وزارة التعليـــم العالـــي والبحـــث العلمي

جامعة محمد بوضياف- المسيلة-

كليـــــــــة الحقـــــــوق والعلـــــوم السياسيـــــة ميدان: الحقــوق

قسم: الحقوق تخصص: قـــانون أســـرة

الرقـــم التسلسلي.....

مذكـــــرة مقدمـــــة لنيـــل شهـــــادة الماستر أكاديمـــي

بعنـــــوان

سلطات الولي في إدارة أموال القاصر

إعـــــداد الطلبة إشراف الأستاذ: د/ فريجة محمد هشام

- بن عثمان عبد الحليم
- زبيري مخلوف

لجنة المناقشة:

اللقب و الإسم	الرتبة	الصفة
الوافي سعيد	دكتور	رئيسا
فريجة محمد هشام	دكتور	مشرفا و مقررا
دحية عبد اللطيف	دكتور	ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) بن عثمان عبد الحليم

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ١٥٢١٨٤١٥٨١

الصادرة بتاريخ ٢٠١٦.٠٣.٣٥ عن دائرة/ بلدية برج بوعريريج

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

سلطات الولي في إدارة أموال القاصر

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 2022/05/25

إمضاء المعني

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد بوضياف بالمسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيد(ة) زبيري مخلوف

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 102484011

الصادرة بتاريخ 2016/12/26 عن دائرة/ بلدية برج بوعريريج

المسجل(ة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم : الحقوق

والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجيستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ :

سلطات الوزير في إدارة أموال القاصر

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ 25 ماي 2022

إمضاء المعني

بسم الله الرحمن الرحيم

سُورَةُ النِّسَاءِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا
فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا۟ ۚ
وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ
بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ
بِٱللَّهِ حَسِيبًا ٦

صدق الله العظيم

شكر و عرفان

الحمد و الشكر لله الذي أمدنا بالقوة و العزيمة لنعود إلى مقاعد الدراسة بعد إنقطاع طويل و نكمل هذا العمل و نسير إلى طريق الصواب إن شاء الله.

و مصداقا لقوله صلى الله عليه و سلم : "من لم يشكر الناس لم يشكر الله و من أسدى إليكم معروفا فكافئوه ، فإن لم يستطيعوا فادعوا له " صدق رسول الله صلى الله عليه و سلم .

نتقدم بجزيل الشكر و العرفان و الامتنان إلى الأستاذ المشرف :

* فريجة محمد هشام * على قبوله الإشراف على هذا العمل المتواضع و توجيهاته القيمة وآرائه السديدة و نصائحه المهمة و أخلاقه العالية التي طالما تميز بها موظفي كلية الحقوق لجامعة المسيلة من أساتذة و موظفين

فله و لهم منا كامل العرفان و صادق الشكر

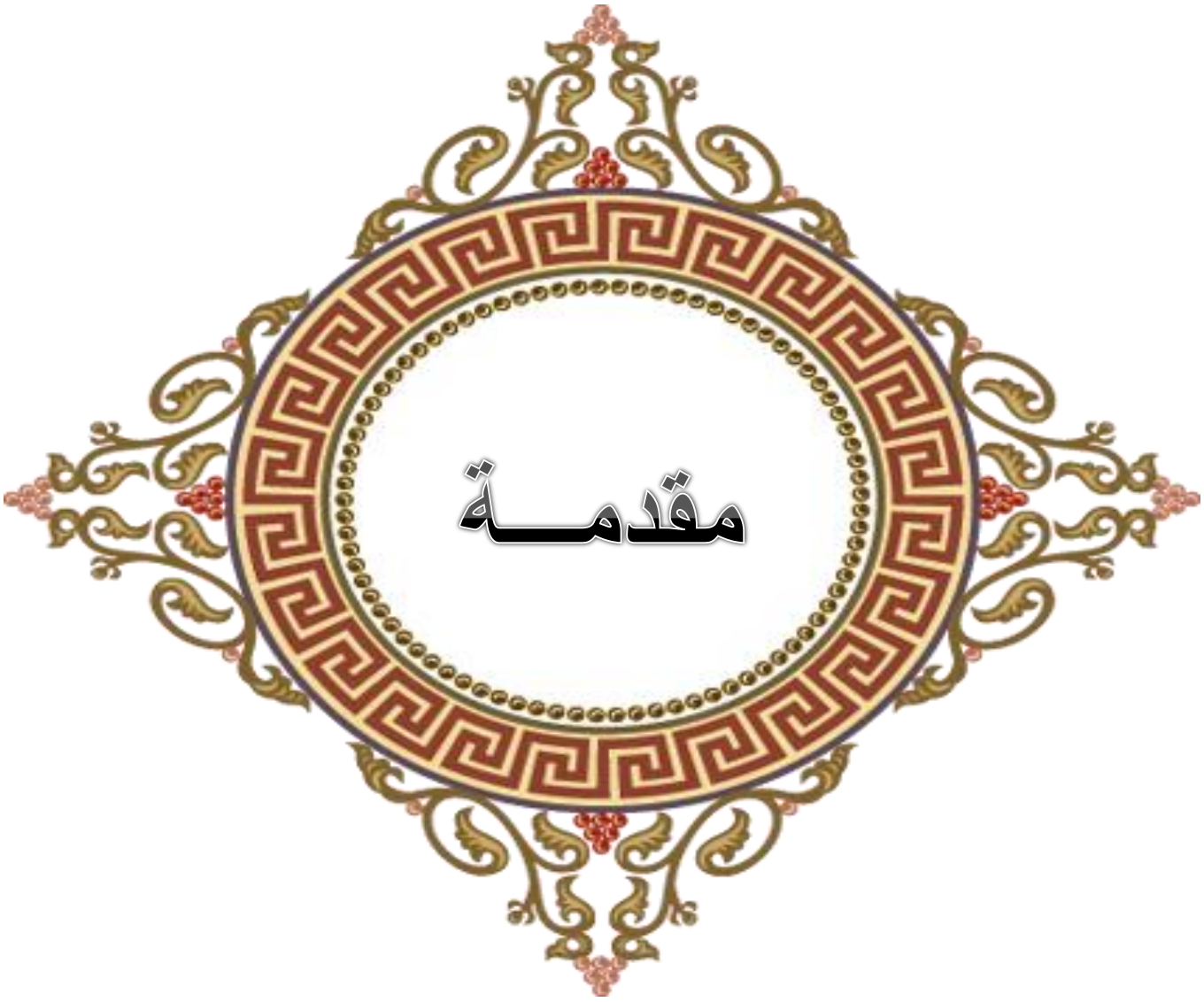
كما نقدم بالشكر إلى جميع الأساتذة الذين درسونا خلال المشوار الدراسي في الماستر كل واحد بإسمه وإلى من مد لنا يد العون على إنجاز هذه المذكرة .

و تحية وشكر إلى كافة طلبة دفعة ماستر قانون أسرة للموسم الجامعي 2022/2021

و أتمنى لهم حياة موفقة بإذن الله

قائمة المختصرات

ج	الجزء
ج.ر	الجريدة الرسمية
د. ت. ن	دون تاريخ النشر
د.م.ن	دون مكان النشر
ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
غ.أ.ش	غرفة الأحوال الشخصية
ق.أ.ج	قانون الأسرة الجزائري
ف	فقرة
ق.إ.م.إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية
ق.ت.ج	القانون التجاري الجزائري
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ق.م.ج	قانون المدني الجزائري
مج	المجلد
م.أ.ش	مجلة الأحوال الشخصية
م.ق	مجلة قضائية
م	ميلادي
هـ	هجري
*	شرح أو تعريف


مقدمـــة

مـــقـــــدمة

إنه لا يخفى على عاقل أن الشريعة الإسلامية إنما جاءت لتحقق مصالح العباد ، و تدرأ عنهم المفاسد التي قد تودي بهم إلى المهالك و اختلال نظام المجتمع وانفراط عقده.

إذْ تقرر عند علماء الأمة أن حفظ الأموال يعتبر من قواعد كليات الشريعة الرَاجعة إلى قسم الضروريات، وأما ما يتعلق بكسبها وتنميتها وانفاقها فهو من الحاجيات التي تنزَل منزلة الضرورات ، و أن قواعد التشريع في القضايا المالية لم تأتي لتعنى بحفظ ورعاية أموال الأفراد فحسب ، و إنما منفعتها ستعود حتما لثروة الأمة و أموالها .

و قد سمى الله سبحانه و تعالى المال في كتابه خيرا فقال : ﴿ **كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ** ﴾ **[** البقرة : 180**]** .

فإذا كان الأصل أن الإنسان هو من يمارس حقوقه المالية إدارة و تصرفا ، إلا أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء متى ما كان الإنسان قاصرا، إذ لا يستطيع القاصر ممارسة حقوقه المالية إلا من خلال شخص آخر يقوم برعايتها، و هذا الشخص يكون وليا أو وصيا أو مقدما، حسب الأحوال التي نص عليها القانون ، لذلك فإن الحفاظ على أموال القاصر يعتبر من أهم الأعمال التي تقع على عاتق من يتولى رعايته.

و نجد أن التشريع الجزائري و على غرار الشرع و باقي القوانين العربية المقارنة تكفلت بحماية أموال القاصر و المحافظة عليها نظرا لمركزه الضعيف، و الذي نظمه المشرع الجزائري في الفصل الثاني من قانون الأسرة بعنوان أحكام الولاية من الكتاب الثاني اطلق عليه اسم" النيابة الشرعية ".

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في أنه يتعرض إلى حفظ مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية الخمسة ألا و هو المال ، خاصة إذا ما تعلق الأمر بحفظ مال القاصر لكون هذه الفئة عاجزة عن التصرف في شؤونها المالية بنفسها لعدم قدرتهم على إدارة هذه الأموال لصغر

سنهم و عدم اكتمال إدراكهم و تميزهم ، هذا لنقص أهليتهم أو انعدامها مع قلة خبرتهم ودرايتهم بأمور الحياة الناتجة عن محدودية تفكيرهم وقدراتهم . و قد يلحق بمال القاصر أن يكون محل طمع الآخرين كأن يحدث تعدي على أموالهم من قبل الولي أثناء ممارسته لولايته.

أسباب اختيار الموضوع:

– موضوع الولاية على مال القاصر على الرغم من أهميته كون الهدف منها تحقيق الحماية لأمواله و تنميتها واستثمارها إلا انه لم يأخذ نصيبه في منـاهج الدراسـة الأكاديمية (ليسانس ، ماستر) وهذا ما حفزنا لتناوله بقصد الاستفادة أكثر من الموضوع وإثرائه.

– الموضوع ينظم مسألة مرتبطة بالقاصر الذي يعتبر فئة ضعيفة في المجتمع و يحتاج إلى من يرعى مصالحه و يقوم بشؤونه المالية لكونه غير قادر على مباشرتها بنفسه.

أهداف الموضوع:

– حاولنا من خلال تناولنا لهذا الموضوع معرفة الكيفية التي عالج بها المشرع الجزائري مسألة الولاية من خلال النصوص القانونية التي تضمنها قانون الأسرة و القوانين الأخرى. إضافة إلى مقارنتها ببعض التشريعات العربية التي نظمت نفس المسألة.

– معرفة الضوابط التي تحكم سلطة الولي في إدارة أموال القاصر.

– الاطلاع على دور القضاء باعتباره من آليات الرقابة التي وضعها المشرع لضمان حسن تسيير الذمة المالية للقاصر للرقابة على المال قبل إبرام التصرف و بعده.

– معرفة مدى توفيق المشرع من خلال تنظيمه للأحكام المتعلقة بالولاية في قانون الأسرة ، و هل حققت الأهداف المرجوة التي أنشئت لأجلها.

اشكالية البحث:

نظرا لما يكتسيه الموضوع من أهمية ، فإن محاولة دراسته تقتضي منا الإجابة على الإشكالية الجوهرية التالية:

– هل يمكن أن تكون ضوابط ممارسة الولي لسلطاته على أموال القاصر كفيلة لضمان حماية حقوقه المالية ؟.

و تتدرج تحت هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات الفرعية أهمها:

1–ماهي السلطات المخولة للولي في إدارة أموال القاصر؟.

2–ما دور القضاء في الحد من تجاوز الولي لسلطاته ؟.

3–ماذا يترتب عن إخلال الولي بالتزاماته؟.

المنهج المعتمد للبحث:

للإجابة على الإشكالية المطروحة في بحثنا هذا ارتأينا اتباع المنهج التحليلي والمقارن.

– اتبعنا المنهج التحليلي أين قمنا بتحليل واستقراء النصوص القانونية و آراء فقهاء المذاهب الأربعة والأسس التي اعتمدها المشرع في التقنين الخاص بموضوع الولاية .

– و اعتمدنا على المنهج المقارن من خلال ما جاء في آراء المذاهب الفقهية الأربعة بالإضافة إلى ما تضمنته بعض تشريعات الدول العربية في ذات الموضوع.

الدراسات السابقة:

ان الدراسات السابقة حول موضوع سلطات الولي في إدارة أموال القاصر كانت قليلة مقارنة بغيرها التي تعرضت إلى الجانب الشخصي للقاصر دون الجانب المالي ، وتناولت حقوق القاصر بصفة عامة دون تفصيلٍ أكثر للدراسة غير أن تلك التي تطرقت إلى مسألة الولاية على مال القاصر أو تتقاطع معها تعتبر قليلة نذكر منها:

– أطروحة دكتوراه ، تخصص الحقوق ، للباحثة بن عزيزة حنان ، و التي تحمل عنوان الولاية على مال القاصر، بجامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، سنة 2019 . تساءلت من خلالها عن مدى توفيق المشرع في خلق نظام قانوني متكامل كفيل بالحفاظ على أموال القاصر ومصالحه ، عند تنظيمه لأحكام الولاية على المال ، خلصت فيها أن السلطات الممنوحة للولي تتقيد بمبدأ مهم هو ضرورة مراعاة مصلحة القاصر ، وهذا المبدأ مُجبرٌ

للقاضي أيضا على مراعاته عند منحه الإذن القضائي للولي بالنسبة للتصرفات القانونية التي تستلزم ذلك .

– مذكرة ماجستير فرع العقود والمسئولية، جامعة بومرداس، للباحثة موسوس جميلة تحت عنوان : الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، سنة 2016، تناولت موضوع الولاية الأصلية و المكتسبة في حين أن بحثنا تطرق إلى الولاية الأصلية على مال القاصر، ما يجعل هذه الدراسة تتقاطع مع موضوع بحثنا. أين تساءلت حول ما إذا توصل المشرع الجزائري بتنظيمه لأحكام الولاية على المال إلى تحقيق الحماية القانونية في أموال القاصر. و خلصت في دراستها إلى أنه نظرا إلى النقائص الموجودة في المواد المنظمة للولاية على المال، لم يحقق المشرع الجزائري الحماية الكافية.

– مذكرة ماجستير في القانون الخاص المعمق ، بجامعة تلمسان، للباحثة غربي صورية تحت عنوان : حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري، بجامعة أبو بكر بلقايد بتلمسان، سنة 2015، ساهمت في إثراء فحوى بحثنا من خلال بعض العناوين ذات الصلة. و خلصت إلى أن الحماية التي جاء بها المشرع ناقصة ومتناقضة ، وأن من الأفضل أن يتدخل مرة أخرى لتوضيح ذلك الغموض وإزالة تلك التناقضات بتعديل نصوص قانون الأسرة و تكميلها .

صعوبات البحث:

- لا يخلو أي عمل أكاديمي من الصعوبات التي يقد يواجهها الطالب أو الباحث و لعل من أبرز الصعوبات التي واجهتنا هي ندرة المراجع المتخصصة لا سيما الوطنية منها بالإضافة إلى اقتصار هذه الأخيرة على الجانب النظري وعدم الخوض في المسائل التفصيلية .
- معظم الدراسات ركزت على الجانب الشخصي للقاصر مهملة الجانب المالي له .
- عدم تعرض الباحثين لهذا الموضوع بشكل كافي مقارنة بغيره من خلال مذكرات الماجيستير و الدكتوراه .

