جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الولاية كآلية لحماية أموال القاصر

مذكرة لنيل شهادة المـاستر في القانون

تخصص: قانون أسرة

إعداد الطالبتين:

- بن وجاح نصيرة
- هاني فاطمة

إشراف الأستاذ:

د/ غجاتي فؤاد

لجنة المناقشة

الأستاذ(ة) عثماني حسين.....رئيسا

الأستاذ(ة): د/ غجاتي فؤاد .....مشرفا ومقررا

الأستاذ(ة): يحياوي فاتح.....ممتحنا

السنة الجامعية: 2024/2023

كلمة شكر وتقدير

نشكر الله عز وجل الذي ألهمنا القوة والعزيمة للقيام بهذا العمل

ونتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى أساتذتنا طوال المشوار الجامعي

كما نتقدم بكامل تشكراتنا لأستاذنا الفاضل غجاتي فؤاد لقبوله الإشراف على هذه المذكرة

وإلى كل من أنار دربنا بنور العلم ونتقدم بجزيل الشكر لكل من قدم لنا يد المساعدة في إنجاز هذاالعمل المتواضع وأخص بالذكر أنا بن وجاح نصيرة زوجي بلميلي نجيب ومستخدمي مكتبة ابن سينا.

إهداء

أهدي هذا العمل إلى من قال الله عز وجل فيهما:

﴿واخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا﴾

سورة الإسراء، الآية 24.

إلى الوالدة الكريمة حفظها الله وأطال في عمرها، وإلى الوالد "رحمه الله وأسكنه جنات النعيم"...

وإلى الزوج الكريم والأولاد...

إلى الإخوة والأخوات، إلى كل الأهل والأقارب،..

إلى جميع الأصدقاء والأحباء الذين كانوا معنا في هذا الدرب، الذين كانوا في السنوات العجاف سحابا ممطرا،

إلى كل من عرفته من قريب أو بعيد، نحن ممتنين لكم جميعا.

نصيرة & فطيمة

قائمة المختصرات

- ق.م.ج _____القانون المدني الجزائري
- ق.أ.ج _____قانون الأسرة الجزائري
- ق.إ.م.إ _____قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- ق.ت.ج _____القانون التجاري الجزائري
- ص _____الصفحة
- ص ص _____من الصفحة إلى الصفحة
- ط _____الطبعة
- د.ت.ن _____دون تاريخ النشر
- د.ب.ن _____دون بلد النشر

مقدمة

مقدمة:

أولت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية عناية كبيرة للإنسان ورسمت له المنهج السوي المستقيم فاهتمت به في مختلف أطوار حياته من طور الإجتنان إلى طور البلوغ وذلك رغبة في تهيئة حياة كريمة له ومنع كل ما يضره من إعتداء سواء على نفسه أو على ماله.

فأعطت للإنسان البالغ الذي كمل عقله والذي يتمتع بأهلية كاملة، أن يدير أمور نفسه بنفسه وسلطة التصرف في شؤونه وأمواله ومباشرة كل الأعمال المشروعة ويمكن أن يؤكل إليه للتصرف في شؤون غيره.

فقد منع الشرع بعض الفئات من التصرف كليا أو جزئيا في أموالهم بسبب نقص أو إنعدام أهليتهم وهذا ما يؤدي إلى عدم القدرة والتميز في أفعالهم ولغياب الإرادة الواعية فأوكل النظر في أمورهم وتدبير ها والحفاظ على مصالحهم.

يعتبر الأطفال القصر شريحة حساسة في المجتمع، فكان لابد من توفير لهم الحماية الازمة لرعاية شؤونهم ومصالحهم دون إلحاق الضرر بهم، فتعتبر هذه المرحلة مهمة في تكوين شخصية الإنسان الذي يعتبر اللبنة الأساسية في تكوين الأمم والمجتمعات، وفئة القصر هي أمل المستقبل فهم رجال الغد وحماة الوطن وعليهم يرتكز رقي الأمم ومنهم نصنع جيل مترابط ومتكافل للعطاء الإنساني، فكم رفعت أكف العباد إلى السماء رجاءا إلى الله وطمعا بها في قوله تعالى: "ربنا هب لنا من أزواجنا وذريتنا قرة أعين واجعلنا للمتقين إماما" سورة الفرقان الأية 74.

وحتى الرسل والأنبياء لم ينجو من الإبتلاء بها لقيمتها الكبيرة في قوله تعالى: "هنالك دعا زكريا ربه هب لي من لدنك ذرية طيبة إنك سميع الدعاء" حديث في صحيح البخاري رقم 459، كتاب الصلاة باب تشيك الأصابع في المسجد.

وهنا تبين لنا مدى عظمة وشأن هذه الفئة من خلال هذه النصوص القرآنية، لذا يتوجب الحرص على حمايتهم، وتكبد المشاقة في سبيلهم فهم زينة ومتاع ويفرح ويأنس الإنسان بوجودهم لقوله تعالى: "المال والبنون زينة الحياة الدنيا والباقيات الصالحات خير عند ربك ثوابا وخير أملا "سورة الكهف الأية 46.

لم تكن للطفل حقوق في الحضارات القديمة أو ذات أهمية، فمنهم من هضم حقه كالحق في الحياة، لا سيما البنات فمثلا في مدينة اسبراطة كان الأطفال عند ولادتهم يوضعون في مياه النهر الباردة فإذا أجسامهم تحملت هذا الوضع إستحقوا الحياة وإذا لم يتحملوا فالموت أفضل لهم، لأن الحياة عندهم لا تليق إلا بالأقوياء اللذين يستطيعون جعلهم جنودا في المستقبل، ويعد قانون حمو رابي الذي شرع سنة 2000قبل الميلاد أول الشرائع المدونة في تاريخ العالم الذي كان أول من قرر حقوق عديدة للطفل ونص على عقوبات لمنتهكيها، حيث قررت المادة 14 منه بعقوبة الموت لمن يختطف طفلا أو يسرق طفل رجل آخر، كذلك القانون الروماني الذي عمل على حماية الأطفال بحيث كانوا يتعلمون القراءة والكتابة وكان الغرض منها هو تدريب الشباب على الزراعة والحرب والتقاليد الرومانية في تلك الفترة.

ومن هنا بدأت بوادر النور تظهر مع ظهور المبادرات الدولية وصدور تشريعات خاصة، ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن منظمة الأمم المتحدة أن للطفل الحق في الرعاية والمساعدة ثم أصدرت إتفاقية بأكملها لحقوق الطفل سنة 1989-11-20.

فقبل ما تلتفت الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوضعية إلى حماية الطفل كان الدين الإسلامي سباقا إلى إقرارها فالشريعة الإسلامية عملت على المحافظة على الأسرة العربية وذلك من خلال تكوين أسرة تسودها المودة والرحمة من خلال مراعاة أحكام وشروط الزواج الشرعي وإختيار الزوجين لبعضهما فقد منحت الشريعة الإسلامية للأطفال حماية واسعة ورعاية خاصة وأحكام تضمن حقوقهم كحق الطفل في الحياة بتحريم الإجهاض وكذلك منه حقوقه المالية كالحق في الميراث والوصية وهو في بطن أمه أي قبل ولادته وبعد ولادته وقامت بوضع ضوابط تنظم بها قواعد النسب والرضاعة والحضانة حتى تتأكد وجوبية حقوق الولد على الوالدين والمجتمع والدولة.

تعتبر فئة القصر أكثر الفئات التي أجمعت التشريعات على ضرورة حمايتها، خاصة في مجال المعاملات المالية، كونها تصنف ضمن طائفة عديمي الأهلية أو نقصيها، لذلك يحتاج القاصر لمن ينوب عنه في هته الفترة، لذلك كان من الضروري وضع نظام قانوني يحقق هذا الهدف فالمشرع الجزائري بدوره لم يغفل عنهم فقد قرر لهم حماية خاصة تندرج ضمن النصوص القانونية الجزائرية كالقانون المدني فقد نص في المادة 44منه على أن "يخضع فاقدو

الأهلية ونقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية، أو الوصاية، أو القوامة ضمن الشروط ووفقا للقواعد المقررة في القانون".

وتحصيلا لما سبق ذكره، إرتأينا الخوض في دراسة هذا الموضوع ألا وهو الولاية كآلية لحماية أموال القاصر ونظرا لأهميته الكبيرة أردنا تسليط الضوء عليه بالدراسة والتحليل.

جاءت دراستنا لهذا الموضوع لعدة أسباب واقعية بإعتبار أن القاصر هو من الفئات الضعيفة العاجزة عن تدبير شؤونها المالية، فالولاية نظام قانوني شرع أساسا لحماية القاصر وإدارة شؤونه المادية وأحكامها تختلف بين الشرع والقانون وتتنوع صلاحيات الولي بالنظر لمصلحة القاصر المالية.

* من الأسباب التني دفعتني إلى دراسة هذا الموضوع أسباب ذاتية منها:

- ما يتعرض إليه مال القاصر من إنتهاك وتجاوزات بسبب ضعف نفوس كثيرة سواء من الأولياء أو الأقارب وأخذ أموالهم وأكلها بالباطل وهذا راجع لعجز هذه الفئة.
- تسائلنا الدائم على من يتولى رعاية وحماية مصالح فئة القصر.
- إرتباط الموضوع بتخصص دراستنا.

* من الأسباب الموضوعية نذكر:

- التطرق إلى أحد أهم الجوانب المتعلقة بموضوع الولاية على أموال القاصر.

- معرفة الإجراءات والقواعد والأحكام القانونية التي تسير نظام الولاية وتبين مهام الولي وإلتزاماته تجاه أموال القصر.

و من بين الأهداف التي سعينا إليها من خلال موضوع الولاية على أموال القاصر نذكر منها :

- بيان الإطار القانوني والشرعي للولاية على أموال القاصر والأحكام التي تسيرها.
- تحديد مضمون الولاية على المال من جهة الولي والقاصر.
- توضيح أسس الولاية كنظام لحماية أموال القاصر.

- تحديد وقت تقييد سلطة الولي القانونية على أموال القاصر، وفي المقابل معرفة وقت إطلاقها
- تحديد الضمانات التي توفرها النصوص القانونية في حماية أموال القاصر بالنظر لصلاحيات وليه مقارنة بقواعد الشريعة الإسلامية.
- بيان حرص المشرع الجزائري وإهتمامه بالقاصر، وحمايته من خطورة التعدي على ماله، وإبراز دور الأولياء لحماية وصيانة مال القاصر ورعاية شؤونه.
- بيان فعالية القوانين الوضعية الواردة في هذا الشأن.

و تكمن أهمية الموضوع إنطلاقا من عدم إكتمال أهلية القاصر وضعفه كون الولاية نظام يخدم فئة القصر في المجتمع والتي تحتاج إلى الإهتمام والرعاية والحماية فهم ليس لهم القدرة والكفاءة على تولي إدارة أعمالهم ومصالحهم المالية ما يلزم القانون مزيدا من إجراءات الحماية لهم قانونا إلى أن يبلغو سن الرشد.

و من بين الدراسات السابقة لهذا الموضوع نذكر:

– سلطة الولي على أموال القاصر في الشريعة الاسلامية وقانون الأسرة من إعداد الهادي معيفي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014/2013.

–حدود الولاية القانونية على أموال القاصر في القانون الجزائري، من إعداد ريان حوامد، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2022/2021.

–الإشكالية:

- **ما مدى كفاية الولاية لحماية أموال القاصر ؟**

للإجابة على الإشكالية إتبعنا المنهج الإستقرائي التحليلي و الوصفي و المقارن وذلك على أساس إستقراء وتحليل النصوص القانونية التي وضعها المشرع الجزائري في قانون الأسرة والقوانين الآخرى ذات الصلة به فيما يتعلق بحماية مصلحة القاصر المالية، ووصف

صلاحيات الولي وسلطاته عند التصرف في أموال القاصر، طبيعة التصرفات القانونية التي يمارسها الولي تحت رقابة القضاء، سلطة القاضي في الترخيص للولي وجزاءات الإخلال بأوامر القاضي والجهات القضائية المختصة في ذلك مع مقارنة بين التشريع الجزائري و الفقه الإسلامي فيما يخص أحكام تصرفات القاصر وشروط الأولياء و ترتيبهم في التشريع و الفقه الإسلامي .

إرتأينا تقسيم الموضوع إلى فصلين بحيث تناولنا في الفصل الأول موضوع النيابة الشرعية على أموال القاصر وقسمته إلى مبحثين، المبحث الأول خصصناه لتحديد ماهية القاصر مشيرين إلى الأهلية القانونية ثم إلى مفهوم القاصر والتطرق إلى أحكام تصرفاته المالية، أما في المبحث الثاني فقد تطرقنا فيه إلى الأحكام العامة للولاية على مال القاصر من حيث مفهوم الولاية وشروطها وعلى من تثبت الولاية، ثم تطرقنا إلى أسباب إنتهاء الولاية وإجراءاتها والآثار المترتبة على إنتهائها.

وقد تطرقنا في الفصل الثاني إلى الإجراءات المتبعة للتقاضي في مسائل الولاية على مال القاصر فقد خصصنا في المبحث الأول سلطات القاضي فيما يخص الولاية على مال القاصر، بحيث تطرقنا إلى كيفية مراقبة الولاية وذلك من حيث الجهة صاحبة الإختصاص ورقابة القاضي في أعمال الولاية وسلطاته المرتبطة بأطراف الولاية، أما في المبحث الثاني فقد تناولنا فيه منازعات الولاية على مال القاصر وذلك في إختصاصات قاضي شؤون الأسرة ودور النيابة العامة في حمايتها، وتطرقنا إلى إجراءات بيع مال القاصر سواء تعلق البيع بالمنقول أو العقار.

الفصل الأول:

النيابة الشرعية على مال القاصر

الفصل الأول

النيابة الشرعية على مال القاصر

يعتبر القاصر من الفئات الضعيفة والعاجز، لذلك اهتمت الشريعة الاسلامية بتوفير الحماية اللازمة في كل مراحل نموه بوضع قواعد واحكام تشريعية لان هذه المرحلة لا يستطيع القاصر باعتباره عاجزا عن ممارسة التصرفات القانونية بسبب انعدام اهليته او نقصها، ومن هنا كان لابد من ضوابط تحد من تصرفاته المالية ومن هذه الضوابط فرض النيابة الشرعية عليه حتى يقوم النائب الشرعي بحفظ امواله وحماية حقوقه ابرزها نظام الولاية التي تعتبر محل الدراسة، ولهذا قمنا بتقسيم هذا الفصل الى مبحثين، تطرقنا في المبحث الاول إلى ماهية القاصر فأولا تطرقنا الى الاهلية القانونية ثم تعريف القاصر واحكام تصرفاته المالية، وفي المبحث الثاني فقد تحدثنا عن احكام عامة في الولاية على مال القاصر وذلك من خلال تعريف الولاية وشروطها وترتيب الاولياء ثم تطرقنا الى نهاية الولاية واجراءات واثار انتهاءها.

المبحث الاول

ماهية القاصر

إهتمت الشريعة الاسلامية باحوال الانسان في مختلف اطوار حياته، منذ المرحلة التي يكون فيها جنينا، وصغيرا لم يبلغ سن الرشد لذلك يحتاج رعاية لعجزه عن تولي اموره بنفسه ولنقص ادراكه وقصره عن اداء مهامه.

باعتبار ان موضوعنا يتعلق بالولاية على مال القاصر، وقبل التطرق اليها كان لابد التطرق الى الاهلية القانونية في (المطلب الأول) وتعريف القاصر وتصرفاته المالية في (المطلب الثاني).

المطلب الاول

الأهلية القانونية

يقسم القانون الاشخاص الى نوعين: اشخاص طبيعيون واشخاص اعتباريين، والاهلية القانونية هي الميزة التي تسمح للشخص الطبيعي او الشخص الاعتباري بممارسة اي نشاط تجعله اهلا لقبول الحقوق وتحمل الالتزامات باثارها القانونية.

ومن هنا كان لابد من التطرق الى تعريف الاهلية وانواعها في (الفرع الأول) وكذلك بيان اطوارها وما قد يطرأ عليها من عوارض في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الاهلية وانواعها

أولا: تعريف الاهلية

لكل فرد حقوق يكتسبها بمجرد ميلاده وهذه الحقوق لابد من ممارستها وذلك حتى تنتج اثارها ولكن ليس لكل شخص ان يمارس هذه الحقوق كلها او بعضها الا اذا كان اهلا لها لهذا يستلزم معرفة المقصد من الاهلية.

أ. الاهلية في اللغة:

يقال أهلية الانسان للشيء اي صلاحيته لصدور ذلك الشيء منه، أي بمعنى أنه صالح له[1].

يقال اهله لذلك الأمر تأهيلا واهله رآه اهلا واستاهله استوجبه[2].

ب- الاهلية في الاصطلاح:

صلاحية الانسان لصدور ما يطلب منه[3].

أو هي صلاحية الشخص لان تكون له حقوق (اهلية الوجوب) وصلاحية لاستعمالها (اهلية الاداء).

ثانيا: أنواع الأهلية

يمكن ان نستنتج من خلال تعريفنا للأهلية وحسب الفقه الاسلامي وفقهاء القانون ان الاهلية نوعان (أهلية الوجوب) و(أهلية الأداء). ومنه سوف نتطرق إلى أهلية الوجوب أولا ثم اهلية الأداء ثانيا.

أ ـ تعريف أهلية الوجوب:

يقصد بأهلية الوجوب هي مدى صلاحية الشخص لإكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.[4]

وتثبت هذه الاهلية كما تقرر للفقهاء لكل انسان حي طوال حياته، صغيرا كان او كبير سواء اكان سفيها أو راشدا، عاقلا او مجنونا[5].

---

[1] العربي بلحاج النظرية العامة في الفقه الاسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2011، ص42

[2] ابن منضور ابو الفضل جمال الدين محمد بن كرم، لسان العرب، ج2، دار الجبل، بيروت، لبنان، 1988، ص163.

[3] الشحات ابراهيم منصور، حقوق الطفل واثارها بين الشريعة الاسلامية والقوانين الوضعية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر 2011، ص67.

[4] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري دار الخلدونية، ط اولى، 2010، الجزائر، ص 322.

