إنماء الأموال للإنفاق على القاصر من ربحها[1]، ويشترط على الولي الراغب في إستثمار أموال القاصر الذي في ولايته عن طريق المساهمة في الشركة أن يحصل على إذن من المحكمة لمباشرة هذا التصرف[2]، وقد نصت المادة **88 /3** من ق.أ.ج[3] على "إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في الشركة".

رابعا: إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاثة سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد

لقد سمح المشرع الجزائري للنائب الشرعي بتأجير عقار القاصر وذلك في نص المادة **88 /4** ق.أ.ج ولكن قيده بشرط أن لا تزيد مدة الإيجار عن ثلاث سنوات أو تزيد عن سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد، وهذا ما نصت عليه المادة **468** ق.أ.ج[4] على أنّه: "لا يجوز لمن يملك حق القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجار تزيد مدته عن ثلاث، إن لم يوجد نص يقضي خلاف ذلك"، فالقاعدة تقضي على أنّ النائب الشرعي لا يعقد إيجارا تزيد مدته عن ثلاث سنوات، وإذا زادت مدة الإيجار عن تلك المدة فإنّها تدخل في طائفة التصرفات التي تحتاج أو تتطلب إذنا قضائيا مسبقا[5].

---

[1]- محمد مصطفى شلبي، مرجع سابق، ص 811.

[2]- نادية فضيل، أحكام الشركة في القانون التجاري الجزائري، ط8، دار هومة، الجزائر، 2008، ص ص 27-28.

[3]- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[4]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[5]- عبد الحفيظ بكشي، أحكام الوصاية على أموال القاصر على ضوء التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية، دار المحر للنشر والتوزيع، سطيف، 2015، ص ص 37-38.

المطلب الثاني

سلطات النائب الشرعي غير مقيدة بإذن قضائي

المشرع الجزائري في نص المادة **88** ق.أ.ج حصر كل التصرفات القانونية التي تستوجب مراعاة النائب الشرعي للإذن القضائي عند إقباله إبرام أيّ تصرف، وعليه فغنه بمفهوم المخالفة يعتبر كل تصرف غير مذكور في المادة **88** ق.أ.ج غير خاضع للإذن القضائي، ومن بين هذه التصرفات نذكر أعمال الإدارة والإنتفاع (فرع أول)، أعمال الحفظ والصيانة (فرع ثاني)، إدارة تصرفات القاصر (فرع ثالث).

الفرع الأول

أعمال الإدارة والإنتفاع

المشرع الجزائري لم يحدد المقصود من أعمال الإدارة لكن يمكن تعريفها أنّها: "تلك الأعمال التي تكون أخطر من أعمال الحفاظ على المال، وأقل خطورة من أعمال التصرف"[1].

ويدخل ضمن أعمال الإدارة ما يلي:

أولا: إيجار العقارات لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات

تنص المادة **88** ق.أ.ج[2] على ما يلي: ".... وعليه أن يستأذن المحكمة في التصرفات التالية..إيجار عقارات القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات، فعلى النائب أن يتحصل على إذن من قاضي شؤون الأسرة لإيجاد عقارات القاصر من أجل الحصول على منافع مالية للقاصر"، وعليه فإنّه هذا الإيجار يتعلق فقط بالإيجار التي تفوق مدته 3 سنوات أو يفوق مدة سنه بلوغ القاصر سن الرشد، فكل عملية إيجار لا تفوق مدتها ثلاث سنوات أو لا تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد، فإنّ النائب لا يحتاج للحصول على إذن من القضاء[3].

---

[1]– بوعمرة محمد، أموال القاصر في تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2012–2013، ص 88.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة ، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– بوعمرة محمد، مرجع سابق، ص 88.

ثانيا: إدارة النائب الشرعي الملكية العقارية الشائعة

من المتفق عليه أنّ قسمة الملكية العقارية الشائعة تحتاج إلى إذن قضائي حتى يتمكن النائب من مباشرة مثل هذا التصرف، لكن فيما يخص إدارة هذا المال إدارة معتادة فلا حاجة لإذن القاضي بذلك، فللولي سلطة إدارته جانب باقي الشركاء، ما لم يوجد إتفاق بينهم على أن يتولى الإدارة شخص معين بالذات وهو ما نصت عليه المادة **715** ق.م.ج.

فتشمل الإدارة المعتادة كل فعل من شأنه حفظ المال الشائع سواء كان عملا ماديا أو تصرف أو إجراء قانوني، فالأعمال المادية مثلا ترميم المال الشائع أو صيانته إذا إحتاج إلى ذلك[1].

"تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والإحتياج ودرجة القرابة في الإرث[2]".

الفرع الثاني

أعمال الحفظ والصيانة

تعرف أعمال الحفظ بأنّها تلك الأعمال التي يكون المقصود منها حماية مال معين من أموال الشخص من خطر داهم دون أن يقتضي ذلك سواء نفقات قليلة بنسبة لمقدار هذا الخطر كما تعرف أيضا بأنّها أعمال ضرورية وعاجلة تهدف لحماية ذمة الشخص المالية دون أن يترتب عليها تعديل[3]، وهذا ما تنص عليه المادة **718** ق.م.ج [4]على أنّه: " لكل شريك في الشيوع الحق في أن يتخذ بين الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان تغير موافقة باقي الشركاء"[5]، وهي أعمال تتميز بعدم الخطورة لأنّها لا تمثل أيّ خطر على المال كونها قليلة

[1]– بن عزيزة حنان، مرجع سابق، ص 139.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– محمد سعيد راشدي، أعمال التصرف وأعمال الإدارة في القانون الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011، ص 133.

