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

# الأهلية في قانون الأسرة الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون الأسرة

إعداد الطالبة:
❖ مسعود لامية فلة

إشراف الأستاذ:
– د. بشور فتيحة

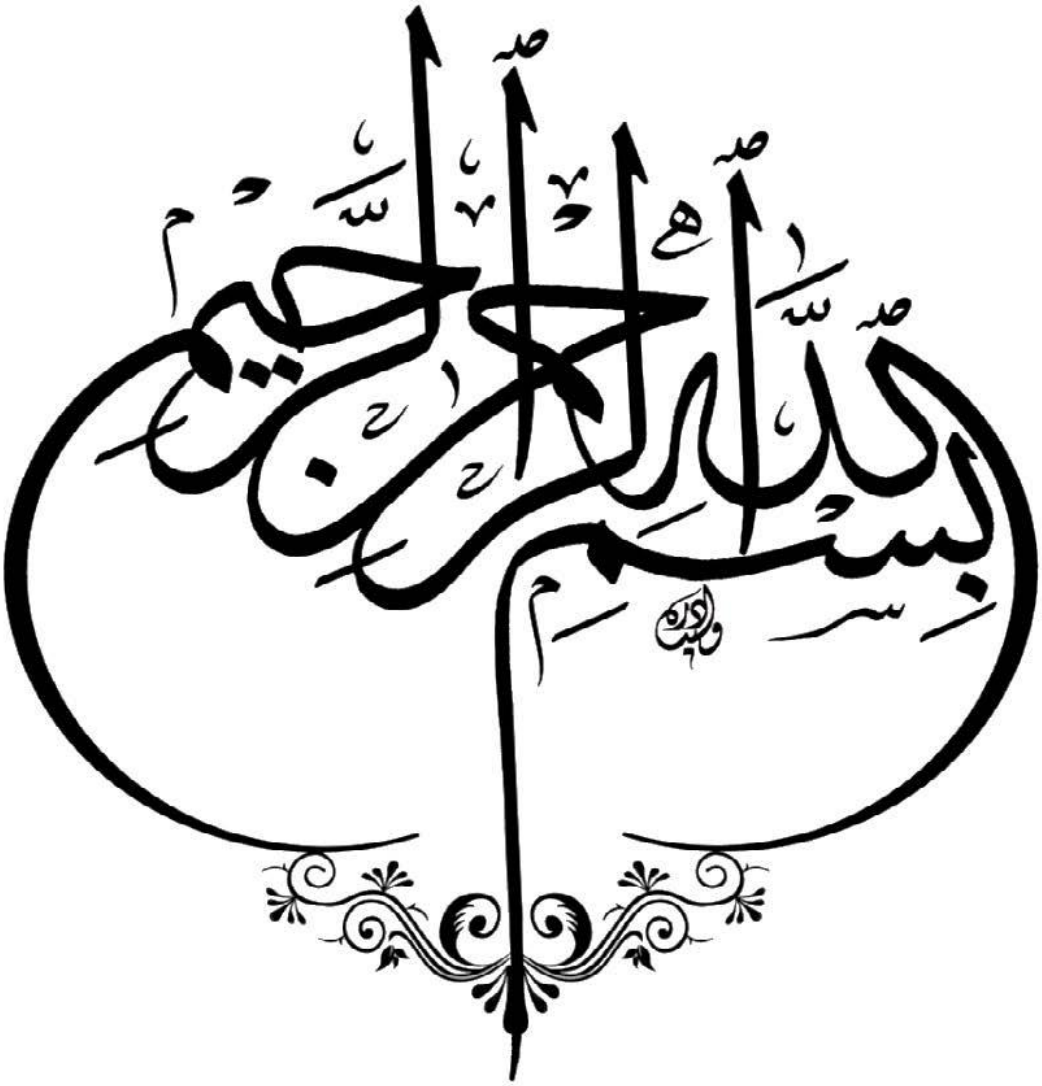
**لجنة المناقشة**

الأستاذ(ة) د/ خلوفي خدوجة.....رئيساً

الأستاذ(ة):د/ بشور فتيحة.....مشرفا ومقرراً

الأستاذ(ة): د/ بغدادي ليندة .....ممتحناً

السنة الجامعية: 2024/2023


بسم الله الرحمن الرحيم

# شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين الذي بنعمته تتم الصالحات، الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة، فإليه ينسب الفضل كله والكمال يبقى لله وحده، نشكر الله عز وجل أن انعم علينا بإتمام هذا البحث مصداقا لقوله تعالى:

﴿**"لئن شكرتم لأزيدنكم** ﴾ إبراهيم [07].

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى أهله وصحبه والتابعين، وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين...

وبعد الحمد والشكر لله فإني أتوجه إلى أستاذتي الدكتورة الفاضلة "**بشور فتيحة**" التي أشرفت على هذه المذكرة بالشكر والتقدير الذي لن تفيه أي كلمات في حقها...

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل لكل أعضاء لجنة المناقشة الأفاضل على قبولهم قراءة هذا البحث وتحملهم مشقة مناقشته...

الشكر موصول كذلك لكل من ساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل ولو بالدعاء والكلمة الطيبة...

ولن ننسى أن أشكر كل أساتذة وموظفي جامعة البويرة وبالأخص عمال كلية الحقوق...

والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير الأنام.

# إهداء

أهدي هذا العمل إلى من قال الله عز وجل فيهما:

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

[الإسراء، 24]

إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله وأطال في عمرهما...

إلى زوجي الكريم الذي كان سندا لي، وإلى أبنائي "آية – تسنيم – محمد"...

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، أنا ممتن إليكم جميعا.

# مقدمة

كرم الله تعالى الانسان عن باقي المخلوقات ومنحه نعمة العقل التي تجعلة قادرا على التمييز والادراك وهذا ما يطلق عليه في اصطلاح القانون بالاهلية

فالأهلية من أهم أسس النظام القانوني، إذ تتمثل في صلاحية الشخص لاكتساب جملة من الحقوق وتحمل مجموعة من الالتزامات أثناء القيام بالتصرفات القانونية.

لذا فالأهلية تلازم الانسان منذ ولادته حيا وتستمر إلى غاية وفاته كما أنها تمر بمراحل فنجدها منعدمة ثم ناقصة إلى أن تبلغ درجة الكمال وهذا حسب سن الشخص فالانسان يولد صبيا غير مميز، ثم يتقدم به العمر قليلا ليصبح صبيا مميزا

وبعدها يرتقي ليصبح كاملا في عقله راشدا في تمييزه وبالنتيجة أهليته، إلا أنه قد تعتري أهلية الشخص الراشد عوارض تجعله عاجزا عن التصرف بذاته فتعدمها أو تنقص منها مما يستلزم رعايته في أحواله وأمواله،

**أهمية الموضوع**:: تكمن أهمية موضوع الأهلية وأحكامها فيما يلي:

1*- أنه يتناول في مضمونه شريحة ضعيفة في المجتمع هم عديمي الأهلية وناقصيها مما يقتضي حفظ حقوقهم، والمحافظة عليها فضلا عن توفير حماية كافية لهم، وحمايتهم لذلك هم في حاجـ ة إلى مـ ن يـدير شؤونهم الماليـة والإداريـة حتـى زوال سبب نقص أهليـ تهم أو انعدامها لديهم

2*- أن موضوع الأهلية موضوع هام وضروري في كل عملية تعاقدية وفي كل إجراء قضائي ويغفل الكثير من المتعاقدين أو المتقاضيين عن أحكام وضوابط الأهلية وبالتالي يقعون في الغلط ويكونون عرضة لضياع الحقوق

**أسباب اختيار الموضوع**:: يرجع اختيار الموضوع للأسباب الذاتية والموضوعية التالية:

1-**أسباب ذاتية:** الرغبة في دراسة موضوع " الأهلية في قانون الأسرة الجزائري" لآنه من المواضيع ذات الصلة بمجال تخصصنا، كما أن عناصره تمس واقع حياة ومعاملات الناس

2-**أسباب موضوعية**

1- الأهلية وأحكامها وعوارضها لم تأخذ مكانتها الصحيحة والطبيعية كدراسة في أبحاث التشريع، بالرغم من أنها تمس وبصورة مباشرة مختلف نواحي الحياة اليومية في المجتمع، فهي أساس كل التصرفات مهما اختلفت ظروف المكان والزمان

2- الأهلية هي التي تحدد مركز الشخص في علاقاته الاجتماعية، وكل التصرفات المادية والأفعال التي تقع منه أو عليه، فالأهلية مطلوبة في كل خطوة يخطوها الشخص

3- توفر الوعي والإدراك والبحث المتواصل لأجل إدراك الناس لأهميتها في حياتهم اليومية.

**إشكالية الموضوع** :من أجل دراسة الموضوع وتحليل المواد التي نصت على الأهلية وعالجت جميع تصرفات الشخص الطبيعي، يقتضي منا تحديد إشكالية دراستنا هذه والتي سنحاول إيجاد حلول لها ومن ثمة الخروج بمقترحات ومادام التساؤل حق مشروع نتساءل فنقول: ما مفهوم الأهلية وماهي عوارضها وما مدى تأثير تخلفها في التصرفات القانونية وإلى أي مدى وفق المشرع في معالجته لها في قانون الأسرة؟

**تقسيم البحث** :للإجابة على الإشكالية المطروحة في هذه الدراسة قمنا بتقسيم موضوع مذكرتنا إلى فصلين كل فصل يحتوي على مبحثين،تناولنا في الفصل الأول أهلية الشخص الطبيعي في القانون الجزائري حيث تطرقنا إلى مفهوم الأهلية في المبحث الأول والى عوارض الأهلية وموانعها في المبحث الثاني أما في الفصل الثاني فتطرقنا في المبحث

الأول الى أثر تخلف الاهلية في الرابطة الزوجية أما في المبحث الثاني تناولنا بالدراسة اثر تخلف الاهلية على التصرفات المالية وغير المالية في شؤون الأسرة

**المنهج المتبع في الدراسة:** لقد اعتمدت دراسة هذا الموضوع بشكل أساسي على المنهج الوصفي، وذلك بغرض اعطاء الصورة الفعلية للأهلية من خلال البحث في مفهومها وعوارضها وأثر تخلفها في التصرفات القانونية للأشخاص، كما تم إتباع المنهج الاستنباطي من خلال تحليل نظرة المشرع الجزائري لهذا الموضوع وكيفية معالجته وتنظيمه لقواعده، وهذا بتحليل كافة النصوص والقواعد التي وردت في القانون المدني وقانون الأسرة ومدى نجاعتها في تأطير هذا الموضوع القانوني الهام. كما تمت الاستعانة من جهة أخرى بالمنهج المقارن في بعض جوانب الموضوع، بالرغم أن دراستنا ليست دراسة مقارنة، وهذا بين أحكام القانون المدني وقانون الأسرة

**صعوبات الدراسة:** كأي بحث علمي متخصص يجد فيه الباحث صعوبات وعراقيل تمثلت فيما يلي

- قلة الأبحاث والدراسات المتخصصة في هذا الموضوع، من طرف المؤلفين والباحثين الجزائريين وهذا من خلال عدم تخصيص مؤلفات وكتب تعنى بهذا الموضوع بالذات.
- عدم تطرق المشرع الجزائري لبعض المسائل المتعلقة بموضوع الأهلية وعدم تنظيمه للبعض منها، إضافة إلى الغموض واللبس في قواعد أخرى.

# الفصل الأول

## الإطار المنظم للأهلية

# الفصل الأول

# الإطار المنظم للأهلية

تعتبر الأهلية من اهم ما يميز الشخص باعتبارها عنصرا هاما وفعلا في بناء إرادته التي تجعله يكتسب حقوقا ويتحمل التزامات ويباشر بنفسه هذه الحقوق مما يترتب آثار قانونية فالأهلية شرط الصحة التصرف القانوني ونفاذه.

وتختلف الأهلية القدرات العقلية بين الناس وقد تطرا على الشخص ما يؤثر على أهليته إذا اعتراها ما ينقصها أو يعدمها مما تؤثر على أهليته غذا اعتراها أو يعدمها مما توثر على تصرفات فقد يكون باطلة أو معرضة للبطلان.

ومما سبق سنعتمد تقسيم الفصل الأول إلى مبحثين نتناول في الأول مفهوم الاهلية وتدرجها والمبحث الثاني العوارض والفرق بينها وبين موانع الأهلية.