ومن أجل الإجابة على مجمل التساؤلات قسمنا دراسة هذا الموضوع إلى فصلين: نتعرض في " **الفصل الأول** " إلى الإطار المفاهيمي حول الولاية على مال القاصر ، أين قمنا بتقسيم هذا الفصـل إلى مبحثين : نتعرض من خلاله إلى مفهـــوم الولاية و أقســـامها في (**المبحث الأول)** ، و تحدثنا فيه عن الولي وشروطه في (**المبحث الثاني**) من هذا الفصل ذاته. أما الفصل الثاني فنتطرق فيه إلى حدود سلطات الولي في إدارة أموال القاصر و قسمناه كذلك إلى مبحثين و من خلاله نتعرض إلى سلطات الولي على أموال القاصر بين الإطلاق والتقيد في (**المبحث الأول)** ، و بعدها تعرضنا إلى أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر ومسؤولية الولي في (**المبحث الثاني**) ، ونختتم هذه الدراسة بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات.

الفصل الأول

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي حول الولاية على مال القاصر

اهتمت الشريعة الإسلامية بحفظ النفس والمال وهو ما يظهر من اهتمامها بحماية أموال القاصرين من خلال إقرار الولاية عليهم ، نظرا لعدم قدرتهم على إدارة هذه الأموال لصغر سنهم وعدم اكتمال ادراكهم وتميزهم لنقص أهليتهم او انعدامها مع قلة خبرتهم و درايتهم بأمور الحياة الناتجة عن محدودية تفكيرهم و قدراتهم .

كما أن الغرض من الولاية هو أن يقوم الشخص مقام القاصر في مباشرة التصرفات القانونية التي لا يستطيع الإنفراد بالقيام بها لانعدام أو نقص أهليته .

و نجد أن المشرع الجزائري تكفل بحماية أموال القاصر والمحافظة عليها نظرا لمركزه الضعيف وذلك بتحديد أشخاص مؤهلين لهم القدرة على القيام بشؤونه المالية و هو ما اصطلح عليه " بالنيابة الشرعية" ، وعليه لقد نظمت رعاية أموال القاصر وتمت هذه الرعاية عن طريق الولاية و الوصاية ، الكفالة ، التقديم ... و الولاية شرعت أساسا من أجل حماية القاصر، إلا أن دراستنا هذه ستنحصر على الولاية على مال القاصر كنظام للنيابة الشرعية.

و انطلاقا مما سبق سنتطرق في هذا الفصل إلى الإطار المفاهيمي للولاية على مال القاصر من خلال مبحثين نتطرق في المبحث الأول إلى مفهوم الولاية وأقسامها ، ثم سنتناول في المبحث الثاني الولي على المال وشروطه .

المبحث الأول

مفهوم الولاية و أقسامها

نظم المشرع الجزائري في القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 النيابة الشرعية

وأدرجها في الكتاب الثاني والولاية في الفصل الثاني من هذا القانون حيث خصص المواد من 87 إلى 91 [1].

تعتبر الولاية على المال هي السلطة التي تثبت لشخص في أن يباشر تصرفا قانونيا على مال الغير وتثبت هذه السلطة بمقتضى القانون وتنحصر في التصرفات المالية حيث يتولى الولي مباشرة تلك التصرفات باسم ولحساب الخاضع للولاية الذي يكون عديم أو ناقص الأهلية.[2]

وباعتبار أن موضوع دراستنا يتعلق بسلطات الولي في ادارة أموال القاصر تقتضي دراسة الولاية كنظام لحماية اموال القاصر بالضرورة التطرق إلى تحديد التعريف بالولاية **(المطلب الأول)** ثم تحديد أقسامها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

التعريف بالولاية

قد يختلف تعريف الولاية بحسب اختلاف المنظور الذي عرفت منه ، فيختلف التعريف اللغوي عن التعريف الفقهي و القانوني ، وسنتناول في هذا المطلب هذه التعريفات من خلال ثلاث فروع ، نخصص الأول للتعريف اللغوي والثاني للتعريف الفقهي، ثم نتناول في الثالث التعريف القانوني.

الفرع الأول

تعريف الولاية لغة

الولاية بفتح الواو وكسرها لغة: النصرة، يقال هم على ولاية أي مجتمعون في النصرة و النصرة تشعر بالتدبير والقدرة والفعل. [3]

الولاية من ولى الشيء وولى عليه ولايةً و ولاية وقيل: الولاية الخِطَّة كالإمارة.

---

[1] القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الاسرة الجزائري المعدل والمتمم للأمر 02/05 المؤرخ في 27 فبراير 2005.

[2] محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 405.

[3] أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية ،دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، مصر، (د.ط)، 2005، ص 244.

والوِلاية بالكسر السُّلطان و الوَلايَة المصدر، والوَلايَةُ و الوِلاية النُّصرة.

والوَلِيُّ: وليٌّ اليتيم الذي يلي أمره، ويقوم بكفايته، وولي المرأة الذي يلي عقد النكاح عليها ، ولا يدعها تستَبِدُّ بعقد النكاح دونه.[1]

و إذا أردنا المصدر فتحنا الواو لقوله تعالى : ﴿ **وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا** ﴾[2] ، أي من نصرتهم ، والوالي هو مالك الأشياء جميعها المتصرف فيها ، ومما سبق يتبين لنا أن الولاية تشعر بالتدبير والقدرة والفعل وما لم يجتمع ذلك فيما لم يطلق عليه اسم الوالي. و الولي من أسماء الله تعالى ومعناه النصير ومنه قوله تعالى: ﴿ **ٱللَّهُ وَلِيُّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ** ﴾[3] ﴿ **هُنَالِكَ الْوَلَايَةُ لِلَّهِ الْحَقِّ** ﴾[4] .وقيل المتولي لأمور العالم والخلائق القائم بها . قال ابن الأثير : وكأن الولاية تشعر بالتدبير والقدرة والفعل ، ومالم يجتمع ذلك فيما لم يطلق عليه اسم الوالي.[5]

وقال سيبويه : الولاية بالفتح المصدر ، والولاية بالكسر الإسم ، مثل الإمارة والنقابة لأنه اسم لما توليته تمتد به ، ومعنى ذلك أن اللغويين يرجحون استعمال الولاية بكسر الواو وفيما يحتاج إلى تدبير وقدرة وعمل ، يقال: ولى الشيء أي أقام عليه وملكه ، ويرجحون فتحها فيما يحتاج على نصرة ، والآيات القرآنية جمعت ين القراءتين.

ومن يكون وليا يتطلب فيه المعنيان جانب قدرته على التصرف والإدارة، وجانب التعاون وعدم العداوة بينه وبين المولى عليه.[6]

و قال ابن فارس وكل من ولي أمرا فهو وليه ومنه ولي اليتيم و ولي القتيل و ولي المرأة...و والي البلد هو ناظر أمور أهله الذي يلي القوم بالتدبير، و الأمر و النهي.

---

[1] ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، حقوق الطفل و أحكامه في الفقه الإسلامي ،دراسة فقهية مقارنة ،مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية ، مصر، ط 1 ، 2012،ص 553-554 .

[2] سورة الأنفال الآية 72.

[3] سورة البقرة الآية 257.

[4] سورة الكهف الآية 44.

[5] بلقاسم شتوان، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية ،دار النشر مطبعة المنار، سطيف ، الجزائر ،ط 1، 2011، ص 23-24 .

[6] سيف رجب قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان الأردن(د.ط)، 2010،ص94.

و يتضح من تعريف الولاية في اللغة أنها تكون على الشيء، أو من ولاية السلطان أو المقصود بها النصرة والمعاونة أو ولي القتيل أو والي البلد. [1]

الفرع الثاني

تعريف الولاية فقها

لقد استعمل أكثر الفقهاء كلمة الولاية بمعنى السلطة التي يتمتع بها الشخص في إلزام الغير ،عرفها الأحناف بأنها تنفيذ القول عليه شاء الغير ذلك أم أبى [2].

وقيل أن هذا تعريف لأحد نوعيها وهو ولاية الإجبار دون ولاية الندب. يلاحظ هنا أنه لا يراد بالقول في التعريف مجرد كلام ، بل يراد به كل التصرفات قولية كانت أو فعلية ولما كانت التصرفات غالبا نتيجة الأقوال ، كالعقود أطلق القول هنا ليراد به التصرفات القولية والفعلية.

التعريف السابق للولاية هو تعريف لها بالآثار المترتبة عليها ، الولاية بحسب حقيقتها هي سلطة شرعية على النفس أو المال يترتب عليها نفاذ التصرف شرعا [3].

و الولاية على المال أي هي القدرة على مباشرة التصرف من غير توقف على إجازة أحد. ويسمى متولي العقد الولي [4] ومنه قوله تعالى ﴿ ***فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ*** ﴾[5]. فإذا كانت كانت السلطة متعلقة بشأن من شؤون العامة كتزويجه لنفسه وبيعه ماله كانت ولاية قاصرة، وإذا كانت متعلقة بشأن من شؤون غيره كتزويج ابنته، أو التصرف في مال ولده كانت ولايته متعدية. فالولاية على المال قصد بها حفظ مال القاصر وصيانته واستثماره، ومن الولاية على المال ما يعرف بالوصاية القوامة والوكالة بأنواعها اتفاقية أو قانونية أو قضائية.

---

[1] ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، المرجع السابق ،ص 554.

[2] سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 94 .

[3] أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية على المال في الفقه المالكي، دار الكتب القانونية ، المجلة الكبرى ، مصر ،(د.ط)،2006، ص 201-202 .

[4] بلقاسم شتوان، المرجع السابق ص 24.

[5] سورة البقرة الآية 282.

يقول فضيلة الشيخ على الخفيف في كتابه مختصر احكام المعاملات الشرعية يريد الشرعيون بالولاية أن يكون للعاقد سلطة شرعية في مباشرة صاحبها وتصرفه شرعا فتترتب عليهما آثارهما الشرعية [1].

الولاية بمعنى السلطة التي يتمتع بها الشخص في إلزام الغير وتنفيذ القول عليه ، شاء ذلك الغير أو أبى بحيث تشمل ولاية الزواج والحضانة وتأديب الناشز والولد والمعلم في تأدي تلميذه .

الولاية عند المالكية بمعنى الآصرة الموجبة للإرث، يرى ابن جزي أن الولاية خمسة أنواع وهي :

أولا: ولاية الإسلام ولا يورث بها إلا مع عدم غيرها.

ثانيا: ولاية الحلف

ثالثا: ولاية الهجرة التي كان يتوارث بها أول الإسلام ثم نسخ.

رابعا: ولاية القرابة.

خامسا: ولاية العتق، والميراث قال بها زيد بن ثابت [2].

وعرفها الزيدية : بأنها حصول المكلف على حال لولاها لم يكن له الفعل.

ولما كانت الولاية صفة تقوم بالشخص أو سلطة يمنحها الشارع لشخص تتخصص بحسب ما يندرج تحتها من موضوعات، فقد تقارب تعريفاتها عند الفقهاء المحدثين فقد عرفها البعض : بأنها صفة تقوم بشخص تجعل له سلطانا على غيره في نفسه أو ماله أو فيهما معا جبرا عنه.

و واضح أن هذا التعريف أيضا قاصر على الولاية على الغير، وقد عرفها آخر بأنها: قيام شخص كبير راشد على شخص قاصر في تدبير شؤونه الشخصية و المالية.

و واضح أن هذا التعريف أيضا قاصر على الولاية على الغير ولم يشمل الولاية الذاتية.

---

[1] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 202-203.

[2] بلقاسم شتوان، المرجع السابق ، ص 24-25 .

و عرفها البعض بأنها: سلطة شرعية يتمكن بها الشخص من إنشاء العقود والتصرفات وتنفيذها على الوجه الأكمل وعرفها آخر بأنها: سلطة يثبتها الشرع لإنسان معين تمكنه من رعاية المولى عليه (من نفس ومال وحفظه وتنميته بالطرق المشروعة). لذا يمكن تعريفها بأنها : سلطة شرعية تجعل لمن تثبت له القدرة على انشاء التصرفات وتنفيذها [1].

و الذي يعنينا في دراستنا هو الولاية الخاصة التي يقوم فيها الولي ، سواء كان أبا للطفل ،أو غيره عند عدم وجود الأب بولاية الطفل القاصر في جميع الحقوق التي تقبل النيابة من عقود ، وأفعال ، ومخاصمات في الحقوق و نحو ذلك و تكون تصرفاته نافذة عليه جبرا، اذا كانت مستوفية لشرائطها الشرعية بحيث لا يكون للقاصر بعد بلوغه راشدا الحق في نقض شيء منها [2].

الفرع الثالث

تعريف الولاية قانونا

في الحقيقة لم يعرف المشرع الجزائري الولاية، لكنه تطرق إلى بعض أحكامها في الكتاب الثاني تحت عنوان النيابة الشرعية ، وهذا من خلال إقراره لنظام الولاية ، الوصاية ، و التقديم والكفالة ، حسب كل حالة بمقتضى نص المادة 44 من القانون المدني ، و المادة 81 من قانون الأسرة والتي تنص: "" من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن ، أو جنون ، أو عته ، أو سفه ، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون."" ، وتعرف النيابة بوجه عام في القانون بأنها : حلول إرادة النائب محل ارادة المناب عنه، إما بحكم القانون، أو ، بحكم القضاء ،مع انصراف الأثر القانوني لهذه الإرادة إلى شخص الأصيل [3].

---

[1] سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 95-96.

[2] ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، المرجع السابق ،ص 555 .

[3] الرفعي عبد السلام ،الولاية على المال في الشريعة الإسلامية و تطبيقاتها في المذهب المالكي ، مطبعة افريقيا الشرق ، الدار البيضاء، المغرب ، (د ط)،1996 ، ص 29.

المشرع الجزائري جعل الولاية على مال القاصر للأب ثم للأم بعد وفاته [1]، لكنه رجع بعد ذلك و جعل الولاية للأب ثم للجد ثم لوصي كل منهما بعد وفاته شريطة أن لا يكون للمولى عليه أم تتولى أموره ، أن تثبت عدم أهليتها بكل الطرق القانونية [2]، و باستقراء المادة 87 والمادة 92 نجد أن المشرع الجزائري وقع في تناقض بجعله الولاية للأم بعد الأب و قد خالف آراء الفقهاء بإعطاء الأم ولاية أصيلة على المال بينما الفقهاء لا يقولون بها إلا عن طريق الإيصاء [3].

فمنهم رجال القانون من عرف الولاية بأنها:المكنة الشرعية التي يمكن من خلالها قيام شخص تتوافر فيه الشروط اللازمة للقيام بالتصرفات القانونية بدل الغير ولمصلحته، نظرا لعجزه عن إدارة شؤونه [4].

فالولاية عند بعضهم هي : قدرة الشخص على مباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر وبما ينتج آثارها في حق هذا الاخير، وقد تكون ولاية على النفس أو ولاية على المال [5].

وقد عرفها رأي آخر إلى أن :الولاية ببساطة هي أن يتولى الشخص أمر غيره أما الولاية من الناحية القانونية فهي السلطة الممنوحة لشخص ليقوم بالتصرف في مال الغير بحيث تنتج هذه التصرفات أثرها في حق هذا الغير وتستمد هذه السلطة إما مباشرة من القانون أو من حكم القاضي أو من الغير نفسه [6].

وبالرجوع إلى تعريفات فقهاء القانون نجدها متقاربة ويراد بها :" سلطة قانونية لشخص معين تخوله القيام بالتصرفات القانونية التي يكون المال محلا لها لحساب غيره من عديمي

1 المادة 87 من قانون الأسرة الجزائري.
2 المادة 92 من القانون نفسه.
3 بلقاسم شتوان ، المرجع السابق ، ص 260-261.
4 الزرقا مصطفى أحمد، العقود المسماة في الفقه الإسلامي ، عقد البيع ، دار القلم ، دمشق، ط1، 1999، ص 31.
5 كيرة حسن، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية،مصر،(د.ط)، 1974، ص 596.
6 سعد نبيل ابراهيم ،المدخل إلى القانون،نظرية الحق، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر(د.ط)، 2001، ص 183.

الأهلية أو ناقصيها او كاملهما ممن تقوم بهم بعض موانعها بحيث تنتج تلك التصرفات آثارها في حقهم " [1].

و نجد أن القانون النموذجي العربي الموحد لرعاية القاصرين قد عرفها في المادة 47 منه: (الولاية على المال هي حفظ مال القاصر وكل ما له علاقة بهذا المال، والعناية به وتنميته) [2].

مما سبق يمكن تعريف الولاية على المال بأنها السلطة النافذة في حق الغير، والتي منحها المشرع للمثل الشرعي، عن طريق حلول إرادة هذا الأخير محل إرادة المولى عليه، كالبيع، والشراء، بشرط أن تكون في إطار المصلحة [3].