[4]– محمد سعيد راشدي، مرجع سابق، ص 134.

[5]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

التكاليف وهي أعمال لا تبين أصل الحق لأنّ أعمال الحفظ تحدد بالغاية التي ترمي إلى تحقيقها هو حماية الذمة المالية.

الفرع الثالث

إجازة تصرفات القاصر

إنّ ما يميز إجازة تصرفات القاصر أنّها تصرفات قانونية من جانب واحد يترتب عليها إسقاط حق طلب إبطال العقد القابل للإبطال بتنازل عنه ممن خوله القانون ذلك، وصيرورة العقد الموجز بات بعد أن كان مهدد بالزوال، أو هو تصرف قانوني يصدر من صاحب الحق فيه لإبقاء تصرف معين موقوف النفاذ يخوله الخيار بين طلب إبطاله أو إجازته، ويترتب عليها إنتاج آثارها[1].

وقد نصت المادة **83** من ق.م.ج[2] "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة 43 ق.م.ج تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له وباطلة إذا كانت مضرة به وتتوقف على إجازة الوالي أو المقدم فيها إذا كانت بين النفع والضرر وفي حالة التنازع يرفع الأمر للقضاء".

ثالثا: بيع المنقولات العادية للقاصر

المقصود بالمنقول العادي هو ذلك المنقول الذي ليست له قيمة مالية كبيرة[3]، فسلطته في هذا الشأن مطلقة لا يقيدها لا إذن القاضي ولا شرط قانوني، وهو الأمر الذي نستنتجه بمفهوم المخالفة من المادة **88 /2** التي نصت على وجوب إستصدار إذن من القاضي في حالة إقبال النائب على بيع المنقولات الخاصة المملوكة للقاصر، فإذا في المنقول صفة الأهلية الخاصة صح البيع عليها دون إذن قضائي، وبمقتضى هذه السلطة الواسعة يباشر الولي على القاصر البيع والشراء على منقولاته مراعيا بذلك المصلحة، فيتولى إبرام العقد وتنفيذه النص مثلا وتسليم المبيع[4].

---

[1]- محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص 88.

[2]- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]- غربي صورية، مرجع سابق، ص ص 185-186.

[4]- بن عزيز حنان، مرجع سابق، ص ص 148-149.

رابعا: بيع الثمار بعد نضجها

فإذا كان للقاصر البرتقال فعلى الولي في هذه الحالة جنى الثمار في الموسم المحدد، والقيام ببيعا وتسويقها لأنّها ستعود على القاصر بالمنفعة والأرباح، أمّا الإبقاء عليها فذلك سيؤدي إلى التلف مما يسبب في الخسارة، وهذا النوع من الحقوق بمقتضى التعامل معها في الوقت المناسب وعدم التأخير بإتباع إجراءات الحصول على إذن من المحكمة الذي قد يتم بعد فوات الأوان[1].

خامسا: دفع الولي ديون القاصر وتسليم مبالغ الدين

يجب على الولي أن يدفع ديون القاصر لأنّ عدم تسديدها قد يلحق به أضرارا، والمتمثلة في دفع الفوائد التأخيرية التي تقترن بأصل الدين يدخل ضمن أعمال الإدارة والإنتفاع أيضا نقطة مغطة لم ينص المشرع الجزائري صراحة عليها بالرغم من إقرار الشريعة الإسلامية لها وهي قضية إنفاق من مال القاصر سواء على نفسه أو على من تجب نفقتهم[2]، وهذا ما أقره الشرع الحكيم في قوله تعالى " وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا ۚ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ "[3]، وكذلك قوله تعالى " وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ "[4]، وعليه يحق للولي أين كان الإنفاق من أموال أولادهم القصر لغاية بلوغهم سن الرشد، مما يعني تطبيق أحكام حق الإنتفاع إبتداءا من المادة **844** ق.م.ج ومابعدها، هذا ما نستنتجه من نص المادة **77** ق.م.ج في نصها.

[1]– بوعمرة محمد، مرجع سابق، ص 88.

[2]– عيسى أحمد، مرجع سابق، ص 90.

[3]– سورة النساء، الآية 6.

[4]– سورة الإسراء، الآية 34.

المبحث الثاني

حماية أموال القاصر من خلال فرض التزامات على النائب الشرعي وسلطة القاضي عند تجاوزه لالتزاماته

من خلال ما تطرقنا إليه سابقا نجد أنّ المشرع الجزائري قام بحماية أموال القاصر من خلال تكريس مبدأ النيابة الشرعية وهذا بهدف حماية أموال القاصر.