# المبحث الأول

# مفهوم الاهلية وتدرجها

تحظى الاهلية بأهمية بالغة فهي المقياس الذي بحدد قدرة الشخص التمتع بالحقوق والإلتزام بالواجبات وسنتطرق إلى مفهوم الاهلية في المطلب الأول أما المطلب الثاني سنخصصه لدراسة تدرج الاهلية.

## المطلب الأول

## مفهوم الأهلية

تعد الاهلية من أهم الخصائص والسمات الأساسية للشخصية القانونية للإنسان ولتحديد مفهوم الأهلية نتطرق إلى تعريفها اللغوي والاصطلاحي والقانوني في الفرع الأول وفي الفرع الثاني.

### الفرع الأول: تعريف الاهلية

لتعريف الاهلية يتوجب معرفة تعريفها اللغوي والاصطلاحي والقانوني.

**أولا: لغة:** لها عدة معاني، الأهل أهل الرجل عشيرته وذو قرابة، فأهل الرجل أخص الناس به.[1]

الجدارة والكفاءة فالأهلية للأمر هي الصاحية له.[2]

[1] علاء الدين ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، مصر، ب ط، ب ت، ص164.

[2] مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، مصر، ط4، 2004، ص 32.

**ثانيا: اصطلاحا**

صلاحية الانسان لوجوب الحقوق المشروعة له عليه أو صدور الفعل منه على وجه معتبر شرعا، ومصطلح الأهلية يعرفه الأصوليون والأحناف بقولهم، صلاحية الانسان لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه"[1] وتكون هذه الاهلية بالذمة أي تبين للإنسان بناء على ثبوت الذمة له.

**ثالثا: المعنى القانوني للأهلية**

عرفها أغلب القانونيون بصلاحية الشخص لإكتساب الحقوق وتحمل الواجبات.[2]

فهي صلاحية الشخص لإكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات.

لم يقم المشرع الجزائري بتعريف الأهلية وإنما ذكر احكامها في أكثر من 74 مادة قانونية ما بين القانون المدني وقانون الأسرة وقانون الاجراءات المدنية والإدارية وقانون الاجراءات الجزائية.

قام المشرع بإدراج الأهلية من النظام العام حيث لا يمكن لشخص أن يكتسب الأهلية ما لم يمنحها له القانون، ولا ان يتنازل عليها، وهذا ما نصت عليه المادة 45 من القانون المدني الجزائري، ليس لاحد التنازل عن اهلية ولا تغيير أحكامها.[3]

---

[1] عبد العزيز البخاري، كشف الاسرار، شرح أصول البرزلي، دار الكتب العربية، بيروت، لبنان، ط1974، ص238.

[2] علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، ب ط، 2011، ص203.

[3] أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2005.

**الفرع الثاني: أقسام الأهلية**

تنقسم الاهلية إلى نوعين أهلية الأداء واهلية الوجوب سنتكلم أولا عن اهلية الأداء وثانيا عن اهلية الوجوب وثالثا عن الفرق بينهما.

**أولا: اهلية الوجوب**

يعني صلاحية الانسان لان تجب له حقوق على غيره ولأن تجب لغيره حقوق عليه، فيلتزم بها بتحميلها[1] وهي متعلقة بشخص بما يجب له وما يجب عليه.[2]

تبنى اهلية الوجوب لكل انسان ولد حيا وتبقى أهلية الوجوب معه طوال حياته فلا يؤثر فيها عامل السن أو عوارض الاهلية( الجنون، العته، السفه، الغفلة) وتنتهي بوفاته فهي لازمة لشخص حتى وفاته وقد نصت المادة 25 من ق م ج على ذلك:" تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته، على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون يشترط أو يولد حيا".[3]

فهناك أهلية الوجب الحياة فكل شخص ولد حيا أهلية الوجوب

فأهلية الوجوب لها عنصرين هما:

- عنصر ايجابي: قدرة الانسان على اكتساب الحقوق أي ذو حق.
- عنصر سلبي: لكل شخص التزامات يكون مكلفا بها.

---

[1] العري بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ب ط، ب ت، ص 156.

[2] عبد القادر تقية، نطاق عوارض الاهلية في أصول الشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 1، 2009، ص250.

[3] القانون المدني المصدر السابق.

**أنواع أهلية الوجوب:**

لأهلية الوجوب ثلاثة أنواع وهي:

1- **أهلية الوجوب الكاملة:** هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق أي بمجرد ولايته حيا يكتسب أهلية الوجوب الكاملة، ويكون له الحق في الهبة والوصية والإرث، ويكون الشخص أهلا لتحمل الالتزامات وتستمر معه في جميع أدوار حياته.[1]

**2- أهلية الوجوب المقيدة:** قيد المشرع اهلية بعض الأشخاص في حالات معينة فتكون لهم أهلية وجوب مقيدة في اكتساب بعض الأموال وهذا ما جاء في المادة 402 من القانون المدني[2] التي منحت القضاة والمحامين وكتاب الضبط والموثقين بشراء الحقوق المتاع فيها، إذا كان النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون في دراتها عملهم.

**3- أهلية الوجوب الناقصة:** وهي صلاحية الشخص لثبوت الحقوق الضرورية له فقط دون المطالة بحقوق لغيره. فالجنين منذ ان يكون نطفة في بطن أمه تكون له ذمة مالية مستقلة[3] فتثبت له أهلية الوجوب الناقصة[4].

وتثبت للجنين فيها حقوقا ضرورية:

- فتثبت له النسب من أبيه وامه وجميع أقاربه
- يثبت له الميراث ممن يكون من أقربائه.
- يستحق الوصية إذا ولد حيا.

---

[1] وهبة الزحلي، أصول الفقه الاسلامي، ج1، دار الفكر، دمشق، ط1، 1986، ص 166.

[2] القانون المدني المرجع السابق.

[3] العربي بختي، المرجع السابق، ص 156.

[4] نفس المرجع، ص157.

- تستحق على غيره الوقف.[1]

**آثار أهلية الوجوب:**

من آثار أهلية الوجوب الشخصية القانونية فتبدأ أو ولادة الانسان حيا وتنتهي بالموت ومن سبعات الشخصية القانونية:

- الاسم: وهو من أهم ما يتميز به الشخص الطبيعي حيث يعتبر وسيلة للتعرف على الشخص.
- الحالة: وهي السمات الطبيعية التي ينفرد بها الشخص.
- الحالة السياسية او الجنسية.
- انتماءه إلى أسرة معينة الحالة العائلية.
- الانتماء إلى الدين معين الحالة الدينية.

**أهلية الأداء**

تعرف في اصطلاح الأصوليين بأنها صلاح الانسان لصدور الفعل منه على وجه يعتد به شرعا[2] وتعرف في اصطلاح فقهاء القانون بانها:" صلاحية الشخص لتعبير عن ارادته تعبيرا عليه آثار قانونية".[3]

---

[1] العربي بختي، نفس المرجع السابق، ص158.

[2] سعد الدين التفتزاني، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه تنقيح البخاري عبد الله، ج2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، ب ت، ص342.

[3] الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، الجزائر، ط1، 2005، ص 194.

من هنا يمكن القول أن مناط أهلية الأداء هو ثبوت العقل ( الإدراك سلامة العقل) والتمييز ( بلوغ سن معينة) فغير المميز( الطفل والمجنون) يكون معدوم الأهلية وحرية التصرف.

فأهلية الأداء هي صلاحية الشخص للإلتزام والالتزام قانونا بالرجوع لقانون الأسرة المادة 82 [1] من قانون الاسرة الجزائري، من لم يبلغ لقانون التمييز لصغر سنه طبقا للمادة 42 منه تعتبر جميع تصرفاته باطلة.

حيث تنص المادة 24 [2] من القانون المدني الجزائري الشخص الذي بلغ سنة ثلاث عشر سنة (13) كاملة تعتبر تصرفاته في نظر القانون الجزائري شخص مميز، إن القانون الجزائري جعل سن التمييز 13 سنة.

ولأهلية الأداء أساسا وهو التمييز والعقل ويمكن تقسيم أهلية الأداء إلى نوعين أهلية أداء كاملة وأهلية أداء ناقصة.

1- أهلية الأداء الكاملة: وهس تثبت بكمال العقل والبدن[3] ولا يتوقف نفاذها على اجازة أحد[4] يتمتع الشخص بأهلية الأداء الكاملة إذا كان بالغا سن الرشد ولم يعتريه عارض أو حجر[5] وهذا ما نصت عليه المادة 40 من ق م ج وهي 19 سنة كاملة ولم يحجز عليه،

---

[1] المادة 82 من قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام الموافق ل 27 فبراير 2005، ج ر عدد 15، ص12.

[2] المادة 42 من أمر رقم 75-58 السالف الذكر.

[3] أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، التقرير والتخيير عن تحرير الكمال بن الهمام، دار الكتب العلمية، الطبعة 02، الجزء02، 1403ه/1983م، ص 164.

[4] عبد الفتاح محمد إدريس، مدى اعتبار الأنوثة من عوارض الأهلية ( بحث فقهي مقارن)، مجلة البحوث الاسلامية، مصر، العدد 20، 1438ه/2017 م، ص 10.

[5] حبيب عبيد مرزة العماري، الخصم في الدعوى المدنية( دراسة مقارنة)، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2012، ص 36.

فيعتبر كامل الأهلية ونصت المادة 86 من ق أ ج:" من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 من القانون المدني".

2- أهلية الأداء الناقصة: إن التصرفات يتوقف نفاذها على اجازة الغير فإن أجازها نفذت وإلا بطلت.[1]

ويترتب على أهلية الأداء الناقصة صحة بع التصرفات دون البعض الآخر[2] وتثبت هذه الاهلية للانسان بالتمييز وتستمر معه حتى يبلغ جسما وعقلا[3] وقد يعبر بالقاصرة وذلك لقصور العقل والبدن لأن المعتبر في وجوب الأداء ليس مجرد فهم الخطاب بل مع قدرة العمل به وهو البدن.[4]

لا تكون دائرة بين النفع والضرر فتكون موقوفة على اجازة النائب الشرعي، وهذا ما نصت عليه المادوة 43 من القانون المدني.

ومما يلاحظ أن ق م ج يحيل إلى قانون الأسرة حيث يحيلنا إلى المادة 79 من ق م إلى قانون الاسرة بالنسبة إلى عديمي الأهلية وناقها إلى قواعد الأهلية المنصوص عليها في قانون الأسرة، وبالرجوع إلى المادة 85 من ق أ ج:" تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون أو العته أو السفه"، لم تتكلم عن ذي الغفلة وألحق تصرفات السفيه بالمجنون والمعغتوه، حيث ان تصرفات المجنون والمعتوه باطلة

---

(1) عبد الفتاح إدريس، المرجع السابق، ص10.

(2) باسم حمدي حرارة، سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية، غزة، السنة الجامعية 1431هـ/1997م، ص 13.

(3) زهران ابراهيم كادة، الجهل بأحكام الشرعية وأثره في الفقه الاسلامي، دمشق، معهد التهذيب والتعليم للعلوم الشرعية، د ط، 1428هـ/2007م، ص 08.

(4) معمري ايمان، عوارض الأهلية وأثرها في عقود التبعات على ضوء قانون الأسرة الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2020/2019، ص

بطلانا مطلقا ولا تصححه الاجازة وهذا ما ورد في المادة 85 من قانون الأسرة في عبارة SON NULS أي باطلة.

ما يمكن قوله أن يتدارك المشرع الجزائر يهذا التناقض الموجود بين قانون الاسرة والقانون المدني.

## المطلب الثاني

## تدرج الأهلية

تمر الأهلية لدة الشخص بمراحل مختلفة في حياته تبدأ وهو جنين في بطن والدته ثم صغيرا غير مميز ثم إلى مميز وهي مرحلة صعبة فلم يكتمل إدراكه وتمييزه وبعدها تكون مرحلة الرشد والتمييز فتكون له أهلية كاملة (أهلية الوجوب والأداء).