المطلب الثاني

تقسيمات الولاية

الولاية لها أقسام متعددة بحسب النظرة إليها، فقد ينظر إليها من ناحية موضوعها أو من ناحية مصدرها ، أو سببها ، أو من ناحية التعدي أو عدمه ويظهر ذلك فيما يلي :

الفرع الأول

أقسام الولاية من ناحية موضوعها

تنقسم إلى ولاية على النفس و ولاية على المال.

أولا- الولاية على النفس: تتمثل في المحافظة على نفس الصغير ومن في حكمه و في القيام على تربيته و تعليمه وتأديبه و تزويجه و البعد به عن كل ما يضر به أو يؤثر على سلوكه في المستقبل ، وتبدأ منذ ولادة الطفل حيا وتستمر حتى يبلغ رشيدا في نفسه ولهذه الولاية مرحلتين : الحضانة والضم .[4]

---

[1] سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص 133.

[2] ابن منظور جمال الدين أبو الفضل محمد بن بكر، لسان العرب، دار صادر، بيروت، (د ط)، (د ت ن)، ج 15، ص 405.

[3] الرفعي عبد السلام ، مرجع سابق ، ص 64 – 65 .

[4] أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 245.

و في تعريف آخر لها هي: عمل الولي فيها هو المحافظة على الصغير والقيام على تربيته و تعليمه، ومما يدخل في عمل الولي على النفس إبرام عقد زواج على من تحت ولايته ن وهذه تتبع الأحوال الشخصية.[1]

وفي تعريف آخر هي سلطة شرعية للولي على شؤون القاصر ، ونحوه تتعلق بشخصه ونفسه ، كالتزويج ، والتعليم ، والتطبيب ، ونحو ذلك تقتضي تنفيذ القول عليه شاء أم أبى.[2]

ثانيا- الولاية على المال: فتتمثل في المحافظة على المال وتنميته واستثماره، والتصرف فيه و إدارته بما يعود على المولى عليه و مجموع الأمة بالربح والفائدة.[3]

و في تعريف أخر لها : هي السلطة الشرعية التي تجعل لمن تثبت له القدرة على انشاء العقود و التصرفات وتنفيذها [4]

وقد عرفها آخر كذلك الولاية على المال بأنها السلطة التي تثبت لشخص في ان يباشر تصرفا قانونيا على مال الغير ، و تثبت هذه السلطة بمقتضى القانون و تنحصر في التصرفات المالية حيث يتولى الولي مباشـرة تلك التصرفات باسم و لحساب الخاضع للولاية الذي يكون عديم أو ناقص الأهلية .[5]

الفرع الثاني

أقسام الولاية من ناحية مصدرها

قد تكون الولاية أصلية و قد تكون مكتسبة

أولا- الولاية الأصلية (الذاتية) : فالذاتية هي التي تثبت للشخص باعتبار ذاته ولا يستفيدها من الغير ، و تتمثل في ولاية الأب والجد [6]، الأصل في الولاية على المال أنها

[1] سيف رجب قزامل ، المرجع السابق ، ص 96.
[2] ياسر أحمد عمر الدمهوجي، المرجع السابق ، ص 557.
[3] أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 245.
[4] ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، المرجع نفسه، ص 589.
[5] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 405.
[6] أحمد فراج حسين، المرجع نفسه، ص 244.

ذاتية تستمد قوتها و مشروعيتها و وجودها من الشرع مباشرة دون واسطة ، وسببها القرابة التي أمر الشرع بممارستها . وإما بالولاية العامة، فالأب ولايته أصلية اكتسبها من الشرع مباشرة من غير أن تسند له من غيره ن والحاكم له ولاية أصلية منحها له الشرع أيضا في شكل ولاية عامة على مصالح المسلمين. وأنها غير قابلة للإسقاط أو التنازل كما انها ثابتة في الفقه الإسلامي للأب أو الجد بخلاف فقهاء المالكية والحنابلة الذين يجعلونها للأب فقط ، وهي ثابتة ايضا للخليفة أو رئيس الدولة بالمفهوم الحديث باعتبارهما يملكان الولاية العامة على عموم المسلمين. [1]

ثانيا- الولاية المكتسبة (النيابية): يقصد بالولاية النيابية " الولاية التي تثبت للشخص واستمدها من شخص آخر أي تثبت عن طريق النيابة كولاية الوصي والقيم و الوكيل".[2] وهذه الولاية غير لازمة، فتقبل الإسقاط و التنازل [3].

فالولاية المكتسبة أو النيابية لا يمكن أن تكون إلا إذا لم توجد الولاية الذاتية أو الأصلية للقيام بالشؤون المالية للقاصر ، ولذلك إذا لم تتوفر هذه الولاية الذاتية لزم تنصيب ولاية مكتسبة أو نيابية لتحل محلها في إدارة المصالح المالية للقاصر ، وهذه الولاية تستمد قوتها من الولاية الذاتية أي الأصلية .

و تجدر الإشارة إلى أن الولاية المكتسبة تنقسم بدورها إلى قسمين قد تكون ولاية عامة و قد تكون خاصة.

1- الولاية العامة: كولاية الحاكم و القاضي، تثبت كل منهما عامة على كل من يقوم به المعنى المقتضى منه لامتداد ولاية الغير وليس له ولي خاص، ومن ثم قيل إن القاضي ولي من لا ولي له.[4] فولاية القاضي مستمدة من الإمام " الحاكم العام أو رئيس الدولة " فهو نائب عنه فيما يتولاه من الأمور.

---

1 بلقاسم شتوان ، المرجع السابق ، ص 262-263 .
2 أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 214.
3 أحمد فراج حسين، المرجع السابق ، ص 245.
4 أحمد فراج حسين، المرجع نفسه، ص 244.

2- **الولاية الخاصة:** كولاية الوصي التي يستمدها ممن أقامه وصيا، فهو نائب عنه في الوصاية، وفيما يتولاه من شؤون القاصر بوصايته عليه. [1]

الفرع الثالث

أقسام الولاية من ناحية سببها

قد ينظر على الولاية من ناحية السبب الذي أنشأها كما يلى: (القرابة أو القضاء أو الإتفاق أو الملك أو الولاء أو الإمامة) .

أولا- القرابة: وهي سبب لولاية الاب أو الجد ووصيهما ، لكونه خلفا عنهما وقائما مقامهما فتكون ولاية القرابة قائمة معنى.

ثانيا- القضاء: القضاء سبب في ولاية القاضي، لأن القاضي عُيِّنَ للنظر في مصالح الناس وقد قال الرسول -**صلى الله عليه وسلم**-: **(فالسُّلطانُ وَليُّ مَن لا وليَّ له)**[2].

ولما كان السلطان لا يباشر كل شؤون الولاية ، فقد جرت العادة على أن ينوب عن القاضي وصيه ، إذْ القاضي لا يمكنه كذلك أن يتولى بنفسه شؤون الصغار.

ثالثا- الإتفاق : كولاية الوكيل عن موكله.

رابعا- الملك: كولاية السيد على عبده.

خامسا-الولاء: كولاية السيد على معتوقه ، وهي قرابة حكميه حاصلة من العتق أو الموالاة .

سادسا- الإمامة: لأن السلطان ولي من لا ولي له.[3]

الفرع الرابع

أقسام الولاية من ناحية التعدي وعدمه

من ناحية التعدي وعدمه تنقسم إلى قاصرة و متعدية.

---

[1] بلقاسم شتوان، المرجع نفسه ، ص 263.

[2] سنن ابن ماجة ، كتاب النكاح ،باب: لا نكاح إلا بولي ،رقم الحديث:1879،تحقيق شعيب الأرناؤوط ،دار إحياء الكتب العربية،(د.ط) ،(د.م.ن) ،(د.ت.ن)،ص341 .

[3] سيف رجب قزامل ، المرجع السابق ، ص 97.

أولا- الولاية القاصرة: هي ولاية الشخص على نفسه، وهي لا تنفك عن أهلية الأداء الكاملة فمن تثبت له أهلية الأداء كانت له ولاية على نفسه، ومن انتفت عنه لم يكن له على نفسه ولاية.[1] وهي تثبت للشخص الكامل الأهلية أي البالغ الرشيد إذ له الولاية التامة على جميع شؤونه الشخصية والمالية. والأصل في هذه الولاية أن تنفذ بمقتضاها جميع التصرفات الشخصية الصحيحة في مسائل نفسه أو في مسائل ماله، متى كانت لا تضر بالغير، وقد سميت هذه الولاية بالقاصرة لأنه تتعلق بشؤون صاحبه ولا تتعداه إلى غيره.[2]

وأصل هذه الولاية ما قرره الشرع من إلزام الملتزم بما التزم به في أمر نفسه لقوله تعالى﴿ ***يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ*** ﴾[3] ، وقال سبحانه وتعالى ﴿ **وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا** ﴾[4] ، و في سورة الصف قوله تعالى "﴿ **كَبُرَ مَقْتًا عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ**﴾ [5] .

وسبب الولاية القاصرة هو البلوغ والرشد معا أي كون الشخص بالغا رشيدا ، فإذا تحقق ذلك كانت له الولاية التامة على جميع شؤونه وأمواله دون التدخل من أحد و تكون هذه الولاية قاصرة عليه لا تتعداه إلى غيره فهو يبرم التصرفات و تنصرف آثارها إليه ، فيكون صاحب حق يطالب به ، ويكون عليه الإلتزام ويلتزم هو به.[6]

ثانيا-الولاية المتعدية: هي التي تخول للشخص فضلا عن التصرف في شؤون نفسه التصرف في شؤون غيره ولو جبرا عن ذلك الغير.[7]

---

[1] أحمد فراج حسين، المرجع السابق، ص 245.
[2] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 204.
[3] سورة المائدة الآية 01.
[4] سورة الإسراء 34.
[5] سورة الصف 03.
[6] أحمد نصر الجندي، المرجع نفسه، ص 204.
[7] أحمد فراج حسين، المرجع نفسه، ص 245.

وهي قدرة الشخص على تنفيذ القول على الغير، ولا تكون إلا لمن تثبت له ولاية على نفسه، بإقامة من الشارع، لما في ذلك من حفظ لمال الآخرين وحقوقهم. [1]

و يقصد بالولاية المتعدية أن تصرفات الولي لا تثبت له، وإنما تثبت وتنتج آثارها بالنسبة لغيره " أي الشخص الذي هو ولي عليه، هذه الولاية تثبت للشخص على غيره بسبب أمر عارض لدى هذا الغير " هذا الامر جعله الشارع سببا لثبوت الولاية".

الولاية المتعدية قد تكون ولاية على النفس – أي نفس الغير– و هي ولاية متعددة الفروع كالولاية في الزواج ، والحضانة ، وضم الصغير الذي لم يبلغ سنا معينة والقيام على شؤونه وتربيته و تأديبه ، وقد تكون الولاية المتعدية ولاية على مال المولى عليه – أي تخص التصرفات المتعلقة بشؤون مال من تثبت عليه هذه الولاية .[2]

المبحث الثاني

الولي على المال و شروطه

نظرا لعجز فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر سنه عن إدارة مصالحه المالية بنفسه تم استحداث ما يسمى بنظام الولاية الذي يمنح سلطة للولي تخوله حماية و صيانة و تنمية أموال القاصر، باعتبار المال من مقومات الحياة و إحدى الكليات الخمس أين أمرنا الإسلام بالحفاظ عليه و تنميته و التصدي لأطماع الغير إذ يتولى من خلالها الولي مهمة إنفاذ التصرفات وإنشاء العقود وحفظ الحقوق وإدارة المال إلى غاية تسليمه لصاحبه الذي يتولى بعدها مباشرة تلك المهمة بنفسه بعد أن يصبح كامل الأهلية ما لم يحجر عليه.

لذلك وضعت الشريعة الإسلامية إلى جانب القوانين الوضعية ومن بينها القانون الجزائري شروطا و مقاييس يجب أن تتوفر في الأشخاص الذين تسند إليهم مهمة الولاية سعيا منها إلى ضمان إختيار الأصلح و الأكثر حرصا على حفظ تلك الأموال و تنميتها.

[1] تقية عبد الفتاح، قانون الأسرة مدعما بأحدث الإجتهادات القضائية والتشريعية ،دراسة مقارنة ، دار الكتاب الحديث ،القاهرة، مصر، ط 1،2012،ص 152.

[2] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 213.

و سنحاول في هذا المبحث بيان الأولياء على المال و ترتيبهم في التشريع الجزائري و أحكام الفقه الإسلامي و كذلك في مجموعة من القوانين المقارنة **(المطلب الأول)**. ثم سنتطرق بعدها إلى بيان شروط الولي في التشريع الجزائري وأحكام الفقه الإسلامي بمختلف مذاهبه **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الولي على المال

تستوجب منا عملية بيان من هو الولي التطرق إلى ترتيب الأولياء وفقا لما تم النص عليه في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية بالإضافة إلى بيان الترتيب المعتمد في بعض من القوانين العربية المقارنة.

الفرع الأول

الولي على المال في قانون الأسرة الجزائري

أخضع المشرع الجزائري الأشخاص عديمي أو ناقصي الأهلية لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة وفقا لمقتضيات المادة 44 من القانون المدني التي جاء نصها كما كالآتي:" يخضع فاقدو الأهلية و ناقصوها ، بحسب الأحوال ، لأحكام – الإدارة القانونية (وهذه العبارة وردت في النص الفرنسي و سقطت في النص العربي)– الولاية أو الوصاية أو القوامة ، ضمن الشروط و وفق القواعد المقررة في القانون[1] " . كما نظم المشرع مسألة الولاية على القاصر في قانون الأسرة أين نص في المادة 87 منه على ما يلي " يكون الأب وليا على أولاده القصر و بعد وفاته تحل الأم محله قانونا، وفي حالة غياب الأب أو حصول مانع له، تحل الأم محله في القيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد و في حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت له حضانة الأولاد". من خلال استقراء هذه المادة نلاحظ أن المشرع وعلى غرار ما جاء في أحكام فقهاء المذاهب الأربعة جعل الولاية للأب

[1] الغوثي بن ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ، ديوان المطبوعات الجامعية،(د.م.ن) ، ط 3، 2015، ص 207.

على مال ابنه القاصر ما دامت العلاقة الزوجية قائمة و لم يلحق بالأب أي مانع يحول دون ممارسته لها و ذلك باعتباره الأكثر حرصا على مراعاة مصلحة ابنه و الحفاظ على ماله لكونه المكلف شرعا بالإنفاق عليه و رعايته و حسن تربيته و تنشئته إلى غاية بلوغه سن الرشد[1]، و عليه فإن الولاية الأصلية تثبت دونما الحاجة إلى استصدار حكم قضائي فهي إجبارية لا دخل لإرادة الشخص في تحصيلها تثبت للأب بمجرد الولادة كما تثبت للأم في حالة وفاة الأب[2] ،أما في حالة غياب الأب أو حصول مانع له ، الذي قد يكون ماديا كإصابته بإعاقة جسدية، أو قانونيا كفقدان الأهلية ، حينها تحل الأم محله للقيام بالأمور المستعجلة المتعلقة بالأولاد وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 87 ق أ ج. و في حالة الطلاق يمنح القاضي الولاية لمن أسندت إليه حضانة الأولاد، وهي الفقرة التي تم إضافتها بموجب الأمر 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 المتضمن قانون الأسرة [3]. جاءت هذه الفقرة تنفيذا لالتزامات الجزائر الدولية بعد انضمامها إلى اتفاقية سيداو لسنة 1979 المعتمدة من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة ، و التي تهدف إلى القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة. أين نصت الفقرة الخامسة من مادتها 16 على ضرورة المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق و المسؤوليات فيما يتعلق بالولاية و القوامة و الوصاية على الأطفال، كما أن المشرع الجزائري في منحه لحق الولاية الأصلية على المال للأم يكون قد خالف أحكام الفقه الإسلامي حيث يرى جمهور الفقهاء: المالكية و الحنفية و الحنابلة أن الأم لا تمارس هذه السلطة إلا عن طريق الإيصاء [4].

---

[1] تنص المادة 75 من قانون الأسرة على أنه تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال ، بالنسبة للذكور إلى سن الرشد و الإناث إلى الدخول وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب.

[2] أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى،،مصر،(د. ط)، 2009،ص 9.

[3] حررت هذه المادة في ظل القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو 1984 كما يلي: يكون الأب وليا على أولاده القصر، و بعد وفاته تحل الأم محله قانونا.

[4] شتوان بلقاسم، المرجع السابق، ص 261.

تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن البعض من فقهاء القانون يرون بولاية الأم على أولادها لعدة اعتبارات نذكر منها: [1]

- في حالة جواز وصاية الأم بطريق من الأب أو القاضي، فما هو المانع من أن تكون لها ولاية قانونية خاصة على ابنها خاصة على اعتبار أنها من أهم الناس حفاظا على مصلحة ولدها و رعاية شؤونه الخاصة.
- الولاية على النفس تثبت للأم عن طريق ممارستها للحضانة وبما أن حفظ النفس مقصد شرعي مقدم على حفظ المال فكيف من الممكن أن تؤتمن الأم على حفظ نفس ولدها و لا تؤتمن على حفظ أمواله ؟.
- تغير ظروف المرأة عبر الزمن أين أصبحت في زماننا هذا تتقلد مناصب هامة في المجتمع و هذا ما يثبت قدرتهن على إدارة أموال أولادهن.
- اهتمام المشرع بالمحافظة على أموال القاصر عن طريق تطبيقه لنظام الرقابة على الأولياء و الأوصياء، أين يشترط إذن المحكمة في بعض التصرفات كما أن للقاضي سلطة إسقاط تلك الولاية إذا ما تبين له أن الولي قد أصبح غير مؤهل للقيام بها. وفي حال إختيار القاضي للأم كي تكون وصية على أموال أولادها القصر، فهذا يعني أنها قادرة على رعاية الشؤون المالية للقاصر كما أنها كغيرها تخضع لرقابة القاضي أثناء ممارستها لتلك النيابة.

الفرع الثاني

الولي على المال في الشريعة الإسلامية

أجمع الفقهاء في المذاهب الأربعة على أن ولاية الصغير في أمواله تكون ابتداءا للأب ويرجع ذلك إلى شفقة الأب على ابنه و إصابة رأيه بالنسبة لمصالح هذا الابن، لأنه

[1] بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، أطروحة دكتوراه ،فرع القانون الخاص، تلمسان ، جامعة أبو بكر بلقايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2018-2019، ص35- 36.

كأب يكون مدفوعا بعوامل العطف و الرحمة إلى إحسان التصرف في مال ولده القاصر، كما أن الصغير جزء من أبيه و بسبب عجز هذا الأخير عن التصرف – في ماله– كان من الضروري أن يتولى أمره من يحسن إدارة هذا المال و الحفاظ عليه. من هنا كان الأب مقدما على غيره في الولاية على نفس و مال ولده و كانت ولايتُهُ ولايةً طبيعية من جعل الشارع و ليست من جعل أحد[1] ، بل تعتبر من واجبات الأب إذ تتميز بأنها ذاتية و أصلية و إلزامية فهي حق و واجب في نفس الوقت تثبت للأب من دون حكم قضائي وليس له أن يتنحى أو يتنازل عنها أو يسندها لغيره إلا بواسطة حكم قضائي ، و قد قسم الفقهاء الآباء في هذا الجانب إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول– أب أمين غير مبذر: معروف بحسن الرأي و التدبير، يشهد له الناس بحسن سيرته تثبت الولاية الطبيعية لهذا الأب على مال ولده القاصر كاملة غيرمنقوصة إلا ما كان منها متوقفا على إجازة القاضي وهو ما سنتناوله لاحقا في سلطات الولي المقيدة بإذن القاضي [2].

القسم الثاني– أب غير مبذر لكن معروف بفساد الرأي و سوء التدبير: تثبت لهذا الصنف الولاية الأصلية أو الطبيعية على مال ولده القاصر، نظرا لأمانته وعدم تبذيره غير أنه و لفساد رأيه تقيد تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر بالمصلحة الظاهرة و تكون ولايته على مال ولده قاصرة و ناقصة.

القسم الثالث– أب غير أمين على المال: معروف بالتبذير و الإسراف محجور عليه أو يستحق الحجر فإن أعطيت هذا الصنف الولاية الأصلية (الطبيعية) على أولاده القصر سلبت منه و أعطيت لمن يليه في المرتبة.

و سنستعرض لاحقا بالتفصيل آراء فقهاء المذاهب الأربعة فيما يتعلق بشرط العدالة و الأمانة بالنسبة للولي و ذلك عند بيان شروط الولي في الشريعة الإسلامية.

---

[1] أحمد نصر الجندي ،المرجع السابق، ص 215.

[2] الرفعي عبد السلام ، المرجع السابق، ص 150.

أما فيما يتعلق بترتيب المذاهب الأربعة للأولياء فسنتناوله فيمايلي:

أولا – المذهب الحنبلي: يرى فقهاء هذا المذهب أن الولاية على مال القاصر تكون لأبيه أولا، ثم لوصي الأب الذي له أن يتقاضى أجر ممارسته لهذه الوصاية ، وفي حالة عدم وجود الأب و الوصي يكون الحق للحاكم في ممارسة النيابة ، وعليه فلا ولاية للجد على مال أحفاذه كما أنه ليس للأم الحق في ممارسة الولاية أو الوصاية أو القوامة حسب هذا المذهب[1].

ثانيا– المذهب الشافعي: يرى جمهور فقهاء هذا المذهب أن حق ممارسة الولاية الشرعية على مال القاصر ترجع للأب أولا ثم للجد لأب لأن الجد عندهم بمثابة الأب لقوله تعالى في قصة سيدنا يوسف عليه السلام ﴿ **وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ** ﴾[2]. فقد سمى الله إبراهيم أبا مع أنه كان جدا أعلى لسيدنا يوسف عليه السلام ، و لأن ولايته ثابته بطريق الأصالة فهو كالأب يقوم مكانه عند عدمه حقيقة و عرفا ، فإذا اختار الأب وصيا مع وجود الجد الصالح للولاية عد ذلك إفتاياتا* على الشارع و تغييرا لحكمه فلا يعتد به شرعا بل يجب رفضه و عدم العمل بموجبه إذ لا يملك أحد الحق في تغيير حكم الشارع ، كما يجوز لكليهما الإيصاء في ذلك و يليهما وصي من توفي أخيرا منهما، ولا يعترف أصحاب هذا المذهب بولاية الأم على مال ولدها إلا أنهم وعلى غرار ما جاء في المذهب المالكي فقد أجازوا أن تكون الأم وصية على مال ابنها متى أوصى لها الأب أو الجد لأب بذلك، كما لها أن تكون قيمة أو مقدم متى أقامها القاضي لذلك[3]. غير أن بعض الشافعية اعترفوا بالولاية على المال للأم بعد الأب و الجد.

---

[1] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، الجزء السابع، دار الفكر، دمشق – سورية ، ط2،(د.ت.ن)، ص 749.

[2] سورة يوسف الآية 38.

* يقصد بالإفتيات الانفراد بالرأي دون استئذان من يجب استئذانه فهو التعدي على حق من هو أولى منه بالأمر فيه.

[3] عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري ،الفقه على المذاهب الأربعة ، دار الغد الجديدة ،المنصورة ، مصر، ط1، 1426هـ – 2005 م ، ص 605.

ثالثا- المذهب المالكي: اعتبر فقهاء المذهب المالكي أن الولاية على مال القاصر تحق للأب بالدرجة الأولى ثم وصي الأب ثم إلى وصي من أوصى له الأب أما في حالة عدم وجود هؤلاء يأتي الدور مباشرة على الحاكم[1] ، أما إذا تعذر ذلك فيتولاها جماعة المسلمين ، و ما يمكن استنتاجه هو أن فقهاء المذهب المالكي لم يعترفوا للجد بحقه في الولاية على مال حفيده القاصر، على اعتبار أنهم فصلوا بين الولاية على النفس و المال فلم يجيزوا لمتولي الحضانة أن يمارس الولاية على المال إلا إذا أوصى لهم الأب بذلك أو حكم القاضي أو الحاكم بذلك، و بما أن الجد يستوى مع الأخ في درجة القرابة حيث أن كلا منهما يدلي للقاصر بالأب و لا ولاية للأخ فإنه لا ولاية للجد لأنه لا يدلي بنفسه و إنما يدلي للقاصر بالأب[2].

رابعا- المذهب الحنفي: تثبت الولاية وفقا لفقهاء هذا المذهب للأب أولا، ثم لوصي الأب، وفي حالة موتهما لوصي وصي الأب، ثم الجد لأب و إن علا، ثم وصيه، ثم وصي وصيه، وفي حالة غياب كل هؤلاء تكون للقاضي أو لوصي القاضي الذي نصبه. وليس للمرأة أو الأم الحق في الولاية أو الإيصاء عليه[3] ، فالواضح أن وصي الأب عند الحنفية مقدم على الجد ، لأن الوصي في نظرهم إنما اختاره الأب لاطمئنانه إلى نظره أكثر من الجد[4].

نستنتج مما سبق أن الفقهاء اتفقوا بالإجماع على أن الولاية على القاصر تكون للأب ابتداءا غير أنهم اختلفوا فيما يتعلق بالجد و الأم و هو ما سيتم بيانه فيما يلي :

بالنسبة لثبوت الولاية الأصلية للجد نجد فيه اتجاهين اثنين :

---

[1] وهبة الزحيلي، المرجع السابق ، ص 750.

[2] سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص123.

[3] عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري ، المرجع السابق ، ص 605.

[4] سيف رجب قزامل، المرجع السابق، ص123.

الاتجاه الأول : يرى أصحاب هذا الاتجاه و هم الشافعية و الحنفية على أن الولاية تثبت للجد ، فيصبح بعد وفاة الأب بمثابة الولي الشرعي ، لتوافر حنانه و عطفه على أحفاذه ، بالإضافة إلى أن الجد يخلف الأب في كثير من الأحكام كالحضانة و الميراث و الولاية على النفس فيما يتعلق بولاية التزويج ، و عليه يمكن أن يقاس على ذلك في الولاية على المال.

بالرغم من اتفاق المذهب الشافعي و الحنفي على جواز ولاية الجد بعد وفاة الأب إلا أنهم لم يتفقوا في مرتبة الجد.

الاتجاه الثاني: يرى أصحابه و هم المالكية و الحنابلة بعدم ثبوت الولاية للجد ويعللون ذلك بأن الجد لا يدلي للصغير بنفسه، و إنما بالأب، وعليه فلا تثبت له الولاية على المال كالأخ و العم[1].

أما بخصوص ولاية الأم نجد أيضا أن الفقهاء قد انقسموا إلى اتجاهين اثنين:

الإتجاه الأول : لم يعترف جمهور الفقهاء بها و إنما اعترفوا لها بالوصاية بعد وفاة الأب و عللوا ذلك بأن الولاية على المال لا يمكن أن تبنى على الشفقة لوحدها ، وإنما يجب أن تبنى على القوة و الخبرة و بعد النظر و هو حسب رأيهم لا يتوافر لدى المرأة و يقيسون ذلك على عدم صحة ولاية المرأة في عقد النكاح و لكون المال معرض للخيانة و بالنتيجة فما عدا الأب و الجد و الوصي و الحاكم ليس مأمونا على المال[2].

الإتجاه الثاني : تبناه الشافعية الذين خالفو المذاهب الأخرى حين اعترفوا للأم بالولاية على المال بعد الأب و الجد [3].

---

[1] ماروك نصر الدين،" القانون الجزائري بين النظرية و التطبيق"، مجلة المجلس الإسلامي الأعلى (قضايا المرأة والأسرة) ، الجزائر، 2000، ص 234.

[2] محمد بعمرة ، أموال القصر في تشريع الأسرة و الاجتهاد القضائي ، مذكرة ماجستير في العقود و المسؤولية ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق بن عكنون ، 2012-2013 ، ص 152.

[3] بلحاج العربي ، أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلاميين ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، ط 3،1996، ج 2 ، ص 254.

الفرع الثالث

الولي على المال في القانون المقارن

سنتطرق في هذا الفرع إلى بيان ترتيب الأولياء في بعض القوانين العربية على سبيل المثال لا الحصر أين سنتناول بداية ما جاء به المشرع المغربي و التونسي ثم ما جاء به المشرع في القانون الأردني و القانون المصري و انتهاءا بما ورد في القانون السوري.

أولا- في القانون المغربي: ورد في المادة 230 من مدونة الأسرة المغربية [1] أنه" يُقصد بالنائب الشرعي في هذا الكتاب هو الولي و هو الأب و الأم و القاضي كما يمكن أن يكون الوصي وهو الذي يكون معينا من طرف الأب أو الأم كما يمكن أن يكون المقدم و هو الذي يعينه القاضي". و رتب أصحاب النيابة الشرعية في المادة 231 منه كما يلي: الأب الراشد ثم الأم الراشدة عند عدم وجود الأب أو فقد أهليته بعدها يأتي وصي الأب ثم وصي الأم ثم القاضي و أخيرا مقدم القاضي. وبناءا على نص المادة 233 فإن للنائب الشرعي الولاية على الشخص القاصر وعلى أمواله إلى بلوغه سن الرشد القانوني و اعتبر المشرع المغربي أن الأب هو الولي على أولاده بحكم الشرع ما لم يجرد من ولايته بحكم قضائي و للأم أن تقوم بالمصالح المستعجلة لأولادها في حالة حدوث مانع للأب بحسب ما نصت عليه المادة 236 من مدونة الأسرة المغربية. والجدير بالذكر أن المشرع المغربي قد أخذ بالمذهب المالكي حين حجب الولاية على الجد.

ثانيا- في القانون التونسي: نص في الفصل 08 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية[2] على أن: "الولي هو العاصب بالنسب و يجب أن يكون عاقلا ذكرا، رشيدا، و القاصر ذكرا كان أو أنثى وليه وجوبا أبوه أو من ينوبه و الحاكم ولي من لا ولي له. كما نص في الفصل 154 على مايلي" القاصر وليه أبوه أو أمه إذا توفي أبوه أو فقد أهليته مع

[1] المملكة المغربية ظهير شريف رقم 01 /04 /22 صادر في 12 من ذي الحجة 1424الموافق لـ 3 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 07/03 بمثابة مدونة الأسرة, ج.ر رقم 5184, الصادرة في 5 فبراير 2004.

[2] م.أ.ش التونسية ، الأمر المؤرخ في 13 أوت 1956، المعدل بالقانون رقم 07 المؤرخ في 18 فيفري 1981.

مراعاة أحكام الفصل الثامن من هذه المجلة المتعلق بالزواج ، ولا يعمل بوصية الأب إلا بعد وفاة الأم أو فقدانها الأهلية. وعند وفاة الأبوين أو فقدان أهليتهما ولم يكن للقاصر وصي وجب أن يقدم عليه الحاكم". و نص في الفصل 155 على أن الولاية تكون" للأب ثم للأم ثم للوصي الولاية على القاصر أصالة ولا تبطل إلاّ بإذن من الحاكم لأسباب شرعية".

ثالثا- في القانون الأردني: نصت المادة 223 من قانون الأحوال الشخصية الأردني على ما يلي:"مع مراعاة المادة (14)من هذا القانون، ولي الصغير هو أبوه ثم وصي أبيه ثم جده الصحيح * ثم وصي الجد ثم المحكمة أو الوصي الذي نصبته المحكمة "[1].

رابعا- في القانون المصري: نصت المادة الأولى من قانون الولاية على المال[2] رقم 119 لسنة 1952 على أن: للأب ثم للجد الصحيح – إذا لم يكن الأب قد اختار وصيا- الولاية على مال القاصر ، و يليه القيام بها ، و لا يجوز له أن يتنحى عنها إلا بإذن من المحكمة.

خامسا- في القانون السوري: نصت المادة 172 من تقنين الأحوال الشخصية السوري[3] على أن : " للأب و الجد العصبي عند عدم وجوده دون غيرهما ولاية مال القاصر خفضا و تصرفا و استثمارا "

المطلب الثاني

شروط الولي على المال

نظرا لأهمية دور الولي على المال وجب لزاما أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط التي من شأنها ضمان تحقيق الهدف من نظام الولاية على المال و سنتناول في هذا

* الجد الصحيح : هو الجد الذي لا يفصل بينه وبين حفيده، أنثى... مثل أب الأب.

[1] ق.أ.ش الأردني رقم (15) لسنة 2019.

[2] المرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952 الصادر بتاريخ 30 يوليو 1952 المتعلق بأحكام قانون الولاية على المال المصري.

[3] القانون 59 لعام 1953 ، ق.أ.ش السوري، مأخوذ من الموقع: http://parliament.gov.sy بتاريخ 2022/04/01.

المطلب شـروط الولي على المال في قانـون الأسرة الجزائـري ثـم شـروطه في الشريعـة الإسلامية.