[5] العربي بختي، احكام الاسرة في الفقه الاسلامي وقانون الاسرة الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية 2014 ص156.

واهلية الوجود تتعلق بمدى صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات من حيث قصورها او شمولها لكل الحقوق والالتزامات أيا كان نوعها سواء كانت مالية أو غير مالية[1].

من خلال ما سبق يمكننا ان نستنتج ان اول شكل للأهلية يكتسبها الشخص بمجرد ولادته حيا هي اهلية الوجوب.

هذه الاهلية تتفاوت بين النقصان والكمال، ومن هنا يمكن القول بان اهلية الوجوب نوعان:

اهلية الوجوب الكاملة واهلية الوجوب الناقصة وهذا ما سنتطرق اليه.

أ1ـ أهلية الوجوب الناقصة:

هي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق له دون ان تلزمه حقوق لغيره، وتثبت هذه للجنين وهو في بطن امه قبل الولادة، بمعنى ان تثبت له الحقوق التي لا تحتاج الى قبول كالنسب والميراث والوصية[2].

أ2ـ اهلية الوجوب الكاملة:

وتتمثل في صلاحية الشخص لوجوب الحقوق له او عليه، ومن تثبت له هذه الاهلية للجنين بمجرد خروجه من بطن امه حيا[3].

ب: تعريف أهلية الاداء

هي القدرة على التعبير من الشخص بنفسه عن ارادته تعبيرا صحيحا منتجا لاثاره القانونية في حقه وذمته، او هي قدرته على اجراء التصرفات القانونية لحساب نفسه[4].

---

[1] نبيل ابراهيم سعد، المدخل الى القانون، نظرية الحق، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان(د.س.ن)ص163.

[2] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص44.

[3] العربي بختي، مرجع سابق، ص 157.

[4] عبد الله سيد أحمد سرور، شرح قانون الولاية على المال، ط2، دار الالفى لتوزيع الكتب القانونية، بالمنيا، 2007–2008، ص16.

مناط اهلية الأداء هو التمييز والعقل: فالعقل القاصر تثبت به اهلية اداء قاصرة والعقل الكامل تثبت به اهلية الاداء الكاملة ومن خلال هذا التعريف يمكن استخلاص ان اهلية الاداء تنقسم الى قسمين:

ب1. اهلية الأداء الناقصة:

هي صلاحية الشخص لصدور بعض التصرفات منه دون البعض الاخر، او لصدور التصرفات يتوقف نفاذها على راي غيره ومناط هذه الأهلية نقصان في العقل او الرشد[1].

كما نصت المادة 43 من القانون المدني الجزائري على انه "**كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها او ذا غفلة، يكون ناقص الاهلية وفقا لما يقرره القانون**".

ب2 . اهلية الأداء الكاملة:

وهي صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه على وجه يعتد به شرعا دون توقف على اجازة غيره[2]. وقد نصت المادة 40 ق.م.ج على ان: "**كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الاهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشرة (19) سنة كاملة**".

وتقابلها المادة 86 ق.ا.ج تنص على مايلي: " **من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الاهلية وفقا لاحكام المادة 40 من ق.م.ج.**"

[1] الشحات ابراهيم محمد منصور، المرجع السابق، ص69.

[2] الشحات ابراهيم منصور، نفس المرجع، ص70.

الفرع الثاني: أطوار الأهلية وعوارضها

تتدرج اهلية الانسان مع السن، وكل طور يمر به تصاحبه اهلية معنية تتناسب ودرجة هذا النمو، فقد يعتلها عارض من عوارض الاهلية: وهذا ماسنتطرق اليه بحيث نتطرق الى اطوار الاهلية في (الفرع الأول) وماقد يصيبها من عوارض في (فرع الثاني).

اولا: اطوار الاهلية:

أ. طور الاجتنان:

وتثبت له ذمة مستقلة عن ذمتها منذ ان يكون نطفة في بطن امه باعتباره نفسا مستقلة عن نفسها، وتستمر معه الى ان يولد حيا او بدأت عليه أمارات الحياة كالبكاء ونحوه فإذا ولد كذلك تثبت له اهلية الوجوب الناقصة فقط حيث تثبت له فيها الحقوق الضرورية الواجبة:

1. يثبت له النسب من ابيه وامه وجميع اقاربه.
2. يثبت له الميراث ممن يموت من اقاربه.
3. يستحق الوصية اذ ولد حيا.
4. يستحق على غيره الوقف.

ب . طور الطفولة:

وفيه يكون صغيرا غير مميز، وتثبت له في هذه السن اهلية الوجوب الكاملة التي تجعله اهلا للالتزام، فاذا وهب له شيء صحت له الهبة واستحقها وصحت الصدقة له والبيع له والشراء منه، اما قابلية للالتزام بالعبادات البدنية والعقوبات المالية والبدنية فلا يكون الطفل اهلا للالتزام بهما، فهو في هذا الطور غير مكلف بالصلاة ولا بالصوم، ولا تجب عليه الدية ولا القصاص، اما الالزامات المالية التي فيها تعويض لقيمة المتلفات للإنسان ما والالتزامات المالية نحو الغير كضمان ثمن المبيع المشتري له، او اجرة العقار المستاجر له، فان الطفل يكون اهلا لهما.

ج . طور التمييز:

ويبدأ هذا الطور من يوم بلوغ الطفل سن السابعة من عمره، ويمتد الى البلوغ، وتثبت له اهلية وجوب كاملة وكان قد تمتع بها من قبل، لكن تثبت له اهلية اداء ناقصة لان اهلية الاداء الكاملة لا تتحقق الا بالعقل والادراك والولد في هذا السن لا يملك الا ادراكا ناقصا، فلم يحز ما يكفي من النضج والنمو وخبرته بالامور والمعاملات الحقوقية لاتزال ضئيلة ولا يتمكن من ذلك الا ببلوغ سن الرشد.

غير ان اهلية الاداء الناقصة التي تثبت له في هذا الطور تجعله اهلا لصدور بعض الافعال والاقوال يعتد بها شرعا[1]. وقد قسم الفقهاء التصرفات الشرعية المعتد بها الى الأقسام الآتية:

- **التصرفات الشرعية الضارة ضررا محضا:**

وهي التي تعود على الولد بضرر اكيد دون ان تكسبه نفعا ، كهبة ماله واهدائه وابراء المدين له من الدين واقراره بالدين ولا تنفذ حتى ولو اجازها وليه.

- **التصرفات الشرعية النافعة نفعا محضا:**

وهي التصرفات التي تعود عليه بنفع، كقبول الهبة او الهدية وهذه تصح عنه وتنفذ ولا تحتاج الى اذن وليه[2].

- **التصرفات الشرعية الدائرة بين النفع والضرر:**

و هي التصرفات التي تحتمل ان تجلب له الربح، كما يحتمل أن تجلب له الخسارة[3].

---

[1] العربي بختي، المرجع السابق، ص159.

[2] حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، ط1، دار الخلدونية، 2009، ص181.

[3] العربي بختي، المرجع السابق، ص159.

كالبيع والإجازة والشراء وهذه تصح بإعتبار ما عنده من إدراك وتميز وأهلية ناقصة منها تتوقف على رأي الولي أن أجازها في حدود ما يملكه من الولاية فهي تنفذ أن ظهر أنها نافعة أكثر من ضررها وإذا ردها بطلت بظهور أن ضررها أكبر.

وتستمر المرحلة إلى البلوغ وهي تكون بالعلامات الطبيعية إن ظهرت وبالسن إن لم تظهر وهو مقدر عند جمهور الفقهاء بخمس عشر (15) سنة وخالف أبو حنيفة فجعله ثمانية عشر(18) للفتى وسبعة عشر (17) للفتاة وجعله مالك ثمانية عشر(18).

أما القانون الجزائري فاعتبر كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة[1].

ثانيا: عوارض الأهلية

سوف نتطرق إلى تعريف العوارض من حيث اللغة ومن حيث الإصطلاح.

العوارض في اللغة: هي الآفة التي تصيب الفؤاد، أي العقل الذي يحصل به الفهم والإدراك والتميز.

العوارض في الإصطلاح: فهي التي تمنع الإنسان من الإكتساب وتتنافى مع الرضا، فتمنع صحة الأعمال وتعيق الفهم والعمل والصواب[2].

فقد تطرأ على الشخص بعض العوارض والتي تعتبر من الأسباب التي تؤثر على أهليته وبالتالي تؤثر في التصرفات المصاب بها.

فهي كثيرة ومتنوعة والعوارض التي تهمنا هنا هي التي لها علاقة بالتعامل المالي وهذا ما سنفصل فيه.

[1] طاهري حسين، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص182.

[2] العربي بختي، المرجع السابق، ص 161.

أ- **صغر السن:**

عد الأحناف صغر السن من عوارض الأهلية مع أن الصغر حالة طبيعية والصغير من ولادته إلى بلوغه يمر بدورين:

- **ما قبل التمييز:**

يكون فيه غير عارف ما يضره وما ينفعه وما يدور حوله.

- **دور التمييز:**

و فيه يبدأ الطفل بمعرفة ما يدور حوله ويستطيع معرفة الضار والنافع[1].

ب-الجنون:

يعرفه رجال القانون: "ذلك المرض الذي يصيب العقل فيفقده ويعدم التميز "، أو هو ذهاب العقل وفقده، أو هو إضطراب يصيب العقل ويؤدي إلى إختلال توازنه وعدم إنتظام قواه العقلية فيعدم لدى صاحبه الإدراك والتميز.

ج-العته:

يعرفه رجال القانون: "على أنه ضعف في العقل يجعل صاحبه قليل الفهم، مختلط الكلام، وتدبيره فاسد.

فالعته خلل يعتري العقل دون أن يبلغ مبلغ الجنون، بحيث يصبح معه المريض مشوش الفكر غير قادر على تدبير أموره أو تقديرها السليم ويقتصر العته غالبا على الإنتقاص من الإدراك والتميز دون أن يعدمه[2].

[1] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 161.

[2] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، المرجع السابق، ص347.

د –الغفلة:

هي صورة من صور ضعف بعض الملكات العقلية، ومن سماتها أنها لا تؤثر في العقل ولا تخل به، لكنها من جانب آخر تؤثر في حسن الرأي ومعرفة المصلحة[1].

ت–السفه:

و لا يعتبر السفه خللا في عقل السفيه بل هي خفة تعتري الإنسان نتيجة ضعف بعض ملكات النفس، فهو يلحق بحسن التدبير فيفسده ولذلك فإنه لايعدم الإدراك والتميز بل يؤدي إلى إنقاصهما ولا يجعل الشخص عديم الأهلية وإنما ناقص الأهلية، وينتج عنه إنفاق أمواله في غير الطريق الشرعي[2].

المطلب الثاني

ماهية القاصر وأحكام تصرفاته

مرحلة الطفولة هي مرحلة الأساس في تكوين الإنسان لعقله وروحه، لذلك منح المشرع الجزائري للقاصر حماية تشريعية وحتى قضائية لكونه عاجزا، خصوصا في تصرفاته المالية، الأمر الذي يدعوا إلى التعرض لمفهوم القاصر من خلال تعريفه لغة وإصطلاحا في (فرع الأول) من جهة ومعرفة أحكام تصرفاته المالية في (فرع الثاني) من جهة أخرى.

الفرع الأول: تعريف القاصر

لقد إستخدم لفظ القاصر أو القصر في مختلف فروع القانون، لذلك يحتاج هذا المصطلح إلى تحديد مفهومه من عدة جوانب وهذا ما سنتطرق إليه:

---

[1] العربي بختي، المرجع السابق، ص 175.

[2] عوض أحمد الزعيبي، المدخل إلى علم القانون، دار إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 265.

-تعريف القاصر:

المدلول اللغوي: القاصر لغة بكسر الصاد من قصر عن الشيء إذا تركه عجزا، أو عجز عنه ولم يستطعه، والقصور من التقصير والعجز[1].

ويقال أقصر عن الأمر: كف عنه وهو يقدر عليه، وقصر عنه قصورا عجز عنه ولم يقدر عليه والقصر: الحبس يقال إذا حبسته، وهو مقصور: أي محبوس[2].

المدلول الإصطلاحي: هو من لم يستكمل أهلية الأداء سواء كان فاقد لها كالصغير الغير مميز، أو ناقصها كالمميز[3].

المدلول القانوني: لقد عرفه المشرع الجزائري من خلال المادتين 40و 42 من ق.م.ج ومن خلال ذلك نجده قد ربط مفهوم القاصر بالأهلية. فتنص المادة 40من ق.م.ج على أن: "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر (19)سنة كاملة ".و تنص المادة 42من ق.م.ج على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون، يعتبر غير مميز من لم يبلغ ثلاث عشرة سنة "[4].

كما عرفه القانون العربي الموحد لرعاية القاصرين في مادته الأولى بأنه: "... القاصر وهو الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني "[5].

---

[1] محمد رواس قلعجي، معجم لغة الفقهاء، ج1، دار النفائس، بيروت، 1998، ص273.

[2] جمال مهدى محمود الآكشة، مسؤولية الأباء المدنية عن الأبناء القصر، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص109.

[3] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، ط1996، مصر، ص504.

[4] الأمر 75-58المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

[5] القانون النموذجي العربي الموحد لرعاية القاصرين، إعتمده المكتب التنفيذي لمجلس وزراء العدل العربي كقانون نموذجي إسترشادي بالقرار رقم 323-ج 24-2002/3/4م، جامعة الدول العربية.

و بالتالي يمكن تعريف القاصر بأنه ذلك الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد القانوني وذلك حسب الإجماع التشريعي بالرغم من إختلاف القوانين بشأن السن، بالرجوع إلى المشرع الجزائري فنجده قد حدد سن الرشد القانوني تسعة عشر (19) سنة كاملة.

المدلول الفقهي: كل إنسان لم يستكمل أهليته إما لصغر سنه أو لعارض من العوارض فيكون إما فاقد الأهلية وإما ناقصها.

فالقاصر منذ ولادته وقبل بلوغه سن التميز يسمى صغيرا غير مميز أما بعد بلوغه فيسمى بالصغير المميز[1].

الفرع الثاني: أحكام تصرفات القاصر المالية

إن الأهلية تتدرج بتدرج الإدراك والتميز للإنسان وذلك تبعا لتطوره في السن ومن هنا سوف نتطرق إلى نقطة هامة وبالتدقيق وهي أحكام تصرفات القاصر المالية حيث تم إحاطة هذه الأحكام بمجموعة من النصوص وذلك لحماية القاصر لسيما في ذمته المالية.

يقصد بحكم التصرف من جهة أولى طبيعته القانونية من حيث صحته أو بطلانه ومن جهة ثانية الغاية المرجوة من وراء إبرامه والآثار المنشود أن يترتب عليه[2].

أولا: حكم تصرفات القاصر غير المميزة

تبدأ هذه المرحلة بالميلاد وتنتهي ببلوغ سن التميز وهو سبع سنوات، فالصغير دون السابعة يسمى بالصبي غير المميز لا يعد أهلا لمباشرة أي تصرف من التصرفات القانونية حتى ولو كان هذا التصرف نافعا نفعا محضا، فكل عقوده وتصرفاته تقع باطلة بطلانا مطلقا ولا تصححها الإيجازة ويجوز للمحكمة إثارة هذا البطلان تلقائيا[3].

---

[1] عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، الأبيار، الجزائر، 2011، ص 229.

[2] محمد سعيد جعفور وفاطمة سعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني الجزائري، دار الهومه، الجزائر، 2002، ص10.

[3] رمضان أبو سعود، الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص119.

وفي هذا الصدد نصت المادة 42من ق.م.ج على أنه: "لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو مجنون.

يعتبر غير مميز من يبلغ ثلاث عشرة سنة "في هذه المادة المشرع لم يبين لنا حكم تصرفات الصبي الغير مميز، لكن جاء الوضوح في المادة 82من ق.أ.ج عن حكم تصرفاته المالية الناصة على: "من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة (42) من ق.م تعتبر جميع تصرفاته باطلة "[1].

ثانيا: حكم تصرفات القاصر المميز

إذا كانت تصرفات القاصر الغير المميز باطلة، فإن تصرفات القاصر المميز لها حكم مختلف حسب نوع التصرفات التي قام بها[2].

إذا بلغ السابعة من عمره تبدأ مرحلة التمييز وفيها يدرك الفرق بين النفع والضرر[3].

و لذلك تنقسم التصرفات إلى ثلاث أقسام حسب المادة 83من ق.أ.ج التي تنص على ما يلي: "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ الرشد طبقا للمادة (43)من ق.م تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له، وباطلة إذا كانت ضارة به وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء".

نستنتج من المادة السابقة الذكر أن المشرع إنتهج نفس إتجاه الفقه الإسلامي في تقسيم تصرفات القاصر المميز وهذا ما سنتناوله على النحو التالي:

أ-التصرفات النافعة نفعا محضا: هي التصرفات التي يترتب عليها دخول شيء في الذمة المالية للقاصر بدون مقابل مالي يدفعه كقبول الهبة أو الوصية[1]، وهذه التصرفات تنعقد

---

[1] قانون رقم 84-11المؤرخ في 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02المؤرخ في 27فبراير 2005.

[2] محمد سعيد جعفور وفاطمة سعد، المرجع السابق، ص32.

[3] طاهري حسين، المرجع السابق، ص183.

صحيحة ذلك لأن للصبي المميز أهلية أداء كاملة فيما يتعلق بهذا النوع من التصرفات دون الحاجة إلى إجازة الولي أو الوصي[2].

ب-التصرفات الضارة ضررا محضا: وهي تلك التصرفات التي يترتب عليها إخراج شيء من ماله دون مقابل كتبرعه بجزء من ماله وكالقرض والكفالة بالدين، وهذه التصرفات تقع منه باطلة بطلانا مطلقا ولو أجازها الولي، لأن مصدر باطلا لا ينقلب صحيحا، والولاية مشروطة دائما بالنظر والمصلحة ليس من النظر أو المصلحة إخراج شيء من مال القاصر بدون مقابل[3] فكل التصرفات الضارة التي يبرمها القاصر ناقص الأهلية تعتبر باطلة بطلانا مطلقا أي تعتبر كأنها غير موجودة، ولا يترتب عليها أي آثر قانوني وتكون باطلة ولو أجازها الولي (الممثل القانوني للقاصر)[4].