### الفرع الأول: مرحلة انعدام الأهلية

في هذه المرحلة سوف نرى مرحلة انعدام الاهلية ونقصانها

#### أولا: مرحلة انعدام الأهلية

تبدأ من ميلاد الصبي وتنتهي ببلوغه سن التمييز فدون الثالث عشر لا تعتبر أهلا لممارسة ومباشرة تصرفاته حتى ولو كانت نافعة نفعا محضا ونلاحظ أن قانون الاسرة يتطابق مع الفقه في أن تصرفات الصغير غير مميز باطلة بطلانا مطلقا وهذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون الاسرة والتي أحالتنا إلى المادة 42 [1]، من القانون المدني وكذلك

[1] المادة 82:" من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا للمادة 42 من القانون المدني يعتبر جميع تصرفاته باطلة"

قد قام بإعطاء الجنين وهي في بطن أمه حقوقا بشرط أن يولد حيا وفرض الولاية على الصغير وهذا ما نصت عليه المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري.[1]

**ثانيا: مرحلة نقصان الأهلية**

وتكون من بلوغ الصبي سن التمييز 13 سنة إلى غاية بلوغه سن الرشد وهو التاسعة عشر سنة وهذا ما نصت عليه المادة 83 من قانون الأسرة والتي احالتنا إلى المادة 43 من القانون المدني، ففي هذه المرحلة يملك الصبي صلاحية القيام ببعض التصرفات دون الأخرى[2]، ويكون كذلك قادرا على التمييز بين النفع والضرر وبهذا يصح أهلية أداء ناقصة وتصرفات ناقص الأهلية أحكامها كالآتي:

1- إذا كان التصرف نافعا نفعا محضا كقبول تبرع أو هبة فإن التصرف صحيحا.

2- إذا كان التصرف ضارا ضررا محضا كهبة من أمواله يكون باطلا بطلانا مطلقا وتقع هذه التصرفات باطلة حتى لو أجازها الولي.[3]

3- إذا كان التصرف دائر بين النفع والضرر أي التي يحتمل أن تجلب له الربح كما يحتمل أن تجلب له الخسارة [4] كالبيع والايجار وغيرهما فيكون قابلا للإبطال لمصلحة القاصر وتنص المادة 83 من قانون الأسرة أن تصرفات ناقص الأهلية متوقفة على اجازة الولي أو الوصي إذا كانت دائرة بين النفع والضرر.

---

[1] المادة 82 من القانون رقم 84-11 المرجع السابق، ص12.

[2] المادة 43 من القانون رقم 84-11 المرجع السابق.

[3] محمد السعيد جعفور، التصرف بين النفع والضرر، المرجع السابق، ص96.

[4] العربي بختي، المرجع السابق، ص

**الفرع الثاني: كمال الأهلية**

وتثبت ببلوغ الشخص 19 سنة كاملة وهو سن الرشد في القانون الجزائري وهذا طبقا للمادة 86 من قانون الأسرة والتي احالتنا إلى أحكام المادة 40 من القانون المدني الجزائري، [1] وتنتهي بوفاته وفي هذه المرحلة يصبح قادرا على مباشرة تصرفاته المالية بنفسه لا يحتاج الي من ينوب عنه ويجب أن يكون متمتع بكل قواه العقلية.

وفيه يحصل الصالح ويحدث الصواب باكتمال النمو البدي والعقلي فببلوغ الرشد تثبت له أهلية الوجوب وأهلية الأداء الكاملة فيحتمل التبيعات وترتفع عنه الولاية[2].

**الفرع الثالث: الفرق بين أهلية الأداء وأهلية الوجوب**

يمكن الفرق بين أهلية الوجوب وأهلية الأداء أن الأولى يتمتع بها كل من ولد حيا فهي تبدا كاملة وتستمر جوال حياته فلا تتأثر بتقدم السن أو اصابة الشخص بعارض من عوارض الاهلية عكس أهلية الأداء فهي تتأثر بتقدم السن فلا تكتمل إلا ببلوغ سن الرشد وعدم الحجر بسبب عارض من عوارض الأهلية، كما أن أهلية الوجوب في حالة انعدامها ولا يمكن أن ينوب لشخص آخر أما بالنسبة لأهلية الاداء إذا طرأ ما يؤثر على كمالها يمكن انابة شخص آخر للقيام بالتصرفات.

---

[1] المادة 86:" من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 من القانون المدني".

[2] العربي بختي، المرجع السابق، ص10.

# المبحث الثاني

# عوارض الأهلية

إن صحة ونفاذ تصرفات الشخص الطبيعي ترتبط بأهلية أدائه فإذا اكتملت اعتبرت صحيحة أما إذا اقترنت بعارض ما أثر فيها، فتصبح منعدمة أو ناقصة مما يعرضها للبطلان ما لم تخضع للإجازة، لذلك تقررت الحماية القانونية اللازمة للشخص الطبيعي وعديم وناقص الأهلية في هذا المبحث سنتطرق إلى مفهوم العوارض( تعريفها وشروطها) وأسامها والفرق بين العوارض والموانع.

## المطلب الأول

## تعريف العوارض وشروطها

عوارض الأهلية من الأمور العابرة التي تصيب الشخص فقد يكون كامل الأهلية إلا انه يتعرض إلى حالة الجنون أو العته أو السفه مما يؤدي إلى نقصان أو انعدام الأهلية لذلك سوف نتعرف إلى تعريف العوارض ( لغة، واصطلاحا) في الفرع الأول وسنتطرق إلى شروط العوارض في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: تعريف عوارض الأهلية

**لغة:** العوارض في اللغة جمع عرض وهي آفة تصيب الفؤاد.[1]

**اصطلاحا:** أحوال تعتري الشخص فتنقصه أو تفقده عقله بعد كماله.[2]

---

[1] مجمع اللغة العربية، المرجع السابق، ص893.

[2] محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، د ط، د ت، ص

**قانونا:** هي أمور تعرض للشخص فتؤثر على تمييزه وإدراكه ومن ثم أهلية بعضها قد يصيب عقله بعدم التمييز، ويصبح عديما للأهلية في نظر القانون وبعضها قد يصيب تدبيه فيفسده ويصبح ناقص الأهلية في نظر القانون.[1]

**الفرع الثاني: شروط قيام عوارض الأهلية**

لقيام عوارض الأهلية شروط عديدة من بينها:

1- أن يكون العارض أمور استثنائية تعرض لبعض الأشخاص وليس عادية يشترك فيها جميع الناس.

2- يجب على العوارض أن تؤثر في صلاحية الشخص لمباشرة تصرفاته وبالتالي يؤدي إلى عجزه في مباشرتها وهذا ما نصت عليه المادة 81 من ق م ج:" من كان فاقدا للأهلية أو ناقصها لصغر السن او جنون أو عته أو سفه ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون.

3- تؤثر عوارض الاهلية في التمييز والعقل أو في الرشد وباعتبارها أن الأهلية مناطها العقل والرشد لزم أن يكون العارض مؤثرا فيهما فإذا كان العقل والرشد كانت الأهلية.

[1] شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2010، ص346.

## المطلب الثاني

## أقسام عوارض الأهلية والفرق بينها وبين موانع الأهلية

قسم القانون العوارض إلى معدمة للأهلية ومنقصة لها وذلك بالنظر إلى الأثر المترتب على كل عارض خلافا ما ذهب إليه الفقهاء حيث قسمها إلى نوعين عوارض سماوية الجنون، العته والنسيان، النوم الاغماء، مرض الموت، الحيض، النفاس، والنوع الثاني عوارض مكتسبة يكتسبها بمحض ارادته السكر اليفه، الهزل الخطأ المعتمد الاكراه والردة.

**الفرع الأول: أقسام العوارض**

**أولا: العوارض التي تعمد الأهلية**

وهي عوارض تصيب الشخص في عقله لذا وجب تعيين ولي أو وصي أو مقدم وهذا ما نصت عليه المادة 81 من قانون الأسرة كما يستلزم الحجر عليه وفق المادة 101 من ذات القانون.

1- **الجنون:** سنتكلم في هذا العنصر عن تعريف الجنون وتصرفاته

تعريف الجنون: وهو اختلال العقل أو آفة تذهب به، بحيث تمنع حدوث الأقوال والأفعال بشكل طبيعي[1] فلا يستطيع ابرام أي تصرفات قانونية ويمنع من التصرف في أمواله ويعين له قيم أو وصي يتولى شؤونه.

[1] العربي بختي، المرجع السابق، ص165.

والجنون نوعان:

**الجنون المطبق:** فهو جنون كامل ومستمر لا يفيق المصاب منه وتكون تصرفاته باطلة بطلانا مطلقا.

**والجنون المتقطع** وهي الذي يصيب عقل الانسان فتسلبه حينا وتذهب عنه ثم يعود إليه في مواعيد متقطعة أو غير منتظمة.[1]

المشرع الجزائري لم يميز بن نوعين الجنون وبين التصرفات الذي يباشرها المجنون أثناء جنونه وقت افاقته.

2- **العته:** هو حالة الدهشة أو النقصان العقل وقلة الفهم والاختلاط في الكلام دون أي يرتقي إلى مرتبة الجنون[2] ويوصف العته بأنه أق حدة من الجنون فيقال عن المصاب به بالمجنون الهادئ.[3]

3- **حكم تصرفات المجنون والمعتوه**

لم يعرف المشرع الجزائري بين المجنون والمعتوه واعتبر تصرفات المعتوه نفس تصرفات المجنون.

**أولا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحجر عليه**

الأصل أن جميع تصرفات المجنون والمعتوه صحيحة بالرغم من أنها معدمة للأهلية فإن كانت حالة الجنون والعته غير شائعة وقت العقد، أما إذا كان الطرف الآخر على علم بها[4] فإن تصرفاتهما تتكون باطلة بطلانا مطلقا وهذا ما نصت عليه المادة 107 من ق أ ج

---

[1] نفس المرجع.

[2] نبيل ابراهيم سعد ومحمد حسن قاسم، المدخل للقانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007، ص 169.

[3] علي فيلالي، نظرية الحق، المرجع السابق، ص220.

[4] محمد سعيد جعفور، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 539.

تعتبر تصرفات المجنون عليه بعد الحكم باطلة وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وقت صدورها".

**ثانيا: حكم تصرفات المجنون والمعتوه الصادرة بعد الحجر**

تنص المادة 102 من ق أ ج يكون الحجر بناء على طلب أحد الأقارب أو ممن له مصلحة من النيابة العامة.

والمادة 103 يجب أن يكون الحجر بحكم وللقاضي أن يتسعين بأهل الخبرة في اثبات أسباب الحجر.

وبعد توقيع الحجر تكون تصرفات المحجور عليه باطلة بطلانا مطلقا، وهذا ما نصت عليه المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري.

وما نلاحظ أن المادة 85 من قانون الأسرة نصت على:" يعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون والمعتوه أو السفه".

نلاحظ التناقض الموجود بين المادتين في المادة 85 من ق أ ج اعتبرت تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة يعني تصرفات موقوفة تصرفه صحيح لكنه لا يترتب آثار لا بعد الإجازة من قبل من له حق الاجازة.

- كان من المفروض أن يستعمل مصطلح باطلة[1]

**2- العوارض المنقصة للأهلية**

[1] شوقي بانسي، نظرية الحق في القانون الوضعي، دارسة مقارنة بأحكام الفقه الاسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 352.

وهي عوارض تصيب الشخص في تدبيره على شكلين:

1- **السفه:** عرف الجرجاني العالم اللغوي بوقله:" السفه عبارة خفة العقل تصيب الإنسان من الفرح والغضب جملة على العمل بخلاف العقل وموجب الشرع"[1].

السفة آفة عارضة وانفعال موقت يحمل الانسان على إدراك منافعه في لحظة مكا في صرف كمن لا عقل له فيبذر ماله ويتلفه.[2]

2- الغفلة: هي وقوع الشخص بسهولة في غبن بسبب سلامة نيته وطيب قلبه وكثيرا ما يخطئ إذا تصرف[3] حيث ينتابه سوء التقدير بسرعة وسهولة ولا يميز بين الربح والخسارة مما يجعل ماله عرضة للضياع[4]، بسبب سذاجته وحسن نيته فلا يحسن التعامل في الصفقة ربحا أو خسارة.[5]

**ثالثا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة:**

نصت المادة 79 من القانون المدني:" تسري على القصر والمجنون عليهم وغيرهم من عديمي الأهلية أو ناقصها قواعد الأهلية المنصوص عليها في قانون الاسرة"، وبالرجوع إلى المادة 85 من قانون الاسرة يعتبر تصرفات المجنون والمعتوه والسفيه غير نافذة إذا صدرت في حالة الجنون والمعتوه والسفيه ونلاحظ أن المادة لم تتكلم عن ذي الغفلة.