الفرع الأول

شروط الولي في قانون الأسرة الجزائري

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على الشروط الواجب توفرها في الولي على المال، في حين يرى البعض من شراح القانون في الجزائر أن الأمر قد ترك لأحكام الشريعة الإسلامية إعمالا لنص المادة 222 من ق أ ج.

كما يرى البعض الأخر أن الأمر كان سهوا منه[1] ، غير أنه من الممكن أيضا إستنتاجها من خلال المادة 90 ق أ ج التي تطرقت إلى شرط وجوب عدم تعارض مصلحة الولي مع مصلحة القاصر و كذلك المادة 93 ق أ ج التي تناولت الشروط الواجب توافرها في الوصي. فالمادة 90 جاء في نصها ما يلي: " إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له مصلحة " ، وعليه فإن وجود تعارض للمصالح من الممكن أن يحول دون تحقيق الهدف من الولاية على مال القاصر وهي حفظ ماله و تنميته إلى غاية بلوغ القاصر سن الرشد و تمكنه من تسيير شؤونه باقتدار و كفاءة ، كما أن المادة 93 ق أ ج نصت على: " يشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا بالغا أمينا حسن التصرف و للقاضي عزله إذا لم تتوفر فيه الشروط المذكورة ". من خلال استقراء نص هذه المادة يتضح لنا أن الشروط الواجبة في الوصي على المال هي كالتالي:

أولا – الإسـلام: فلا ولاية للكافر على مسلم.

ثانيا– العقـل: وهو مناط التكليف فمن ليس له ولاية على نفسه من باب أولى لا تثبت لـه ولاية على غيره فمن لا يمتلك القدرة على تحقيق مصالحه الخاصة لا يمكنه حتما تحقيق مصالح غيره. فالجنون ينافي الأهلية و هو كالصغير محل للعطف و الرحمة.

[1] عبد الجليل بوبندير،"النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري و الفقه الإسلامي" ، مجلة العلوم الإنسانية ، مج31،ع 3 ، 2020، ص137.

ثالثا- البلـوغ: بعد مرور الإنسان بمرحلتي عدم التمييز و التمييز يصل إلى مرحلة البلوغ و التي تتأتى ببلوغ سن الرشد وفقا لنص المادة 40 ق م ج التي جاء فيها ما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ، و لم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية ، و سن الرشد 19 سنة كاملة "، نستشف من هذه المادة أنه لا يجوز للولي مباشرة حق من حقوقه إلا إذا توافرت فيه الأهلية الكاملة ، فلا تقوم الولاية لناقص أهلية و لا لعديمها، و البلوغ هو انتهاء لمرحلة الصغر ، يفترض عندها القانون أن الإنسان أصبح كامل الإدراك و أصبحت له إرادة واعية مستنيرة في كل عمل يقوم به ، بما في ذلك القدرة على مباشرة سائر أنواع التصرفات القانونية بنفسه ، سواء كانت نافعة نفعا محضا أم ضارة ضررا محضا أم كانت دائرة بين النفع و الضرر ، حددها المشرع بـ 19 سنة كاملة طبقا للمادة 40 سالفة الذكر، فهي تثبت بقوة القانون أي دون الحاجة إلى صدور قرار بذلك من أي سلطة كانت[1].

رابعا- الأمانة و حسن التصرف: و المقصود به أن لا يكون الولي فاسقا يرتكب أمورا يخشى منها على مال القاصر و يقصد بالأمانة أيضا عدم الخروج عن حدود السلطة الممنوحة له في المال و إنما يكون محلا للصدق و الثقة ، و يكون كذلك عند التزامه بمراعاة مصلحة القاصر و يتجنب تعريض أمواله للخطر فيبذل عند مباشرته لتلك التصرفات درجة من العناية التي قدرها المشرع بموجب الفقرة الأولى من المادة 88 ق أ ج حيث نص:" على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص"، و مضمون ذلك أن الولي يبذل في تنفيذ التزاماته عناية من نوع خاص تفوق تلك التي يبذلها الشخص العادي الذي يكون متوسط الحيطة و الحذر فلا يخشى معه على أموال القاصر من الضياع، لأجل ذلك يلتزم الولي بالحصول على الإذن القضائي الذي يعتبر تدبيرا احترازيا يهدف إلى حفظ

[1] جمال مهدي محمد الآشكة ، مسؤولية الآباء المدنية عن الأبناء القصر، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر، ط1، (د. ت. ن) ، ص 164.

مصالح ناقصي أو عديمي الأهلية [1]. إذ يتوجب على الولي أيضا أن يتصرف في أموال القاصر بالمعروف فلا تكون الولاية لشخص مشكوك فيه بطمعه في مال القاصر، وعليه فيفترض فيه حسن النية[2].

الفرع الثاني

شروط الولي في الشريعة الإسلامية

إتفق الفقهاء على أنه لثبوت ولاية الولي على مال القاصر يجب توفر مجموعة من الشروط :

أولا- كمال الأهلية: يقصد بذلك أن يكون الولي بالغا عاقلا أي يكون لديه الصلاحية لكسب الحقوق و تحمل الإلتزامات بمعنى أن يكون صالحا لمباشرة التصرفات القانونية التي تكسبه حقا أو تحمله التزاما ، و على المعنى الأول تكون أهلية الوجوب و هي التي تدور وجوبا وعدما مع حياة الشخص منذ ولادته حيا إلى غاية وفاته. و على المعنى الثاني – التحمل و الإلتزام – تكون أهلية الأداء و التي مناطها الشخص المميز صاحب الإرادة الكاملة و التي يترتب على صاحبها آثار سواء كانت نافعة نفعا محضا أو ضارة ضررا محضا أو دائرة بين النفع و الضرر فبالأهلية بعنصريها – أهلية الوجوب و أهلية الأداء- يمكن اكتساب الحق و التحمل بالواجب عن طريق إبرام التصرف الذي يقره الشرع و القانون [3]، كما أن نظام الولاية على المال قصد به تغطية حالات إنعدام الأهلية أو نقصها بحيث يمكن إجراء التصرفات التي تنصرف آثارها مباشرة إلى الشخص الذي لا تتوافر لديه القدرة على القيام بها.

---

[1] أحمد نصر الجندي ، الولاية على المال و إجراءات حمايته أمام محكمة الأسرة ، دار الكتب القانونية ، مصر،(د.ط)، 2009 ، ص36.

[2] بيبة بن حافظ ،"الولاية الأصلية على مال القاصر"، مجلة العلوم الإنسانية ، مج 31 ، ع1 ،جوان 2020، ص 261.

[3] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 227.

ثانيا- الإسلام و إتحاد الدين: يشترط في الولي أن يكون على نفس دين من هو تحت ولايته فلا تجوز ولاية المسلم على غير المسلم ولا تجوز ولاية غير المسلم على المسلم[1] مصداقا لقوله تعالى ﴿**وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلً**﴾[2]، وقوله جل شأنه ﴿**وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ**﴾[3] ،غير أن القاضي يستثنى من هذا الشرط باعتبار أن ولايته عامة و لا يشترط فيه اتحاد الدين ، إذ أن القاضي ولي لمن لا ولي له.

ثالثا- العدالـة: و المقصود بذلك الامتثال لأوامر الله و نواهيه و الاستقامة على أمور الدين و الأخلاق و المروءة فلا ولاية للفاسق على غيره لأنه لا يؤتمن على مال غيره[4] فيمتثل لأحكام الشرع بأن يمتنع عن ارتكاب الكبيرة و لا يصر على صغيرة و العدالة قسمان: ظاهرة و باطنه ، فأما الباطنة منها تثبت على صاحبها بالبينة مصداقا لقوله تعالى: ﴿***لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ***﴾ [5]. فلها أن تثبت بشهادة الشهود، أما الظاهرة منها فهي ما عرف به الشخص بين الناس من حسن الخلق و الاستقامة، و انقسمت المذاهب في اشتراط العدالة إلى قسمين:

1- مذهب المشترطين و أدلتهم: ذهب إلى اشتراط العدالة في الولي على القاصر كل من الحنفية في رواية عنهم [6] و المالكية و الحنابلة في المشهور عندهم[7] و استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي: [8]

---

[1] خالد بوشمة ، نظرية النيابة الشرعية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي)، منشورات البغدادي، الجزائر،(د.ط)،(د.ت.ن)، ص 36.

[2] سورة النساء الآية: 141.

[3] سورة التوبة الآية: 71.

[4] شتوان بلقاسم، المرجع السابق ، ص 247.

[5] سورة الحديد الآية: 25.

[6] السرخسي، المبسوط ، تحقيق خليل محي الدين الميس ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ،ط1 ،(د ت ن) ، ص292.

[7] إبن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، تحقيق حميد بن محمد لحمر ، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط1 ، 1423 هـ ، 2003 م ، ص 1234.

[8] عبد العزيز مرابط، المرجع السابق، ص 376.

أ- إن المقصد من الولاية هو تحقيق مصلحته و مراعاة حقوقه و الفاسق لا يعرف وجه المصلحة لنفسه لأنه خاضع للهوى و مناقض لها، فلا ينبغي أن يكون وليا للقاصر.

ب- الولاية على القاصر ولاية خاصة و الفاسق لا ولاية له.

ج- يقاس الولي الفاسق على القاضي الفاسق في عدم جواز ولايته ، و قد قال الجصاص في أحكامه : " وكذلك شرط الأوصياء و الجد و الأب و كل من يتصرف على الصغير لا يستحق الولاية عليه إلا أن يكون عدلا ، مأمونا ، فأما الفاسق و المتهم من الآباء و المرتشي من الحكام و الأوصياء و الأمناء غير المأمونين فإن واحدا من هؤلاء غير جائز له التصرف على الصغير.

2- مذهب غير المشترطين و أدلتهم: ذهب الحنفية إلى عدم اشتراط العدالة في الولي في رواية عنهم [1] و الحنابلة في أحد الوجهين بشرط أن ينظم إليه أمين[2].

و استدل أصحاب هذا الرأي بما يلي :

أ- الفاسق عند الحنفية أهل للولاية على نفسه على العموم، و على غيره إذا وجد شرط تعدي ولايته لغيره فيجوز أن يكون وليا للقاصر مع فسقه ابتداء[3].

ب- تصح عند الحنابلة ولاية الفاسق على القاصر في ماله خاصة، بشرط أن يضم إليه الحاكم أمينا يمنعه من العبث بحقوق القاصر أو تضييعها.

ت- ما دام الولي الفاسق مدركا لمصلحة القاصر، وقادرا على رعايته و حفظه و صونه جاز له أن يلي أمره كما الحال في ولي النكاح لأن الولاية هنا ولاية نظر و النظر هنا يحصل بالخبرة و فهم المصلحة وذلك يتحقق من العدل و من غير العدل أيضا بل قد

---

[1] علاء الدين الحفصكي الحنفي ، الدر المختار، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط1 ، 1423 هـ - 2002 م ، ص254.

[2] علاء الدين علي بن سليمان المرداوي ، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، ، دار إحياء التراث العربي، بيروت ، ، ط1 ، 1419 هـ ، ص216.

[3] المبسوط، المرجع السابق، ص 292.

يحصل للفاسق من إدراك للمصلحة أكثر من العدل و بالتالي يقبل توليه للقاصر إلا إذا ثبت العكس.

رابعا- القدرة على القيام بمهام الولاية: و القدرة في هذه الحالة عكس العجز وهو ما يتعلق بالجانب الصحي كون العجز العقلي يلحق بشرط كمال الأهلية وفي هذا الخصوص نميز رأيين إثنين:

الرأي الأول : بالنسبة لفقهاء المالكية والشافعية فقد إشترطو وجوب توافر القدرة على القيام بمهام الولاية نظرا لما تقتضيه طبيعتها. لأن العجز بنظرهم يتنافى مع مصلحة المولى عليه.

الرأي الثاني: وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من جواز الوصاية للعاجز على أن ينيب غيره القادر على القيام بها أو أن يطلب أن يعين له القاضي من يساعده[1].

[1] إبن قدامة ، المغني ، تحقيق طه محمد الزيني، مكتبة القاهرة، (د.ط)، ج6 ، 1968، ص 247.

الفصل الثاني

الفصل الثاني

حدود سلطات الولي في إدارة أموال القاصر

إن المشرع الجزائري عند وضعه لأحكام الولاية اكتفى بالجانب المالي ، وفيما يتصل أساسا لحماية أموال القاصر، بالنسبة لتسيير أمواله و إدارتها بمعنى التصرف فيها من طرف الولي التي يتعين عليه استثمارها على أحسن وجه ويجب أن يكون تصرفه تصرف الرجل الحريص على مصالح القاصر ولا يتصرف بما لا يتفق مع مصلحته ، لأنه ملزم بمراعاة مصلحة المولى عليه في التصرف و إدارة هذه الأموال لأن ذلك هو المقصد من الولاية ، التي تهدف إلى حمايتها ورعايتها من الضياع و الاستغلال وتعسف وليهم في ممارسته لحقه في ولايته لأموال القاصر .

غير أن السلطة الممنوحة للولي وهي سلطة القيام بأعمال التصرف والإدارة لا تجعل له حقا مطلقا، إذ أن حقه غالبا ما يتقيد لبعض التصرفات التي رأى المشرع أن تقيد فيها سلطة الولي حفاظا على مصالح القاصر. لأن بعض التصرفات قد تكون سببا مباشرا لافتقار القاصر وهلاك أمواله وتعرض مصالحه للخطر، ولهذا فإن المشرع والفقه الإسلامي حددوا صلاحيات الولي التي تضبط تصرفاته في ولايته على مال القاصر، وإذا تعدى على هذه الصلاحيات اعتبر متعسفا في استعمال حقه للسلطة المخولة له ومتجاوزا لحدودها وملحقا ضررا بأموال القاصر.

وبما أن المشرع خول للقاضي صلاحيات باعتباره حامي الحقوق، من أجل تفعيل الرقابة وابراز دوره في تقييد سلطات الولي بحيث رسم حدودها التي ينبغي له أن لا يتجاوزها. ولمعرفة حدود هذه السلطات في أدارة أموال القاصر في هذا الفصل سنتطرق إلى سلطات الولي على أموال القاصر بين الإطلاق والتقيد (**المبحث الأول**).

وإذا ثبت وأن وجدت أسباب وحالات جدية تدعوا إلى وضع حد للولاية ، فإن انقضاءها تحكمه جملة من الأحكام ، وإن حصل وإن كان الولي سببا في انقضاء ولايته جراء تجاوزه

لحدود سلطته نتج عنه قيام مسؤوليته وهذا ما سيتم التطرق إليه بالتعريج لأحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر و مسؤولية الولي **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

سلطات الولي على أموال القاصر بين الإطلاق و التقييد

تكريسا لمبدأ استقرار المعاملات عمد المشرعون في مختلف الدول و من بينها المشرع الجزائري إلى إصدار تشريعات خصصت بموجبها أحكاما تفصيلية تحمي أطرافها من أي تعدي على حقوقهم و بما أن القاصر يعتبر الحلقة الأضعف في المجتمع تم استحداث نظام النيابة الشرعية الذي يكفل مصالح ناقصي و عديمي الأهلية و منهم فئة الأطفال القصر، و لكي تؤدي الولاية على المال دورها و تحقق الهدف من تشريعها حُدِدَ للولي سلطات يمارسها أثناء إدارته لأموال القاصر وأخضع بعض التصرفات التي أوردها في قانون الأسرة لرقابة القضاء من خلال آلية الإذن القضائي الذي يعتبر ضروريا لإتمام التصرف تحت طائلة البطلان و قيام مسؤولية الولي الذي تصرف من دون أو خارج الحدود المرسومة له، كما أنه للولي أن يتصرف في أموال القاصر دون اللجوء إلى إستصدار إذن من القاضي في المعاملات التي لم يرد النص عليها، إلا أنه يجب أن يكون حريصا في تصرفاته على تحقيق مصلحة القاصر و يكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون وسنتطرق في هذا المبحث إلى بيان سلطات الولي على الأموال العقارية للقاصر (**المطلب الأول**) ثم سنتناول سلطات الولي على الأموال المنقولة للقاصر(**المطلب الثاني**).

المطلب الأول

سلطات الولي على الأموال العقارية للقاصر

سنتناول في الفرع الأول من هذا المطلب سلطات الولي الواردة على الأموال العقارية و التي تخضع للإذن القضائي و المنصوص عليها في المادة 88 ق أ ج القضائي، كما سنتناول في الفرع الثاني بعضا من التصرفات التي لا تشكل خطرا على العقار و التي لا يحتاج الولي من أجل ممارستها للإذن القضائي.