ج-التصرفات الدائرة بين النفع والضرر: أما بالنسبة إلى التصرف الدائر بين النفع والضرر فيقصد به ذلك التصرف الذي يحتمل أن يكون نافعا للشخص ويحقق مصلحة له، ويحتمل أن يكون ضارا به يفوت عليه مصلحة يترتب عليه إلتزامات دون مقابل وينجم عنه خسارة مالية له كالبيع والرهن...[5]

فقد نصت المادة 83 من ق.أ.ج بصدد حكم هذا النوع من التصرفات على مايلي:

"..... من بلغ سن التمييز..... توقف (تصرفاته) على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر".

---

[1] محمد سعيد جعفور، ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار الهومه، الجزائر، 2002، ص14.

[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص21.

[3] أحمد فراج حسن، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، (د.ب.ن)، 1987، ص215.

[4] عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على القانون المدني، ط1، منشأة المعارف، مصر (د.س.ن)، ص ص 700-701.

[5] محمد سعيد جعفور وفاطمة أسعد، المرجع السابق، ص ص 25-26.

يتضح من هذا النص القانوني أن المشرع الجزائري أخذ في قانون الأسرة الجزائري بفكرة العقد الموقوف المعروف في الفقه الإسلامي ومعناه أن التصرف صحيح ولكن لا يرتب أي آثر إلا بعد أن يجيزه الولي، بخلاف القانون المدني الذي قضى بقابلية هذه التصرفات إلى الإبطال أو الإجازة حسب المادتين 100و 101من ق.م.ج.

حيث تنص المادة 100من ق.م.ج: "يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية...". و تنص المادة 101 من ق. م. ج: "يسقط حق إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال 05 سنوات...".

التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر، تكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر ويزول حق التمسك بالإبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد أو إذا صدرت الإجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقا للقانون[1].

[1] جمال مهدى محمود الأكشة، المرجع السابق، ص137.

المبحث الثاني

الأحكام العامة للولاية على مال القاصر

إن نظام الولاية هي من السبل التي عمدها المشرع الجزائري لحماية القاصر وإلى من ينوب عنه في رعاية مصالحه وصيانة أمواله، لذلك كان على المشرع وضع نظام يتكفل بهذه الفئة لأنها أضعف شرائح المجتمع، فالولاية يمكن أن تسقط من ولي وتمنح لغيره وذلك لعة أسباب كما أن الولاية قد تنتهي لأسباب منها ما تعلق بالولي ومنها ما تعلق بالقاصر.

سنحاول التطرق إلى أحكام الولاية في هذا المبحث من خلال مطلبين، فالأول سوف نتطرق إلى مفهوم الولاية وثبوتها من خلال شروط وترتيب الأولياء، ثم سنتناول في المطلب الثاني نهاية الولاية لأسباب متعلقة بالولي وأخرى بالقاصر وإجراءات وآثار إنهائها.

المطلب الأول

مفهوم الولاية على مال القاصر وثبوتها

تعتبر الولاية في القانون الجزائري نظام لحماية القاصر في ماله ونفسه، وللولاية شروط يجب توافرها لإستحقاقها حتى وإن كان المشرع الجزائري لم يسترسل في النص عليها إلا أن فقهاء الشريعة الإسلامية ضبطوها وحددوها ولو إختلفوا في بعضها.

سنتطرق في هذا المطلب لتعريف الولاية على مال القاصر في (الفرع الأول) ثم ثبوتها ونبرز من خلال ذلك شروطها وترتيب الأولياء في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الولاية على مال القاصر

قد تختلف الولاية بحسب إختلاف المنظور الذي عرفت به فيختلف التعريف اللغوي عن التعريف الفقهي أو التعريف القانوني وهذا ما سنتطرق إليه:

معنى الولاية: الولاية لغة: ولي الشيء إذا قام به وهي تعني النصرة المحبة لمنصور، وهي ضد العداوة وتكون بإخلاص المودة والنصرة بالمعونة والتقوية[1].

مصدر الفعل الثلاثي: "ولي" ومعناه القرب أو النصرة، والقيام بأمر، أو مصلحة الغير[2]. الولاية إصطلاحا تكون من النسب والقرب كولاية الأبوة، كما هي تنفيذ أمر الغير شاء أم أبى، فتمنح لصاحبها بهذا المفهوم القدرة على مباشرة التصرف بالشيء محل الولاية تصرفا نافذا وتكون هذه السلطة الشرعية على مال القاصر.

أو هي سلطة شرعية تجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء التصرفات وتنفيذها[3].

معنى الولاية على مال القاصر: تعريف الولاية على المال: في لغة القانون هي السلطة التي تكون لشخص في أن يقوم بتصرف عن الغير فينتج هذا التصرف أثارها في حق الغير[4].

عرفها معجم اللغة العربية بأنها: "سلطة شخص في إبرام التصرفات القانونية المتعلقة بمال غيره نيابة عنه"[5]. تعني لإشراف على شؤون القاصر المالية بحفظ ماله وتنميته وإستيفاء حقوقه وللإنفاق عليه بما تقتضيه مصلحته وحاجته[6].

الفرع الثاني: شروط الأولياء وترتيبهم

قد يثور الإشكال حول هوية الولي الأصلح للقاصر في حالة تعدد الأولياء إذا لم يكن الأب هو الولي ؟و هذا ما سنحاول الإجابة عنه، سوف نتعرض أولا على شروط الأولياء إضافة إلى ترتيب الأولياء الذي يعد نقطة هامة خاصة في حالة تعدد الأولياء وهذا ما سنقوم بالتفصيل فيه:

---

[1] العربي بختي، المرجع السابق ص 175.

[2] أحمد بخيت الغزالي، عبد الحليم محمد منصور علي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص470.

[3] العربي بختي، المرجع السابق، ص187

[4] سيف رجب قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص96.

[5] ماجد مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص57.

[6] نبيل صقر، قانون الأسرة، نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص290.

أولا: شروط الأولياء

المشرع الجزائري لم يحدد الشروط الواجب توافرها في الولي خلافا للوصي حسب نص المادة 93ق .أ .ج و هنا نشير أنه كان جديرا بالمشرع ذكر شروط الولاية من باب أولى ، لذلك وجب علينا الرجوع إلى الفقه الإسلامي وفي هذا الشأن نعود إلى نص المادة 222من ق.أ.ج التي تنص على مايلي: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية ".

بالرجوع للفقه الإسلامي في مذاهبه المختلفة نجد أن الفقهاء أسهبوا في بيان شروط الولي و قد إتفقوا على الكثير من هذه الشروط و من أهمها :

أ-الرشد والبلوغ:

يقصد بالرشد كمال العقل وتمام الإدراك ومنه متى كان الشخص راشدا غير محجور عليه لسفه أو غفلة، صحت كل تصرفاته والبلوغ هو مناط التكليف في الأحكام الشرعية.[1]

ب-العدالة والأمانة:

و يقصد بالأمانة ألا يكون الولي فاسقا فسقا يضر بالمال بتبذيره لأن هذا يكون خطرا على مال القاصر، ذلك أن الولاية مقيدة بشرط حسن النظر ودقة تقدير المصلحة، وليست تولية الفاسق الخائن من حسن النظر، ذلك أن إفساده لدينه يمنع الثقة به في حفظ المال، فيشترط العدالة والأمانة في الولي لحفظ مال القاصر من الضياع وضمان لحقوقه[2].

[1] نسيمة شيخ، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري، دار الهومه، الجزائر، (د.س.ن)، ص200.

[2] أحمد فراج حسن، المدخل للفقه الإسلامي والملكية ونظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص511.

ج-الإسلام:

لا خلاف بين الفقهاء على أنه يشترط في الولي أن يكون مسلما إذا كان المولى عليه مسلما[1]. إذ لا ولاية على لكافر على مسلم ولا لمسلم على كافر لقوله تعالى: "و لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا"[2].

د- القرابة: ويشترط في الولي أن يكون من ذوي أقارب المولى عليه، وسواء كان هناك رابط دموي أو صلة رحم لأن الشخص الذي يكون قريبا للقاصر يكون أعلم بحالته وحريص أكثر على حسن إدارة أمواله وحفظها من الضياع والإستغلال[3].

ثانيا: ترتيب الأولياء تعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأول للقانون والذي يعود إليه في حالة عدم النص في القانون، فقبل أن نتطرق إلى ما جاء به القانون حول مسألة ترتيب الأولياء، سنرى ترتيب الأولياء حسب ما جاء في الشريعة الإسلامية نظرا لإختلاف المذاهب في ترتيبهم للأولياء على أموال القاصر.

1-**ترتيب الأولياء في الفقه الإسلامي:** لقد إختلف الفقهاء في إثبات الولاية وترتيب الأولياء على مال القاصر لذلك نجد أنهم رتبوا الأولياء على النحو التالي:

- **عند الحنفية:**

تثبت للأب ثم لوصيه ثم توصي وصية ثم الجد الصحيح وهو أب الأب وإن علا ثم لوصيه ثم يوصي وصية ثم للقاضي ثم يوصي القاضي[4]، وليس لمن سوى هؤلاء من الأخ والعم وغيرهم ولاية التصرف على الصغير في ماله، لأن الأخ والعم قاصرا الشفقة عليه[5].

- **عند المالكية والحنابلة:**

---

[1] جمال مهدى محمود الأكشة، مسؤولية الأباء المدنية عن الأبناء القصر في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009، ص202.

[2] سورة النساء، الآية 141

[3] إقروفة زبيدة، الإبانة في أحكام النيابة، دار الأمل للنشر، الجزائر، 2014، ص44.

[4] طاهري حسين، المرجع السابق، ص184.

[5] علاء الدين ابن ابي بكر ابن مسعود الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، جزء5، دار الكتب العلمية، السعودية، 1986، ص155.

تثبت الولاية عندهم للأب ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لوصيه ولم يجعلوها للجد، وإن كان يصح أن يكون وصيا من قبل الأب أو القاضي[1]، والأب أدرى بمصالح أولاده فبعد الأب يوكل الأمر للقاضي لحديث الرسول صلى الله عليه وسلم: "السلطان ولي من لا ولي عليه "مع العلم أنه لا يتولى أمور القاصر بنفسه بل يوكل أمورهم إلى من يعينهم من أوصياء[2].

- **عند الشافعية:**

تكون الولاية عندهم للأب أولا ثم الجد ثم لوصيه ثم للقاضي ثم لمن يقيمه وصيا، لأن الجد عندهم ينزل منزلة الأب عند عدمه لتوفر الشفقة عنده مثل الأب[3].

نستنتج من خلال ما جاءت به كل المذاهب حول ترتيب الأولياء، أنهم متفقون على ولاية الأب على أولاده القصر، لأنه أشد حرصا ويعتبر الأصل ثم إختلفوا في مراتب الأولياء الآخرين ومن هو أقرب درجة من الأب لتوليه أموال القاصر، فقد إختلفوا في مرتبة الجد فالحنفية قالوا وصي الأب بعد وفاته أحق في الولاية من الجد لأن الأب يرى أن الوصي الذي يعينه أصلح لتولي أموال القاصر.

أما الشافعية فأخذوا بالجد قبل وصي الأب لأن الجد ينزل منزلة الأب فهو أحق بالولاية من وصي الأب.

و أما الملكية والحنابلة على إختلافهم مع المذاهب الآخرى يقرون الولاية بعد وصي الأب إلا وصي وصيه ثم الحاكم ثم الجد.

2-ترتيب الأولياء في القانون:

نصت المادة 87 من ق.أ.ج على مايلي: "يكون للأب وليا على أولاده القصر، وبعد وفاته تحل الأم محله قانونيا وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور

[1] طاهري حسين، المرجع السابق، ص186.

[2] عبد السلام الرفعي، الولاية على المال في الشريعة الإسلامية، ط1، إفريقيا الشرق، الدار البيضاء، 1996، ص28.

[3] طاهري حسين، المرجع السابق، ص187.

المستعجلة المتعلقة بالأولاد وفي حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد".

و الملاحظة هنا أن المشرع الجزائري قدم الأم على غيرها في الولاية على الأولاد في القيام بالمسائل المستعجلة، بخلاف الشريعة الإسلامية التي قدمت الجد إلا أنها لم تذكر الشروط التي ينبغي أن تستوفيها لهذه المسؤولية[1].

تكون ولاية الأم على المال ولاية تامة، تشمل كل أموال القاصر وذلك بعد وفاة الأب أو بعد إسناد الحضانة إليها في حالة الطلاق، وقد تكون بصفة مؤقتة إذا غاب الأب أو حصل له مانع من الموانع، وذلك في الأمور المستعجلة الخاصة بالأولاد التي لا يمكن تأجيلها.

المشرع الجزائري لم يدخل الجد في الولاية من خلال قراءتنا لنص المادة 87 من ق.أ.ج

أما بالرجوع إلى نص المادة 92من نفس القانون والتي نظمت أحكام الوصاية فقد قام المشرع من خلالها بإدخال الجد في الولاية: "يجوز للأب أو الجد تعيين وصي للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولى أموره أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية".

و بالتالي فقد أعطى المشرع المرتبة الثالثة للجد بعد الأم، وهو ما نستنتجه من خلال المادتين 87و 92من ق.أ.ج[2].

إذ يمكننا ترتيب الأشخاص الذين لهم الحق في الولاية على أموال القاصر حسب ما جاء به المشرع الجزائري كما يلي:

1-**الأب:** إذا كان حيا وإن لم يكن به عارض من عوارض الأهلية والتي تمنعه من مباشرة الولاية.

---

[1] العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص190.

[2] بلقاسم شلوان، النيابة الشرعية في ضوء المذهب الفقهي والقوانين العربية، ط1، مطبعة المنار، الجزائر، 2011، ص261.

2-**الأم:** إذا لم يكن الأب موجود أو إذا كان حيا وبه عارض ولا يستطيع أن يتولى مسؤولية أولاده القصر.

3-**الجد:** فقد نصت على ولايته المادة 92من ق.أ.ج فتثبت الولاية للجد الصحيح إذا توفي كلا الوالدين أو كان بهما عارض من عوارض الأهلية في حالة ما لم يختار الأب وصيا لولده فهنا يتم تقديم الوصي على الجد.

المطلب الثاني

نهاية الولاية وإجراءات وآثار إنتهائها

وضع المشرع الجزائري بإستقراء المادة 61من ق.أ.ج أسبب إنتهاء الولاية حيث تنص على مايلي: "تنتهي وظيفة الولي: بعجزه، بموته، بالحجر عليه، بإسقاط الولاية عنه "

فهذه الأسباب تخص الولي ويمكن إستخلاص أسباب أخرى تخص القاصر من خلال المادة 96من ق.أ.ج وهي كالآتي: "موت القاصر، بلوغ القاصر سن الرشد ما لم يصدر حكم من القضاء بالحجر عليه، وكذلك بترشيده".

الفرع الأول: أسباب إنتهاء الولاية

أولا: نهاية الولاية لأسباب متعلقة بالولي

أ-نهاية الولاية بعجز الولي: تنتهي الولاية بعجز الولي إذا صارت حالته الصحية البدنية أو العقلية لا تسمح له بالقيام بمهامه، أو أصبح طاعنا في السن، أو أصيب بشلل أو إغماء طويل، فرغم أن الولاية إلزامية إلا أن القانون أجاز للولي طلب إعفائه منها إذا رأى نفسه عاجزا عن القيام بأعباء الولاية بسبب ظروف أحاطت به، ويكون للمحكمة سلطة قبول أو رفض طلب التنحي بعد التحقق من دواعيه، كما يكون لمن له مصلحة طلب ذلك من المحكمة متى رأى عجز الولي عن مباشرة سلطاته.

ب-نهاية الولاية بالحجر على الولي: حيث يصبح هو الآخر محتاج لمن يدير شؤونه من المادة 101إلى المادة 108 من ق. أ.ج التي تنص على الحجر والمادة 337من ق.م

ج–نهاية الولاية بإسقاطها عنه: أي عزله عن وظيفته إما لتخلف شرط من شروط الولاية فيه كالعدالة والأمانة وإما لطرء مانع من موانع السالبة للولاية كالعداوة، وإما لتعرض أموال القاصر للإهمال والضياع المادة 19فقرة4من ق.ت.ج[1].

ثانيا: نهاية الولاية لأسباب متعلقة بالقاصر

أ–نهاية الولاية ببلوغ القاصر سن الرشد: تنقضي مهمة الولي عند بلوغ القاصر سن الرشد القانوني وبالتالي يكون قادرا على إدارة أمواله، فإذا إكتملت أهلية المولى عليه لم يعد هناك ما يجبر قيام نظام الولاية على أمواله إذا لا ولاية على راشد[2].

ب–نهاية الولاية بترشيد القاصر: قد يؤذن للقاصر المولى عليه بالتصرف في ماله أو جزء منه، إذا بلغ سن معين بغية التدرج به وتعويده على التعامل فيه دفعة واحدة عند بلوغه، وقد يكون تصرفه للمال صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية مثله مثل الشخص الراشد الصادر منه التصرف[3].

ج–نهاية الولاية بموت القاصر: إن القاصر هو شخص محل إعتبار في الولاية ووفاته يؤدي إلى زوال سبب وجود الولاية، ففي هذه الحالة يصبح مال القاصر تركة يستحقها ورثته لأن أموال التركة تنتقل ملكيتها إلى الوارث فورا وبمجرد موت الموروث[4].

الفرع الثاني: إجراءات وآثار النيابة الشرعية

إن الغاية من الولاية هي تدبير شؤون القاصر بما يخدم مصالحه فإذا لم تتحقق المصلحة زالت الولاية وعليه على الولي توخي الحرص على أموال القاصر حسب ما جاءت به المادة 88 من ق.أ.ج، وعليه فإذا إشتهر عنه سوء التدبير والإهمال في رعاية أموال القاصر كان للمحكمة أن

---

[1] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص377.

[2] ديلمي باديس، أحكام الولاية على مال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر، البويرة 2013، ص64.