---

[1] علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، دار الكتاب العربي، ط1، 1405هـ/، ص 158.

[2] العربي بختي، المرجع السابق، ص177.

[3] محمد بشير، عوارض الأهلية والحلول القانونية المقررة لها في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة مجلة ضوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، مج 05، العدد 02، أكتوبر 2018، ص 76.

[4] محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، سنة 1993، ص 153، 154.

[5] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص55.

**رابعا: حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة قبل الحجر**

تعتبر تصرفات السفيه وذي الغفلة صحيحة قبل الحجر لأنهما كاملا الأهلية إلا إذا كان تواطؤ واستغلال فيكون التصرف في هذه الحالة باطلا.

**خامسا: حكم التصرفات بعد الحجر**

يكون حكم تصرفات السفيه وذي الغفلة شأنها شأن حكم تصرفات القاصر فتكون صحيحة إذا كانت نافعة نفعا محضا، وتكون باطلة بطلانا مطلقا إذا كانت ضارة ضررا محضا.

**الفرع الثاني: الفرق بين العوارض والموانع**

قبل التطرق إلى الفرق بين العوارض والموانع يجدر بنا الاشارة إلى تعريف موانع الأهلية وهي حالة بين الشخص واهليته فلا يكون قادرا على التماع بها رغم وجودها كاملة وهي ثلاثة أنواع: الموانع المادية، الطبيعية، القانونية.

**أولا: المانع المادي**

ويكون في الظروف المادية أو القهرة حالت دون مباشرة الشخص التصرف في امواله مثل الغائب الذي غاب عن موطنه ولكنه حياته معلومة، ففي هذه الحالة لا يستطيع مباشرة التصرف في أمواله لذا تعد القوة القاهرة التي تحول دون رجوع هؤلاء إلى موطنهم مانعا ماديا.[1]

[1] مثل وباء كوفيد 19 الذي ظرب العالم بين 2019 و2020 والذي أغلقت بسببه كامل الحدود بين الدول العالم.

**ثانيا: المانع القانوني**

استنادا إلى نص المادتين 06 و07 من قانون العقوبات لا يجوز لمن حكم عليه بعقوبة جنائية أن يتولى بنفسه إدارة أمواله والتصرف فيها فتكون كل تصرفاته باطلة بطلانا مطلق وينوب عنه وليه أو وصيه أو مقدم يعينه المحكمة.

**ثالثا: المانع الطبيعي**

إذا كان الشخص أصم أبكم، أعمى أبكم، أعمى أصم وتعذر عليه التعبير عن إرادته بسبب العاهة المزدوجة جاز للمحكمة لأن تعين له مساعدا قضائيا يساعده على التصرفات التي تقضي مصلحة فيها وهذا ما نصت عليه المادة 80 من ق م ج، ويكون قابلا للإبطال كل تصرف عين من أجله مساعد قضائي إذا صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد، بعد تسجيل قرار المساعدة[1]، غذا أمكن لشخص برغم اجتماع عاهتين لديه أن يتفهم ظروف التصرف الذي يجيزه وأن يعبر هن ما يريده بشأنه فلا يحق اخضاعه لنظام المساعدة القضائية وقاضي الموضوع هو الذي يقرر ذلك.[2]

نستنتج مما سبق أن الفرق بين عوارض وموانع الأهلية كالآتي: العوارض هي أمور تعترض الشخص فتؤثر على التمييز وبالتالي على أهليته وهي عاهات تصيب العقل مثل الجنون والعته وعاهات تفسد التدبير وهي السفه والغفلة.

---

[1] المادة 80 من أمر رقم 75-58 المرجع السابق، ص21.

[2] محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة بين القوانين العربية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، 2007، ص158.

أما الموانع هي ظروف ليس من شانها أن تؤثر في اهلية الشخص إذا هو كامل الأهلية رغم وجود المانع وإنما هي تحول بينه وبين مباشرة التصرفات القانونية وهي كما سبق ذرها موانع مادية وقانونية وطبيعية.

وما يمكن ملاحظته أن كلا من الموانع أو العوارض تستلزم من يتولى عنهما مباشرة التصرفات القانونية أو يساعدهما في مباشرتها.

**ملخص الفصل الأول**

نستنتج أن الأهلية هي صلاحية الشخص للإلتزام وتنقسم الأهلية إلى أهلية الوجوب وأهلية الأداء فتنقسم أهلية الوجوب إلى أهلية الوجوب الناقصة وتتمثل في الجنين في بطن أمه بحيث تثبت له الحقوق دون الواجبات وأهلية الوجوب الكاملة التي يتمتع بها الشخص منذ ولادته إلى وفاته ولا تتأثر لا بسنن ولا بعوارض الأهلية تثبت له حقوق وتجب عليه واجبات.

وتنقسم اهلية الأداء إلى قسمين أهلية أداء ناقصة والتي تبدأ من سن التمييز وتنتهي عند بلوغ سن الرشد 19 سنة وأهلية أداء كاملة التي يتمتع بها من بلغ سن الرشد دون عارض من عوارض الأهلية.

وتدرج الأهلية إلى انعدام ونقصان الأهلية تتم إلى كمال الأهلية.

وتنقسم عوارض الأهلية إلى عوارض معدمة للأهلية تتمثل في المجنون حيث لحق القانون الجزائري تصرفاتها بتصرف القاصر غير المميز وعوارض منقصة للأهلية تتمثل في السفه وذي الغفلة وألحق تصرفاتها بالقاصر المميز ( الدائرة بين النفع والضرر)، وكذلك ما يمكن استنتاجه الفرق بين عوارض الأهلية وموانعها حيث الأولى تخص عقل وذات الشخص والثانية تخص الظروف القاهرة التي حالت بين الشخص وأهليته وتتمثل في موانع طبيعية كالعاهة المزدوجة وموانع مادية كفيروس كورونا كوفيذ الذي بسببه أغلقت الحدود والموانع القانونية كالحكم على شخص بجناية لا يستطيع التصرف في أمواله.

# الفصل الثاني

## نطاق ارتباط الأهلية بقانون الأسرة

# المبحث الأول

# أثر تخلف الأهلية على الرابطة الزوجية

تعتبر الرابطة الزوجية علاقة مقدسة حيث وصفتها الشريعة الاسلامية بالميثاق الغليظ وتعد المرأة والرجل طرفا هذا الرابطة غير انه يمكن لهذه العلاقة أن تختل إذا أصبحت تشكل عبئا على اصحابها عن طريق الطلاق او الخلع.

## المطلب الأول

## أثر تخلق الأهلية على انشاء الرابطة الزوجية

**الزواج لغة** هو الارتباط والاقتران بين شيئين وارتباطهما معا بعدما كانا منفصلين عن بعضهما واستعمل معنى الزواج باقتران الرجل والمرأة.[1]

**واصطلاحا** إذ عرفه أبو زهرة فقال أنه:" عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة وتعاونهما ويحدد ما لكليهما من حقوق وما عليهما من واجبات".[2]

يعتبر الزواج رابط معنوي بين زوجين لبناء أسرة أساسها المودة والرحمة. وقد عرفها المشرع الجزائري في الماد 04 من قانون الاسرة الجزائري على أنه:" الزواج هو عقد رضائي

---

[1] محمد كمال الدين إمام، الزوج في الفقه الاسلامي، ( دراسة تشريعية فقهية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998، ص 26.

[2] عبيد فاطمة الزهراء، عقد الزواج في ظل الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018، ص 13.

بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون واحصان الزوج والمحافظة على الأنساب". [1]

وعليه يقوم الزوج على الرضا بين طرفي عقد الزواج.

والحكمة من الزواج أن فيه منافع عظيمة وهو وقاية من الانحلال الأخلاقي وتهذيب النفس والحفاظ على الجنس البشري والاستقرار بين الزوجين وتعاونهما وأسمى وأنبل هدف من الزواج هو تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة.

ويتطلب أن تتوفر في الزوجين شروط معينة ليكونا أهلا للمسؤولية سواء اتجاه بعضهما أو اتجاه الأولاد وعليه سوف نتطرق في الفرع الأول إلى الأهلية اللازمة لإبرام عقد الزواج، السن ثم نتطرق إلى مدى تأثير عوارض الأهلية على عقد الزواج.

**الفرع الأول: شرط السن**

يعتب الرشد والبلوغ من العلامات التي تعتمد الشريعة الإسلامية والقانون في تحديدها لسن الزواج تسعة عشر سنة، ولكن في بعض الأحيان يمكن تزويج القاصر.

تنص المادة 07 من ق أ ج المعدلة سن الزواج تسعة عشر سنة لكل من الرجل والمرأة[2] نلاحظ هنا أن المادة بتفاوت بين الرجل والرماة وأن سن الزواج في قانون الأسرة هو نفسه سن الرشد المدني في المادة 40 من ق م ج.

ويتم تقدير سن الزواج وقت ابرام العقد وليس وقت الدخول.

---

[1] القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، السالف الذكر.

[2] رشيد بن شويخ شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008، ص 60.

غير انه يوجد استثناء على المادة 07 من أ ج حيث اعطى المشرع للقاضي السلطة التقديرية في الترخيص بالزواج للرجل والمرأة لم يبلغا سن القانونية للزواج إذا رأى مصلحة أو ضرورة شريطة التأكد من قدرة الطرفين على الزوج.[1]

فقد أعطى للقاضي في هذه المسألة دور كبير في الترخيص للزواج فالقاضي لا يمنح الرخصة إلا بناء على طلب ولي القاصر أو من ممثليه القانونيين[2] كذلك يفهم من نص المادة 11 من قانون الأسرة أن القاضي يصدر الإذن بالزواج ثم يتولى الولي العقد.[3]

فالولي ليس له أي دور في الترخيص بالزواج ويترتب على الترخيص بالزواج أهلية التقاضي الآثار المترتبة عن عقد الزواج من حقوق والتزامات [4] وهذا ما نصت عليه المادة 02/07 من ق أ ج.

**الفرع الثاني: تأثير عوارض الأهلية على الزواج**

يتعرض الانسان إلى العوارض التي تؤثر فسي أهليته ويبق وتكلمنا عنها في الفصل الأول سوف نتكلم في هذا الفرع عن مدى تأثر أهلية الزواج بهذه العوارض.

**أولا: الجنون والعته**

المشرع الجزائري لم ينص على زواج المجنون أو المعتوه فالمسائل التي لم ترد فيها نص قانوني ترج إلى أحكام الشريعة الاسلامية وهذا ما نصت عليه المادة 222 من ق أ ج.

---

[1] العربي بختي، المرجع السابق، ص25.

[2] سعد عبد العزيز،

[3] محفوظ بن صغير، احكام الزواج في الاجتهاد الفقهي وقانون الاسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، دار الوعي، الجزائر، ط1، 2013، ص289.

[4] نفس المرجع

فقهاء الشريعة أجازوا للمجنون أن يتزوج بشرط اخبار الطرفان بهذا الجنون وليس اخفاؤه لأن اخفاؤه يترتب عليه فسخ وابطال الزواج وهذا ما نصت عليه المادة 42 من ق م ج والمادة 81 و85 من أ ج.

فالمجنون أو المعتوه لا يستطيعان أن يزوجا نفسيهما ويجوز لوليهما أن يكون أولياء المرأة راضين بهذا الزواج أن يزوجهما إذا كان فيه مصلحة لهما..[1]

ويجوز لويلها تطليقا.

**ثانيا: السفه والغفلة**

لم ينض المشرع صراحة على حكم زواج السفيه وذو الغفلة باعتبارهما ناقصا الأهلية فإن زواجهما يكون بإذن الولي وترخيص منه إذا كانت لهما مصلحة في الزواج، وقد أجمع الفقهاء على صحة زواجهما إذا أبرام بإذن وليهما.

[1] عبد الله بن محمد الطيار عبد الله بن محمد المطلق ومحمد بن ابراهيم الموسى، الفقه الميسر النوازل المعاصرة في فقه الأسرة، مدار الوطن للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ط1، 2012، ج11، ص 54.

## المطلب الثاني

## اثر تخلف الاهلية على فك الرابطة الزوجية

قد يواجه الزوجان مواقف صعبه فتسوء العشرة الزوجية ويشتد الخلاف ويفقد الزواج معانيه السامية ولا يبقى الا فك الرابطة الزوجية.