من خلال فرض إلتزامات لكن إذا أساء إستعمال سلطاته أو أهملها إعتبر محلا بإلتزاماته وتقوم مسؤوليته (المطلب الأول)، وبعد انتهاء مهامه يقوم القاضي بمحاسبته وذلك أمام الجهة القانونية المختصة وفرض جزاءات عليه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

التزامات النائب الشرعي ومسؤوليته أثناء تقصيره

حتى يضمن المشرع الجزائري حماية القاصر نص على مجموعة من إلتزامات التي يقوم بها النائب الشرعي في حق القاصر سواء إلتزامات التي يقوم بها الولي أو الوصي أو المقدم، ويكون ذلك النائب مسؤول على أموال القاصر فلا يسأل عن التصرفات التي يبرمها إلاّ إذا تعدّت الإجراءات القانونية الواجبة القيام بها.

وعلى هذا فقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين، في الفرع الأول سنتطرق إلى إلتزامات النائب الشرعي، وفي الفرع الثاني سنتطرق إلى قيام مسؤولية النائب الشرعي المقصر إتجاه أموال القاصر.

الفرع الأول

التزامات النائب الشرعي

سنتطرق في هذا الفرع إلى إلتزامات الولي (أولا)، ثم إلتزامات الوصي (ثانيا)، ثم إلتزامات المقدم (ثالثا).

أولا: إلتزامات الولي

من خلال استقراءنا لنص المادة **91 /5** ق.أ.ج[1] نجد أنّ المشرع الجزائري نص على الإلتزامات التي تقع على الوصي والمقدم فقط، أما الولي الشرعي (الأب والأم) فلم يبين بخصوصهما أي إلتزام يقع على عاتقهما عند إنتهاء النيابة الشرعية.

ثانيا: التزامات الوصي

تعرض المشرع الجزائري إلى التزامات الوصي والمقدم على عكس الولي الشرعي وهذا ما نصت عليه المادة **97** ق.أ.ج، وعليه فإنّ الوصي الذي إنتهت مهمته أن يقوم بما يلي:

– تسليم الأموال إلى الجهة المختصة، وهذا حسب نص المادة **43** من قانون الولاية على المال[2] والتي تنص "على الوصي أن يودع بإسم القاصر كل ما يحصله من نقود بعد إستبعاد النفقة المقرّرة والمبلغ الذي تقرره المحكمة إجماليا لحساب مصروفات الإدارة وذلك خلال 15 يوم من تاريخ تسلمه، ولا يجوز أن يسحب شيء من المال المودع إلاّ بإذن من المحكمة.

– تقديم حساب بالمستندات الثبوتية إلى من يخلفه أو إلى القاصر الذي رشد أو إلى ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته، وذلك حسب نص المادة **97** ق.أ.ج[3] التي تنص: "على الوصي الذي إنتهت مهمته أن يسلم بالأموال التي في عهدته ويقدم حسابا بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر المرشد أو إلى ورثته في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ إنتهاء مدته".

---

[1]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جون 1984، يتضمن قانون الأسرة ، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2]– مرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952، الصادر بتاريخ 30 يوليو 1952، المتعلق بأحكام الولاية.

[3]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جون 1984، يتضمن قانون الأسرة ، معدل ومتمم، مرجع سابق.

وفي حالة وفاة الوصي وفقدان فعلى ورثته تسليم أموال القاصر بواسطة القضاء إلى المعنى بالأمر.

ويظهر حرص المشرع الجزائري على تشريع إجراءات تسليم أموال القاصر وعرض المستندات المرفقة بحساب على القضاء، وذلك لجعل الوصي أو ورثته في معرض المساءلة أو المحاسبة على ما قام به الوصي من تصرّفات، فالمشرع الجزائري لم ينص على تقديم الحساب أثناء المهام كيفية القوانين العربية، لذلك ألزم المشرع الوصي بتقديم الحساب حين إنتهاء مهامه للقيام بمحاسبته[1].

ثالثا: إلتزامات المقدم

طبقا لما يحدده القاضي يجب على المقدم تقديم عرضا دوريا عن إدارة أموال القاصر، وعن أيّ إشكال أو طارئ يتعلق بمهمته طبقا للمادة **471/ 2** من ق.إ.م.إ، كما يتعين عليه أن يسلم الأموال التي في عهدته أو يقدّم حسابا عنها بالمستندات إلى من يخلفه أو إلى القاصر المرشد أو إلى ورثته مثلما هو الشأن بالنسبة للوصي لأنّه يقوم مقامه ويخضع لنفس الأحكام وفقا لنص المادة **100** ق.أ.ج[2].

الفرع الثاني

مسؤولية النائب الشرعي المقصر اتجاه أموال القاصر

يكون النائب الشرعي مسؤولا على أموال القاصر، فلا يسأل إلاّ إذا تعدى أو قصر في أداء مهامه، وعليه تقوم المسؤولية سواء مسؤولية مدنية (أولا)، أو مسؤولية جنائية (ثانيا).

أولا: مسؤولية المدنية للنائب الشرعي

ينص قانون الأسرة الجزائري في نص المادة **88** على إلتزام الولي بالتصرف في أموال القصر تصرف الرجل الحريص، وقد نصت على قيام مسؤوليته وفقا لمقتضيات القانون العام

[1]– محمد توفيق قد يري، النيابة الشرعية بين الفقه والقانون الجزائري(دراسة مقارنة ببعض القوانين العربية)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017–2018، ص 321.