[3] محمد حسين فراج، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة، د.ب.ن، د.ت.ن، ص216.

[4] أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص62.

تسقط ولايته فهناك إجراءات متبعة وآثار تترتب عليها وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا الفرع.

أولا: إجراءات إنهاء الولاية

إنهاء الولاية هو تجريد الولي من كامل سلطته التي منحها له القانون على مال القاصر، أي فقد صفته كنائب قانوني عنه وذلك عند ثبوت سوء تصرفه أو تقصيره إلى حد يعرض مصالح هذا الأخير للخطر.

و قد تدخل قانون الإجراءات المدنية والإدارية وحدد إجراءات قانونية تنتهي بها الولاية بغرض سد الفراغ الذي كان سائدا بشأنها وتنتهي الولاية وفق إجراءات قانونية حسب المادة 453من ق إ.م.إ على أنه: "يقدم طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت، من قبل أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو من قبل من يهمه الأمر بدعوى إستعجالية ".

و نستنتج من خلال نص المادة أنه يقوم أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة أو أي شخص تهمه مصلحة القاصر وذلك بموجب دعوى إستعجالية بتقديم طلب إنهاء ممارسة الولاية أو سحبها مؤقتا من اجل الحفاظ على القاصر أو على أمواله، فقد نصت المادة 454من ق.إ.م.إ على أنه: "يجوز للقاضي تلقائيا أو بطلب أحد الوالدين أو ممثل النيابة العامة: سماع الأب والأم وسماع كل شخص آخر يرى فائدة في سماعه، سماع القاصر ما لم يكن سنه أو حالته لا تسمح بذلك، الأمر بإجراء تحقيق إجتماعي أو فحص طبي أو نفساني أو عقلي".

يتم التبليغ الرسمي من طرف الخصم الذي يهمه التعديل في الولاية إلى الخصوم خلال ثلاثين يوم (30 يوم) من تاريخ النطق بأمر إنهاء الولاية وذلك حسب المادة 455من ق.إ.م.إ[1].

و يكون هذا الأمر قابل للإستئناف من طرف الخصوم في أجل خمسة عشر (15 يوم) من تاريخ التبليغ الرسمي، ومن طرف النيابة العامة خلال نفس المدة 456 من ق.إ.م.إ

[1] سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصا شرحا تعليقا تطبيقا، الجزء 1، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ص ص627-628-631.

ما يمكن إستخلاصه هو أن الأمر المبلغ وفقا لأحكام المادة 455من ق.إ.م.إ يمكن الطعن فيه بالإستئناف من قبل المعنيين به وهم:

- الخصوم خلال 15 يوم من تاريخ التبليغ الرسمي لهم.
- النيابة العامة خلال 15 يوم من تاريخ النطق بالحكم.

يتعين على الجهة الناظرة في الإستئناف أن تفصل فيه في غرفة المشورة، وفي أجل معقولة، وما يميز هذا النص على أنه:

- يستعجل في الفصل في مثل هذه القضايا لما لها من خصوصيات.

- يقرر الفصل في مثل هذه النزاعات بصفة سرية، وهو ما يعني الحفاظ على خصوصيات القاصر حتى وإن كان غائبا عن مسرح النطق بالأمر الذي يعنيه[1].

- و في حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد عملا بالفقرة 3من المادة 87ق أ حيث جاء فيها : ((.....و في حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد)) و طبقا للمادة 64من ذات التقنين المعدلة بموجب الأمر 02/05 يكون ترتيب الحاضنين على النحو الآتي : الأم، ثم الأب، ثم الجدة للأم،الجدة للأب ، ثم الخلة ، ثم العمة ، ثم الأقربون درجة ، و جاء في النص : ((الأم أولى بحضانة ولدها ، ثم الأب ، ثم الجدة للأم ، ثم الجدة لأب ، ثم الخالة ، ثم العمة ، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك و على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة)).

ثانيا: آثار إنتهاء النيابة الشرعية

مما لا شك فيه أن المشرع الجزائري فكر ووضع قاعدة قانونية تنص على من هو البديل بعد إسقاط الولاية عن النائب الشرعي، فيكون للقاصر وليا آخر في التشريع الجزائري وهي الأم التي تخلف الأب التي أسقطت ولايته وتعد ولية على القاصر بقوة القانون إلا أنه قد تطرأ حالات أي يكون للقاصر وليا آخر كحالة الأم المتوفية أو فاقدة الأهلية، ففي هذه الحالة فيكون على

[1] سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص 631.

المحكمة الإلتزام بتعيين وصي له يتولى شؤونه وذلك في حالة إسقاط الولاية وتزامن من حكم اسقاط الولاية تزول صفة الولي الإجرائية في تمثيل القاصر في الدعوى القضائية المرفوعة منه نيابة عن القاصر وضده، إذا أسقطت الولاية عنه قبل مباشرته للدعوى حيث يجب إثبات الإسقاط بحكم بغرض تدعيم الدفع بعدم القبول في حالة إختصام الولي نيابة عن أولاده القصر بعد زوال صفته بإسقاط الولاية عنه، ويجب على الولي في حالة إسقاط ولايته تسليك كل أموال القاصر التي في عهدته إلى من يخلفه في إدارة أموال القاصر، ويقدم حسابا عنها إذا ما تعلق الأمر بالمقدم الذي تعينه المحكمة.

الفصل الثاني

إجراءات التقاضي في مسائل الولاية على مال القاصر

الفصل الثاني

إجراءات التقاضي في مسائل الولاية على مال القاصر

بعدما تطرقنا في الفصل الأول من هذا المبحث إلى أهم الأحكام القانونية التي تحكم الموضوع لاسيما ما يتعلق منها بتعريف الأهلية وأنواعها وكذا أطوارها وما قد يصيبها من عوارض، ومن تم تعريف القاصر وبيان حكم تصرفاته القانونية التي يباشرها على كافة أنماطها خلال مرحلة قصره كما تطرقنا إلى أهم الضمانات القانونية التي فرضها المشرع على القاصر لحماية أمواله من التلف ألا وهي النيابة الشرعية فتطرقنا إلى نظام الولاية من خلال تعريفها أهم الشروط الواجب توافرها في الولي وترتيبهم من حيث القانون والشريعة الإسلامية وأسباب انقضائها وفي الأخير تطرقنا إلى آثار وإجراءات إنتهائها.

سوف نتطرق في هذا الفصل إلى الحماية المخولة للقاصر، وذلك من الناحية الإجرائية فقد عرف التشريع الجزائري تطورا كبيرا بعد صدور القانون 08-09المؤرخ في 25-05-2008المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي ألغى أحكام الأمر رقم 66/154المؤرخ في 08يونيو 1966المتضمن قانون الإجراءات المدنية فقد تدخل المشرع وإستحدث إجراءات متعلقة بنظام الولاية على مال القاصر من خلال المواد 446إلى غاية 480منه فقد عالج ق.إ.م.إ السلطات المخولة لقاضي شؤون الأسرة من الناحية الإجرائية سواءا من حيث الإختصاص النوعي أو المحلي، وكذلك خول له رقابة أموال القاصر وإتخاد التدابير اللازمة لحماية أمواله، ومنح التراخيص المسبقة للولي في بعض التصرفات وذلك من قبل قاضي شؤون الأسرة وذلك من أجل فرض الرقابة وحفظ مال القاصر من الإستغلال من له الولاية عليه.

و بناءا على ما سبق تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث سنتاول في المبحث الأول: سلطات القاضي في مسائل الولاية عل مال القاصر وسلطاته المرتبطة بأطراف الولاية ونعاللج في المبحث الثاني الأحكام المتعلقة بمنازعات الولاية وإجراءات بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري.

المبحث الأول

سلطات القاضي في مسائل الولاية على مال القاصر.

الولاية على مال القاصر هي النيابة عنه في إدارة أمواله والتصرف فيها بما يحفظ حقوقه ويعمل على تنميتها، فقد قيد المشرع الولي في بعض تصرفاته على مال القاصر وذلك من خلال حصوله على إذن قضائي وغايته من ذلك حماية القاصر، وقد جاء قانون إ. م. إ بجملة من التعديلات فقد منح لقاضي شؤون الأسرة بمجموعة من السلطات المتعلقة بمسألة الولاية على مال القاصر سواءا من حيث الإختصاص النوعي أو المحلي، أو من حيث رقابته على مال القاصر، فقد قيد المشرع الولي في بعض تصرفاته على مال القاصر وذلك من خلال حصوله على إذن قضائي وغايته من ذلك حماية القاصر، وقد منح المشرع للقاضي سلطة تشريد القاصر وذلك بمنحه سلطة التصرف في أمواله جزئيا أو كيلا وكذلك مزاولة بعض الأعمال التجارية، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال مطلبين، حيث أن المطلب الأول يعالج كيفية مراقبة الولاية على أموال القاصر، والمطلب الثاني يعالج سلطات القاضي المرتبطة بأطراف الولاية.

المطلب الأول

سلطة رقابة الولاية على مال القاصر

حسب المادة **465** من ق.إ.م.إ يجوز لقاضي شؤون الأسرة ان يقوم بمراقبة أعمال الولي وذلك لحمايتها من الإسراف والتبذير، ويكون ذلك إما من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب النيابة العامة أو إستنادا إلى أي شخص تهمه مصلحة القاصر المولى عليه، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال الفرعيين الأتيين:

الفرع الأول: الجهة القضائية صاحبة الإختصاص

– يمكننا تعريف الإختصاص بأنه هو نصيب الجهة القضائية من المنازعات التي تعرض على القضاء من مجموع نوعا ومكنا، أي أن المنازعات التي تكون للجهة القضائية سلطة الفصل فيها.

لقد تضمن ق.إ.م.إ في مواده من المادة 423 إلى 479 ق. إ .م. إ المتعلقة بإجراءات الولاية على مال القاصر ، فمن خلال هذه المواد يمكن أن نستنتج الجهة القضائية صاحبة الإختصاص في الدعوى المرتبطة بممارسة الولاية على مال القاصر فهناك الإختصاص النوعي والإختصاص الإقليمي وهذا ما سنتطرق إليه.

أولا: الإختصاص النوعي

هو توزيع العمل القضائي بين المحاكم بحسب نوعية القضية، وبالرجوع إلى أحكام ق.إ.م.إ نجد أن المادة 423 تنص على ما يلي: (ينظر قسم شؤون الأسرة، على الخصوص في الدعاوى الأتية: ..... الدعاوى المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجر والغياب والفقدان والتقديم).

فمن خلال نص المادة نستنتج أن، محكمة شوؤن الأسرة تنظر في الخصوص في بعض الدعاوى، وقد تناولها على سبيل الحصر سواءا عددا أو وصفا فقد تضمنت هذه المادة على الخصوص وهو ما يستنتج من أن الأمر يتعلق بالإختصاص النوعي في هذا الجانب، مما يسمح للخصوم بإثارة الدفع الرامي القضاء بعدم إختصاص المحكمة المطروحة أمامها النزاع متى لم تكن مختصة بموجب هذا النص، ومنه أي نزاع شملته هذه المادة يتعين طرحه أمام محطمة شوؤن الأسرة[1].

[1] سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نصا شرحا تعليقا تطبيقا، الجزء 1، 2011، دار الهدى، الجزائر، ص 579–580.

ثانيا: الإختصاص الإقليمي

و يعني تحديد الجهة القضائية التي يجب اللجوء إليها من الناحية المكانية، تقضي المادة 464من ق.إ.م.إ والتي تنص: **(يؤول الإختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القصر).**

فالنص هذا صريح فقد حدد لنا الجهة القضائية المختصة بالنظر في النزاعات التي تعني أموال القاصر فقرر بأن المحكمة المختصة هي التي يتواجد في دائرة إختصاصها مكان ممارسة الولاية على مال القاصر.

و من ثم على هذا الأخير إن أراد التقاضي في هذا الخصوم عليه التوجه إلى محكمة مقر ممارسة الولاية على تلك الأموال[1]، إذا تعددت أماكن الولاية فكل محكمة تقع فيها جزء من هذه الأعمال تكون مختصة ويبقى الخيار لرافع الدعوى[2].

الفرع الثاني: رقابة المحكمة على أعمال الولاية

تكون الرقابة إما بمبادرة من القاضي، أوبناءا على طلب النيابة العامة أو أي شخص تهمه مصلحة القاصر، وفي حالة ما إذا توفي الوالدين فهنا تكون إدارة أعمال القاصر في حالة شغور، وهذا ما سنتطرق إليه في نقطتين عامتين.

أولا: الرقابة على أموال القاصر في حالة وجود الولي

أ- مراقبة تلقائية على أموال القاصر : تشير المادة **465**من ق.إ.م.إعلى أنه: **(**يمكن للقاضي مراقبة الولاية من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب ممثل النيابة العامة أو بطلب من أي شخص تهمه مصلحة من وضع تحت الولاية**)**. مراعاة القاصر وحماية له من تجاوزات الولي في بعض الأحيان فقد منح المشرع الجحزائري للقاضي مكنة التدخل من تلقاء نفسه

[1] سائح سنقوقة، المرجع السابق ص 639ص 640.

[2] عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية جزء1، 2011كليك للنشر الجزائر، ص 462.

والإشراف على عمل الولي والرقابة عل تصرفاته، ويمكن كذلك لممثل النيابة العامة بالتقدم بطلب إلى القاضي من أجل الولاية على أموال القاصر من التأكد من حقيقة التصرف المجرى وهل يصب في مصلحة القاصر، وهل كانت الغاية من إدارة أموال القاصر أو سرقته أو تبذيره[1] والنيابة العامة تكون ممثل في شخص وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة، النائب العام، أو أحد مساعديه على مستوى المجلس[2] ويعطي للقاضي صلاحية إجراء

التحقيق عن طريق إستدعاء كل شخص يرى سماعه مفيدا في ذلك حسب المادة **466**من ق.إ.م.إ التي تنص: **(عند قيام القاضي تلقائيا ..... يجوز له إستدعاء كل شخص يرى سماعه مفيدا).**

ب– الرقابة على أموال القاصر بناءا على طلب الغير: طلب الرقابة على أموال القاصر قد تكون صادرة عن الغير وذلك حسب المادة **465**من ق.إ.م.إ سابقة الذكر، فهذا النص جاء على صيغة العموم ومن ثم يمكن قبول الدعوى من أسي شخص سواءا كان من أحد أقارب القاصر أو بعيدا عنه، فالعبرة إذ ذاك يكون لمصلحة القاصر مست أو تكاد بفعل من ولي عنه، فمتى توافر هذا العنصر كان لهذا الشخص حق حماية أموال القاصر بموجب طلب يتقدم به أمام القاضي وذلك بهذف الحفاظ على أموال المعني[3] **وتكون** إجراءات التطليف بالحضور إلى الجلسة التي سيعقدها القاضي للفصل في طلب ممارسة الرقابة على أعمال الولي على عاتق المدعي حسب ما جاء في نص المادرة 466 فقرة 2 منه وتقضي بما يلي: **(و في الحالات الأخرى، يكون التكليف بالحضور على عاتق المدعي).**

[1] عادل بوضياف، المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[2] سائح سنقوقة، المرجع السابق، ص 640.

[3] سائح سنقوقة، المرجع السابق ص 640.

ثانيا: رقابة القاضي على أموال القاصر بعد وفاة الوالدين

لم ينص قانون الأسرة على إدارة أموال القاصر في حالة وفاة الوالدين، لكن بعد التعديل الذي جاء به ق.إ.م.إ فقد تدارك المشرع هذه الحالة ونص عليها في المادة 468منه التي تنص (تخضع إدارة أموال القاصر في حالة وفاة الوالدين، إلى رقابة القاضي). من إستقراء هذه المادة نجد أن المشرع قد منح الرقابة للقتضي في حالة وفات الأب والأم على أموال القاصر، ومناط هذه الرقابة القضائية هو عدم وفرة عنصر الشفقة فمن تولى تسيير أموال القاصر، وكان لابد الرجوع إلى القاضي الذي جعله المشرع الرقيب الأول والأخير على أموال القاصر[1].

المطلب الثاني

سلطات رقابة القاضي بأطراف الولاية

إن الغاية من تقرير الولاية هي تغطية الضعف الذي يعترى القاصر، وذلك بحمايته مما قد يصيبه من ضرر أو إستغلال، فقد قيد المشرع الجزائري الولي في بعض تصرفاته عن طريق طلب إذن لكي يباشرها حسب مقتضيات المادة **88 فقرة 2 من ق إج** التي تنص **(..... والمصالحة، بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة، إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في شركة، إيجار عقار القاصر لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد)** وللقاضي سلطة ترشيد القاصر بناءا من له مصلحة في ذلك، فقد يمنح للقاصر الذي بلغ سن التمييز في التصرف في أمواله وكذلك مزاولة الأعمال التجارية قبل بلوغه سن الرشد، وهذا ما سنتطرق إليه بالتفصيل في الفرعين الآتيين: بحيث الفرع الأول يعالج سلطة القاضي المتصلة بتصرفات النائب الشرعي، والفرع الثاني يعالج سلطة القاضي المتصلة بتصرفات المولى عليه.

[1] عادل بوضياف، المرجع السابق، ص 463.

الفرع الأول: سلطة القاضي المتصلة بتصرفات النائب الشرعي

إن تصرفات الولي المقيدة، قد تكون من أعمال التصرف في مال القاصر، أو من أعمال إدارة هذا المال وذلك من أجل حماية مال القاصر بحيث ينبغي على النائب الشرعي أن يباشر نيابته في الحدود التي رسمها القانون وذلك ببعض تصرفات معينة وجب عليه إذن المحكمة، فقبل التطرق إلى التصرفات المقيدة بإذن القاضي والتي تنحصر في أعمال الإدارة والتصرف وجب علينا معرفة من هو القاضي المختص في منح الإذن وكذلك إجراءات الحصول على الإذن القضائي.

أ- الرقابة السابقة لأموال القاصر

أ1-الإذن القضائي:

1- القاضي المختص: المشرع الجزائري لم يحدد لنا من نصوصه على القاضي المختص بمنح الإذن في القواعد الموضوعية المتعلقة بقانون الأسرة، ولكن بالرجوع إلى القواعد الإجراءية المتعلقة بالإختصاص الوارد في ق.إ.م.إ نجد نصوص تبين لنا هذا الإختصاص.