### الفرع الأول: اثر تخلف الأهلية على الطلاق

**الطلاق لغة** وهو الارسال والترك وفلان طلق اليدين بالخير اي كثير البذل والارسال لهما بذلك[1].

طلق تطليقا الرجل امراته خلاها على قيد الزواج وقومهم تركهم وفارقهم والشعر هجره تخلى عنه[2].

شرعا عرفه الحنفية ازاله النكاح الذي هو قيد المعنى.

المالكية حل العمه المنعقدة بين الزوجين بطريق مخصوص.

الشافعية حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه.

الحنابلة حل قيد النكاح أو بعضه.

وتعريف الشامل في الفقه الاسلامي وهو رفع قيد النكاح في الحال والاستقبال وبعباره والفاظ تقيد الطلاق سراحه أو معناه.

---

[1] ناجي بلقاسم علالي، الطلاق في المجتمع الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2013، ص 56.

[2] خليل الجر، المعجم العربي الحديث لاروس، مكتبة لا أورس كندا، ص18.

قانونا تكلم المشرع الجزائري علي الطلاق في المادة 48 من قانون الأسرة مع مراعاه أحكام المادة 49 ادناه يحل عقد الزواج بالطلاق الذي يتم بإرادة الزوج أو بتراضي الزوجين أو بطلب من الزوجة.

قام المشرع بتحديد سن الزواج ب 19 سنه وبالتالي لا حاجه لتحديد سن الطلاق.

أما بالنسبة لناقص الأهلية فقد حددت المادة 437 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية عندما يكون الزوج ناقص الأهلية يقدم الطلب باسمه من قبل وليه أو مقدما حسب الحالة[1] وكذلك المادة 432 التي تؤكد لا يقبل طلب الطلاق بالتراضي متى كان احد الزوجين موضوعا تحت التقديم[2].

لم ينص المشرع الجزائري على طلاق المجنون والمعتوه والسفيه.

فقد اجمع الفقهاء على ان طلاق المجنون والمعتوه لا يقع والسؤال الذي يطرح هل للولي ان يطلق زوجته من تحت ولايته.

انقسم الفقهاء إلى رأيين الأول رأى أنه لا يقع طلاق الولي على زوجه المجنون والمعتوه الذي تحت ولايته وهؤلاء هم الحنفية والشافعي وقول لدى الحنابلة اما الرأي الثاني هو المالكية والقول الثاني للحنابلة فيرى وقوع طلاق الولي المجنون المعتوه اذا كان في الطلاق مصلحه[3].

---

[1] قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

[2] المادة 432 من ق إ م إ:" لا يجوز تقديم طلب طلاق بالتراضي إذا كان أحد الزوجين تحت وضع التقديم أو ظهر عليه اختلال في قدراته الذهنية تمنعه من التعبير عن إرادته".

[3] علي الخفيف، فرق الزواج في المذاهب الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 2008، ص64.

واتفق اهل الفقهاء ان طلاق السفيه وذي الغفلة صحيح ونافذ ولو دون اذن وليه لان الحجر عليه مناطه التصرفات المالية وليس الطلاق ضمن هذه التصرفات[1].

وعليه فان الطريق الذي يوقعه الولي أو الوصي لا اثر له ولا يقبل.

**الفرع الثاني: أثر التخلف الأهلية على الخلع**

**الخلع لغة** هو التجريد والإزالة خلع الشيء يخلعه خلعا واختلعه كنزعه الا ان في الخلع مهله وسوى بعضهم بين الخلع والنزع وخلع الثوب والرداء يخلعه خلعا جردهّ[2].

**اصطلاحا الخلع:** هو انهاء العلاقة الزوجية بالتراضي مقابله مالم تدفعه الزوجة لزوجها كما يقال ان الخرع فرقه على عوض راجع الى الزوج كما هو ازاله ملك النكاح بعوض وبألفاظ مخصوصه[3].

قانونا تنص المادة 54 من قانون الأسرة:" يجوز للزوجة دون موافقه الزوج ان تخادعه بمقابل مالي اذا لم يتفق الزوجان على المقابل المالي للخلع يحكم القاضي بما لا يتجاوز قيمه صداق المثل وقت صدور الحكم"[4].

وما يلاحظ ان المشرع الجزائري خصص ماده واحده للخرع وبالتالي نرجع الى المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري التي تحيلنا الى أحكام الشريعة الإسلامية.

---

[1] وهبة الزحلي، مرجع سابق.

[2] التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، كتاب الأحوال الشخصية، المجلة الرابع، دار الوعي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص32.

[3] منال محمود المدني، الخلع في قانون الأحوال الشخصية ( أحكامه آثاره، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2008، الأردن، ص38.

[4] القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الاسرة

ويشترط في طرفي الخلع ان يكون اهلا للتصرف يجب ان تكون الزوج اهلا للتصرف المالي لأنها تستلزم بالعوض ويجب ان يكون الزوج اهلا للطلاق.

ويشترط في الزوجة كذلك أهليه التبرع وهذا ما نصت عليه المادة 203 من قانون الأسرة الجزائري يشترط في الواهب ان يكون سليم العقل بالغه 19 سنه وغير محجور عليه.

وباعتبار استلزام دفع بدل الخروع يشترط ما يلي

بلوغ الزوجة سن الرشد 19 سنه وعدم اصابتها بعوارض الأهلية وعدم الحجر عليها.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه بالنسبة للقاصر والمحجور عليه كيف تخالع نفسها؟.

انقسم الفقهاء في هذه المسألة الى:

المالكية أن الخلعة الصغيرة والمجنونة أو السفيهة ذات الغفلة إلا بإذن وليها.

الحنابلة أن خلع الصغيرة والمجنونة والسفيهة لا يجوز ولا يصح منهن العوض ولا يجوز هذا من الأب وغيره من الأولياء أو السيد لأن فيه اخراج من مالها وفي هذا ضرر له[1].

الشافعية عدم جواز خلع الصغيرة والمجنونة أما السفيهة فيصحها.[2]

الحنفية ذهبوا إلى خلع المجنونة باطل.

[1] ادريس البهورتي، الكشاف على متن الاقناع، تحقيق الصانعة عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط1، 1997، ص 188.

[2] شمس الدين الشربيني، مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهج، تحقيق عيتاني محمد خليل، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1997، ص 349.

خلع الصغيرة المميزة يصح أما غير المميزة لا يصح[1].

يصح للاب ان يخالع ابنته الصغيرة اذا خالعها من مالها لا يلزمها بدل الخلع واذا خالعها وضمن البدل لزمه هو.

خلع السفيهة صحيح ولكن لا تدفع بدل الخلع من مالها.

[1] عبد العال الطهطاوي، تنبيه الأبراز بأحكام الخلع والطلاق والظهار، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 2003، ص33.

# المبحث الثاني

# أثر تخلف الأهلية على التصرفات المالية وغير المالية في شؤون الأسرة

أن الحقوق المالية وغير المالية كلاهما حقوق ذو اهميه باعتبارهما مرتبطان بحمايه المال وحمايه نفس الانسان والاعتناء به وهما مقصدان مهمان من مقاصد الشريعة الإسلامية لذا اهتمت الشريعة والقوانين بهذا الموضوع خاصه عندما يتعلق الأمر بناقصي وفاقدي الأهلية لما تحتاجه من رعاية واهتمام.

## المطلب الأول

## اثر تخلف الأهلية على التصرفات المالية

اعطت الشريعة الإسلامية والقانون اهميه بالغه للأمور المرتبطة بالمسائل المالية كالنفقات والميراث كما ولت اهميه بالأهلية الواجبة توافرها في الشخص.

### الفرع الأول الأهلية واثار وتخلفها على الميراث والنفق

**أولا: الميراث**

**الميراث لغة:** هو تركه الميت[1]، وهو بمعنى كلمه ارث اي ما يخلفه الميت لورثته[2]، ويعرف أيضا بأنه انتقال الشيء من شخص إلى آخر[3].

---

[1] جبران مسعود، الرائد، معجم ألفبائي في اللغة والأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 2003، ص868.

[2] المرجع نفسه، ص54.

[3] بدران أبو العين بدران، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الاسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، مصر، 1981، ص 72.

**اصطلاحا:** علم الحساب الموصل إلى معرفه ما يخص كل الذي حق من التركة ويعرف كذلك بانه علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ومقدار ما لكل وارث من التركة[1].

فيلم الميراث هو مجموعه القواعد التي تحدد مشتملات التركة والحقوق الواردة عليها.

وأركان الميراث تتمثل فيما يلي:

1- المورث وهو المتوفي صاحب الترك

2- الوارث وهو الذي يتلقى التركة ويكون له صله بالمورث.

3- التركة وهي ما يتركه المورث وتكون قابله للانتقال الى الورثة

**شروط للميراث أربعه شروط**

- وفاه المورث وتكون الوفاه حقيقيه أو وفاه حكميه

- حياه الوارد وان يولد حيا والمفقود يورث ما لم يصدر بموته والجنين يحفظ له حقه من الميراث شرط ان يولد حيا وهذا ما نصت عليه المادة 134 من قانون الأسرة الجزائري.

- العلم بجهة الارث يجب ان تكون بين المتوفي والورثة صله.

- انعدام مانع من موانع الميراث في حق الوارث وهذا ما نصت عليه المادة 128 من قانون الأسرة الجزائري.

لم تشترط الشريعة الإسلامية والقانون اهليه معينه في المورد ولا نتكلم على الميراث إلا بوفاة الشخص وبالموت تنعدم اهليته ولم يشترط أهليه معينه في الوارث لأنه منذ ولادته

[1] أبي البركان، أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج4، دار المعارف، القاهرة، مصر ص615.

يكون له الحق في الميراث وحتى الجنين في بطن امه يستحق الميراث اذا توافرت فيه شروط معينه وهي ان يولد حيا خلال مده الحمل التي نص عليها في قانون الأسرة الجزائري المادة 42 والمادة 43[1]، فقد حدد المشرع الجزائري مدته الحمل لا تقل عن سته اشهر وفيما يخص اقصى حد لمده الحمل بعشره اشهر.

**ثانيا أثر تخلف الأهلية على النفقة**

**النفقة لغة:** مشتقه من النقوق بضم النون اي الهلاك تقول نفق الفرس اي هلك أو من النفاق بفتح النون اي الزواج نقول نفقه السلع أي راجت[2]، ونفقة اسم مشتق من الانفاق وما تنفقه الزوج من الدراهم والنفقة في اللغة بمعنى الاخراج والذهاب ويقال نفقه الدابة اذا خرجت من ملك صاحبها بالبيع[3].

**اصطلاحا** حينما يصرفه الزوج على زوجته وأولاده واقاربه من طعام وكسوه ومسكن وكلما يلزمه للمعيشة بحسب المتعارف عليه بين الناس واتفق الفقهاء على ان من حقوق الزوجة على الزوج النفقة والكسوة واختلفوا في اربع مواضع وقت وجوبها ومقدارها لمن تجب وعلى من تجب[4].

تنص المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري:" تجب نفقه الزوجة على زوجها بالدخول لها ودعوتها اليه ببينه مع مراعاه احكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون".

---

(1) عيسى أمعيزة، الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، امعة الجزائر، 2012/2011، ص 184.

(2) نسرين شلايقي، كمال بوفريوة، قانون الاسرة الجزائري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2013، ص117.

(3) بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2005، ص 169.

(4) صالح بوشيشن نفقة الزوجة والأولاد في حال الاعسار والامتناع، مجلة الاحياء، كلية العلوم الاجتماعية والاسلامية، قسم الشريعة، باتنة، عدد 05، 2002، ص203.

وهنا وجوب تولي الزوج الانفاق على زوجته.

وتنص المادة 75 من ق أ ج تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والاناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كتن الولد عاجزا بآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا الدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب".

ونلاحظ في هذه المادة أن المشرع حدد وجوب النفقة على الولد في ثلاثة حالات:

بالنسبة إلى الولد الذكر نفقته من يوم ولادته إلى يوم بلوغه من الرشد القانوني.

وللإناث من يوم ولادتها إلى يوم زواجها والدخول بها.

الولد العاجز بدنيا او عقليا والمزاول للدراسة تجب نفقة الوالد عليه.

ونضت المادة 76 من ق أ ج أنه في حالة عجز الأب تنتقل النفقة إلى الأم إذا كانت قادرة ولها دخل كاف.