[2]– شيخ سناء، مرجع سابق، ص 258.

أيّ وفق الشريعة العامة المترتبة للمسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني، مما يعني إمكانية قيام مسؤولية الأب والأم المدنية عن تفريطهم في أموال أبناءهما[1].

تنص المادة **98** من ق.أ.ج[2] على أنّ: "يكون الوصي مسؤولا عما يلحق أموال القاصر من ضرر"، ولم تبين المادة مقدار العناية التي يبذلها، لكن بالرجوع لنص المادة **88** من نفس القانون.

وبما أنّ للوصي نفس سلطات الولي فهو مطالب يبذل عناية الرجل الحريص.

وعليه فإنّ مسؤولية الوصي والمقدّم هي مسؤولية عقدية لأنّ الوصاية عقد يتم بين الوصي والوصي وهي مسؤولية تقصيرية نتيجة إخلال الوصي والمقدم بالإلتزام الذي فرضه عليه القانون وهو عدم الإضرار بالغير، ومنه يكون المتضرر الإختيار في تأسيس دعواه[3].

ثانيا: مسؤولية الجزائية النائب الشرعي

لم يتعرض قانون الأسرة الجزائري للمسؤولية الجنائية للنائب الشرعي، وإنّما نص عليها في قانون العقوبات، فالقاصر بحاجة إلى صيانة ممتلكاته لذا وجب حمايته من الإستغلال، ونظرا لوضعه الخاص وسهولة الإستلاء على ذمته المالية فقد أقرّ المشرع الجزائري في قانون العقوبات حماية خاصة لأمواله[4].

---

[1]– محمد توفيق قد يري، مرجع سابق، ص 330.

[2]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[3]– موسوس جميلة، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2005–2006، ص 144.

[4]– قرين سعيدة، سلطة القاضي في حماية أموال القاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية والسياسية، تخصص قانون الأسرة، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد أولحاج، البويرة، 2016–2017، ص 59.

وقد نصت المادة **380** ق.ع.ج[1] على أنّه: " كل من إستغل حاجة لقاصر لم تكتمل التاسعة عشر أو ميلا أو هوى أو عدم خيره فيه ليختلس منه إلتزامات أو إبراء منها أو أية تصرفات أخرى تستغل ذمته المالية وذلك من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات ومن 500إلى 10.000دج، وتكون العقوبة الحبس من سنة إلى 5 سنوات والغرامة من 1.000 إلى 15.000 د.ج إذا كان المجني عليه موضوعا تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته وفي جميع الحالات المنصوص عليها في هذه المادة يحول أن يحكم أيضا على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة **14** وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل أو خمس سنوات على الأكثر.

ونستنتج من نص المادة السالفة الذكر أنّ المشرع الجزائري قام بحماية القاصر، وذلك بتسليط عقوبات جزائية على كل من قام بإستغلال القاصر، ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 10.000 د.ج، وإذا كان المجني عليه موضوع تحت رعاية الجاني أو رقابته أو سلطته فإنّما يعاقب من الحبس من سنة إلى خمس سنوات وبالغرامة من 1.000 د.ج إلى 15.000 د.ج.

المطلب الثاني

محاسبة النائب الشرعي وجزاء تصرفاته المجاوزة لحدود نيابته

للقضاء دور كبير في الرعاية والحفاظ على الحقوق المالية للقاصر، فله سلطات واسعة في تفعيل الحماية، وذلك بصرفه عن شيء اللإستغلالات التي تهدد حقوق القاصر.

وعليه فإنّ القاضي يقوم بمحاسبة النائب الشرعي عند انتهاء مهامه وذلك بتقديم الحساب وفحصه وتسليم الأموال في الأخير (فرع أول)، أمام الجهة القضائية المختصة في ذلك (فرع ثاني)، ثم يقوم بفرض الجزاءات عليه (فرع ثالث).

[1]– أمر رقم 66–156 مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عدد 49، الصادر في 11 جوان سنة 1966، معدّل ومتمّم.

الفرع الأول

محاسبة القاضي للنائب عند انتهاء مهامه

النائب الشرعي مطالب بالقيام بأعمال القاصر قيام الرجل الحريص، ويكون مسؤولا وفق مقتضيات القانون العام، وهذا ما نصت عليه المادة **88** ق.أ.ج السالفة الذكر، وعلى النائب الذي إنتهت مهمته أن يقدم حسابا بالمستندات إلى الجهة القضائية المختصة (أولا)، ويقوم القاضي بفحص الحسابات (ثانيا)، ويسلم الأموال التي في عهدته إلى ورثته أو إلى القاصر (ثالثا).

أولا: تقديم الحساب

طبقا لنص المادة **97** ق.أ.ج نستنتج أنّ المشرع الجزائري إكتفى بالنص على الحساب النهائي فقط الذي يلتزم النائب بتقديمه بعد إنتهاء مهامه، ولم يذكر الحساب الذي يقدمه بصفة دورية لأنّ الحساب الدوري من شأنه أحكام الرقابة على أعمال النائب الشرعي من ناحية والمحافظة على أموال القاصر من ناحية أخرى[1].

ويسمح للقاضي بممارسة سلطته في مجال الرقابة والتوجيه ويطلب تقديم الحساب حول أموال القاصر أو الشركات المدنية، وتتم المحاسبة بتعين قاضي منتدب يحدد أجل تقديم الحساب[2].