الفرع الأول

السلطات المقيدة بإذن القاضي

حدد المشرع الجزائري على سبيل الحصر تصرفات الولي في مال القاصر التي تستوجب الحصول على الإذن المسبق للقاضي قبل إبرامها وذلك بموجب المادة 88 من قانون الأسرة ، والإذن لا يسعى لتقييد سلطة الولي بقدر ما يهدف إلى الحفاظ على مصالح القاصر و يترتب على تخلفه بطلان التصرف و قيام مسؤولية الولي[1]

أولا – بيع عقار القاصر: يعتبر بيع العقار من أخطر التصرفات التي يقوم بها الولي باعتباره ناقلا للملكية لذلك قيده المشرع بالإذن القضائي المسبق ، على أن يتم البيع بالمزاد العلني الذي أحاطه المشرع بإجراءات تكفل الحصول على أعلى ثمن للعقار المبيع[2] و هو ما يستنتج من نص المادة 89 ق أ ج التي نصت على ما يلي :"على القاضي أن يراعي في الإذن حالة الضرورة و مصلحة القاصر، إضافة إلى أن يتم البيع بالمزاد العلني" كما نصت المادة 479 ق إ م إ ج على أنه: "يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا ، و المتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة بناءا على أمر على عريضة" على أن تقدم العريضة في نسختين و تكون معللة طبقا لما ورد في نص المادة 311 من ق إ م إ على أنه و بالرغم من أن اشتراط إجراء البيع بالمزاد العلني إلا أن ذلك يمكن أن يضر بمصالح القاصر و يرجع ذلك لمجموعة من الأسباب منها ما يتعلق بالإجراءات المطولة التي تتطلبها البيوع بالمزاد العلني ، ابتداء من الحصول على الإذن القضائي ثم الإيداع و الإعلان عن قائمة شروط بيع العقار طبقا للمادة 785 ق إ م إ ج ، ثم الإعلان عن بيع عقار القاصر بالمزاد العلني وصولا إلى صدور الحكم المتضمن رسو المزاد لبيع العقار ذلك

---

[1] علیواش هشام ، "إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري" ، البحوث و الدراسات القانونية و السياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة البليدة 2 لونيسي علي ، الجزائر ، مج 01،ع 9 ، 2016 ، ص 54.

[2] سي يوسف زاهية حورية ، الوجيز في عقد البيع دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية و فقهية ، دار الأمل ، تيزي وزو ، الجزائر، (د.ط) ، 2008 ،ص 94.

ما يمكن أن يتسبب بتعطيل لمصالح القاصر المالية . إضافة إلى ذلك فإن رسو المزاد على ثمن يقل عن قيمة العقار وقت البيع بأكثر من الخمس لا يمكن الطعن فيه بالغبن الفاحش الذي نصت عليه المادة 358 من القانون المدني لأن من شروطه ألا يكون البيع قد تم في مزاد علني[1]. كما تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن المحكمة العليا (المجلس الأعلى سابقا) كرست في قراراتها مبدأ استئذان القاضي عند بيع عقار القصر حتى قبل صدور قانون الأسرة لسنة 1984[2] . إذ جاء في مضمون القرار الصادر بتاريخ 29 مارس 1967 أنه: " من المقرر شرعا أنه يجب على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص، و عليه أن يستأذن العدالة عند بيع عقار القاصر"

ثانيا- رهن عقار القاصر: يعتبر الرهن ضمن الحقوق العينية التبعية [3] ينشأ بموجب عقد رسمي ضمانا للوفاء بحقوق الدائن المرتهن الذي يمكنه من إستيفاء دينه من ثمن هذا العقار متقدما على باقي الدائنين العاديين[4] لذلك فإنه يعتبر بالنسبة إليه من الأعمال النافعة نفعا محضا و أما بالنسبة للمدين فهو من الأعمال الدائرة بين النفع و الضرر و يشار في هذا الخصوص إلى أنه لا يشترط الإذن في الحالة التي يكون فيها القاصر دائنا مرتهنا على إعتبار أن الرهن جاء لصالحه و ضمانا لحقوقه لدى الغير و عليه فهذا الرهن لا يعد من إعمال التصرف و إنما من أعمال الإدارة و هو ما جاء في قرار المحكمة العليا جلسة 1963/03/29 غرفة القانون الخاص. أما بالنسبة للحالة التي يكون فيها القاصر مدينا فإن ذلك من الممكن أن يمس بأصل المال في حد ذاته فإنه من الخطورة مما كان يستوجب حماية مال القاصر منه بإخضاعه للرقابة القضائية القبلية (قرار المحكمة العليا رقم 40651 المؤرخ في 1986/02/24) لأنه في حالة عدم إستيفاء الدين الذي في ذمة الراهن فإنه

---

[1] سي يوسف زاهية حورية ، المرجع نفسه ، ص 94.

[2] بن عزيزة حنان ، المرجع السابق ، ص 129.

[3] محمد حسنين، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،(د.ط)، 1985، ص 16.

[4] شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية الفرنسي و المصري ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر،(د.ط)،2009 ، ص 65.

يحجز على مال القاصر لإستيفاء ثمن الدين غير أن المشرع الجزائري تميز عن غيره من التشريعات العربية في إشتراطه الحصول على الإذن القضائي بالنسبة لرهن العقار فقط دون باقي الأموال.

ثالثا- قسمة عقار القاصر: نصت المادة 723 من القانون المدني الجزائري على أنه بإمكان الشركاء إقتسام المال الشائع بالطريقة التي يرونها ، و في حالة وجود ناقص أهلية بينهم فإنه يتوجب مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون و في حالة المخالفة كان الإجراء باطلا وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في اجتهاداتها أين جاء في القرار المؤرخ في 1988/12/19 التأكيد على ضرورة مراعاة الشروط المقررة قانونا عندما يتعلق الأمر بالتصرف في عقارات القاصر ومن أهمها طلب الإذن حيث جاء في نص القرار ما يلي:

" من المقرر قانونا أن عملية تقسيم عقار القاصر يعد من بين التصرفات التي يستأذن فيها الولي القضاء". كذلك قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1992/12/22 الذي كان نصه كما يلي: " غير أنه في حالة وجود قصر كما هو الحال في القضية ، فلا بد على قضاة الموضوع من احترام متطلبات المادة 181 من قانون الأسرة التي تقتضي على أنه في حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء، وذلك لضمان عدم الإجحاف بحق القاصر حيث أن القسمة المنوه عنها بالتراضي لم تقع تحت إشراف العدالة و دفاع النيابة ... ولم تحترم المادة 181 من قانون الأسرة و المادة 141 من قانون الإجراءات المدنية [1]. في حالتنا هذه فإن المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري نظمت هذه المسألة بواسطة نظام الولاية ، أين يتقدم ولي القاصر للقاضي رافعا دعوى للقضاء نيابة عن القاصر طالبا منه منحه الإذن لإجراء القسمة بواسطة خبير عقاري مختص، و بعد إنجاز مشروع القسمة يتم عرضه مرة ثانية على القاضي ليطلع و يصادق عليه إذا رأى أنه عادل [2].

[1] م.ق، ع1، 1995، ملف رقم 84559، قرار بتاريخ 1992/12/22، ص 117/110.

[2] عبد المجيد رحابي ، "القسمة الاتفاقية لأموال ناقص الأهلية و الغائب دراسة تحليلية" ، مجلة الفكر القانوني و السياسي ، ع3، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الأغواط ، أوت 2021، ص 254.

وللقاضي أن يستعين بخبير للإحاطة بمبررات المعاملة وتقييم الحصص ثم يتم الترجيع و تمكين الأطراف من إبداء ملاحظاتهم ثم يصدر حكما في النهاية يحوز قوة الشيء المقضي فيه يثبت القسمة [1] و هو ما ذهبت إليه أيضا الفقرة الثانية من المادة 2/181 من قانون الأسرة التي تناولت قسمة الملكية الشائعة بين الورثة بقولها :"و في حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء". فعلى الرغم من أن العقارات التي تأتي عن طريق الميراث عادة ما يتم قسمتها بين الورثة عن طريق الإتفاق و تراضي الشركاء فيما بينهم غير أنه و بسبب وجود قاصر بين الورثة فإن القسمة تصبح قضائية و هذا ما يمكن أن يعتبر ضمانة من المشرع و سعيا منه للمحافظة على حقوق القصر في مواجهة البالغين.

رابعا – المصالحة على عقار القاصر : عرف المشرع المصالحة بموجب نص المادة 459 ق م على أنها : (عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه) و لكون عقد المصالحة من شأنه أن يلحق ضررا بأموال القاصر في حالة ما إذا كان التنازل عن حقه ليس في صالحه و على اعتبار أن القاصر غير قادر إدراك حقيقة الأمور و تحقيق الحماية المطلوبة لأمواله و لأن القاصر يشترط فيه أن يكون أهلا للتصرف بعوض في الحقوق التي يشملها عقد الصلح طبقا لأحكام المادة 460 من القانون المدني الجزائري صار لزاما أن ينوبه الولي في إجرائها بناءا على إذن القاضي الذي يفصل في طلب الولي ، ففي حالة ما إذا كانت المصالحة قد تؤدي إلى الإضرار بمصلحة القاصر ومثال ذلك إسقاط الحقوق الثابتة للقاصر مهما كان مصدرها لفائدة شخص أخر، فللقاضي في هذه الحالة أن يرفض منح الإذن لإجرائها، أما إذا ثبت للقاضي أن عدم إجراء المصالحة من شأنه الإضرار بمصالح القاصر، يصدر حينها الإذن للولي في إجرائها و على الولي الإلتزام بما جاء فيه.

[1] علاوة بوتغرار ، "التصرف في أموال القصر" ، مجلة الموثق ، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، الجزائر ، ع3 ، جوان 1998 ، ص 17.

خامسا – إيجار عقار القاصر : و له صورتان:

الصورة الأولى: إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات:

لم يفرق المشرع بين أنواع العقارات و يمارس الولي حقه في الإيجار باعتباره من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف مما يبرز تحديد مدة الإيجار ب 3 سنوات كحد أقصى فإذا زادت مدة عقد الإيجار عن 3 سنوات فإنه تسري عليها أحكام المادة 468 من القانون المدني التي جاء نصها كما يلي :" لا يجوز لمن يملك إلا حق القيام بإعمال الإدارة أن يعقد إيجار تزيد مدته عن ثلاثة سنوات ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك إذا عقد الإيجار لمدة أطول من ذلك تخفض المدة إلى ثلاث سنوات" وهو ما جاء في الفقرة الرابعة من المادة 88 من قانون الأسرة التي اشترطت الحصول على الإذن القضائي في حالة إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد. و عليه فإنه في حالة إبرام الولي لعقد إيجار بدون الحصول على الإذن القضائي فإنه يشترط فيه أن لا تتجاوز مدته 3 سنوات بإعتباره من أعمال الإدارة و في حال تجاوز تلك المدة فإنها تخفض ثلاث سنوات إعمالا لما جاء في نص المادة 468 من القانون المدني.

الصورة الثانية: إيجار عقار القاصر لمدة تمتد لسنة بعد بلوغه سن الرشد:

حفاظا على أموال القاصر و حماية لمصالحه سمح للولي بناء على إذن القاضي لإبرام عقد إيجار عقار القاصر لمدة تصل إلى سنة بعد بلوغه سن الرشد ، و إذا ما زادت هذه المدة يكون حينها العقد الصحيح ابتداءا موقوفا على إجازة القاصر للمدة الزائدة. و غاية المشرع من وضع هذا القيد هو أنه من الممكن أن يتبين للقاصر بعد بلوغه سن الرشد أن يبرم عقد الإيجار بصيغة مختلفة عن تلك التي أجر بها الولي[1].

[1] ضحى محمد ، صهيب عامر، "إيجار عقار القاصر"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة كركوك ، العراق، مج 03،ع 09، 2014. ص 89.

الفرع الثاني

السلطات الغير مقيدة بإذن القاضي

يمكن للولي عند إدارته لأموال القاصر أن يمارس بعض الأعمال التي تعتبر صورة من صور الإدارة التي لا يتوجب عليه أثناء إتيانها استصدار إذن من القاضي و نلخص بعضا منها في ما يلي:

أولا – إدارة الولي للملكية العقارية الشائعة: و تتمثل في ما يلي:

1- بالنسبة لأعمال الحفظ و الصيانة : نصت المادة 718 من القانون المدني على أنه:" لكل شريك في الشيوع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ، و لو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء". و تعتبر أعمال الإدارة و الصيانة من الوسائل التي يمكن للولي أن يمارسها دون التقيد بإذن القاضي باعتبارها تهدف إلى صيانة و الانتفاع بالمال الشائع في أقصى صوره بحيث لا تضر باقي الشركاء وتحقق بذلك مصلحة القاصر، و باقي الشركاء و قد تكون في صورة أعمال مادية كالقيام بقطف الثمار قبل تلفها أو بيعها قبل فسادها ، كما قد تكون من قبيل التصرفات القانونية ومثالها الوفاء بالضرائب المترتبة على المال الشائع تفاديا لحجزه [1]، أو القيام بدعوى لقطع التقادم في وجه من يحوز المال الشائع بنية تملكه[2]. غير أن النفقات التي تصرف من طرف الولي بصفته نائبا عن القاصر يتحملها باقي الشركاء بقدر حصة كل واحد منهم على أساس الأنصبة كما نصت به المادة 719 من القانون المدني.

2- أعمال الإدارة المعتادة : تهدف إلى الانتفاع بالشيء دون إحداث تغيير أو تعديل في الغرض الذي أعد له ذلك الشيء[3] وقد يكون ذلك بناءا على نظام معين اتفق عليه الشركاء لإدارة مالهم وقد يتم اختيار الولي للقيام بذلك نيابة عن ابنه القاصر أين نصت

---

[1] محمود خليل، إدارة المال الشائع و التصرف فيه، المكتبة الجامعية الحديثة، الإسكندرية، ط01، 2007، ص 14.

[2] محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية ، مطبعة الداودي ، دمشق،(د.ط)،1400 هـ-1980 م ، ص 374.

[3] عبد المنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الأصلية ، دار النهضة العربية ، بيروت ،(د.ط)، 1982 م ، ص 16.

المادة 716 في هذا الخصوص على مايلي: " يكون ملزما للجميع كل ما يستقر عليه رأي أغلبية الشركاء في أعمال الإدارة المعتادة ، و تحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء فإن لم توجد الأغلبية فللمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تتخذ التدابير اللازمة ، ولها تعيين عند الحاجة من يدير المال الشائع".

3- أعمال الإدارة غير المعتادة: نصت عليها المادة 717 من القانون المدني و المقررة للشركاء الذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع المال الشائع فإن كان القاصر يملك تلك النسبة في الملك الشائع يكون حينها لوليه الحق في إحداث التغييرات و التعديلات في الغرض الذي أعد له المال الشائع [1] ومثال ذلك تحويل بناية ذات طابع سكني إلى بناية ذات طابع تجاري أو صناعي بغرض إستغلالها و قد يكون ذلك بالإتفاق مع غيره من الشركاء الذين يملكون مجتمعين ثلاثة أرباع المال الشائع و لباقي الشركاء المعترضين حينها الحق في اللجوء إلى المحكمة في أجل شهرين من تاريخ الإعلان عن قرار الولي من أجل إلغائه و للقاضي السلطة في إلغاء القرار أو إقراره.

ثانيا-إيجار العقار لمدة تقل عن 03 سنوات أو عن سنة من بلوغ القاصر سن الرشد:

نصت المادة 468 من القانون المدني على أنه :" لا يجوز لمن لا يملك إلا حق القيام بأعمال الإدارة أن يعقد إيجارا تزيد مدته عن 03 ثلاث سنوات ما لم يوجد نص يقضي بخلاف ذلك" وبمفهوم المخالفة لنص المادة 4/88 ق أ ج التي تنص على أنه :

".... وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات التالية: 4)- إيجار عقار القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات....." نستنتج أن للولي أن يقوم بتأجير عقار القاصر لمدة تقل عن 3 سنوات أو لمدة تقل عن سنة من بلوغ القاصر سن الرشد دونما الحاجة إلى إستصدار إذن من القاضي.

[1] حسن كيرة ، الموجز في أحكام القانون المدني ، الحقوق العينية الأصلية أحكامها و مصادرها ، منشأة المعارف الإسكندرية ، ط 4 ، 1995، ، مصر ، ص 165.