وتنص المادة 77 من ق أ ج أنه تجب نفقة الأصول على الفروع ونفقة الفروع على الاصول في حالة فقر الأب أو الأم وعجزهما عن التكفل بالنفقة على نفسيهما، فإنهما سيتحمل النفقة عليهما.

لم ينص المشرع الجزائري على الشروط الواجب توافرها في الزواج حتى يكون أهلا للإنفاق وبالرجوع إلى المبادئ العامة في قانون الأسرة.[1]

بالنسبة لأهلية النفقة لناقصي الأهلية ومهدوميها لم يتكلم المشرع الجزائري عنهم.

[1] العربي بختي، المرجع السابق، ص153.

فالزواج الذي تزوج بترخيص من القاضي فإنه يصح أهلا لإكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وكذا التقاضي بشأنها وعلى رأسها واجب الانفاق.[1]

وبالرجوع إلى الشريعة الاسلامية نجد أن على الزوج البلغ النفقة على زوجته إذا كان الزوج صغيرا يتولى وليه الانفاق نيابة عنه من مال الصغير مناسبا على الزكاة.[2]

الانفاق واجب عللا الزوج المجنون وينوب عنه وليه في أدائها.[3]

أجمع فقهاء المذاهب الأربعة على النفقة واجبة على الزوج السفيه.[4]

وأهلية الزوجة لتكون اهلا للإنفاق عليها:

أجمع الفقهاء على عدم اشتراط العقل في الزوجة حتى تجب نفقتها[5].

**الفرع الثاني: اثر التخلف الأهلية على عقود التبرعات**

تعد عقود التبرعات عقود تنظم كل انواع المعاملات المالية غير العوضية التي يجريها المتبرع بإرادته الحرة وتشمل التبرعات كلا من الوصية، الهبة، الوقف ومن اهم الشروط الواجب توافرها في المتبرع هي أهليه التبرع لتكون هذه العقود الصحيح وجائزه.

---

[1] أبو ريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة ن رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ب ت، ص 19.

[2] ادريس البهورتي، المرجع السابق، ص133.

[3] أدريس البهورتين المرجع نفسه، ص133.

[4] محمد الخرشي على مختصر جلدل، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، ط2، 1999، ج5، ص 294.

[5] ادريس البهورتي، ج4، المرجع السابق، ص 412.

**أولا: الوصية**

**الوصية في اللغة:** اسم لما يوصي به الانسان والوصية هي العهد اي اذا اوصاه وعاد اليه بالأمر[1] ووصى الى فلان توصيه اذا جعله وصيا من بعده اي عهد اليه امور تركته وتطلق على تمليك المال تمليكا مضافا الى ما بعد الموت[2].

**اصطلاحا** ان يعهد انسان الى اخر بإدارة التركة دون ان يملكها اياها اي تمليك للغير مضاف الى ما بعد الموت عن طريق التبرع.

قانون عرفتها المادة 184 الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع[3].

تعتبر والوصية من التصرفات الضارة ضررا محضا[4]، لذا اشترط في الموصل ان يكون راشدا اي انه بلغ سن الرشد المدني 19 سنه ولا يعتريه عارض من عوارض الأهلية عدم الحجر عليه والرضا.

**ثانيا: الوقف**

**لغة:** الوقف هو الحبس والسبل[5].

**اصطلاحا:** حبس العين على الوقف أي اخراج المالي الموقوف من مال الواقف إلى حكم الله تعالى والتصرف بالمنافع على الفقراء مع بقاء العين[6].

---

[1] الخليل بن أحمد

[2] الجرجاني، التعريفات، المرجع السابق، ص84.

[3] العربي بختي، المرجع السابّ، ص259.

[4] مصطفى السباعي، عبد الرحمان الصابوني، الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، ط5، مطبوعات جامعة دمشق، سوريا، 1977/ 1978، ص 262.

[5] أبي الفتح ناصر الدين المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب، تحقيق محمود فانودي وعبد الحميد محتاد، حلب، يوريا، مكتبة أسامة بن زيد، الجزء 2، 1399ه/1979م، ص 366.

[6] قاسم عبد الله الفنوني، أنيس الفقهاء، ص197.

قانونا عرفته المادة 213 من قانون بانه حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأييد والتصرف.

ويشترط في الوقف ان يكون الواقف عاقلا راشدا لا تعتريه عوارض الأهلية عدم الحجر عليه.

**ثالثا: الهبه**

**لغة:** التفضل على الغير ولو بغير مال اي بما ينتفع به سواء كان مالا أو غير مالا كما تطلق الهبه على العطية الخالية من العوارض والأعواض[1].

**اصطلاحا** الهبه تمليك من الواهب في الحياه[2].

قانونا عرفتها المادة 202 من قانون الأسرة الجزائري الهبه تمليك بلا عوض ويمكن الواهب ان يقوم بالاشتراط على الموهوب له والقيام بالالتزام يتوقف تمامها على انجاز شرط معين وحسب المادة 206 تنعقد الهبه بالإيجاب والقبول وتتم بالحيازة ومراعاه احكام قانون التوثيق في العقارات والاجراءات الخاصة في المنقولات واذا اختل احد الشروط السابقة بطلت الهبه[3].

وعقد الهبه يكون بين الاحياء اي بين الواهب والموهوب له حاله حياتهما.

---

[1] ابن منظور جمال الدين أبو الفضل محمد بن بكر، مرجع سابق، ص7929.

[2] محمد حسين قدنيل، الهبة للولد وأحكامها في الفقه الاسلامي، حولية كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، جامعة قطر، العدد السابع، 1409هـ/1989م، ص279.

[3] منصوري نورة، هبة العقار في التشريع الجزائري، عين مليلة، الجزائر، دار الفقه، 2010، ص 16.

**حكم تصرف ناقصي الأهلية في عقود التبرعات**

**القاصر المميز** يعتبر الصبي المميز من ناقصي الأهلية وتبدا مرحله تمييز ببلوغه 13 سنه كما ذكرنا سالفا وكذلك ما نصت عليه المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري الى بلوغ 19 سنه كامله.

في القاصر المميز ليست له اهليه التبرع في عقود التبرعات التي يقوم بها هي ضاره له ضرر محضن وحمايه له يجب الحكم ببطلانها متى صدرت منه.

**السفيه وذي الغفلة**

**قبل الحجر عليه**

باعتبار ان السفه وذي الغفلة من عوارض الأهلية وانهما ينقصان الأهلية فاذا كان وقف ابرام العقد قبل الحجر عليهما فان العقد صحيح اي ان يكون يبرمه قبل الحجر صحيحا[1].

وقد نصت المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري:" تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطله وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهره وحتى صدورها".

وما يعاب على المادة 107 أن المشرع ساوي بين تصرفات عديمي الأهلية وتصرفات ناقصي الأهلية كان بمقدوره ان يخصص لكل تصرف ماده له ونصا له.

وما جاء في المادة 79 من القانون المدني الجزائري أنه:" تسوى على القصر والمحجور عليهم وعلى غيرهم من عدم الأهلية او ناقصها قواعد الأهلية المنصوص عليها في قانون الأسرة وما نلاحظه أن قانون الأسرة لم يتكلم اطلاقا عن ذي الغفلة".

[1] محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقصي الاهلية في القانون المدني الجزائري والفقه الاسلامي، ص 07.

**بعد الحجر**

ان العقود التي يبرمها السفيه او ذي الغفلة بعد الحجر عليهما باطلا إذا كان الضارة به ضرر المحض وتصرفاتهما تأخذ حكم تصرف الصبي المميز وباعتبار عقود التبرعات تفتقر النظم المالية فإنها من التصرفات الباطل وتعتبر باطله بطلان مطلقا حتى لو اقرها المقدم كالوصي أو الهبه دون عوض او وصيه فلا ينفذ تصرفه في هذه الأمور وغيرها لما فيها من الضرر الذي يلحق به بمثل هذه التصرفات[1].

**حكم تصرفات عديمي الأهلية في عقود التبرعات**

**القصر غير المميز**

نصت المادة 82 من قانون الأسرة الجزائري انه:" من لم يبلغ سن التمييز بصغر سنه طبقا للمادة 42 من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطله".

وبالتالي فان تصرفات القاصر غير مميز باطله ولو كانت نافعه نفعا محضا.

**المجنون والمعتوه**

**قبل الحجر عليهما**

تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه قبل الحجر عليهما صحيحه وباطله إذا كانت حاله الجنون والعته شائعه ومتفشيه وقت التعاقد وهذا ما نصت عليه المادة 107 من قانون الأسرة الجزائري[2].

---

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص12، 13.

[2] قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق.

**بعد الحجر عليهما**

بالرجوع الى المادة 107 تعتبر تصرفات المجنون والمعتوه باطله بعد الحكم بالحجر عليهما.

وقد الحق المشرع تصرفاتهما بتصرف القاصر غير المميز فكل تصرفاته بعض البطلان مطلقا حتى ولو كانت نافعه له نفعا محضا.

## المطلب الثاني

## أثر التخلف الأهلية على الحقوق غير المالية

عندما تنعدم اهليه الانسان أو تنقص يحتاج الى من يتولى رعاية مصالحه وشؤونه ويشرف عليها وينوب عنه في اجراء هذه التصرفات والأعمال والشخص الذي يتولى شؤون ناقصي وفاقد الأهلية تتوفر فيه شروط محدده.

**الفرع الأول: أثر تخلف الأهلية على الولاية والوصاية**

**الولاية** تعرف لغة هي بفتح الواوي وكسرها مصدر بمعنى النظرة بمعنى السلطة وتولي الامر وإلى الرجل إذا اعانه ونصره أو قام بأمره وتولى شؤونه[1].

والولاية بالكسر هي السلطان وبالفتح هي النصرة ويقال هم على ولاية مجمعون في النصرة[2].

[1] ابن منظور جمال الدين أبو الفضل، المرجع السابق، ص405.

[2] المرجع نفسه،

**اصطلاحا:** بأنها قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه الشخصية والمالية.

**قانونا** لم يعرف قانون الأسرة الولاية وانما نص في المادتين 87 و88 على من له الحق في الولاية على القصر ومقتضيات الولاية[1].

**أقسام الولاية**

تنقسم حسب موضوعها أو مصدرها أو بسببها أو تأثيرها

**1- أقسام الولاية من حيث موضوعها**

الولاية على النفس والولاية على المال

**أ/ الولاية على النفس** عمل الوالي هو المحافظة على الصغير والقيام على تربيته وتعليمه وتزويجه وحضانته وكل الامور المتعلقة في شخص المولى عليه[2].

**ب/ الولاية على المال** وتكون متعلقة بأموال القاصر كولاية الاب والجد والوصي على اموال القاصر على اختلاف درجاتها وقوتها[3].

**ج/ الولاية على النفس والمال معا** كولاية الأب في القيام بشؤون اولاده القصر.

**2- اقسام الولاية من حيث مصدرها**

- ولاية اصليه كولاية الأب على أولاده

---

[1] الزرقا مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، ج2، ط3، دار العلم، دمشق، سوريا، 2012، ص 83.

[2] الزرقا مصطفى أحمد، المرجع السابق، ص845.

[3] المرجع نفسه، ص847.

– ولاية مكتسبه كولاية الوصي

**3– اقسام الولاية من حيث سببها**

القرابة ولاية الأب أو الجد ووصيهما باعتبار انه يحل محلها ويقوم بالتصرفات بدلا منها[1].

ولاية القاضي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم السلطان ولي من لا ولي له[2].

- الاتفاق كولايه الوكيل عن موكله
- الملك كولاية السيد المالك على عبده
- الولاء كولاية السيد على معتوقه.
- الإمامة

**أقسام الولاية من حيث التعدي**

الولاية القاصرة وتثبت لشخص كامل الأهلية على نفسه وماله البالغ العاقل الحري انشاء العقود الخاصة به دون موافقه الغير[3].

الولاية المتعدية وهي قدره الشخص على تنفيذ القول على الغير ولا تكون الا لمن ثبت له ولايته على نفسه[4].

---

[1] قزامل سيف رجب

[2] أحمد بن حنبل أبو عبد الله بن محمد لن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج6، تحقيق شعيب الارناؤوط، ط1، مؤسسة الرسالة، ص 47.

[3] الزرقا مصطفى، المرجع السابق، ص846.

[4] تقية عبد الفتاح، المرجع السابق، ص152.