فإلتزام القاصر المرشد بتقديم حساب سنوي تعتبر وسيلة فعالة لرقابة تصرفات القاصر المأذون أو المرشد والإشراف عليها، حيث يكون للقاضي القدرة على معرفة كل التصرّفات التي يقوم بها وحمايته من مخاطر هذه التصرفات على أموال القاصر[3].

---

[1]– مخلخل أمال، دور قاضي شؤون الأسرة في المحافظة على أموال في التشريع الجزائري القصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الخاص، تخصص قانون الأحوال الشخصية، 2018–2019، ص 41.

[2]– عبد السلام دين، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرسوم للنشر، الجزائر، 2013، ص394.

[3]– قوادري وسام، حماية أموال القاصر على ضوء التقين المدني وتقنين الأسرة (دراسة نقدية تحليلية مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة، ص 67.

ثانيا: فحص الحساب

يقوم القاضي بالإطلاع على الحساب المقدم من طرف النائب الشرعي ليتأكد من سلامة المعطيات الواردة فيه، من نفقات ومداخيل وسائر التصرّفات والعقود، ويقوم بذلك بنفسه أو بقاضي منتدب،

وتخضع هذه المستندات لتقدير المحكمة، وذلك بتعين خبير أو أكثر لفحص الحساب المقدّم، وبيان مدى صحته ومطابقته للمستندات وذلك قبل أن تصدر المحكمة قرارها باعتماد الحساب أو رفضه[1].

ثالثا: تسليم الأموال

قبل أن تتم عملية المحاسبة لابد أوّلا من أن يقوم النائب الشرعي بالتزام هام وهو دفع المال للمحجور عليه الذي فك الحجر عنه والأصل في هذا الالتزام هو قوله تعالى "**وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا ۚ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيبًا**"[2].

وقد أجمع الفقهاء على مبدأ تسليم المال المحجور عليهم من فاقدي وناقصي الأهلية، وينبغي التذكير هنا بما سبق ذكره حين تم التطرق لمسألة الرشد أن لا يسلم المال إلا بالبلوغ مع الرشد[3].

[1]– أحمد نصر الجندي، أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، دار شيتات للنشر والتوزيع والبرمجيات، الجزائر، 2009، ص 151.

[2]– سورة النساء، الأية (5–6).

[3]– محمد توفيق قديري، مرجع سابق، ص307.

الفرع الثاني

الجهة القانونية المختصة عند تجاوز النائب الشرعي حدود نيابته

المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يحدد لنا كيفية محاسبة النائب الشرعي لذا يستوجب علينا الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتحديد كيفية محاسبة النائب الشرعي سواء في الإختصاص النوعي (أولا)، أو في الإختصاص الإقليمي (ثانيا).

أولا: الاختصاص النوعي

تنص المادة **3/32** ق.إ.م.إ [1]على مايلي: "تفصل المحكمة في جميع القضايا لاسيما المدنية والتجارية والبحرية والاجتماعية والعقارية وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا".

كما تنص المادة **476** من نفس القانون[2] "ترجع جميع المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية وإدارتها أمام قاضي شؤون الأسرة".

وعليه فإنّنا نفهم من نص المادتين أنّ الجهة المختصة نوعيا في دعاوى محاسبة النائب الشرعي هي المحكمة كأول درجة.

ثانيا : الاختصاص الإقليمي

تنص المادة **9/426** من ق.أج" تكون المحكمة مختصة إقليميا في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية"[3]، وهذا ما أكدّته المادة **426**[4] من نفس القانون التي تنص على "يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر.

---

[1]– أمر رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، معدّل ومتّمم، مرجع سابق.

[2]– مرجع نفسه.

[3]– مرجع نفسه.

[4]– مرجع نفسه.

وفي حالة وجود تنازع القوانين فإنّ القانون الجزائري يكون كضابط إسناد لحل النزاعات المتعلقة بنظام حماية القصر وتنص المادة **15** ق.م.ج[1] على ما يلي "يسري على كالشروط الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة قانون الشخص الذي يجب حمايته".

أما المادة **3/22** ق.م.ج[2] فتنص على أنّ "القاضي يطبق قانون الموطن أو قانون محل الإقامة وفي حالة انعدام الموطن أو القانون محل الإقامة فإنّه يطبق قانون القاضي أمّا أن كان للقاصر جنسيات متعددة من بينها الجنسية الجزائرية في هذه الحالة يطبق القانون الجزائري ووفقا للمادة **2/22** قانون مدني الجزائري".

ففي هذه الحالة تطبيق قانون جنسية القاصر ليس أمر مطلق حيث أنّ الإجراءات إستصدار إذن من المحكمة لبيع عقار تخضع لقانون القاضي حسب المادة **21** مكرر ق.م.ج[3].

[1]– أمر رقم 58/75 مؤرخ في 25 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2]– مرجع نفسه.

[3]– مرجع نفسه.

الفرع الثالث

جزاء إخلال النائب الشرعي بإلتزاماته

تنص المادة **88** من ق.أ.ج[1] على أنّه " على الولي أن يتصرّف في أموال القاصر تصرّف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام".