و للإجابة على هذا السؤال نرجع إلى نص المادة **479** من ق.إ.م.إ والتي تنص على أن **(يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا، والمتعلق ببعض تصرفات الولي، من قبل قاضي شؤون الأسرة، بموجب أمر على عريضة).**

و من هذا المنطق نستنتج أن القاضي المختص في منح الإذن هو قاضي شؤون الأسرة.

2- كيفية الحصول على الإذن القضائي: المشرع الجزائري لم يبن لنا بصفة واضحة إلى كيفية الحصول على الإذن القضائي من قاضي شؤون الأسرة في ق.إ.م.إ بل إكتفى فقط بنصه في المادة **89** من ق.أ.ج أما بالرجوع إلى ق.إ.م.إ نجد أنه تطرق إلى طريق الحصول على هذا الإذن حسب نص المادة **479** منه التي تنص: **(..... بموجب أمر على عريضة)**، فنرى أنه تتبع في ذلك الإجراءات المخصصة لإستصدار أمر على عريضة، المبينة في نصوص تقنين الإجراءات المدنية والإدارية والوثائق المطلوبة من الناحية العملية:

- طلب خطي من ولي القاصر.
- شهادة ميلاد القاصر.
- الفريضة إذا كان الولي متوفي.
- وثيقة تثبت الشئ المراد المتصرف فيه.

- طابع جبائي.

أما عن الجهة القضائية المختصة فقد حددها المشرع في ق.إ.م.إ فالجهة القضائية المختصة نوعيا بالفصل في طلب الإذن حسب ما أشارت إليه المادة **32** من نفس القانون في فقرتها **03**تنص على: **(تفصل المحكمة في جميع القضايا ..... وقضايا شؤون الأسرة والتي تختص بها إقليميا)**.

إضافة إلى نص المادة **476**من القانون نفسه، أما عم الجهة القضائية المختصة إقليميا بمنح الإذن فقد قضت في ذلك المادة **426**فقرة **09**من ق.إ.م.إ التي تنص: **(تكون المحكمة مختصة إقليميا .... في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية)**وهو ما أكدته المادة **464** من نفس القانون.

أولا: التصرفات المقيدة بإذن القاضي في نطاق أعمال الإدارة

تعتبر أعمال إدارة من التصرفات التي تؤدي إلى إستغلال الشئ وإستثماره دون أن يخرج من ملك صاحبه.[1]

وتتمثل هذه الأعمال في ثلاث تصرفات، إقراض مال القاصر أو إقتراض، المساهمة في شركة، إيجار عقار القاصر.

[1] رمضان أبو سعود، شرح مقدمة القانون، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، إسكندرية، 1999ص 113.

أ- إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض: الأصل أن تصرفات النائب الشرعي في مال القاصر منوطا بمصلحته، وإقراض مال القاصر أو الإقتراض فيه تعطيل لهذا المال، ففي حالة الإقتراض فهنا يصبح على عاتق القاصر مديونية وتحمل ذمته بأعباء مالية[1].

فالإقراض يكون بمقابل، فإذا كان اللإقراض بدون فائدة فإنه يعتبر تبرعا وهذا التصرف يدخل ضمن التصرفات المالية الضارة ضررا محضا، فلا يجوز للأب أن يقرض مال القاصر بدون فائدة[2] لذلك رأى المشرع ألا يباشر الولي هذين التصرفين بدون إذن المحكمة.

ب- إستثمار مال القاصر بالمساهمة في شركة: تشير المادة **88** من ق.إ.ج الفقرة **3** على أن يستأذن النائب الشرعي القاضي في المساهمة في شركة دون تحديد نوع الشركة.

فالاستثمار أموال القاصر بالمساهمة في شركة مهما كان نوعها فقد ينجروا عن هذه المساهمة في الشركة الربح أو الخسارة، ومن البديهي هذه الخسارة يتحملها الشركاء، وبالتالي إذا كان بين الشركاء قاصر وتم إستثمار أموال تلك الشركة وحدث أن أفلست الشركة فهذا يقوم القاصر بتحمل الخسارة.[3]

ج- **إيجار عقار القاصر:** وذلك لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمدد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد، وذلك حسب المادة **468** من ق.م.ج التي تنص **(لا يجوز لمن لا يملك إلا حق القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدته عن ثلاث سنوات ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك، إذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض المدة لثلاث سنوات)**، وكذلك المادة 88من نفس القانون بحيث يجوز للولي أن يقوم بتأجير عقار مملوك للقاصر، ولكن بشرط أن لا تزيد المدة عن ثلاث سنوات أو تزيد سنة بعد بلوغه سن الرشد، فأذا زادت المدة عن المدة المحددة قانونا إستوجب على الولي أن يستأذن القاضي في هذه المسألة

---

[1] كمال حمدي، الولاية على مال القاصر، منشأة المعارف، مصر 2003ص 51.

[2] ماجدة مصطفى شبانة، النيابة الشرعية القانونية وقانون الولاية على المال، دار الفكر العربي، مصر (د-س-ن)ص 142.

[3] ديلمي باديس، أحكام الولاية علىمال القاصر في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجتار في القانون الخاص فرع عقود ومسؤولية، ص 54.

وذلك بإيجار عقار القاصر تفوق مدته ثلاث سنوات أو تمتد لأزيد من سنة بعد بلوغ القاصر سن الرشد.

و الحكمة التي رآها المشرع في ذلك هي أن الولاية تنتهي ببلوغ القاصر سن الرشد، وقد يريد القاصر آنذاك أن التصرف في عقاره بطريقة مختلفة، فيكون الإيجار مقيدا لتصرفه فيما يملك[1].

ثانيا: التصرفات المقيدة بإذن القاضي في نطاق أعمال التصرف

تتمثل هذه التصرفات في بيع العقار ورهنه وقسمته وإجراء المصالحة، بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة، سوف نتطرق إلى كل نوع بالتفصيل على النحو التالي:

أ- بيع العقار ورهنه وقسمته: التصرفات التي تقع على عقار القاصر من أخطر التصرفات التي يمكن أن يقدم عليها النائب الشرعي ن نظرا لأهمية الثروة العقارية في مجتمعنا والمشرع الجزائري أحسن ما فعله أنه قيدها بضرورة الحصول على الإذن من القاضي للتصرف فيها، في حال وجود قاصر بين الشركاء سواءا كان الأمر يتعلق ببيع العقار أو رهنه أو قسمته.[2]

نشير هنا أن المشرع لم يتطرق إلى المقايضة والتي بدورها عمل من أعمال التصرف، فهل يجب على الولي بصدد مقايضة تتعلق بعقار مملوك للقاصر الحصول على إذن القاضي ؟

فيذهب بعض شراح القانون إلى أنه يجب إخضاع مقايضة العقار بمال أو عقار آخر إلى إذن القاضي، ونستخلص ذلك من نص المادة **415**من ق.م.ج التي تنص **(تسري على المقايضة أحكام البيع بالقدر الذي تسمح به طبيعة المقايضة .....)**.

---

[1] جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة تخرج شهادة الماجتار في القانون الخاص فرع عقود ومسؤولية، ص 54.

[2] الأمر 58/75 متضمن قانون المدني الجزائري، عدد 79 المؤرخ 26/09/75 معدل ومتمم.

1- بيع العقار: لقد حدد المشلرع الجزائري قاعدة هامة تتعلق ببيع القار، وذلك من خلال نص المادة 89من ق أ ج تتمثل في أن يتم بيع العقار وفق إجراءات معينة، وهي البيع بالمزتد العلني ويجب على القاضي مراعاتها أثاء منح الإذن وهو تدبير آخر لحماية الأملاك العقارية للقاصر، وذلك لما في المزاد العلني من ضمانات لازمة لحماية مصلحة القاضر على إعتبار أن القاضي هو من يقوم بالبيع[1]، وكذلك تطرق إليه من خلال المادة 783 من ق.إ.م.إ فالمشرع الجزائري لم يحدد حد أدنى لقيمة العقار.

2- قسمة العقار (المال الشائع): القسمة هي من التدابير التي وضعها المشرع للخروج من الشيوع الذي يعتبر حالة قانونية تنشأ عند تعدد أصحاب الحق العيني الواحد وتعدد مصادر الشيوع بتعدد الأسباب الملكية العقارية، ولعل أهم هذه المصادر هو تالميراث الذي ينشأ الحق للوارث بسبب وفاة المورث، والملكية في الشيوع قد تنجم عنها نزاعات جمة بين الملاك، والمخرج الوحيد الذي يمكننا من خلاله فضها وإنهاء الشيوع هو القسمة، وقد ذهبت المحكمة العليا في إجتهاداتها إلى نفس الإتجاه بإقرارها قيد قسمة العقار بالإذن القضائي.[2]

و لقد نصت المادة 723 من قزم التي تنص **(يستطيع الشركاء إذا إنعقد إجماعهم أن يقتسموا المال الشائع ..... فاذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون)**ونستنتج من هذه المادة أنه إذا وجد قاصر بين الشركاء يجب أن تتم القسمة عن طريق القضاء ولا يمكن للشركاء أن يقتسموا المال بالطريقة التي يرونها، إلا إذا لم يكن بيمهم قاصر والحكمة من ذلك هو حماية القاصر من الإستغلال.

3- رهن العقار: كما أنه لا يجوز للولي رهن عقار القاصر لقاء دين في ذمته إلا بعد موافقة المحكمة وإلا ترتبت مسؤولية طبقا لمقتضيات القانون العام، ولقد نص المشرع الجزائري في قواعده العامة وذلك من خلال مواد 882و من بعدها من ق م ج فيما يتعلق بالرهن الرسمي

[1] علاوة بوتغرارة التصرف في أموال القاصر، مجلة الموثق عدد3الجزائر 1998ص 13.

[2] قرار المحكمة العليا تحت رقم 51282المؤرخ في 19/12/1988المجلة القضائية ع2عام 1990ص63.

وكذلك المواد 948من نفس القانون والتي تخص الرهن الحيازي، فمن خلال نص المادة 88من ق.أ.ج تبين لنا المشرع لم يحدد نوع الرهن بل تركه طليق.

ب- المصالحة: لقد عرفت المادة 459 من ق.م المصالحة على أنه(**الصلح الذي قد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتملا، وذلك بأن يتنازل كل منها عل وجه التبادل عن حقه)** إذ نشأ نزاع على ملكية أو إدارة ملكية شائعة بين الورثة، وكان بينهم قاصر وجب إجراء المصالحة، فإذا كان إجراء المصالحة منفعة وفي مصلحة القاصر فالقاضي يمنح الإذن في إجراءها، أما إجراء المصالحة تؤدي إلا إضرار بمصالح القاصر كأن يتنازل مثلا على حق ثابت لشخص آخر فالقاضي لا يمنح الإذن في إجراءها[1].

ج-بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة: تعتبر المنقولات من الأموال التي يمكن نقلها من مكان إلى آخر دون تلف، فقد إشترط المشرع على الولي حصول الإذن من المحكمة لبيع المنقولات القاصر ذات أهمية الخاصة، ومن ضمنها القينم المنقولة كأسهم البورضات، وكذلك الحقوق.

المعنوية كحق الملكية الصناعية والتجارية والأدبية والفنية، والمحلات التجارية السيارات الشاحنات، الآلآت ذات القيمة الكبيرة.[2]

فالمشرع لم يحدد معيارا لتقدير أهمية المنقول، وبذلك سوف يرجع للقاضي عن كل عملية بيع منقول القاصر لطلب الإذن وبهذا الصدد يحدد مدى أهمية المنقول.

ثالثا: معايير الإذن القضائي

لقد إشترط المشرع في منح الإذن القضائي على القاضي أن يراعي في ذلك معيار المصلحة والضرورة وذلك لضمان أقصى حماية أموال القاصر، وذلك من خلال المادة 89

[1] غربي صورية حماية الحقوق المالية للقاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الخاص المعمق ص 203-204.

[2] نشرة القضاة، ع64، ج1، ص360.

من ق.أ.ج التي تنص **(على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة والمصلحة وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني)** وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا العنصر.

1- معيار المصلحة: لم يعرف المشرع الجزائري المصلحة ومن خلال هذا وجب علينا الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية لمعرفة مقصود من وراء المصلحة فتعرف **المصلحة لغة:** المصلحة كالمنفعة وزنا فهي بمعنى الصلاح أو هي إسم الواحدة من المصالح، وقد أوزرد لسان العرب المعنيين إذا جاء فيه (والمصلحة، الصللاح والمصلحة واحدة المصالح)، فكل من كان فيه نفع سواءا بالجلب والتحصيل كتحصيل الفوائد أو بالدفع ولإتقاء كاستبعاد المضار والآلآم، فهو جدير بأن يسمى مصلحة، ا/ا **إصطلاحا:** المنفعة التي يقصدها الشارع الحكيم لعباده من حفظ ديمهم ونفوسهم وعقولهم وأموالهم طبق ترتيب معين فيما بينهما، فالمشرع الجزائري لم يحدد المعنى المرجو من المصلحة التي يراعيها في منح الإذن وتركها لتقدير القاضي[1].

2- معيار الضرورة: تعرف الضرورة **لغة:** هي إسم لمصدر الإضطرار، تقول حملتي الضرورة على كـذا، وقد أضطر لفعل كذا، والضرورة حاجـة[2]، أما تعريف الضرورة فـي الشريعـة الإسلامية.

بإنها الحالة الملجئة لتناول الممنوع شرعا، معيار الضرورة في منح الإذن تركه المشرع للسلطة التقديرية للقاضي، بحيث فتح له بابا واسعا لأعمال السلطة التقديرية أثناء ممارسته لعمله القضائي وهو الأمر الذي تلمسه بإستقراء مختلف نصوص قانون الأسرة.[3]

رابعا: تعين القاضي لمتصرف خاص

---

[1] الفيروز أبادي، القاموس المحيط، دار الفكر، بيروت 1415-1995ص 494.

[2] الفيروز أبادي، المرجع نفسه ن ص 495.

[3] إسمهان عفيف، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في التعويض عن الضرر مذكرة لنيل شهادة الماجستير / كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة بن مهيدي أم البواقي، 1010/2011ص 41.

متى كانت هناك حالة تعارض بين مصالح القاصر مع مصالح النائب الشرعي، فطبقا للمادة 90 ق.أ التي تنص **(إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر عين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناءا على طلب من له مصلحة)**. ففي هذه الحالة يقوم القاضي من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الغير بتعيين متصرف خاص، ودوره نفس نهام الذي قوم به النائب الشرعي، المشرع الجزائري لم يحدد الشروط القانونية الواجب توافرها في المتصرف الخاص، لما كان هذا الأخير سيقوم مقام التائب الشؤرعي في إبرام تصرف فمن هذا يمكن القول أنه يخضع لنفس الشروط القانونية الواجب توافرها على النائب الشرعي وللقاضي السلطة التقديرية في إختيار المتصرف المناسب لأداء المهمة، لكن يمكن تعينه بنفس الطريقة التي يعين بها المقدم وتنطبق المواد 470و 471 من ق.إ.م.إ[1].

الفرع الثاني: سلطة القاضي المتصلة بتصرفات القاصر المولى عليه

لقد منح القانون للقاصر الذي بلغ سن التمييز بالقيام ببعض التصرفات قبل بلوغه سن الرشد فسوف نتناول صورتيين عن الترشيد، فالأولى تتعلق بإذن القاضي للقاصر المميز في التصرف في أمواله، والصورة الثانية السماح له بمزاولة الأهمال التجارية، وسنعالج هاتين الصورتين كالتالي:

أولا: الإذن للقاصر بالتصرف في أمواله

المشرع الجزائري قد تعرض لمسألة ترشيد القاصر من خلال المادة 84من ق.أ.ج التي تنص **(للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التميز في التصرف جزئيا أو كليا في أمواله، بناءا على طلب من له مصلحة، وله الرجوع في الإذن إذا ثبت ما يبرر ذلك)**.وكذلك من خلال المادة 480 من ق.إ.م.إ التي تنص**(يقرر قاضي شؤون الأسرة، ترشيد القاصر بأمر ولائي حسب الشروط المنصوص عليها قانونا)**. فمن خلال هاتين المادتين، يعتبر الفتى القاصر الذي بلغ سن التميز الذي حدده المشرع بثلاث عشر (13) سنة، أن يأذن له القاضي بالتصرف جزئيا أو كليا في أمواله والمطالبة لدى القضائ بترشيده، وذلك لم تكون

[1] المواد 470-471من الأمر 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

له مصلحة في ذلك وبه تصبح تصرفاته مثل تصرفات الراشد، فتكون نافذة صحيحة في حدود ترشيده.

و ما يعاب على المشرع أنه إختار سن الترشيد سنا مبكرا لأن من شأن هذه الأخيرة أن يجعل القاصر ناقص الأهلية كالبالغ في إبرام التصرفات التي يصدر بشأنها الإذن، أيعقل أن يصبح من كان بالأمس عديم الأهلية اليوم مرشدا كامل الأهلية وقد كانت تصرفاته باطلة حتى لو كانت نافعة له نفعا محضا وتصبح صحيحة كلها ولو كانت ضارة به ضررا محضا.

وهناك تناقضا بين المواد الناصة على هذا النظام، حيث ما نصت عليه المادة 5من ق.ت.ج حددت سن الرشد ب(18) سنة للمارسة الأعمال التجارية وهذا خروج عن القاعدة التي جاءت بها المادة 84من ق.أ.ج.[1]

ولإذن الترشيد يجب أن يصدر ممن خوله القانون ذلك فلإذن بالتصرف يصدر من القاضي بأمر ولائي حسب المادة 480من ق.إ.م.إ بناءا على طلب من لهم مصلحة في ذلك، وما ظهر لنا من خلال المادة 84من ق.أ أن المشرع قد أصاب في تقيد ضدور الإذن بالتصرف إلا من طرف القاضي وذلك من أجل الحفاظ عللا أموال القاصر.[2]

لقد نص المشرع الجزائري في المادة 84 ق.أ (..... وله الرجوع في الإذن إذا ثبت ليده ما يبرر ذلك) فمناط الإذن الممنوح للقاصر هو صلاحية لتوليه إدارة أمواله بنفسه، فإذا لم يستطع القاصر القيام بهذه الصلاحية في إدارة أمواله والتصرف فيها، فالقاضي السلطة في سلب الإذن منه حسب الظروف وهذا كله حفاظا على أمواله.