**شروط الولي**

**الولي** هو الشخص الذي يخوله القانون سلطه الولاية على نفس أو أموال القاصر أو كليهما وقد حدد المشرع في نص الماهد 87 من قانون الأسرة الجزائري الأولياء ومراتبهم يكون الاب وليا على أولاده القصر وبعد وفاته تحل الام محله قانونا

لم ينص المشرع الجزائري عن الشروط الواجب توافرها في الولي سواء كان ابا او غيره.

وبالرجوع الى الفقه نجد ان الفقهاء التكلم عن الشروط من أهمها:

1- **الاسلام** أن يكون الولي مسلما فلا تثبت لكافر ولاية عليه.

2- **الأهلية** من اهم الشروط المتفق عليها أن يكون الولي كاملا الأهلية وان يكون بالغا راشدا عاقلا.

وقد اجمع فقهاء المذاهب الإسلامية على اشتراط البلوغ في الولي لذا لا يصح ولاية الصبي على غيره[1].

كذلك على اشتراط العقل في الولي[2].

**الرشد:** اشترطه جميع الفقهاء حتى يصح ولايته على غيره[3].

---

[1] عبد اليلام السبولي، البهجة في شرح التحفة، تحقيق شاهين عبد القادر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1995، ص 400.

[2] الصادق الغرباوي، ص 663

[3] المرجع نفسه، ص664.

فمن افتقد شرطا من هذه الشروط بالغه راشدا عاقلا كان فاقد الأهلية او ناقصها فيكون في حاجه الى من يتولاه ويرعاه فلا ولاية لقاصر ولا مجنون ولا سفيه ولا يصح ان يكون وليا على غيره ففاقد الشيء لا يعطيه[1].

فلا يمكن للمجنون أو المعتوه أو القاصر أن يدرك مصلحه نفسه فما بالك بادراك مصلحه الغير

بالرجوع الى القانون نجد المشرع الجزائري يتكلم عن الشخص البالغ الراشد العاقل في المادة 40 من القانون المدني:" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرته حقوقه المدنية وسن الرشد 19 سنه كامله".

**الأمانة والعدالة**

- يجب أن يكون الولي أمينا وعادلا.
- أن يكون الوالي قادرا على حفظ المولى عليه وصيانته.

**المولى عليه**

خطبه الولاية على النفس والمال على من لا يستقل بشؤون نفسه عن غيره.

فناقص الأهلية وفاقدها يحتاج الى من يتولى اداره شؤونه.

نصت المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري:" من كان فاقد الأهلية او ناقصها لصغر السن او جنون او عته او سفه ينوب عنه قانونا ولي او وصي او مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

[1] رمضان السيد الشرنباصي وجابر عبد الهادي سالم الشافعي، المدخل لدراسة الفقه الاسلامي ونظرياته العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2005، ص 362.

**الوصاية**

**تعريفها لغة** أوصى الرجل ووصاه أي عهد اليه وقالوا أيضا الوصية ما أوصيت به[1].

**وفي الاصطلاح** الشرعي عرفها الدكتور عبد الكريم زيدان بانها جعل الشخص غيره وصيا بعد موته ليقوم لما يعهد إليه من أمر النظر في شؤون اولاده أو امواله أو تنفيذ وصاياه أو غير ذلك[2].

**قانونا** لم يعرف المشرع الوصاية بل اكتفى بتحديد كيفيه التعيين والشروط.

وقد نصت المادة 92 من قانون الأسرة الجزائري:" يجوز للاب والجد تعيين وصين للولد القاصر اذا لم يكن له ام تتولى اموره او تثبت عدم اهليتها لذلك بالطرق الشرعية واذا تعدد الاوصياء فللقاضي اختيار الاصلح منهم مع مراعاه احكام المادة 86 من هذا القانون".

على الرغم من ان هذا النص لم يعرف الوصاية الا انه بين لنا من هو الوسي.

والوصي هو كل شخص غير الأب أو الأم أو الجد الصحيح تمنح الولاية على مال القاصر وقد يكون ذلك عن طريق اختياره من قبل الأب أو بتعيينه من طرف المحكمة[3].

لم ينص المشرع الجزائري على أهليه الوصي ولكن بالرجوع إلى الشريعة فقد اشترط توفره مجموعه من الشروط وهي:

---

[1] جمال الدين بن منظور، المصدر السابٌ، ص394.

[2] عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1993، ص403.

[3] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص609.

**العقل** اجمع الفقهاء على أن الوصاية لا تصح من فاقد العقل[1].

**البلوغ** أجمع الفقهاء على أن غير مميز لا تصح وصايته[2].

انقسم إلى رأيين

**الرأي الأول:** الحنابلة والشافعية لا تصح من الصبي المميز[3].

**الراي الثانيك** المالكية والقاضي من الحنابلة تصح من الصبي المميز[4].

وأجمع الفقهاء أن الوصاية لا تصح من المعتوه ومن ذي غفله.

ذهب جمهور الفقهاء أن السفيه إذا كان لا يحسن التصرف في ماله وتصرفاته فلا تصح الوصاية منه.

**شروط الوصي:**

نصت المادة 93 من ق أ ج:" يشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا، بالغا، أمينا، حسن التصرف وللقاضي عزله أذا لم تتوفر فيه الشروط المذكورة:

- الاسلام: أن الوصي مسلما ولا ولاية لكافر على مسلم.

- عاقلا: أن لا يكون مجنونا.

- بالغا: بلوغ الوصي 19 سنة كاملة.

---

[1] عبد السميع الأذكى، ج2، المرجع السابق، ص327/ شمس الدين الشربيني، ج3، المرجع السابق، ص99. علاء الدين الكاساني، ج10، المرجع السابق، ص 484.

[2] شمس الدين الشربيني، ج3، المرجع السابق، ص99

[3] عبد السميع الأذكى، ج2، المرجع السابق، ص327.

[4] الدسوقي، ص ..

– قادرا: أن لا يكون عاجزا.

– أمينا: أن يكون امينا وحريصا على أموال القاصر أن يصرف تصرف الرجل الحريص.

كما أحالتها المادة 92 من ق أ ج الى المادة 86 منه التي تنص:" من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفقا لأحكام المادة 40 من القانون المدني".

أكد المشرع على وجوب كمال الأهلية الوصي وأن لا يكون قد طرأ عارض عوارض الأهلية أدى إلى نقص أو فقدان أهلية وبالتالي زوال أهلية وهذا نصت عليه المادة 96 من ق أ ج.[1]

**الفرع الثاني: الأهلية وأثر تخلفها على الحضانة**

الحضانة لغة: بفتح الحاء وكسرها مصدر سماعي من الفعل حضن، يقال حضن الطائر أي ضمه تحت جناحيه، والحضانة اسم منه ومنه الاحتضان وهو:" احتضان الشيء وجعله في الحضن كما تحضن المرأة ولدها فتحمله في أحد شقيها، والحاضن والحاضنة هما الموكلان بالصبي يحفضانه ويربيانه".[2]

**اصطلاحا:** بانها القيام على تربية الطفل الذي لا يستقل بأمرة برعاية شؤونه من تدبير طعامه وملبسه ونومه وتنظمه ووقايته عما هيكلة أو يضره.[3]

**قانونا:** عرف المشرع الجزائري الحضانة في المادة 62 من ق أ ج:" الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته صحته وخلقا".

---

[1] محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، الجزائر، ب ط، ب ت، ص 87.

[2] ابن منظور، المصدر السابق، ص122، 123.

[3] مصطفى شلبي، احكام الاسرة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1977، ص733.

**الحاضن:** يجب أن يكون للحاضن شروط حتى يكون أهلا للحضانة ونصت عليه المادة 02/62 من ق أ ج:".... يشترط في الحاضن أن يكون اهلا للقيام بذلك"، فلم يوضح المشرع الشروط ولم يقم بتحديدها لذلك نستخلص ذلك من قانون الاسرة بصفة عامة ومن الشريعة الاسلامية.

**العقل:** فقد أجمع الفقهاء على عدم صحة حضانة المجنون لغيره وكذلك المعتوه، إذ لا يستطيعان غدارة شؤونهما بنفسهما كما انها يشكلان خطرا على المحضون.

– وكذلك عدم صحة حضانة السفيه لغيره.[1]

أن يتمتع بسن الرشد حتى يكون أهلا للحضانة.

بالنسبة لزوج القاصر لأن المادة 07 جاءت باستثناء فالقاضي فيما يتعلق بآثار عقد الزواج من حقوق والتزامات من بينهما الحق في الحضانة.

[1] عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على شرح الكبير، درا احياء الكتب، د ط، د ت، ص 528، 529.

**ملخص الفصل الثاني**

نستخلص أن للأهلية أنواع كثيرة في انشاء الرابطة الزوجية فقد حدد المشرع الجزائري سن الزواج ب 19 سنة كاملة كقاعدة عامة ولكن هناك استثناء وهو ترخيص القاضي بالزواج لمن هم أقل من سن الرشد القانوني وتبقى السلطة التقديرية له.

لم يتناول المشرع زواج الأشخاص الذين تعتريهم عارض من عوارض الأهلية وكذلك طلاقهم وانما أحالنا إلى الشريعة الاسلامية وهذا ما يفهم من المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري تنص على:" ما لم يرد عليه نص في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية".

بالنسبة للميراث لم يشترط المشرع والشريعة الإسلامية أهلية معينة في المورث في الحق في الميراث منذ ولادته وكذلك الجنين في بطن أمه له الحق في الميراث.

النفقة واجبة على الزوج سواء كان من ناقصي الأهلية أو عديمي الأهلية.

وباعتبار عقود التبرع مهمة جدا اشترط أن تتوفر أهلية التبرع.

اشترط المشرع كمال الأهلية في الولي والوصي حتى يكون ولايته أو وصايته جائزة.

لم يوضح المشرع الشروط الواجب توافرها في الحاضن ولم يقم بتحديدها ضمن استخلاصها في الشريعة الاسلامية العقل فقد أجمع الفقهاء أن الشخص الذي تعتريه عارض من عوارض الأهلية لا يتقبل الحضانة له.

وبالنسبة للزوج القاصر له حق الحضانة (الآثار المتعلقة بعقد الزواج) ترشيد القاصر.

# خاتمة

من خلال دراستي لموضوع الأهلية في قانون الأسرة توصلت إلى عدة نتائج ثم إلى عدة اقتراحات.

**أولا: النتائج**

- أن الأهلية تتمثل في صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.
- أهلية الوجوب مناطها الحياة يكتسبها أي شخص بمجرد ولادته حيا، أما أهلية الأداء فمناطها التمييز والعقل يكتسبها الشخص عند بلوغ سن الرشد.
- تتدرج الأهلية بحسب السن الى ثلاث مراحل:
  - مرحلة انعدام الاهلية: وتبدأ من ولادة الانسان الى غاية بلوغه سن التمييز.
  - مرحلة نقصان الاهلية وهي مرحلة جد حساسة في تعاملات الشخص فنجدها دائرة بين النفع والضرر.
  - مرحلة كمال الاهلية: وهي مرحلة الرشد حيث يصبح فيها الإنسان كامل الأهلية.
- يمكن أن تطرأ على الإنسان عوارض قد تنقص من أهليته مثل السفه والغفلة أو قد تعدمها مثل الجنون والعته.
- نجد أن قانون الأسرة لم يتطرق إلى الغفلة على عكس ما جاء في القانون المدني، كما لم يحدد السن الأدنى للزواج.
- حفظ المشرع حقوق الجنين بشرط أن يولد حيا.

**ثانيا: التوصيات**

- ضرورة تعديل قانون الأسرة واستحداث نصوص واضحة فيما يخص الأهلية كتحديد السن الأدنى الذي يسمح بطلب ترخيص الزواج.

- تعديل المادة 85 من قانون الأسرة وعدم جعل السفيه في مرتبة المجنون والمعتوه باعتباره ناقصا للأهلية في القانون المدني وهذا تجنبا لصدور قرارات وأحكام متناقضة في حال وجود إشكالات.
- الرفع من سن التمييز المحدد حاليا ب 13 سنة وهذا بالرجوع إلى التصرفات التي يقوم بها ناقص الأهلية نجد أن البالغ 13 سنة غير قادر على إدراك البعض منها لصغر سنه.