وعليه يترتب على إخلال النائب لإلتزامه جزاءات يتمثلان في العزل (أولا)، والتعويض (ثانيا).

أولا: العزل

العزل هو سبب من أسباب إنقضاء الولاية، ويقصد به إعفاء النائب من مهامه في إدارة أموال القاصر، وهو جزاء يتخذه القاضي في مواجهة النائب إذا رأى أنّ مصالح القاصر معرضة للضياع، حيث نصت على ذلك المادة **96** ق.أ.ج التي بينت شكل صريح إمكانية عزل الوصي إذا ثبت من تصرّفاته ما يهدد مصلحة القاصر[2].

كما نصت المادة **20** من قانون الولاية على المال المصري[3] على أنّه: "إذا أصبحت أموال القاصر في خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأيّ سبب آخر فالمحكمة أن تسلب ولايته أو تحدّ منها"، ويكون عزل الوصي بموجب أمر يصدر من المحكمة، ويخضع تقدير مدى سوء إدارة أموال القاصر للسلطة التقديرية للقاضي، ويرجع له القرار في إبقاء النائب أو عزله[4].

---

[1]– أمر رقم 84–11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة، معدل ومتمم، مرجع سابق.

[2]– مودع محمد أمين، "حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد 5، عدد 1، جامعة لونيسي علي، الجزئر، 2021، ص 61.

[3]– المرسوم التشريعي رقم 59 الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1953، المعدل لقانون رقم 34، الصادر بتاريخ 31 ديسمبر 1975، يتضمن قانون الأحوال الشخصية الدستوري.

[4]– مودع محمد أمين، مرجع سابق، ص 61.

ثانيا: التعويض

يمثل التعويض أحد أهم الجزاءات المدنية في مجال المسؤولية بشكل عام، وهو المقابل الذي يدفعه المدين عن الضرر إلى الشخص الدّائن جبرا أو إزالة لذلك الضرر[1].

ومتى قامت مسؤولية النائب الشرعي عن تصرّفاته التي عرّضت مصلحة القاصر للخطر يكون ملزما بتعويض القاصر عن خسارته[2].

[1]– بن عزيزة حنان، مرجع سابق، ص 268.

[2]– مودع محمد أمين، مرجع سابق، ص 61.

خاتمة

من خلال دراستنا السابقة حول "التنظيم القانوني للتصرف في أموال القاصر"، نستنتج بأنّ المشرع الجزائري قام بتعيين شخص يتولى شؤون عديم أو ناقص الأهلية، وذلك بالقيام بالتصرفات المالية نيابة عنه تحت ما يسمى إنتظام النيابة الشرعية، وهذه التصرفات تستوجب الحصول على إذن من القضاء.

– المشرع الجزائري لم يقم بتقديم نص صريح يحدد المقصود بمصطلح القاصر.

– يعتبر نظام النيابة الشرعية نظام يخدم القاصر ويحقق مصالحه إذّ يقوم النائب الشرعي للتصرف في أمواله نيابة عنه.

– قلة النصوص القانونية التي تعالج موضوع النيابة الشرعية في القانون الجزائري مقارنة بالتشريعات العربية.

– الفرق بين الولاية والوصاية والتقديم يكمن في أنّ الولاية أصلية أما الوصاية والتقديم فهي ولاية مكتسبة.

– المشرع الجزائري إعترف بالأم بأحقيتها بالولاية على مال القاصر وذلك في المادة **87** ق.أ.ج إلاّ أنّه لم يعترف للأم بحق إختيار الوصي لولدها القاصر، وذلك في المادة **92** ق.أ.ج والعكس بالنسبة للجد الذي لم يعترف له المشرع في الولاية عن المال إلاّ أنه إعترف له بحق إختيار الوصي.

– المشرع الجزائري قام بترتيب الأولياء في قانون الأسرة الجزائري وذلك بجعل الأب في المرتبة الأولى ثم الأم في المرتبة الثانية.

– قيد المشرع الجزائري سلطات النائب الشرعي وذلك بضرورة استئذان القاضي قبل مباشرة التصرفات المنصوص عليها قانونا.

– يجب على المشرع تحديد قيمة المنقول الذي يجب الحصول فيه على الإذن.

– المشرع الجزائري حصر التصرفات التي تحتاج إلى الإذن وهو نص ناقص لأنّ القاصر قد تكون مصالحه المالية في مجالات غير مقيدة، وتكون قيمتها المالية طويلة ومعرضة للخطر ولم يدرجها المشرع كالتصرف يحتاج للإذن.

– رتب المشرع الجزائري جزاءين عند تجاوز النائب الشرعي لحدود سلطته عند التصرف في أموال القاصر وهو العزل والتعويض.

جعل المشرع ترشيد القاصر في سن 18سنة وذلك في القانون المدني والتجاري بينما في قانون الأسرة فقد جعل سن الترشيد سنة، وهذا يضر بمصلحة القاصر لأنه لا يمكن تصور شخص في هذا السن قد أصبح راشدا وكل تصرفاته صحيحة.

بعد دراسنا لموضوع التنظيم القانوني للتصرف في أموال القاصر إرتأينا إلى التوصيات التالية:

– إضافة مادة جديدة إلى القانون الجزائري تنص على مفهوم القاصر صراحة.