[1] علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية –الجزائر ص 268.

[2] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدزنية الجزائر، ص 343.

ثانيا: الإذن للقاصر بممارسة الأعمال التجارية

تنص المادة 05 من ق.ت.ج على أن **(لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا أو إنثى، البالغ من العمر الثامنة عشر كاملة والذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية كما لا يمكن إعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعماله التجارية إذا لم يكن قد حصل مسبقا عل إذن والده أو أمه أو قرار مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفي أو غائب أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو إستحال عليه مباشرتها، أو في حالة إنعدام الأب أو الأم ويجب أن يقدم الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري)**. وبهذا يمكن للقاصر المرشد ممارسة التجارة بشروط حددها المشرع يريد من وراءها تدريب القاصر على ممارسة التجارة ويعود نفسه عليها بعد بلوغه وحسب نص المادة سالفة الذكر، ينبغي توافر ثلاث شروط حتى يسمح للقاصر بمزاولة التجارة آليا وهي:

- **أن يكون القاصر بلغ سن 18سنة كاملة**
- **أن يحصل على إذن واله أو أمه أو قرار مجلس العائلة مصادق عليه من المحمة.**
- **كما يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل بالسجل التجاري.**

و يفهم من هذه الشروط التي حددها المشرع في نص المادة 05أن القاصر ى يمكنه مزاولة التجارة إلا إذا حصل على إذن بالإتجار من والده إذا كان على قيد الحياة وليس غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو فيه عارض من عوارض الأهلية، وإلا عليه أم يطلب الإذن من أمه فأذا كان بها عارض يطلب الإذن من مجلس العائلة، ولا يكفي مجرد الإذن بالإتجار بل لابد من التصديق عليه من المحكمة، كما يجب تقديم الإذن الكتابي مرفقا بطلب التسجيل في السجل التجاري.[1]

س: هل إذن للقاصر بمباشرة تجارة يكون مطلق أو مقيد ؟

[1] عمورة عمار الوجيز في شرح القانون التجاري دار المعرفة، الجزائر ص 106.

جاء نص المادة 05 مطلقا من دون قيد، غير أن المادة 06منه نصت على أنه وبناءا على هذين النصيين نرى:

- للأب أو الأم أو مجلس العائلة سلطة تقديرية لمنح إذن للقاصر البالغ من العمر 18سنة كاملة.
- يجوز للقاصر المرشد مباشرة التجارة مطلقا للإتجار في الأموال المنقولة يصبح كامل الأهلية في حدود ما أذن له فيه.
- بالنسبة للأموال العقارية فقد حظر المشرع على القاصر المأذون في تجارة التصرف في هذه الأموال بالتباع الإجراءات المتعلقة ببيع أموال القصر أو عديمي الأهلية وذلك ليكفل به حماية أموال القاصر[1] غير أنه يجوز للقاصر ان يرتب إلتزاما أو رهنا على العقارات التي يملكها وذلك تطبيقا لأحكام المكادة 06من نفس القانون التي تنص **(يجوز للتاجر القصر المرخص لهم طبقا للأحكام الواردة في المادة 05أن يرتبوا إلتزاما أو رهنا على عقاراتهم)**.

و لكن يلاحظ أن أعماله لا تكون صحيحة إلا متى كانت في حدود الإذن فمتى جاوزه وقام بترفات لم يؤذن له فيها كانت لأعماله هذه قابلة للأبطال، ولكنه إذا إكتسب صفة التاجر بسبب الأعمال المأذون له بها فأن تجاوزه لحدود الإذن لا يخلع عنه هذا الوصف وأن جاز له التمسك بإبطال الأعمال الخارجية عن حدود الإذن.

[1] عبد القادر بقيرات، مبادئ القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص 47-48.

المبحث الثاني

منازعات الولاية على مال القاصر وإجراءات البيع المقررة لها

يعتبر قاضي شؤون الأسرة هو المختص بالمنازعات المتعلقة بالولاية بشأن أموال القاصر، فقد خصص المشرع الجزائري في المواد من 474إلى 478من ق. إ.م.إ كما يكون للنيابة العامة دوؤرا بارزا إزاء حماية القاصر، ولقد إستحدث المشرع بشأن بيع العقار المملوك للقاصر والإجراءات المتبعة في ذلك، ويبقى السؤال مطروح حول الإجراءات المطبقة على المنقول المملوك للقاصر، وسوف نحاول الإجابة على هذا السؤال بخصوص هذه المسألة.

وعليه تقسم هذا المبحث إلى مطلبين، فالأول يتعلق بمنازعات الولاية على مال القاصر والثاني يتعلق بالإجراءات بيع المال المملوك للقاصر.

المطلب الأول

دور القاضي والنيابة العامة في حماية أموال القاصر.

لقد خصص المشرع الجزائري للقاضي والنيابة العامة في نصوصه القانونية سواءا من الناحية الموضوعية أو من الناحية الإجرائية عدة مهام، وكانت الغاية منها حماية أموال القاصر ومن خلال ذلك سنحاول في الفرعين الأتين إختصاص قاضي شؤون الأسرة في منازعات الولاية وكذلك المهام التي تقوم بها النيابة العامة من أجل فرض حمايتها على مال القاصر.

الفرع الأول: إختصاص قاضي شؤون الأسرة بمنازعات الولاية على مال القاصر

سبق القول أن معالجة مسائل الولاية تندرج ضمن ق.أ ومن خلال ذلك فأنه هو الذي ينص على أحكامها من الناحية الموضوعية، بينت المادة 423 من ق. إ.م.إ الدعاوى التي ينظر فيها قسم شؤون الأسرة فقد ذكرت من بينها الدعاوى المتعلقة بالولاية، وسوف نحاول

التطرق إلى النزاعات المتعلقة بحسابات الولاية، ونعالج إشكالية الإختصاص بشأن تصرفات القاصر المولى عليه.

أولا: المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية المرفوعة من قبل القاصر ومدى إرتباطها با لسن الرشد

يعرف سن الرشد بأنه إسناد القاضي إلى القاصر المميز الحرية في إدارة شؤونه الخاصة بأن يأذن له بالتصرف كليا أو جزئيا في أمواله كالشخص البالغ تماما.[1]

وبذلك يصبح كامل الأهلية فيما أذن له، فالسن الرشد يختلق بحسب نوع العمل، فأن كان هذا العمل عبارة عن تصرف في المال فقد قضت المادة 84من ق.أ.ج السالفة الذكر، فقد يكتشف القاصر المأذون له فيما بعد إدارة ماله ومزاولة التجارة التي كان يقوم بها الولي فقد كانت تنطوي على إجحافا بحقه، فالعمل التجاري الذي يمارسه القاصر بعد بلوغه سن ترشيده وفي نفس الظروف التي كان يعتمدها الولي أصبح يدر ربحا أوفر، فهنا قد ينشأ نزاع بين الولي والقاصر حول المسألة فبإمكان القاصر أن يرفع دعواه على الولي لطلب التعويض، ومن هذا القبيل نصت عليها المادة 477 من ق.إ.م.إ على أن (ترفع المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية من قبل القاصر، بعد بلوغه أو ترشيده أمام قاضي شؤون الأسرة).

ثانيا: المنازعات المرتبطة بتصرفات بعد بلوغه سن التميز.

إن سن التميز قد حدده المشرع الجزائري بثلاثة عشر سنة بعد تعديل نص المادة 42من ق.م وهو خلاف سن الرشد المحدد بتسعة عشرة سنة كاملة، وكل تصرف أبرمه القاصر في هذه السن فهو باطل إذا كان ضارا ضررا محضا وصحيح إذا كان نافع نفعا محض وقابل للأبطال إذا كان دائر النفع والضرر، فكل المنازعات المتعلقة بتصرفات القاصر بعد بلوغه سن التميز وقبل بلوغه سن الرشد تكون أمام قاضي شؤون الأسرة[2] لقد

[1] إبتسام القرام المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس بالغتين العربية والفرنسية قصر الكتب ص 115.

[2] بوضياف عادل –شرح قانون إجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق ص 470.

خلق المشرع الجزائري إزدواجية بين ق.أ وق.م حول أحكام الأهلية بشأن تصرفات القاصر المميز فبالنسبة.

ل: ق.أ تكون تصرفاته موقوفة على إجازة الولي أو الوصي إذا كانت مترددة بين النفع والضرر ويكون حكمها قابل للإبطال في نفس الحالة وفقا للأحكام القانون المدني.[1]

بالنسبة للتصرفات التي يبرمها القاصر نجد أن المادة 478من ق. إ.م.إ التي تنص (ترفع المنازعات المتعلقة بتصرفات القاصر، بعد بولوغه سن التميز أمام قاضي شؤون الأسرة). نوضح هذه المادة بأن المازعات المتعلقة بتصرفات القاصر ترفع بعد بولغه سن التميز أمام قاضي شؤون الأسرة، كما يمكن للقاصر الحصول على إذن بالتصرف كليا أو جزئيا في ماله.

إذا رفع القاصر الذي بلغ سن التميز، الدعوى المرتبطة بتصرفه وتبين للقاضي أن تصرفه غير قانوني ويضر به فيقضي ببطنه، فأما إذا إتضح له أن تصرفه صحيح فيقضي بصحته لذلك كان من الأفضل اللجوء إلى قاضي شؤون الأسرة لتقدير العمل الضار والنافع[2]، ويمكن للقاضي فوق هذا أن يمنحه الإذن بالتصرف في أمواله أو جزء منها وهنا قد يكون المشرع وفق بين المادتين من الناحية الموضوعية ومن الناحية الإجرائية.

الفرع الثاني: دور النيابة العامة في حماية مال القاصر

إن النيابة العامة تلعب دورا هاما في حماية ناقصي الأهلية، بحيث تعتبر طرفا أصليا في قضايا وشؤون الأسرة وذلك حسب مقتضيات المادة 03مكرر من ق.أ.ج (تعد النايبة العامة طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية إلى تطبيق أحكام هذا القانون). وكذلك وفقا لنص المادة 260 من ق.إ.م.إ ومن تم تقرر لها صلاحية حماية الأشخاص الذين لا تتوفر

[1] محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني والفقه الإسلامي، مرجع سابق ص 32-33.

[2] بوضياف عادل المرجع السابق ص 470.

لديهم الأهلية وبناءا على ما سبق سوف ندرس المهام المسندة إلى النيابة العامة في التشريع الجزائري.

أولا: ضرورة إبلاغ النيابة العامة بخصوص قضايا حماية ناقصي الأهلية

تنص المادة 260من ق.إ.م.إ: (يجب إبلاغ النيابة العامة عشرة (10) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة بالقضايا الآتية ..... حماية ناقصي الأهلية). فمن خلال نص هذه المادة يتعين إبلاغ النيابة العامة خلال عشرة أيام على الأقل قبل الجلسة بجملة من القضايا التي جاءت بها هذه المادة ومن بينها حماية ناقصي الأهلية، فالمشرع هنا لم يجعل هذه الحماية قاصرة على شخص قاصر أو على ماله وإنما تركها على إطلاقها لتعم النفس والمال معا.

فمن خلال المادة يمكن أم نستنتج كذلك أنه يجب على الخصوم إبلاغ النيابة العامة بالقضايا التي يكون القاصر طرفا فيها[1] لأن ذلك سيكون فيه مساس بحقوقهم فلا بد من تدخل النيابة العامة، وإلا أمرت المحكمة مـن تلقاء نفسها بإستكمال الإجراءات من باب أولى أن تقوم بذلك مدام الأمر تلقائي من المحكمة.

ثانيا: ضرورة إبلاغ النيابة العامة للجلسات

تتضمن المادة 260 من ق.إ.م.إ السالفة الذكر، بأنه يجب إبلاغ النيابة العامة خل عشرة أيام قبل أن تنعقد الجلسة بخصوص القضايا المتعلقة بحماية ناقصي الأهلية، علـى رئيس القسم أو التشكيلة الجماعية سواء كان قسما على مستوى المحكمة أو غرفة على مستوى المجلس، فيجب إبـلاغ النيابة العامـة وإبلاغها بالجدول المعد للقضايا وفقا للجلسات المنظمة[2] وإبداء الرأي عند الإقتضاء ومن ثم غلق الجدول فـي اللوح المخصص لذلك.[3]

[1] بوضياف عادل، المرجع السابق ص 284-285.

[2] بوضياف عادل المرجع نفسه ص 287.

[3] سائح سنقوقة المرجع نفسه ص 387.

ثالثا: تقديم الطعون بشأن المقررات القضائية الصادرة في مسائل الولاية على المال

تقوم النيابة العامة بالطعن في المقررات القضائية الصادرة في مسائل الولاية على مال القاصر بكافة طرق الطعن، وذلك طبقا لنص المادة 472/4 من ق.إ.م.إ وكذلك حسب المواد 474 –475 من نفس القانون كما ذكرت المادة 358 من نفس القانون أوجه الطعن بالنقض وأفادت بأن الطعن بالنقض لا ينبني إلى على وجه واحد من الأوجه التي صرحت بها وذكرت من بينها حالة إذا لم يدافع عن عديمي الأهلية، وفي حالة إذا تبادر الجهة القضائية بتطبيق أحكام المادة 260من ق.إ.م.إ بموجب إطلاع النيابة العامة بالقضايا التي يكون هؤلاء أطراف فيها.[1]

رابعا: ضرورة تبليغ النيابة العامة في البيوع العقارية

نصت المادة 785 من ق.إ.م.إ والتي أفادت بأن المحضر القضائي يقوم بالتبليغ السمي إيداع قائمة شروط البيع إلى جميع الدائنيين، أصاحب التأمينات العينية الذين لهم حق طلب إلغاء قائمة الشروط البيع عن طريق الإعتراض عليها عند الإقتضاء وفقا لأحكام هذا القانون، كما يتعين إخطار النيابة العامة التي يمكنها أيضا أن تعترض على إجراء هذا البيع متى رأت مسوغا لذلك فتقدم طلب إلغاء هذه القائمة حماية للقاصر.[2]

المطلب الثاني

إجراءات بيع مال القاصر

يعتبر البيع من المعاملات اليومية التي يقوم بها ألفراد، فيتم من خلاله المبادلة بإعطاء المثمن وأخذ الثمن، أما البيع الخاص المتعلق بأموال القصر فلديه طبيعته الخاصة، فقد وردت أحكام إجرائية لبيع عقار المملوك للقاصر في المواد 783و ما بعدها من ق.إ.م.إ ضمن الفصل الثامن تحت عنوان (في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية) بحيث تطبق هذه

[1] سائح سنقوقة المرجع نفسه ص 507.

[2] سائح سنقوقة شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى الجزائر، ص 1008.

الإجراءات غلى العقارات المملوكة للقاصر والتي يتم بيعها بالمزاد العلني وفق إجراءات محددة قانونا، أما بخصوص بيع المنقول المملوك للقاصر فلم يخصصه المشرع بإجراءات محددة ومن خلال ذلك سوف نتطرق إلى إجراءات البيع للعقارات والمنقولات المملوكة للقاصر في التشريع الجزائري في الفرعيين التاليين.

الفرع الأول: إجراءات بيع المنقولات المملوكة للقاصر

تضمن المادة 88 من ق.أ.ج في فقرتها الثانية بحيث فرضت على الولي إستصدار إذن من القاضي بشأن التصرفات على بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة، لكن لم يحدد معيارا معينا لمعرفة المنقول ذو الأهمية الخاصة، بسبب إختلاف مستوى الطبقات الإجنماعية فما يعنبر ذو أهمية عند قاصر معين قد لا يعتبر عند غيره ذو أهمية، غير ان ق.إ.م.إ لم يخصص إجراءات لبيع المنقولات المملوكة للقاصر بحيث عالج هذا القانون إجراءات بيع المنقولات المحجوزة والتي يتم بيعها بالمزاد العلني دون أن يذكر أحكام خاصة بالقاصر حسب المواد 407 من نفس القانون وما بعدها، وهذا ما سوف نعالجه.

أولا: بيع منقولات القاصر

قد يمتلك القاصر منقولات وذلك من خلال إكتسابها عن طريق الميراث، الوصية، أو التبرع ويمكن تعريف المنقولات حسب المادة 683 من ق.م.ج على أنها **(كل شئ مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله من دون تلف فهو عقار وكل ماعدا ذلك من شئ فهو منقول غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدا على خدمة هذا العقار أو إستغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص)**.

اشترط المشرع الجزائري لصحة البيع، أن يكون كلا من الباع والمشتري كاملي الأهلية ولما كان القاصر ناقص الأهلية ولا يستطيع مباشرة هذا النوع من التصرفات لأن البيع يترتب عنه عدة آثار قانونية يجب تنفيذها مثل نقل الملكية للمشتري، وعدة آثار قانونية أخرى حيث لا يستطيع القاصر القيام بكل هذه الإجراءات ولما كان البيع له إجراءات لا

يستطيع القاصر القيام بها خول القانون هذه المهمة للنائب الشرعي، والغرض منه هو حماية منقولات القاصر من الضياع لأن عملية البيع هو تصرف دائر بين الدفع والضرر.