المطلب الثاني

سلطات الولي على الأموال المنقولة

يمكن للولي أيضا أن يمارس سلطته على أموال القاصر المنقولة سواء كان ذلك مقيدا بضرورة الحصول على إذن القاضي أو من دونه و هو ما سيتم بيانه من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول

السلطات المقيدة بإذن القاضي

ألـزم قانون الأسرة الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص كما يستأذن القاضي عند ممارسته لمهام الولاية وتتمثل هذه التصرفات فيما يلي

أولا-بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة: عرفت المادة 1/683 من القانون المدني المنقول على أنه كل ما أمكن نقله دون تلفه إشترط المشرع على الولي بمقتضى المادة 2/88 من قانون الأسرة الحصول على الإذن في حالة ما إذا أراد بيع منقولات القاصر ذات الأهمية ، غير أنه لم يضع معيارا معينا لمعنى الأهمية الخاصة خصوصا إذا كان معنى الأهمية الخاصة لمنقول معين يختلف من شخص لآخر ، فما يمكن أن يعتبره الفقير مهما يعتبره الغني غير ذي أهمية و إغفال المشرع لبيان المقصود من المنقول ذي الأهمية يعتبر غموضا في نص قانوني يفترض فيه الوضوح و الضبط الدقيق للمصطلحات.

لذلك يرى جانب من الفقه أنه يتعين على ولي القاصر أن يحصل على إذن من القاضي عند بيع أي منقول مملوك للقاصر كبرت قيمته أو قلت[1].

كما أنه كان من الأجدر على المشرع الجزائري أن يحدد على وجه الدقة المقصود من المنقول ذي الأهمية الخاصة من خلال وضع معايير لتحديده بدقة ، مثال ذلك وضع حد أدنى لقيمة المنقول التي يجب على الولي عند تجاوزها الحصول على الإذن القضائي من أجل بيعها. لأن القول باستئذان القاضي عند كل بيع لمنقول قاصر من شأنه أن يؤدي إلى

[1] علاوة بوتغرار ، المرجع نفسه ، ص 15.

زيادة القضايا المعروضة على القضاء ، إضافة إلى أن طبيعة المنقولات تلتزم السرعة في التداول خاصة ما إذا كانت سريعة التلف و عرضها على القضاء من أجل الحصول على الإذن من شأنه أن يعرقل حركة تداولها أو ينقص من قيمتها و قد يعرضها للتلف[1] ما قد يضر بمصلحة القاصر التي سعى المشرع للحفاظ عليها من خلال وضعها تحت رقابة القضاء.

ثانيا- إستثمار أموال القاصر: تناولت الفقرة الثالثة من المادة 88 قانون الأسرة على أنه على الولي أن يستأذن القاضي في إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو بالإقتراض أو المساهمة في شركة و هو ما سنتناوله في قسمين إثنين .

1- إستثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض: على الرغم من أن إستثمار أموال القاصر سواء كان ذلك بالإقراض أو الإقتراض يدخلان ضمن أعمال الإدارة إلا أن الفقرة 3 من المادة 88 قانون الأسرة أخضعت هاذين التصرفين لإذن القاضي ، ذلك أن الإقراض قد يؤدي إلى ضياع أموال المقرض في حالة إفلاس المدين المقترض كما قد يؤدي أيضا إلى تعطيل مصالح القاصر من خلال التماطل الذي قد يبديه المدين المقترض في إرجاع المال[2] ومن جهة أخرى فإن الإقتراض قد يحمل القاصر بأعباء و إلتزامات مالية قد يكون في غنى عنها من أجل تلافي الإضرار بالمصالح المالية للقاصر لذلك كان لزاما إستئذان القاضي في حالة إقراض أمواله حتى يتأكد من عدم إفلاس المقترض و أمانته كما يتأكد بالنسبة للإقتراض من توافر حالة الضرورة و الحاجة لذلك تحقيقا لمصلحة القاصر.

2- استثمار أموال القاصر في الشركة : يعتبر إستثمار أموال القاصر في شركة إحدى الطرق التي قد تؤدي إلى تنمية أمواله غير إنه يمكن لها في حالة الخسارة الإضرار بمصالحه لذلك وجب إخضاعه لإذن القاضي قبل مباشرته ، كما أن المساهمة في الشركات

---

[1] شيخ سناء ، "الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر و التصرف فيها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، كلية و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ،2014، ص 254.

[2] حمدي كمال ، الولاية على المال ، الأحكام الموضوعية ، الإختصاص و الإجراءات ، منشأة المعارف،الإسكندرية ، (د.ط) ،1987، ص67.

قد تضع على عاتق القاصر مقابل المنفعة التي قد يتحصل عليها ، التزامات قد تثقل كاهله و تقيد حريته إذا ما امتدت إلى ما بعد بلوغه سن الرشد ، لهذا ذهبت المحكمة العليا في قرارها رقم 80160 الصادر بتاريخ 05-01-1992 إلى وجوب الحصول على إذن القاضي بصدد أي تنازل عن حصص القاصر في الشركة. غير أنه تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن الإجراءات الخاصة في بيع أموال القاصر أو تأجيرها تختلف إذا ما تعلق الأمر باستثمار أمواله في الشركات سواء كانت شركات أشخاص أو شركات أموال و هو ما سنتناوله فيما يلي

أ- **إستثمار أموال القاصر في شركات الأشخاص** : يقوم هذا الصنف من الشركات على الاعتبار الشخصي و الثقة بين الشركاء ، و تعتبر من قبيل شركات الأشخاص كل من شركات التضامن و شركة المحاصة و شركة التوصية البسيطة و هو ما سيتم بيانه كالتالي:

- **شركة التضامن:** نصت المادة 551 من القانون التجاري على إكتساب الشركاء في هذا النوع من الشركات لصفة التاجر كما يعتبرون مسؤولين من غير تحديد و بالتضامن عن ديون الشركة ، و على هذا الأساس لا يمكن للولي إستثمار أموال القاصر على إعتبار أنه لا تمنح صفة التاجر للقصر، إضافة إلى أن مسؤولية الشركاء مشددة ، إذ يمكن أن تطال مطالبة الدائنين بديونهم الأموال الخاصة للقاصر غير أنه من الممكن للقاصر البالغ من العمر 18 سنة كاملة تبعا للمادة 05 ق ت ج أن يكتسب صفة التاجر بعد ترشيده بناء على إذن والده أو أمه أو مجلس العائلة ، كما أن المادة 562 من القانون التجاري نصت على أن القصر من ورثة الشريك المتوفى غير مسؤولين عن ديون الشركة مدة قصورهم إلا بقدر أموال تركة مورثهم إلى غاية بلوغهم سن الرشد فهي تعتبر بالنسبة لهم بمثابة شركة توصية ، ما يمكن أن يثير إشكالا في مواجهة الدائنين الذين يعتقدون أن بإمكانهم التنفيذ على الأموال الخاصة للشركاء على إعتبار أنهم يتعاملون مع شركة تضامن (1).

[1] عتو الموسوس ، " التنظيم القانوني لاستثمار أموال القاصر في الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد زبانة، غيليزان ، مج 07 ،ع01 ، 2021 ، ص 2170.

– **شركة التوصية البسيطة:** تعد النوع الثاني من شركات الأشخاص لم يعرفها المشرع الجزائري غير أنها تتميز باحتوائها على نوعين من الشركاء تختلف مسؤولية كل فريق على آخر أولهما يضم شركاء متضامنين أو على الأقل شريك متضامن يكتسب صفة التاجر ويسأل عن ديون الشركة مسؤولية شخصية تضامنية غير محددة، فهذا الشريك يخضع لنفس الأحكام المنصوص عليها التي تحكم الشركاء في شركة التضامن، و ثانيهما شركاء موصون تكون مسؤوليتهم محددة بقدر الحصة التي ساهموا بها في رأسمال الشركة. كما يمكن للقاصر أن يكون فيها شريكا منضما و لا يكتسب بموجب ذلك صفة التاجر كما لا يسأل عن ديون الشركة إلا في حدود الحصة المقدمة و هو ما نصت عليه الفقرة 02 من 563 مكرر [1].

– **شركة المحاصة:** تعد شركة المحاصة ضمن شركات الأشخاص، وتنعقد بين شخصين طبيعيين أو أكثر لممارسة أعمال تجارية بغرض تحقيق الأرباح، تتميز عن باقي الشركات بأنها مستترة لا تخضع للقيد في السجل التجاري ، فلا تكون ظاهرة بالنسبة للغير بسبب عدم تمتعها بالشخصية المعنوية كما لا تخضع لإجراءات الشهر، و لكونها كذلك لا يمكن إستثمار أموال القاصر في مثل هذا النوع من الشركات لكونها تمثل خطرا عليه فيما يخص تقديم أمواله و تسييرها في ظل عدم وجود شخص معنوي تقدم له هذه الحصص [2].

ب– إستثمار أموال القاصر في شركات الأموال: هي ذلك النوع من الشركات التي تعتمد إعتماد كلياً على رأس المال دون اعتداد كبير بشخصية صاحب حصة رأس المال وهذه الخاصية هي التي تميز هذه الشركات عن شركات الأشخاص، و تعتبر من قبيل شركات الأموال شركات المساهمة و الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات التوصية بالأسهم وهو ما سيتم بيانه فيما يلي

---

[1] نصت المادة 563 مكرر 01 ف 02 على:" يلتزم الشركاء الموصون بديون الشركة فقط في حدود قيمة حصصهم التي لا يمكن أن تكون على شكل تقديم عمل".

[2] نادية فوضيل ، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري ، شركات الأشخاص، دار هومة ،الجزائر،(د.ط) ،2006، ص 152.

- **شركة المساهمة:** طبقا لنص المادة 592 من القانون التجاري هي تلك الشركة التي ينقسم رأسمالها إلى حصص، كما أن الشركاء فيها لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصصهم. و عليه لا يمكن مطالبة باقي المساهمين بباقي قيمة الدين من أموالهم الخاصة كما أن المساهمين فيها لا يكتسبون صفة التاجر كما هو الحال في شركة التضامن ما يتيح للقصر أن يكونو من المساهمين فيها و عليه فإنه بإمكان الولي أن يستثمر أموال القاصر في مثل هذه الشركات بناء على إذن مسبق من القاضي الذي يتأكد من توفر حالتي الضرورة و المصلحة.

- **الشركة ذات المسؤولية المحدودة:** إحدى الخصائص المهمة لهذا النوع من الشركات يفسر الإسم الذي أطلق عليها ، فلا يسأل الشركاء إلا في حدود ما قدموه كإسهام فيها و لو مست الخسارة كامل أموال الشركة و ذلك طبقا لنص المادة 564 من القانون التجاري التي تنص على أنه :" تأسس الشركة ذات المسؤولية المحدودة من شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص". كما أن الشركاء لا يكتسبون صفة التاجر و هو ما يؤدي بالنتيجة إلى عدم إمكانية الحكم بإفلاس الشركاء في حالة إفلاس الشركة[1]. من خلال خصائص الشركة ذات المسؤولية المحدودة يمكن إستثمار أموال القاصر في هذه الشركة كما يمكن دخوله إليها عن طريق الانضمام في حالة إنتقال الحصص إليه عن طريق الميراث، يمكن بموجبها للولي أن يستثمر أموال القاصر في مثل هذه الشركات بناء على إذن مسبق من القاضي.

- **شركة التوصية بالأسهم:** تتشابه شركة التوصية بالأسهم مع شركة التوصية البسيطة إذ تظم شريكا متضامنا واحدا أو أكثر يكون مسؤولا عن ديون الشركة مسؤولية شخصية و تضامنية ، إضافة إلى أنه يكتسب صفة التاجر و يخضع للإفلاس في حالة إفلاس الشركة ، كما تضم شركاء موصين لهم صفة المساهمين لا يسألون عن ديون الشركة إلا في حدود

[1] عتو الموسوس، المرجع السابق، ص 2172.

إسهامهم في رأسمالها ، يجوز للولي أن يدخل بإسم القاصر كشريك بعد عرض الأمر على القاضي و أخذ الإذن بذلك ، بسبب تضاؤل تعريض أموال القاصر للخطر باعتباره شريكا مساهما يتحمل المسؤولية في حدود رأس ماله كما أنه لا يحوز على صفة التاجر التي تخضعه للإفلاس في حالة عجز الشركة عن سداد ديونها.

الفرع الثاني

سلطات الولي غير المصحوبة بإذن القاضي

سنستعرض في هذا الفرع البعض من السلطات التي يمكن للولي مباشرتها على أموال القاصر من دون اشتراط الحصول على إذن القاضي و سنتناول فيما يلي إيجار الولي لمنقولات القاصر ثم بيع المنقولات العادية بالإضافة لإجازة تصرفات القاصر و انتهاء بسحب الولي لأموال القاصر من رصيده البنكي و هو ما سيتم بيانه فيما يلي:

أولا- إيجار منقولات القاصر: عرف المشرع عقد الإيجار بشكل عام في المادة 467 ق م على أنه :"عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الإنتفاع بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم". فهو من عقود المعاوضة التي تنشئ إلتزامات لكلا الطرفين كما أنه من أهم عقود الإدارة و عليه فهو يخرج تماما من دائرة العقود الناقلة للملكية، يمكن من خلاله للولي أن يؤجر منقولات القاصر من دون إشتراط الحصول على إذن القاضي لأن المشرع لم ينص عليه ضمن التصرفات الواردة في نص المادة 88 ق أ ج المستوجبة للإذن القضائي غير أن الفقرة الأولى من نفس المادة نصت على أنه يجب على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص لذلك فعلى الولي مراعاة مصلحة القاصر في إبرامه لعقد الإيجار فلا يؤجر منقولات القاصر بثمن يقل عن الثمن المتعارف عليه ، كما يحرص أيضا على مراعاة شرط تحديد المدة باعتبارها ركنا أساسيا في العقد[1].

[1] أدم وهيب النداوي ، العقود المسماة في القانون المدني البيع و الإيجار، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، ط01، 1999، ص140.

ثانيا- بيع المنقولات العادية: اشترطت المادة 2/88 ق أ ج وجوب حصول الولي على الإذن القضائي عند بيعه لمنقولات القاصر ذات الأهمية الخاصة و عليه بمفهوم المخالفة فإنه بإمكان الولي أن يتصرف بالبيع في منقولات القاصر العادية من دون اشتراط الحصول على إذن القاضي غير أنه و كما تم الإشارة إليه سابقا في بيع منقولات القاصر ذات الأهمية الخاصة فإن المشرع لم يقم بتحديد أو بيان تلك المنقولات التي تعتبر عادية ، ولم يحدد معيارا واضحا للتفرقة بينها و بين المنقولات العادية إلا أن بعض المنقولات و بحسب طبيعتها و طرق اكتسابها تعتبر من المنقولات العادية كالتلفاز ، الهاتف النقال ، جهاز كمبيوتر، دراجة هوائية ، أثاث. إلا أن الثابت في الأمر هو أنه و بالرغم من عدم اشتراط الإذن لمباشرة هذا التصرف إلا أنه يجب دوما على الولي مراعاة حالة الضرورة و مصلحة القاصر بالدرجة الأولى لأن آثار البيع تتصرف إلى القاصر مباشرة كما أن الولي في عند قيامه بالتصرف فإنه يعتبر بمثابة نائب لا غير وعليه فإنه لا يكتسب من عقد البيع حقا و لا منفعة كما لا يرتب عليه أي إلتزام[1].

ثالثا- إجازة تصرفات القاصر المميز: بما أن تصرفات القاصر المميز النافعة نفعا محضا صحيحة فمن الطبيعي أن يباشرها الولي نيابة عنه ، فله مثلا أن يقبل الوصايا و الهبات دون اللجوء إلى الحصول على إذن القاضي، كما أن التصرفات الضارة ضررا محضا تعتبر باطلة و للولي الحق في إبطالها لمصلحة القاصر وهذا ما كرسته المادة 83 من القانون المدني التي نصت على ما يلي :" من بلغ سن التمييز و لم يبلغ سن الرشد وفقا للمادة 43 من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له ، و باطلة إن كانت ضارة له ، و تتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع و الضرر و في حالة النزاع يرفع الأمر إلى القضاء". و ما يمكن استنتاجه من هذه المادة هو أن حق الإجازة هو حق خالص للولي أو الوصي يمكن لكل منهما ممارسته دون اللجوء إلى

[1] طارق كاظم عجيل ، المطول في شرح القانون المدني في عقد البيع ، منشورات زين الحقوقية، بيروت ،(د.ط)، 2013،ج 02 ، ص27.