– تعديل المادة **87** ق.أ.ج فقرة 1 وذلك لإضافة الجد كولي إلى جانب الأب والأم.

– تعديل المادة **88** ق.أ.ج وذلك بإضافة فقرة إليها تنص على الجزاء عدم حصول النائب على إذن مسبق من القضاء قبل القيام بالتصرف في أموال القاصر.

– ضرورة تعديل المادة 84 ق.أ.ج وذلك برفع سن الترشيد إلى سن 16 عشرة سنة وتخفيضه بالنسبة للقانون التجاري إلى نفس السن بهدف توحيد الأحكام.

قائمة المراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: المعاجم

1- ابن منظور، لسان العرب، ط9، دار صادر، بيروت، 1996.

2- محمد رواس قلعجي، معجم لغة الفقهاء (عربي، إنجليزي، فرنسي)، ط1، دار النفائس، بيروت، 1996.

3- معجم القانوني، ج2، ط2، مكتبة تولوز، باريس، 1966.

4- المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشؤون الدولية، القاهرة، 2004.

ثالثا: الكتب

1- أبو داود سليمان بن الأشعت، الست كتاب الصلاة، ج 495، د.د.ن، د.س.ن.

2- أبى إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج1، ط2، د.ب.ن، 1959.

3- أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، دار شيتات للنشر والتوزيع والبرمجيات، الجزائر، 2009.

4- إقروفة زبيدة، الإبانة في أحكام النيابة، الأمل للطباعة والنشر، الجزائر، 2014.

5- العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.

6- عبد الحفيظ بكشي، أحكام الوصاية على أموال القاصر على ضوء التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية، دار المجر للنشر والتوزيع، سطيف، 2015.

7- عبد السلام ذيب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرسوم للنشر، الجزائر، 2013.

8- عبد العزيز النمي، الولاية على المال، ط1، الرياض، 2012.

9- محمد أبو زهرة، الولاية على النفس، دار الفكر العربي، مطبعة المصري، بيروت، 1970.

10- محمد أحمد حسن للقضاة، الوافي في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني (دراسة فقهية "الأهلية، الغائب، المفقود)، الكتاب الثالث، كلية الشريعة، الأردن، 2017.

11- محمد حسين منصور، نظرية الحق (ماهية الحق، أنواع الحقوق، الأشياء محل الحق، ميلاد الحق وحمايته وإثباته)، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009.

12- محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني والفقه الإسلامي، د.ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

13- محمد سعيد راشدي، أعمال التصرف وأعمال الإدارة في القانون الخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011.

14- محمد كمال حمدي، الولاية على المال، منشأة المعارف، مصر، 1987.

15- محمد مصطفى شحاته الحسيني، الأحوال الشخصية في الولاية والوصية والوقف، مطبعة دار التأليف، 1976.

16- محمد مصطفى شلبي، أحكام الأسرة في الإسلام (دراسة مقارنة بين الفقه المذاهب البينية والمذاهب الجعفري والقانون)، ط4، دار الجامعية للنشر، الإسكندرية، 1983.

17- معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية حسب آخر التعديلات، ط4، دار الوفاء المنصورة، د.ب.ن، 1988.

18- نادية فضيل، أحكام الشركة في القانون التجاري الجزائري، ط8، دار هومة، الجزائر، 2008.

19- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، الأحوال الشخصية، ط2، دار الفكر، سوريا، 1985.

رابعا: أطروحات الدكتوراه

1- بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2018-2019.

2- محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه والقانون الجزائري "دراسة مقارنة بين القوانين العربية"، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق، تخصص العقود والمسؤولية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017-2018.

3-

خامسا: المذكرات الجامعية

1- مذكرات الماجستير

1- إبراهامي العيد، التعسف في إستعمال الحق، الولاية بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ولاية الزواج والقصر نموذجيا، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة والقانون، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2009-2010.

2- باسم حمدي حرارة، سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2010.

3- بوعمرة محمد، أموال القاصر في تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2012-2013.

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

5- غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014.

6- موسوس جميلة، أموال القاصر في تشريع الأسرة والإجتهاد القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، 2012-2013.

2- مذكرات الماستر

1- خلوفي أمال وسماعيل ديهية، بيع أملاك القاصر في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون عقاري، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016-2017.

2- سليمان مخلوف ولعلاوي زهرة، النيابة الشرعية كنظام لحماية أموال القاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة على محمد أولحاج، البويرة، 2016.

3- قرين سعيدة، سلطة القاضي في حماية أموال القاصر في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية والسياسية، تخصص قانون الأسرة، كلية العلوم القانونية والسياسية، جامعة محمد أولحاج، البويرة، 2016.

4- قوادري وسام، حماية أموال القاصر على ضوء التقين المدني وتقنين الأسرة "دراسة نقدية تحليلية مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة.

5- مخلخل أمال، دور قاضي شؤون الأسرة في المحافظة على أموال في التشريع الجزائري القصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر. فرع القانون الخاص، تخصص قانون الأحوال الشخصية، 2018-2019.

6- مرابط مروة، حماية أموال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019-2020.