إلا أن المشرع الجزائري ميز بين المنقولات العادية والمنقولات ذات الأهمية الخاصة ' فالبنسبة للمنقولات العادية فيمكن للولي بيعها دون إستأذان القاضي، أما فيما يخص المنقولات ذات الأهمية الخاصة فأوجب على النائب الشرعي قبل الشروع في عملية البيع أن يقوم بأخذ الإذن من القاضي، ولحماية القاصر وضع المشرع الجزائري نصوص قانونية، حيث أجاز للولي بيع منقولات القاصر ذات الأهمية الخاصة ولكن بعد الحصول على الإذن من القاضي، بإعتبار القاضي الحامي للحقوق، فلم يحدد المشرع معيارا لتقدير أهمية المنقول من عدمه، مما يعني أنه على النائب الشرعي لحصول على الإذن في بيع منقول مملوك للقاصر، سواءا كان هذا المنقول ذو قيمة صغيرة أو معتبرة، ويرجع للقاضي تحديد مدي أهمية المنقول فالسلطة التقديرية له.[1]

ثانيا: ضرورة تخصيص إجراءات لبيع المنقولات المملوكة للقاصر

المشرع الجزائري لم يخصص لبيع المنقول المملوك للقاصر بإجراءات خاصة ولم يبين لنا كيف يتم بيع منقول القاصر، حيث نصت المادة 89 من ق.أ على **(..... أن يتم بيع العقار بالمزاد العلني)** ففي هذه المادة هناك تناقض بين النص الفرنسي والنص العربي، ففي النص العربي بين لنا كيفية بيع العقار بحيث يتم بيعه بالمزاد العلني دون ذكر المنقول، مما يفهم أن المنقول يباع بمجرد الحصول على الإذن من القاضي، لكن نجد النص الفرنسي مخالف للنص العربي، حيث يقضي بأن يتم البيع بالمزاد العلني دون أن يفرق بين المنقول والعقار بحيث أخضعهما لحكم واحد وهو الحصول على الإذن وخضوعهما لإجراءات المزاد العلني حيث جاء فيه:

[1] قوادري وسام، حماية أموال القاصر، على ضوء تقنين المدني وتقنين الأسرة، دراسة نقدية تحليلية مقارنة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون تخصص عقود ومسؤولية، البويرة، 2013 ص 43-44.

Le juge accorde l autorisation en tentant compat de la nécessite et de l intérêt du mineur sous réserve que le vent ait lieu aux enchères publique.[1]

و هذا ما أوقع المشرع في مشكل حول تطبيق المادة 89 من ق.أ.ج ولكن العبرة بالنص الوارد في النسخة العربية[2] وتبعا لهذا نرجع إلى الإجراءت المطبقة على بيع المنقول بوجه عام ونطبق حكمها على بيع المنقولات المملوكة للقاصر.

لابد على المشرع الجزائري أن يقوم من استحداث إجراءات خاصة تساعد على بيع المال المملوك للقاصر على وجه السرعة ضمن نصوص في قانون إ.م.إ.

الفرع الثاني: إجراءات بيع عقار القاصر

المشرع الجزائري إشترط في المادة 89 من ق.أ.ج بأن يكون بيع العقار بالمزاد العلني وكانت غايته من ذلك حماية الأملاك العقارية للقاصر، لآن القاضي هو الذي يقوم بالبيع وبذلك يعتبر ضمانة من ضمانات حماية مصلحة القاصر وتحيلنا المادة 89 من ق.أ.ج إلى ق.إ.م.إ بالضبط في المادة 783 ومايليها حيث تنص المادة 783 على أن **(يتم بيع العقارات والحقوق العينية العقارية المرخص ببيعها قضائيا بالمزاد العلني، للمفقود وناقص الأهلية والمفلس.....)** ونستخلص من هذه المادة أنه يتم بيع العقارات والحقوق العينية المملوكة للقاصر والمرخص ببيعها قضائيا عن طريق المزاد العلني، وذلك بحسب قائمة شروط البيع، وحسب المادة 785 من نفس القانون يقوم المحضر القضائي بإيداعها وحق المعنيين بالإعتراض على قائمة الشروط ثم يشرع في إتمام الإجراءات التي تقام بها جلسة المزايدة.

[1] غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الأسرة مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في قانون الخاص المعمق تلمسان، 2015 ص 205 .

[2] عملا بمقتضيات القانون 91-05 المؤرخ في 16-01-1991 المتضمن تعميم إستعمال اللغة العربية.

وكل هذا سوف نتناوله من خلال النقاط التالية.

أولا: تحديد شروط البيع وكيفية الإعتراض عليها

قبل بيع العقار وضع المشرع الجزائري إجراءات تضمن البيع بأحسن الشروط، بحيث تتم في هذه المرحلة تحديد شروط البيع وإتاحة الفرصة لأصحاب الحقوق الإعتراض عليها وهذا ما سنتناوله.

أ- إعداد قائمة شروط البيع:

لقد قضت المادة 783 من ق.إ.م.إ بأن يقوم المحضر القضائي بإهداد شروط قائمة شروط البيع، ثم يودعها بأمانة الضبط، فقائمة شروط البيع تكون مصحوبة بمجموعة من المستندات التي ورد ذكرها على سبيل الحصر حسب المادة 784 من نفس القانون التي تقتضي بما يلي: **(ترفق مع قائمة شروط البيع المستندات الآتية: مستخرج الضريبة العقارية، مستخرج من عقد الملكية، والإذن عند الإقتضاء، الشهادة العقارية) إذ يجب على طالب الحجز أن يتقيد بها، وعلى المحضر القضائي أن يرفقها بقائمة شروط البيع**[1].

يقوم المحضر القضائي بتبليغ قائمة شروط البيع وجلسة الإعتراضات إلى الدائنين أصحاب التأمينات العينية، والنيابة العامة وهو ما جاء النص عليه من خلال المادة 785 من ق.إ.م.إ والتي تنص (يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي عن إيداع قائمة شروط البيع، إلى الدائنين أصحاب التأمينات العينية، وإخطار النيابة العامة، ولهؤلاء حق طلب إلغاء قائمة شروط البيع عن طريق الإعتراض عليها، عند الإقتضاء، طبقا لأحكام هذا القانون.

ب- الإعتراض على قائمة شروط البيع:

الإعتراض على قائمة شروط البيع كاصطلاح قانوني لها معنيان

[1] سائح سنقوقة، المرجع السابق ص 1008.

ب1: شكلي: وهو الطريق أو الوسيلة القانونية التي تستعمل في غبداء المنازعات أو بعبارة أخرى الإجراء الذي تقدم به الملاحظات ووجوه الإعتراض التي يبدي بها صاحب المصلحة عدم رضاه عن شروط القائمة أو عن إجراءات التنفيذ.

ب2: موضوعي: ويقصد به ذات المنازعة في إجراء أو فيما تضمنه القائمة من شروط وبعبارة أخرى مضمون الإعتراض.[1]

لقد نصت على هذا إجراء المادة 742 من ق.إ.م.إ حيث تقدم الإعتراضات بموجب عريضة إلى رئيس المحكمة قبل جلسة الإعتراض بثلاثة(03) ايام على الأقل وإلا سقط حقهم في التمسك بها، أي أعتراض بالجلسة، يؤشر أمين الضبط بذلك في سجل الخاص به ويشرع المحضر القضائي في إجراءات الإعلان عن البيع بالمزاد العلني.

ثانيا: جلسة البيع بالمزاد العلني

يمكننا تعريف المزاد العلني بأنه(عملية بيع وشراء السلع عن طريق المزايدة في السعر من قبل المشتري للوصول بها لأعلى ربح، وقد يكون مثل هذه البيوع جبرا أو أختياريا، كما قد يكون محل المزاد بيع المنقولات والعقارات)[2].

لقد أحالتنا المادة 789 من ق.إ.م.إ والتي تنص (تطبق على البيوع المشار إليها في المواد 783و786و788 أعلاه، إجراءات النشر والتعليق الخاصة ببيع العقارات المحجوزات المنصوص عليها في هذا القانون). إلى الأحكام المتعلقة بإجراءات التعليق والنشر الخاصة ببيع العقارات وما يهمنا هو بيع عقارات ناقصي الأهلية، وهذا ما سنعالجه من خلال خطوات والإجراءات المحددة بالبيع بالمزايدة.

[1] أحمد هندي أصول التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2005 ص 460.

[2] بلقاسم محمد أمين، أحكام البيع بالمزاد العلني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير تخصص عقود ومسؤولية، جامعة محمد أولحاج البويرة 2014 ص 05.

أ- إجراءات الإعلان عن البيع بالمزاد العلني:

تشير المادة 747 من ق.إ.م.إ بأنه يتم تحديد تاريخ الجلسة والساعة والمكان البيع بالمزاد العلني في ثمانية (08) أيام قبل الجلسة على الأقل وذلك بعد أن يقوم رئيس المحكمة من التحقيق في جميع الإعتراضات التي سجلت، وفي حالة عدم تحديد تاريخ الجلسة ومكانها مسبقا فهنا يتم تحديدها بموجب أمر على عريضة، وذلك من أي دائن معتبر طرفا في الحجز أو المحضر القضائي، من أجل تحديد تاريخ وساعة ومكان جلسة البيع بالمزاد العلني[1]. كما نصت المادة 748 من نفس القانون، بأنه بعد أن يقوم المحضر القضائي بإيداع قائمة شروط البيع يقوم هذا الأخير بنشر مستخرج هذه القائمة في جريدة يومية وطنية وتعليقها في لوحة الإعلانات بالمحكمة خلال ثمانية (08) أيام لآخر تبليغ رسمي بعيداع القائمة وترفق صورة من الإعلان في الجريدة ونسخة من محضر التعليق مع ملف التنفيذ، ويجوز لكل شخص الإطلاع على قائمة شروط البيع سواء في أمانة ضبط المحكمة أو مكتب المحضر القضائي[2] يحرر مستخرج من مضمون السند التنفيذي وقائمة شروط البيع من قبل المحضر القضائي قبل الجلسة بثلاثين (30) يوما على الأكثر وعشرين(20) يوما على الأقب ويوقعه ثم يقوم بنشر الإعلان عن البيع بالمزاد العلني على نفقة طالب التنفيذ ويتضمن هذا المستخرج مجموعة البايانات **(إسم ولقب وموطن، تعين العقار كما ورد في قائمة الشروط، الثمن الأساسي لكل جزء من العقار أو الحق العيني العقاري، تاريخ وساعة البيع بالمزاد العلني تعين المحكمة التي يجري فيها البيع أو أي مكان آخر لبيع)** ولقد نصت على هذا الإجراء نص المادة 749 من ق.إ.م.إ.

وكما أضافت المادة 750 من نفس القانون عن الأماكن التي يتم فيها تعليق ونشر الإعلان عن البيع بالمزاد العلني وهو على النحو الآتي[3]:

---

[1] المادة 747 من قانون 08-09 المؤخ في 25-02-2005 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] الأمر 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المرجع السابق.

[3] سائح سنقوقة، المرجع السابق ص 969.

- **في باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة أرضا أو مباني.**
- **في جريدة يومية وطنية أو أكثر حسب أهمية العقار المحجوز.**
- **في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي يتم فيها البيع.**
- **في لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية التي يوجد فيها العقار.**
- **في الساحات والأماكن العمومية.**
- **وفي أي مكان آخر يحتمل أي يضمن جلب أكبر عدد من المتزايدين.**

و طبقا للمادة 751 من ق.إ.م.إ يمكن تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة لطلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق قبل جلسة البيع بثلاثة (03) أيام على الأقل تحت طائلة سقوط حقهم في ذلك وعلى رئيس المحكمة أن يقوم بفصل في طلب الإلغاء في اليوم المحدد للبيع وقبل إفتتاح البيع بالمزاد العلني بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

في حالة ما إذا قرر إلغاء النشر والتعليق، فهنا تأجل جلسة البيع بالمزاد العلني إلى جسلة لاحقة وتكون على نفقة المحضر القضائي حسب المادة 751 فقرة 03 من نفس القانون وفي حالة ما إذا فصل برفض طلب الإلغاء أمر بفتتاح البيع بالمزاد العلني فورا. فيقوم المحضر القضائي أو الحد الدائنين بتقديم عريضة توجد بها كل مصاريف إجراءات التنفيذ وكذلك الأتعاب الخاصة بالمحضر القضائي التي يقدرها رئيس المحكمة ويتم ذلك قبل إفتتاح المزاد العلني طبق لمقتضيات الماد 752 من ق.إ.م.إ[1].

ب- الإجراءات المتعلقة بجلسة المزايدة:

تتم جلسة البيع بالمزاتد العلني برئساة رئيس المحكمة أو القاضي بمقر المحكمة التي يتم فيها إيداع قائمة الشروط في اليوم والساعة المحديين لذلك، ويجب حضور كلا من أمين الضبط، المحضر القضائي، ومن تم تبليغهم وكذا النيابة العامة، بعد إخبارهم بثمانية (08) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة، وحضور عدد المتزايدين التي لا يقل عددهم عن ثلاثة (03) اشخاص حسب ما نصت عليه المادة 753 من ق.إ.م.إ يجوز لرئيس الحكم بالتأجيل بناء

[1] الأمر 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

على طلب كل ذي مصلحة إذا قدم سببا قويا، كأن يكون الزمن المحدد للبيع غير مناسب وتتم إعادة إجراءات النشر والتعليق على نفقة طالب التأجيل.

أكدت المادة 1/754 من ق.إ.م.إ على أنه يقوم الرئيس بالتحقيق مع حضور أو غياب الأطراف وإتمام إجراءات التبليغ الرسمي والنشر والتعليق وبعد التأكد من كل هذه الإجراءات يقوم الرئيس وبأمر بإفتتاح المزاد ويوقوم بإفصاح عن شروط البيع ونوع العقار أو الحق العيني العقاري المعروض للبيع، وضمن الأساسي والرسوم والمصاريف ثم بعد ذلك يحدد مبلغ التدرج في المزايدة حسب أهمية العقار على أن لا يقل عن عشرة آلاف دينارا (10.000) في كل عرض حسب المادة 2/754 من نفس القانون.

وقد أصافت الفقرة 03 من المادة 754 من ق.إ.م.إ على أنه في حالة ما إذا لم يتحقق النصاب بين المزايدين أو كان العرض أقل ثمنا من الثمن الأساسي للمزايدة أو لم يتقدم أحد بأي عرض خلال خمسة عشر (15) دقيقة أثبت ذلك الرئيس في السجل الخاص بجلسة البيع بالمزاد العلني ثم قرر تأجيل البيع إلى جلسة لاحقة وبذات الثمن الأساسي[1].

ثالثا: رسو المزاد وآثار

سوف نتطرق في هذه النقطة إلى عملية رسو المزاد والراسي عليه المزاد وكذلك أثار القانونية لحكم رسو المزاد.

أ- رسو المزاد ك تستقر المزايدة على ثمن المبيع، بعد إنتهاء المزايدون من التزايد وذلك من خلال تقديم بأكبر عرض.

وهذا يلزم القاضي الراسي عليه المزاد بدفع خمس الثمن في أجل اقصاه ثمانية (08) ايام وذلك بأمانة ضبط المحكمة المختصة وذلك طبقا لنص المادة من ق.إ.م.إ التي تنص(يرسو المزاد على من تقدم من التزايدين بأعلى عرض وكان آخر مزايد يعتمد الرئيس العرض الذي لا يزاد عليه بغد النداء به ثلاث (03) مرات متتالية، تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة، يجب

[1] الأمر 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المرجع السابق.

على الراسي عليه المزاد أن يدفع حال إنعقاد الجلسة خمس الثمن والمصاريف والرسوم المستحقة ويدفع المبلغ الباقي ثمانية ايام بأمانة ضبط المحكمة، إذا لم يودع الراسي عليه المزاد باقي الثمن كاملا في المدة المحددة في الفقرة أعلاه، يتم إعذاره بالدفع خلال خمسة (05) أيام، وألا أعيد البيع بالمزاد العلني على ذمته.

ونستنتج من نص المادة 757 من قزإ.م.إ أن المزاد يرسو على من تقدم بأعلى عرض وقبل ذلك يقوم القاضي بنداء ثلاث مرات وتفصل كل نداء دقيقة واحدة ويلزم القاضي الراسي عليه المزاد دفع خمس الثمن أما باقي الثمن يقوم بدفعه خلال ثمانية أيام ويكون ذلك بأمانة ضبط المحكمة وإذا لم يقم بذلك يتم إعذاره بدفع باقي الثمن في أجل خمسة أيام، ويعتبر حكم رسو المزاد هو خاتمة للسلة الإجراءات القانونية[1].

ب- اثار رسو المزاد: يترتب على حكم رسو المزاد عدة آثار قانونية بالنسبة للراسي عليه المزاد فيقع على عاتقه عدة إلتزامات كما أنه يتمتع ببعض الحقوق.

1-يلتزم الراسي عليه بدفع الثمن الذي رسا به المزاد والمصاريف إلى كتابة ضبط المحكمة خلال عشرين يوم التالية للجلسة.

2-يحدث حكم رسو المزاد العلني بمجرد صدور يحدث تغيرا قانونيا بالنسبة لحق الملكية فبموجبه يتقرر إنتقال ملكية العقار من المحجوز عليه إلى المشتري.

3-نص المشرع الجزائري في المادة 762 من ق.إ.م.إ على أن: (..... يعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية) ومن خلال ذلك يكون حكم رسو المزاد سببا لإكتساب المشتري ملكية العقار لكن هذه الملكية لا أثر لها إلى إذا تم شهر هذا الحكم الذي كان سبب وجودها بالمحافظة العقارية عملا بالمادة 15 من الأمر 74/75 المتعلق بمخطط مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري[2].

---

[1] الأمر 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المرجع السابق.

[2] المادة 15 من الأمر 75 /74، المتضمن إعداد مسح الأراضي: (كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود 1 – له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهارها في مجموعة البطاقات العقارية).

4-أوجب المشرع في المادة 762 من ق.إ.م.إ التي تنص: (.....يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره). وإلا أعيد البيع على ذمته بالمزاد العلني، ويلاحظ أن هذا الحكم فيه شئ من الغرابة، إذا أنه يرتب جزاء لسنا بحاجة إليه على عدم قيد الحكم في المحافظة العقارية، ذلك أن قيد الحكم في مصلحة الشهر العقاري يحقق مصلحة الراسي عليه المزاد وحده وهو إنتقال ملكية العقار محل المزايدة إليه، فإذا أهمل القيام بهذا الإجراء لا يضار أحد غيره، ومن ثم فإن مصلحته وحده تدفعه إلى قيد الحكم دون حاجة لتهديده بإعادة المزايدة على ذمته، بالإضافة إلى ذلك فإن نص المادة 90 من المرسوم 63-76 المؤرخ في 25-03-1976 المتضمن تأسيس السجل العقاري تنص على أنه: (ينبغي على الموثقين، كتاب الضبط والسلطات الإدارية أن يعملوا على إشهار جميع العقود أو القرارات القضائية الخاضعة للإشهار).