# قائمة المراجع

## قائمة المراجع:

### أولا: الكتب


1. أبو عبد الله شمس الدين محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج، التقرير والتخيير عن تحرير الكمال بن الهمام، دار الكتب العلمية، الطبعة 02، الجزء 02، 1403هـ/1983م.
2. أبي البركان، أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير، ج4، دار المعارف، القاهرة، مصر.
3. أبي الفتح ناصر الدين المطرزي، المغرب في ترتيب المعرب، تحقيق محمود فانودي وعبد الحميد محتاد، حلب، يوريا، مكتبة أسامة بن زيد، الجزء 2، 1399هـ/1979م.
4. ادريس البهورتي، الكشاف على متن الاقناع، تحقيق الصانعة عالم الكتب، بيروت، لبنان، ط1، 1997.
5. بدران أبو العين بدران، أحكام التركات والمواريث في الشريعة الاسلامية والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الاسكندرية، مصر، 1981.
6. بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2005.
7. جبران مسعود، الرائد، معجم ألفبائي في اللغة والأعلام، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان، 2003.
8. حبيب عبيد مرزة العماري، الخصم في الدعوى المدنية( دراسة مقارنة)، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2012.
9. خليل الجر، المعجم العربي الحديث لاروس، مكتبة لا أورسـ كندا.
10. رشيد بن شويخ شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2008.

11.رمضان السيد الشرنباصي وجابر عبد الهادي سالم الشافعي، المدخل لدراسة الفقه الاسلامي ونظرياته العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2005.

12.الزرقا مصطفى أحمد، المدخل الفقهي العام، ج2، ط3، دار العلم، دمشق، سوريا، 2012.

13.زهران ابراهيم كادة، الجهل بأحكام الشرعية وأثره في الفقه الاسلامي، دمشق، معهد التهذيب والتعليم للعلوم الشرعية، د ط، 1428هـ/2007م.

14.سعد الدين التفتزاني، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه تنقيح البخاري عبد الله، ج2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، ب ت.

15.شمس الدين الشربيني، مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهج، تحقيق عيتاني محمد خليل، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1997.

16.شوقي بانسي، نظرية الحق في القانون الوضعي، دارسة مقارنة بأحكام الفقه الاسلامي والتشريع المصري واجتهادات القضاء الفرنسي، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

17.شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، ط1، 2010.

18.عبد العال الطهطاوي، تنبيه الأبراز بأحكام الخلع والطلاق والظهار، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 2003.

19.عبد العزيز البخاري، كشف الاسرار، شرح أصول البرزلي، دار الكتب العربية، بيروت، لبنان، ط1974.

20.عبد الله بن محمد الطيار عبد الله بن محمد المطلق ومحمد بن ابراهيم الموسى، الفقه الميسر النوازل المعاصرة في فقه الأسرة، مدار الوطن للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية، ط1، 2012، ج11.

21.عبد اليلام السبولي، البهجة في شرح التحفة، تحقيق شاهين عبد القادر، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1995.

22.عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على شرح الكبير، درا احياء الكتب، د ط، د ت.

23.العري بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، ب ط، ب ت.

24.علاء الدين ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، مصر، ب ط، ب ت،.

25.علي الخفيف، فرق الزواج في المذاهب الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط1، 2008.

26.علي بن محمد الجرجاني، التعريفات، دار الكتاب العربي، ط1، 1405هـ.

27.علي فيلالي، نظرية الحق، موفم للنشر، ب ط، 2011.

28.الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، الجزائر، ط1، 2005.

29.مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، مصر، ط4، 2004،.

30.محفوظ بن صغير، احكام الزواج في الاجتهاد الفقهي وقانون الاسرة الجزائري المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02، دار الوعي، الجزائر، ط1، 2013.

31.محمد أبو زهرة، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، د ط، د ت.

32.محمد الخرشي على مختصر جلدل، المطبعة الكبرى الأميرية، بولاق، مصر، ط2، 1999، ج5.

33.محمد الزحيلي، النظريات الفقهية، دار القلم، دمشق، سوريا، ط1، سنة 1993.

34.محمد حسين قدنيل، الهبة للولد وأحكامها في الفقه الاسلامي، حولية كلية الشريعة والدراسات الاسلامية، جامعة قطر، العدد السابع، 1409هـ/1989م.

35.محمد سعيد جعفور، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

36.محمد صبري سعدي، الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، العقد والإرادة المنفردة، دراسة مقارنة بين القوانين العربية، دار الهدي، عين مليلة، الجزائر، 2007.

37.محمد كمال الدين إمام، الزوج في الفقه الاسلامي، (دراسة تشريعية فقهية)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 1998.

38.محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، الجزائر، ب ط، ب ت.

39.مصطفى السباعي، عبد الرحمان الصابوني، الأحوال الشخصية في الأهلية والوصية والتركات، ط5، مطبوعات جامعة دمشق، سوريا، 1977/ 1978.

40.مصطفى شلبي، احكام الاسرة، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، 1977.

41.منال محمود المدني، الخلع في قانون الأحوال الشخصية (أحكامه آثاره)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2008، الأردن.

42.منصوري نورة، هبة العقار في التشريع الجزائري، عين مليلة، الجزائر، دار الفقه، 2010.

43.ناجي بلقاسم علالي، الطلاق في المجتمع الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2013.

44.نبيل ابراهيم سعد ومحمد حسن قاسم، المدخل للقانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.

45.نسرين شلايقي، كمال بوفريوة، قانون الاسرة الجزائري، دار بلقيس للنشر والتوزيع، ط1، الجزائر، 2013.

46.وهبة الزحلي، أصول الفقه الاسلامي، ج1، دار الفكر، دمشق، ط1، 1986.

**ثانيا: الرسائل الجامعية**

1. باسم حمدي حرارة، سلطة الولي على أموال القاصرين، مذكرة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية، غزة، السنة الجامعية 1431هـ/1997م.
2. عبيد فاطمة الزهراء، عقد الزواج في ظل الشريعة الإسلامية وقانون الاسرة الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018.
3. أبو ريدة بوترفة، وجوب النفقة في قانون الأسرة ن رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ب ت.
4. أحمد بن حنبل أبو عبد الله بن محمد لن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني، مسند الإمام أحمد بن حنبل، ج6، تحقيق شعيب الارناؤوط، ط 1، مؤسسة الرسالة.
5. عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1993.
6. عيسى أمعيزة، الإرث بالتقدير والاحتياط في قانون الأسرة الجزائري، أطروحة دكتوراه، امعة الجزائر، 2012/2011.
7. معمري ايمان، عوارض الأهلية وأثرها في عقود التبعات على ضوء قانون الأسرة الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2020/2019.

**ثالثا: المجلات**

1. التواتي بن التواتي، المبسط في الفقه المالكي بالأدلة، كتاب الأحوال الشخصية، المجلة الرابع، دار الوعي للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

2. صالح بوشيشن نفقة الزوجة والأولاد في حال الاعسار والامتناع، مجلة الاحياء، كلية العلوم الاجتماعية والاسلامية، قسم الشريعة، باتنة، عدد 05، 2002.
3. عبد الفتاح محمد إدريس، مدى اعتبار الأنوثة من عوارض الأهلية ( بحث فقهي مقارن)، مجلة البحوث الاسلامية، مصر، العدد 20، 1438هـ/2017 م.
4. عبد القادر تقية، نطاق عوارض الاهلية في أصول الشريعة الاسلامية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد 1، 2009.
5. محمد بشير، عوارض الأهلية والحلول القانونية المقررة لها في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة مجلة ضوت القانون، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، الجزائر، مج 05، العدد 02، أكتوبر 2018.

**رابعا: النصوص القانونية**

1. أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2005.
2. قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 رمضان عام 1404 الموافق ل 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم عام الموافق ل 27 فبراير 2005، ج ر عدد 15.
3. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

# فهرس الموضوعات

| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **البسملة** | |
| **شكر وعرفان** | |
| **إهداء** | |
| مقدمة | 1 |
| **الفصل الأول: الإطار المنظم للأهلية** | 5 |
| المبحث الأول: مفهوم الاهلية وتدرجها | 6 |
| المطلب الأول: مفهوم الأهلية | 6 |
| الفرع الأول: تعريف الاهلية | 6 |
| الفرع الثاني: أقسام الأهلية | 8 |
| المطلب الثاني: تدرج الأهلية | 13 |
| الفرع الأول: مرحلة انعدام الأهلية | 13 |
| الفرع الثاني: كمال الأهلية | 15 |
| الفرع الثالث: الفرق بين أهلية الأداء وأهلية الوجوب | 15 |
| المبحث الثاني: عوارض الأهلية | 16 |
| المطلب الأول: تعريف العوارض وشروطها | 16 |
| الفرع الأول: تعريف عوارض الأهلية | 16 |
| الفرع الثاني: شروط قيام عوارض الأهلية | 17 |
| المطلب الثاني: أقسام عوارض الأهلية والفرق بينها وبين موانع الأهلية | 18 |
| الفرع الأول: أقسام العوارض | 18 |
| الفرع الثاني: الفرق بين العوارض والموانع | 22 |
| ملخص الفصل الأول | 25 |
| **الفصل الثاني: نطاق ارتباط الأهلية بقانون الأسرة** | 26 |
| المبحث الأول: أثر تخلف الأهلية على الرابطة الزوجية | 27 |
| المطلب الأول: أثر تخلق الأهلية على انشاء الرابطة الزوجية | 27 |

| | |
|---|---|
| الفرع الأول: شرط السن | 28 |
| الفرع الثاني: تأثير عوارض الأهلية على الزواج | 29 |
| المطلب الثاني: اثر تخلف الاهلية على فك الرابطة الزوجية | 31 |
| الفرع الأول: اثر تخلف الأهلية على الطلاق | 31 |
| الفرع الثاني: أثر التخلف الأهلية على الخلع | 33 |
| المبحث الثاني: أثر تخلف الأهلية على التصرفات المالية وغير المالية في شؤون الأسرة | 36 |
| المطلب الأول: اثر تخلف الأهلية على التصرفات المالية | 36 |
| الفرع الأول الأهلية واثار وتخلفها على الميراث والنفق | 36 |
| الفرع الثاني: اثر التخلف الأهلية على عقود التبرعات | 40 |
| المطلب الثاني: أثر التخلف الأهلية على الحقوق غير المالية | 45 |
| الفرع الأول: أثر تخلف الأهلية على الولاية والوصاية | 45 |
| الفرع الثاني: الأهلية وأثر تخلفها على الحضانة | 52 |
| ملخص الفصل الثاني | 54 |
| خاتمة | 56 |
| قائمة المراجع | 59 |
| فهرس الموضوعات | 66 |
| **الملخص** | |

**الملخص:**

كخلاصة لبحثنا لموضوع الأهلية في قانون الأسرة تعرفنا على مفهوم الأهلية والتي تعتبر من أهم مكونات الشخص الطبيعي، واشترط المشرع سن تسعة عشر (19) سنة لبلوغها وأقسامها أهلية الأداء واهلية الوجوب، وكذلك مراحلها وتتمثل في مرحلة انعدام الأهلية ثم مرحلة نقصان الأهلية، مرحلة كمال الأهلية.

كما تلحق بهذه الأهلية عوارض إما تعدمها وتنقصها فالمعدمة هي الجنون والعته، والمنقصة هي السفه والغفلة وتكلمنا عن الفرق بين عوارض الأهلية وموانعها.

كما تناولنا أثر تخلف الأهلية في قانون الأسرة من خلال انشاء أو فك الرابطة الزوجية والتصرفات المالية: الميراث، النفقة، وعقود التبرعات(الهبة، الوصية، الوقف)، والتصرفات غير المالية من خلال الوصاية والحضانة.

**Abstract:**

As a summary of our research on the subject of eligibility in family law, we learned about the concept of capacity, which is one of the most important components of a natural person, and the legislator stipulated the age of nineteen (19) years to reach it and its sections are the capacity to perform and the eligibility of obligation, as well as its stages, which are represented in the stage of incapacity, then the stage of lack of capacity, the stage of perfection of capacity.

This eligibility is also attached to the symptoms of either its absence and lack of destitution is insanity and dementia, and the lacking is foolishness and inattention and we talked about the difference between the symptoms of eligibility and its impediments.

We also dealt with the impact of incapacity in family law through the establishment or dissolution of the marital bond and financial transactions: inheritance, alimony, donation contracts (gift, will, endowment), and non-financial actions through guardianship and custody.