7- مرتوس نضيرة ومحلبي صبرينة، الحماية القانونية للقاصر من مخاطر تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017-2018.

8- مصباح منصورية، الولاية كآلية من آليات حماية نفس القاصر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019.

سادسا: المقالات

1- بينية بن حافظ، "الولاية الأصلية على مال القاصر"، مجلة العلوم الإنسانية، عدد1، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، الجزائر، جوان 2020، ص ص 256-279.

2- شيخ سناء، "الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، المجلد 51، عدد1،، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص ص 79-91.

3- عيسى أحمد، "الإجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والنيابية، مجلد1، عدد1، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، د.س.ن، ص ص 78-102.

4- مودع محمد أمين، "حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، مجلد5، عدد1، جامعة لونيسي علي، الجزائر، 2021، ص ص 49-64.

سابعا: النصوص القانونية

1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

2- أمر رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر.ج.ج، عدد 24، الصادر بتاريخ 12جوان 1984، معدل ومتمم.

3- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ج.ر.ج.ج، عدد 11، المتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 05-02 المؤرخ في 26 فيفري 2005.

4- أمر رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1424هـ، الموافق ل25 فيفري 2008، المتضمن لقانون إجراءات مدنية وإدارية،، معدل ومتمم.

5- أمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج.، عدد 48، الصادر في 11 جوان سنة 1966، المعدّل والمتمّم.

ثامنا: المواقع الإلكترونية

- موقع وزارة العدل: www.arabic.justice.dz/cutt-justice

الفهرس

مقدمة.....2
الفصل الأول: أصحاب الحق في التصرف في أموال القاصر.....5
المبحث الأول: مفهوم القاصر وحكم تصرفاته 6
المطلب الأول: مفهوم القاصر 6
الفرع الأول: التعريف اللغوي للقاصر 7
الفرع الثاني: لتعريف الإصطلاحي للقاصر 7
المطلب الثاني: حكم تصرفات القاصر 9
الفرع الأول: حكم تصرفات القاصر عديم التمييز 9
الفرع الثاني: حكم تصرفات القاصر المميز 10
الفرع الثالث: حكم تصرفات القاصر المرشد 12
المبحث الثاني: التصرف في أموال القاصر عن طريق النيابة الشرعية 14
المطلب الأول: التصرف الولي في أموال القاصر 14
الفرع الأول: الولاية.....15
الفرع الثاني: شروط الولاية.....17
الفرع الرابع: ترتيب الأولياء 19
المطلب الثاني: التصرف الوصي والمقدم في أموال القاصر 20
الفرع الأول: الوصاية.....21
الفرع الثاني: التقديم 24
الفصل الثاني: الضوابط القانونية في التصرف في أموال القاصر.....31
المبحث الأول: حماية أموال القاصر من خلال فرض إجراءات خاصة.....29
المطلب الأول: النائب الشرعي المقيدة بإذن قضائي.....30
الفرع الأول: القاضي المختص بمنح الإذن وإجراءاته والوثائق المطلوبة 30
الفرع الثاني: التصرفات التي توجب الحصول على إذن قضائي.....32

المطلب الثاني: سلطات النائب الشرعي غير مقيدة بإذن قضائي..... 37
الفرع الأول: أعمال الإدارة والإنتفاع 37
الفرع الثاني: أعمال الحفظ والصيانة..... 38
الفرع الثالث: إجازة تصرفات القاصر 39
المبحث الثاني: حماية أموال القاصر من خلال فرض التزامات على النائب الشرعي وسلطة القاضي عند تجاوزه لالتزاماته..... 41
المطلب الأول: التزامات النائب الشرعي ومسؤوليته أثناء تقصيره..... 41
الفرع الأول: التزامات النائب الشرعي..... 42
الفرع الثاني: مسؤولية النائب الشرعي المقصر اتجاه أموال القاصر 43
المطلب الثاني: محاسبة النائب الشرعي وجزاء تصرفاته المجاوزة لحدود نيابته..... 45
الفرع الأول: محاسبة القاضي لنائب عند انتهاء مهامه 46
الفرع الثاني: الجهة القانونية المختصة عند تجاوز النائب الشرعي حدود نيابته..... 48
الفرع الثالث: جزاء إخلال النائب الشرعي بإلتزاماته..... 50
خاتمة.....56
قائمة المراجع.....59
الفهرس.....63

الملخص

بإعتبار أنّ القاصر شخص ناقص الأهلية وغير قادر على حماية نفسه ورعاية أمواله من الضياع، وضع المشرع الجزائري نظاما لحماية أمواله وهي النيابة الشرعية التي تتمثل في الولي، الوصي، والمقدّم، لكن المشرع لم يعطهم السلطة المطلقة للتصرف بل قيدها، وفي المقابل منح القاضي سلطة واسعة في تعيين النواب وتحديد مهامهم وكذا محاسبتهم وعزلهم عند تجاوز سلطتهم.

Résumé

Considérant que le mineur est une personne dépourvue de capacité juridique et incapable de se protéger et de prendre soin de son argent de la perte, le législateur algériens a mis en place un système pour protéger cette argent, qui est le représentant légal ce dernier représente par la tuteur, le syndic le présentateur, mais le législateur ne leur disposent par du pouvoir absolu, mais plutôt de le restreindre