والمحرر من قبلهم أو بمساعدتهم وذلك ضمن الأجال المنصوص عليها في المادة منه، وبكيفية مستقلة عن إرادة الأشخاص)[1].

فحسب هذا النص فإن المكلف بإيداع حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية لقيده هو كاتب الضبط بالمحكمة التي تم فيها البيع وليس المشتري بشخصه لأن النص يمنع ذلك تنتقل ملكية العقار إلى الراسي عليه المزاد بحالتها التي كانت عليها في ملك المالك السابق، غير أنه لا يجوز الإحتجاج عليه بالتصرفات التي رتبها المالك السابق بعد قيد أمر الحجز لإن المشتري خلف الدائنين المنفذين، بالإضافة إلى أن بيع العقار بالمزاد يطهر العقار من الرهون والإمتيازات العالقة، عن دفع الثمن لدى كتابة ضبط المحكمة، لأن أصحاب الإمتيازات والرهون أولى لإستيفاء حقوقهم قبل الدائنين الحاجزين وذلك طبقا لنص المادة 936 من ق.م.ج حيث تنص: (إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني، سواء كان ذلك في مواجهة مالك لعقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية، فأن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا به المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين

[1] المرسوم 63-76، المؤرخ في 25-03-1976، المتضمن تأسيس السجل العقاري.

المقيدين الذين تسمح مرتبتهم بإستيفاء حقوقهم بهذا الثمن). لذلك فإن ملكية العقار تنتقل مطهرة إلى المشتري، إلا أنه إذا لم يخبر الدائنين الذي أوجب القانون إخبارهم بقائمة شروط البيع فإن قيودهم تطل على العقار حتى بعد إنتقاله للراسي عليه المزاد لأن العقار يضمن هذه الديون ولإنه لا يجوز الإحتجاج في مواجهتهم بإجراءات التفيذ ومنها تطهير العقار لعدم إخبارهم[1].

والتطهير لا يشمل إلى الحقوق المقيدة ومن ثم فالراسي عليه مزاد يتلقى العقار مثقلا بحقوق الإرتفاق وحقوق الإنتفاع لإنها حقوق عينية أصلية.

لا يستطيع الراسي عليه المزاد الرجوع لدعوى ضمان العيوب الخفية على القاصر لإن البيوع القضائية ى ضمان فيها للعيوب الخفية، طبقا لأحكام المادة 385 من ق.م.ج التي تقضي: " لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا البيوع الإدارية إذا كانت المزاد ". وعلة ذلك أنها تتم علنا بعد الإعلان عنها لمن يتقدم بثمن أكبر من بين المزايدين على شراءه تحت إشراف القاضي وكل ذلك كفيل بفضح أي عيب خفي في العين المبيعة.

كما لا تجوز الشفعة في بيع العقار في المزاد العلني طبقا لنص المادة 798 من ق.م.ج التي تنص: "لا شفعة: إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفق لإجراءات رسمها القانون"[2].

[1] الأمر 75 –58، المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل: 26–09–1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

[2] الأمر 75 – 58، المتضمن القانون المدني، سالف الذكر.

خاتمة

من خلال دراستانا السابقة حول موضوع الولاية كآلية من آليات حماية أموال القاصر في ظل أحكام التشريع الجزائري، تبين لنا أن المشرع الجزائري سعى لتوفير الحماية الكافية للقاصر من خلال سنه لمجموعة من النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع. فمن خلال الأحكام التي جاء بها المشرع الجزائري بخصوص موضوع الولاية على مال القاصر، نجد بأنها جاءت متكاملة حيث أنها تتنوع من تقنين لآخر فقد جاء القانون المدني لينظم الأهلية القانونية، فللإنسان أهلية الوجوب وأهلية الأداء بحيث تختلف تتغير بحسب السن والقاصر تتحدد أهليته بين سن التميز وسن الرشد، وتم تفصيل في كل ما يتعلق ببعض أحكام تصرفات القاصر في نصوص التقنين المدني وتقنين الأسرة فكل هذه القواعد الموضوعية تحتاج لقواعد إجرائية وذلك لتكريسها في الواقع التطبيقي وهذا ما جاء به المشرع الجزائري من خلال أخر التعديلات التي مست قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تم التطرق من خلالها إلى مجموعة من الإجراءات بخصوص التقاضي في مسائل الولاية على مال القاصر، فقد جاء هذا القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008/ ليشكل منعرج جد مهم وخطوة لبداية مرحلة من خلالها تقوم الدولة على تجسيد الحق والقانون وذلك رغبة في مواكبة التطور الحاصل داخل المجتمع بغية تحقيق الانسجام بين النصوص القانونية وتفعيل الإجراءات الخاصة بالولاية على مال القاصر.

وضع المشرع الجزائري نظام قانوني من أجل حماية مال القاصر ألا وهو النيابة الشرعية بصفة عامة والولاية بصفة خاصة، وذلك ليكفل الحماية الفعالة على أموال القاصر بغية حفظها وتنميتها إلى غاية بلوغه سن الرشد.

الولاية كانت تطرح إشكالات في حالة غياب الأب أو في حالة الطلاق لأن المادة 87 من ق.أ.ج من الأمر 11/84 كانت تنص على أن الولاية تنتقل للأم إلا في حالة وفاة الأب، إلا أن جاء تعديل المادة 87 من ق.أ.ج بموجب الأمر 02/05 في 27/02/2005 فالقاعدة العامة أن الأب يكون ولياً على أولاده القصر وفي حالته وفاته تحل الأم محله ولكن المشرع أورد استثناءا على القاعدة العامة حيث تحل الأم محل الأب في الأمور المستعجلة وفي حال غيابه وكذلك قررت في حالة الطلاق تمنح الولاية لمن أسندت له الحضانة وبهذا يكون المشرع قد عمل على حل الإشكال الذي كان يطرح بخصوص هذه المسألة.

ومن كل ذلك استطعنا أن نلخص مجموعة من النتائج أردنا بها ختام بحثنا.

أولا: النتائج

1. نظم المشرع الجزائري النيابة الشرعية ضمن أحكام تقنين الأسرة الجزائري، فهي قيام شخص بالغ كامل الأهلية الذي يجعل محل شخص آخر يسمى القاصر لمباشرة التصرفات القانونية التي منحه لها القانون وأثارها تنصب إلى هذا الأخير.
2. أعتبر المشرع الجزائري أعمال القاصر الغير المميز باطلة بطلان مطلق، وأعتبر أعمال القاصر الذي بلغ سن التمييز فقد قسمها إلى صحيحة وباطلة، فإذا كانت نافعة له تعتبر صحيحة وترتب أثارها أما إذا كانت ضارة فقد أبطلها وأعتبرها باطلة فمن هذه الناحية لا يوجد تناقض، ولكن وقع المشرع في تناقض في حال ما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر فقانون الأسرة أعتبرها موقوفة على إجازة الولي أما في القانون المدني فقد أعتبرها قابلة للإبطال.
3. خالف تقنين الأسرة الجزائري الفقه الإسلامي في ثبوت الولاية للأم، بحيث يتفقوا جمهور الفقهاء بأن يأتي الجد بعد الأب مباشرة بينما المشرع الجزائري فقد منح للأم ثاني مرتبة ثم يأتي الجد لأنه حذ حذوا المشرع الفرنسي وكذلك جعل الولي في نفس المرتبة مع باقي النواب الشرعيين عندما منحهم نفس سلطات الولي الأصلي.
4. خول المشرع الجزائري الرقابة على أعمال النائب الشرعي للقضاء ولقد أعطى لقاضي شؤون الأسرة سلطات واسعة من أجل فرض رقابته وهدفها تحقيق الحماية اللازمة من أجل حماية مال القاصر إلا أنه أهمل جانب مهم كفرض آليات على النائب التي تضمن فعالية هذه الرقابة بتقديم تقرير دوري حول الأعمال التي قام بها.
5. نجد النصوص المنظمة لموضوع الولاية في قانون الأسرة الجزائري متناقضة مع بعض القوانين كالقانون الأسرة والقانون المدني خصوصا في مسألة سن الترشيد، بحيث القانون التجاري جعل من الترشيد 18 عشرة سنة بسماح للقاصر مزاولة التجارة بعد موافقة الأب والأم أو مجلس العائلة، في حين قانون الأسرة جعل ترشيد القاصر لإجراء بعض المعاملات المالية 13 عشرة سنة وهو نفسه سن التمييز. فليس من العدل أن يصبح القاصر بين ليلة وضحاها راشداً وكل تصرفاته صحيحة فهذا سوف يضر بمصلحة

القاصر لأن القضاء لو يوفر الحماية اللازمة بحيث يسحب لإذن منه في حال سوء تدبيره.

6. لم يفصل المشرع الجزائري في إجراءات بيع مال القاصر خصوصا في بيع منقولات القاصر وهذا ما قد يؤدي إلى افتقار ذمته المالية لأن البيع يخص بالذمة المالية.
7. لم يبن لنا المشرع ماهي المنقولات ذات الأهمية الخاصة ولم يحدد كذلك الهدف من والضرورة من أجل استصدار الإذن وبذلك يكون قد تركها لسلطة التقديرية المصلحة للقاضي وهنا تختلف من قاضي إلى آخر.
8. وقوع المشرع الجزائري في تناقض بين نصوصه بالغة العربية وترجمتها بالغة الفرنسية، بحيث النص الفرنسي أعتبر بيع العقار والمنقول بالمزاد العلني، في حين النص العربي حسب ماجاءت به المادة 89 من ق.أ.ج التي حصرت البيع بالمزاد العلني فقط على العقار.

قائمة

المراجع

قائمة المراجع:

- **القرآن الكريم.**
- **الحديث النوي الشريف.**

أولا: الكتب

1. أحمد بخيت الغزالي، عبد الحليم محمد منصور علي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، إسكندرية، 2009.
2. أحمد فراج حسن، المدخل للفقه الإسلامي والملكية ونظرية العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
3. أحمد فراج حسن، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، (د.ب.ن)، 1987.
4. أحمد نصر الجندي، التعليق على قانون الولاية، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.
5. أحمد هندي، أصول التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.
6. إقروفة زبيدة، الإبانة في الأحكام النيابة، دار الأمل للنشر، الجزائر، 2014.
7. بلقاسم شلوان، النيابة الشرعية في ضوء المذهب الفقهي والقوانين العربية، الطبعة الأولى، مطبعة المنار، الجزائر، 2001.
8. جمال مهدي محمد الأكشة، مسؤولية الآباء المدنية عن الأبناء القصر، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
9. حسين طاهري، الأوسط في شرح قانون الأسرة الجزائري، الطبعة أولى، دار الخلدونية، 2009.
10. رمضان أبو سعود، الموجز في شرح مقدمة القانون المدني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
11. رمضان أبو سعود، شرح مقدة القانون، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
12. سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نصا وشرحا وتعليقا وتطبيقا، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.

13. سائح سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نصا وشرحا وتعليقا وتطبيقا، الجزء الثاني، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2011.
14. سيف رجب قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.
15. الشحات إبراهيم منصور، حقوق الطفل وأثارها بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011.
16. شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2010.
17. عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية الإدارية، الجزء الأول، كليك للنشر، الجزائر 2011.
18. عبد الحميد شواربي، التعلق الموضوعي علة القانون المدني، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر، (د.س.ن).
19. عبد السلام رفعي، الولاية على المال في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، إفريقيا الشرق، 1996.
20. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه التشريعي والقضاء، الأبيار، الجزائر، 2011.
21. عبد القادر بقيرات، مبادئ القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011.
22. عبد الله سيد أحمد سرور، شرح قانون الولاية على المال، الطبعة الثانية، دار الألفى لتوزيع الكتب القانونية، المنيا، 2007- 2008.
23. العربي بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014.
24. العربي بلحاج، النظرية العامة في الفقه الإسلامي، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2011.
25. علي علي سليمان، ضرورة إعادة النظر في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د.س.ن).
26. عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري، دار المعرفة، الجزائر، (د.س.ن).

27. عوض أحمد الزعيبي، المدخل إلى علم القانون، دار إثراء للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
28. كمال حمدي، الولاية على مال القاصر، منشأة المعارف، مصر، 2003.
29. ماجدة مصطفى شبانة، النيابة الشرعية القانونية وقانون الولاية على المال، دار الفكر العربي، مصر، (د.س.ن).
30. ماجدة مصطفى شبانة، النيابة القانونية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
31. محمد حسين فراج، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة، (د.ب.ن)، (د.س.ن).
32. محمد سعيد جعفور وفاطمة سعد، التصرف الدائر بين النفع والضرر في القانون المدني، دار الهومه، الجزائر، 2002.
33. محمد سعيد جعفور، ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار الهومه، الجزائر، 2002.
34. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، (د.س.ن).
35. نبيل صقر، قانون الأسرة، نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، الجزائر، 2006.
36. نسيمة شيخ، أحكام الرجوع في التصرفات التبرعية في القانون الجزائري، دار الهومه، الجزائر، (د.س.ن).

ثانيا: كتب اللغة والمعاجم

1. إبتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية والفرنسية، قصر الكتب.
2. ابن منظور أبو الفضل جمال الدين محمد بن كرم، لسان العرب، الجزء الثاني، دار الحبل، بيروت، لبنان، 1988.
3. علاء الدين ابن أبي بكر ابن مسعود الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، السعودية، 1986.
4. الفيروز أبادي، القاموس المحيط، دار الفكر، بيروت، 1995.

5. محمد رواس القلعجي، معجم لغة الفقهاء، الجزء الأول، دار النفائس، بيروت، 1998.
6. معجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مصر، 1996.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

1. أسمهان عفيف، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في التعويض عن الضرر، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة بي مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2011.
2. بلقاسم محمد أمين، أحكام البيع بالمزاد العلني وتطبيقاته في التشريع الجزائري، رسالة ماجيستير، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014.
3. جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، رسالة ما جيستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2006.
4. ديلمي باديس، أحكام الولاية على مال القاصر في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، البويرة، 2013.
5. غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصر على ضوء التقنين المدني وتقنين الأسرة، رسالة الماجستير في القانون الخاص المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015.
6. قوادري وسام، حماية أموال القاصر على ضوء تقنين الأسرة والتقنين المدني، دراسة نقدية تحليلية مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، البويرة، الجزائر، 2013.

رابعا: المجلات

1. علاوة بوتغرارة، التصرف في أموال القاصر، مجلة الموثق، العدد3، الجزائر، 1998
2. قرار المحكمة العليا تحت رقم 51282 المؤرخ في 1985/12/19، المجلة القضائية، العدد 02، 1990.
3. نشرة القضاة، العدد 64، الجزء الأول.

خامسا: النصوص القانونية:

1. الامر 75/58 المؤرخ في 26سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.
2. القانون رقم 84/11مؤرخ في 09رمضان 1404 الموافق ل09يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ع24، المؤرخ في 12جوان 1984 المعدل بالأمر رقم 05- 02مؤرخ في 27فبراير 2005ج.ر.ع15 مؤرخ في 27فيفري 2005.
3. القانون رقم 08/09المؤرخ في 18صفر 1429، الموافق ل25فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ع 21، المؤرخ في 23أفريل 2008.
4. الأمر 76- 63 المؤرخ في 25 مارس 1976المتضمن تأسيس السجل العقاري.
5. الأمر رقم 75- 59المؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون التجاري، ج.ر.ع 78، مؤرخ في 30سبتمبر 1975.

فهرس

الموضوعات

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
بسملة	
شكر وتقدير	
إهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	1
الفصل الأول : النيابة الشرعية على مال القاصر	8
المبحث الأول : ماهية القاصر	9
المطلب الأول : الأهلية القانونية	9
الفرع الأول: تعريف الأهلية وأنواعها	9
الفرع الثاني: أطوار الأهلية وعوارضها	13
المطلب الثاني : ماهية القاصر وأحكام تصرفاته المالية	17
الفرع الأول: تعريف القاصر	17
الفرع الثاني:أحكام و تصرفات القاصر المالية	19
المبحث الثاني : الأحكام العامةلولاية على مال القاصر	23
المطلب الأول:مفهوم الولاية على مال القاصر و ثبوتها	23
الفرع الأول: تعريف الولاية على مال القاصر	23
الفرع الثاني: شروط الأولياء و ترتيبهم	24
المطلب الثاني : نهاية الولاية و إجراءاتها و آثار ثبوتها	29
الفرع الأول: أسباب إنتهاء الولاية	29
الفرع الثاني: إجراءات وآثار إنتهاء النيابة الشرعية	30
الفصل الثاني: إجراءات التقاضي في مسائل الولاية على مال القاصر	35
المبحث الأول: سلطات القاضي في مسائل الولاية على مال القاصر	36
المطلب الأول: سلطة رقابة الولاية على مال القاصر	36
الفرع الأول: الجهة القضائية صاحبة الإختصاص	37

الفرع الثاني: رقابة المحكمة على أعمال الولاية	38
المطلب الثاني: سلطات رقابة القاضي بأطراف الولاية	40
الفرع الأول: سلطة القاضي المتصلة بتصرفات النائب الشرعي	41
الفرع الثاني: سلطة القاضي المتصلة بتصرفات القاصر المولى عليه	48
المبحث الثاني: منازعات الولاية على مال القاصر وإجراءات البيع المقررة	52
المطلب الأول: دور القاضي والنيابة العامة في حماية أموال القاصر	52
الفرع الأول: إختصاص قاضي شؤون الأسرة بمنازعات الولاية على مال القاصر	52
الفرع الثاني: دور النيابة العامة في حماية مال القاصر	54
المطلب الثاني: إجراءات بيع مال القاصر	56
الفرع الأول: إجراءات بيع المنقولات المملوكة للقاصر	57
الفرع الثاني: إجراءات بيع العقارات المملوكة للقاصر	59
الخاتمة	69
قائمة المراجع	73
فهرس الموضوعات	79