استصدار إذن من القاضي و في حالة النزاع الذي من الممكن أن ينجم حول نفعها أو ضررها يمكن حينها اللجوء إلى القضاء للفصل فيه.

رابعا – سحب الولي لأموال القاصر من رصيده البنكي : نصت المادة 119 من الأمر 03-10 المتعلق بالنقد و القرض على أنه " يقبل القصر لفتح دفاتر دون تدخل وليهم الشرعي ، و يمكنهم بعد بلوغهم سن 16 سنة كاملة أن يسحبوا مبالغ من مدخراتهم دون هذا التدخل ، إلا إذا اعترض وليهم الشرعي على ذلك ...." ما يمكن استنتاجه من خلال نص هذه المادة و بما أن هذا التصرف لم يرد ضمن التصرفات الواردة في نص المادة 88 ق أ ج و التي تستوجب الحصول على إذن القاضي و بما أنه يمكن أن يكون للقاصر دون 16 سنة حساب بنكي باسمه الشخصي فإن للولي أن يقوم بالتدخل في إدارة ذلك الحساب من خلال القيام بعمليات السحب من دون الحاجة إلى إذن القاضي كما أن له حق الإعتراض على أي عملية سحب يمكن أن يقوم بها القاصر الذي بلغ 16 سنة كاملة. و له أن يقوم بالعملية السحب من الحساب البنكي للقاصر دون 16 سنة على اعتبار أن المادة المذكورة سابقا لم تجيز لمن هو دون سن 16 سنة القيام بهذه العملية.

المبحث الثاني

أحكام انقضاء الولاية على اموال القاصر و مسؤولية الولي

الولاية على مال القاصر ليست أبدية ، وإنما قد تنقضي سواء بمرور فترة زمنية معينة أو لتحقق أحد الأسباب التي تؤدي إلى إنهائها .

و لدراسة أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر ، لابد من التطرق إلى أهم الأسباب التي تؤدي إلى وضع حد لها سواء كان ذلك بصفة مؤقتة أو نهائية أو كان للولي يد في ذلك أم لا ، وللبحث في أحكام انقضاء الولاية وجب علينا التعقيب على أهم الآثار التي تصاحب ذلك الانقضاء وسيتم التطرق لهذا في (**المطلب الأول**)

و لقد جعل كل من الإسلام وقانون الأسرة للقاصر وليا يرعاه وينظم أموره وفق أُسس شرعية ، لكن قد ينحرف الولي عن مساره الحقيقي الذي أسس له من طرف الشرع أو

السلطة المحددة التي منحها له القانون ، كأن يتعدى و يحيد على الضوابط والحدود التي ترتكز عليها الولاية والأهداف الحقيقية لها على مال القاصر والإضرار به ، مما يصاحب تصرف الولي الخاطئ قيام مسؤوليته التي ينجر عنها توقيع الجزاء عليه وهذا ما سنتناوله في (**المطلب الثاني**) .

المطلب الأول

أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر

اذا توافرت أسباب جدية تدعوا للنظر في أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر ، و التي قد تؤدي إلى ضياع حقوق المولى عليه و تعطل مصالحه ، فإن انقضاءها تحكمه جملة من الأحكام والتي هي عبارة عن حالات و أسباب متعددة مؤدية لها ، وسيتم تناول هذا في (**الفرع الأول)**

و يترتب على انقضاء الولاية على مال القاصر بعض الآثار القانونية التي تتعدد وتختلف بحسب الأسباب المؤدية إلى الانقضاء ،وهذا ما سيتم تناوله في (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

حالات إنقضاء الولاية

يمكن أن تنقضي الولاية على المال لأسباب طبيعية لا دخل لأطرافها في إحداثها كما يمكن أن تنقضي لأسباب أخرى كتنحي الولي أو تنحيته أو الحكم عليه بعقوبة جنائية أو جنحية سالبة لبعض من حقوقه المدنية و العائلية.

أولا- الإنقضاء الطبيعي للولاية: قد تنقضي الولاية لأسباب طبيعية كبلوغ القاصر سن الرشد أو بوفاة الولي أو المولى عليه كما تنتهي أيضا بزوال أهلية الولي أو هلاك أموال و ممتلكات القاصر و هو ما سنستعرضه فيما يلي:

1- رُشد القاصر أو تَرشيدهُ: طبقا لنص المادة 40 ق م ج فإنه:" كل من بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية " و بما أن الولاية على المال تقوم بسبب وجود حالة القِصَر لأنه الحكم الذي يدور مع عِلتِه وجودا و

عدما(1) . و على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يأتي في النص على هذا السبب في المادة 91 ق أ ج إلا أنه قياسا على ما جاء في نص المادة 2/96 من ق أ و المتعلقة بأسباب انتهاء مهمة الوصي التي نصت على حالة بلوغ الراشد ما لم يصدر حكم من القضاء بالحجر عليه ، حينها يصبح القاصر راشدا قادرا على مباشرة حقوقه المدنية. أما بالنسبة لترشيد القاصر فإن المادة 84 ق أ نصت على أنه :" يمكن للقاضي أن يأذن لمن يبلغ سن التمييز في التصرف جزئيا أو كليا في أمواله ، بناءا على طلب من له مصلحة ، وله الرجوع في الإذن إذا ما ثبت لديه ما يبرر ذلك " وبالتالي فإن ترشيد القاصر يتطلب توفر شروط معينة و هي:

أ- بلوغ القاصر سن التمييز (13 سنة) و عليه تصبح تصرفاته بعد ترشيده صحيحة و منتجة لآثارها كما تعتبر متساوية مع التصرفات الصادرة عن كاملي الأهلية.

ب- أن يتم تقديم طلب الإذن للقاصر أمام قاضي شؤون الأسرة المختص من طرف من له مصلحة في تمكين القاصر من التصرف في أمواله.

ج- أن يظهر على القاصر إشارات و علامات توحي بقدرته على تسيير أمواله و حفظها مثل الشخص البالغ ، وللقاضي حينها السلطة التقديرية أن يأذن للقاصر بأن يتصرف بشكل كلي أو جزئي في أمواله [2].

تعتبر هذه الشروط بمثابة إعمال للنص القرآني في قوله سبحانه و تعالى ﴿ **وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ** ﴾[3] و المقصود بالابتلاء في هذه الآية الكريمة هو اختبارهم فيعقولهم و دينهم وحفظ أموالهم و الرشد في هذه الكريمة هو الصلاح و العقل و حسن التدبير[4].

---

[1] محمد أمين بن عبد العزيز، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت، ط2، 1992، ج5، ص 527.

[2] بيبة بن حافظ ، المرجع السابق ، ص274 .

[3] سورة النساء الآية:06.

[4] تم الإطلاع على تفسير الإمام الطبري للآية بتاريخ 2022/05/11 في موقع الباحث القرآني على الرابط التالي https://tafsir.app/ibn uthaymeen/4/6.

غير أن المرشد في المادة 84 ق أ المذكورة سابقا لا يمكنه خلال مباشرة إدارة أمواله أن يقوم بممارسة الأعمال التجارية بنفسه إلا إذا كان يبلغ 18 سنة من العمر إذ نصت المادة 5 من القانون التجاري على ما يلي :" لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا كان أم أنثى ، البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية ، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية". وبالنتيجة فإنه لا يمكن للقاصر المرشد طبقا للمادة 84 ق أ أن يمارس الأعمال التجارية إلا ببلوغه سن 18 سنة. ما قد يحول دون تمكنه من تنمية أمواله عن طريق ممارسته للتجارة إذ أنه من الممكن أن تكون أمواله التي تم ترشيده من أجل إدارتها بنفسه وفقا لقانون الأسرة مكونة من عروض التجارة التي لا يمكن له أن يديرها إلا من خلال ممارسته للنشاط التجاري ، و بالتالي فإن الترشيد في هذه الحالة لا يحقق الهدف المتمثل في تكمينه من إدارة أمواله بنفسه[1].

و قد يؤدي حرمان القاصر من ممارسة التجارة القانونية إلى لجوئه للتجارة من دون القيد في السجل التجاري ما قد يعرض أمواله للخطر، كما أنه يفوت على الخزينة العمومية العائد الذي قد يتأتى جراء عائدات الضرائب المحتملة.

كما يمكن للولاية أن تنتهي أيضا إذا زال سبب الحجر على القاصر و صدر حكم من القاضي المختص يقضي برفعه وفقا لمقتضيات المادة 108 ق أ ليصبح بعدها كامل الأهلية قادرا على إدارة أمواله بنفسه.

2 –إنتهاء الولاية بالوفاة : قد تنتهي الولاية على مال القاصر في حالة موت أحدطرفيها الولاية سواء كان القاصر أو الولي.

أ– وفاة المولى عليه : وهو القاصر إذ لم ينص عليه المشرع الجزائري على أن وفاة القاصر يعد سببا من أسباب انتهاء وظيفة الولي ، ذلك أن مآل أموال القاصر بعد وفاته يكون لورثته الشرعيين فيصبح ماله بعد وفاته عبارة عن تركة تُقسم عليهم، إلا أنه يشترط لاعتبار الموت

[1] شيخ سناء، المرجع السابق

سببا من أسباب انتهاء الولاية أن تحدث الوفاة أثناء قيامها حقيقة ذلك أنه لو حدثت بعد نهايتها عُدَ انتهائها لسبب آخر كالرشد مثلا.

ب- وفاة الولي: يعتبر موت الولي سببا من أسباب انقضاء الولاية وفق ما نصت عليه الفقرة 02 من المادة 02/91 ق أ التي جاء نصها كما يلي:

" تنتهي وظيفة الولي: ... 2- بموتـه." و يحتمل الموت في نظر القانون صورتين اثنتين إما أن يكون موتا حقيقيا أو حكميا و هو ماسنستعرضه فيمايلي:

- **الموت الحقيقي:** تعتبر وفاة الولي سببا من أسباب انقضاء ولايته على القاصر غير أن الحاجة إلى الولاية تبقى قائمة بالنسبة إلى القاصر لذلك فهي تنتقل بعدها إلى من يقرره المشرع مع من يليه في المرتبة[1].

- **الموت الحكمي:** يتحقق الموت الحكمي إما بالفقد أو الغيبة ، و بما أن هدف الولاية على المال هو الحفاظ عليه و تنميته من خلال صيانته و استثماره ، فإن غياب أو فقد الشخص المعين وليا على المال يحول دون تحقيق الحفظ لمال القاصر.

تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى حالة الفقد والغيبة بإعتبارها سببا من أسباب إنتهاء الولاية ، غير أنه ألزم من جهة أخرى ورثة الوصي و المقدم في حالة فقد هذا الأخير أن يسلمو أموال المولى عليه بواسطة القضاء إلى الشخص الذي آلت إليه الولاية. و يعتبر الولي ميتا حكما بعد صدور الحكم الذي يقضي بموته وفق ما نصت عليه المادة 113 ق أ.ج

3- زوال أهلية الولي: يمكن للولي أن يفقد أهليته أثناء ممارسته لوظيفة الولاية على المال ، فيصبح حينها غير قادر على إدارة شؤون القاصر المالية وفق الشكل المطلوب ويكون ذلك في حال إصابته بالجنون أو العته ، إذ أنه بفقدانه لمداركه العقلية يصبح بدوره في حاجة إلى من يرعى شؤونه و إدارة أمواله. و بالنتيجة فإن ممارسة الولاية مرتبطة بالأهلية الكاملة و

[1] خالد بوشمة ، نظرية الولاية الشرعية (في ضوء المذاهب الفقهية و القوانين العربية)، مطبعة المنار ، سطيف ، الجزائر، ط1 ، 2011 ، ص 227.

هو ما قد نص عليه المشرع في المادة 03/91 ق أ: " تنتهي وظيفة الولي... 3- بالحجر عليه." تجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف الحجر بل إقتصر على ذكر أحكامه من المواد 101 إلى 108 من قانون الأسرة إلا أن البعض من شراح القانون عرفوه على أنه :" منع للشخص عن التصرف في ماله ومنع نفاذ تصرفاته فيه " وعرفه أخرون على أنه :" منع الشخص من التصرف في ماله و إدارته لآفة في عقله أو لضعف في ملكاته النفسية الضابطة "[1]. وعن إثبات زوال أهلية الولي، إذ يجوز لكل من له مصلحة أن يُثبت حالة جنونه أو إصابته بالعته و يكون ذلك عن طريق رفع دعوى قضائية أمام القاضي المختص ، الذي له سلطة تقديرية في هذا الشأن ، كما له أين يستعين بأهل الخبرة و الأطباء المختصين [2].

4- هلاك أموال القاصر: يعتبر هلاك أموال القاصر لأسباب طبيعية كانت أو غير طبيعية سببا من أسباب انتهاء الولاية على المال بقوة القانون و يثبت ذلك من دون الحاجة إلى صدور حكم بذلك، و يرجع ذلك لانعدام المحل المتمثل في مال القاصر. لأن الولاية على المال تهدف للحفاظ على أموال القاصرين و منه فإن هلاك ذلك المال يؤدي إلى غياب المحل الذي يتولى النائب الشرعي الحفاظ عليه وتنميته. وعلى الرغم من أن المشرع أغفل النص على الهلاك كسبب من أسباب انقضاء الولاية على المال إلا أنه بهلاكه ينقضي السبب الذي تقوم الولاية من أجله. و انتهائها بهذه الصورة يكون بقوة القانون غير أنه في حالة صدور قرار بذلك عد هذا القرار كاشفا لإنهاء الولاية و ليس منشئا لها[3].

[1] الهادي معيفي ، "الحجر على المعوق ذهنيا دراسة على ضوء التشريع الجزائري و العربي المقارن" ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ،ع 17، 2018 ، ص 655.

[2] بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، المرجع السابق، ص 246.

[3] أحمد نصر الجندي، المرجع السابق، ص 110.

ثانيا- الإنقضاء العارض للولاية: فضلا عن الأسباب الطبيعية التي تؤدي عن انقضاء الولاية يمكن لها أيضا أن تنقضي لأسباب أخرى غير طبيعية سنأتي على ذكر بعض من صورها فيما يلي:

1- وقف الولاية لتعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر: جاء في نص المادة 90 ق أ أنه : " إذا تعارضت مصالح الولي و مصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناءا على طلب من له مصلحة " ما يمكن استنتاجه من خلال نص هذه المادة هو أن تعارض مصالح القاصر مع مصالح الولي يعد سببا من أهم أسباب وقف الولاية ، حيث يتعين حينها على القاضي أن يقوم تلقائيا بتعيين متصرف خاص لإدارة أموال القاصر كما يمكن أن يكون ذلك بناء على طلب من له مصلحة غير أن المشرع لم ينص على طريقة هذا التعيين لا بموجب قانون الأسرة و لا بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن يلتزم هذا المتصرف الخاص بالمهام المحددة له في قرار تعيينه إلى غاية انتهاء المهمة التي كلف بها، كما أن المشرع منح للقاضي في المادة 467 ق إ م إ سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة لحماية مصالح القاصر بواسطة أوامر غير قابلة للطعن، و من بين أهم أوجه التعارض قيام الولي بتصرف يستفيد منه بدرجة كبيرة على حساب القاصر و مثال ذلك أن يكون الولي نائبا عن القاصر و أصيلا عن نفسه في نفس الوقت كأن يبدي رغبته في شراء المال المملوك للقاصر، فنجد أن القانون المدني قد منع مثل هذا النوع من التصرفات طبقا للمادة 410 منه التي نصت على أنه " لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص قانوني أو أمر من السلطة المختصة أن يشترى باسمه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق البيع بالمزاد العلني ما كلف ببيعه بموجب النيابة كل ذلك ما لم تأذن به السلطة القضائية مع مراعاة الأحكام الخاصة والواردة في نصوص قانونية أخرى ". ما يمكن استنتاجه من نص هذه المادة هو أنه لا يمكن للولي أن يتعاقد باسمه ولحسابه ولوكان ذلكعن طريق البيع بالمزاد العلني إلا بعد حصوله على الإذن القضائي ما قد يحقق نوعا من الحماية لمصالح القاصر التي كلف بحمايتها و المحافظة عليها.

2- عجـز الولـي: تطرقت المادة 1/91 ق أ ج إلى العجز باعتباره سببا من أسباب إنتهاء وظيفة الولي غير أن المشرع لم يأتي على بيان حالاته، حيث نجد أن المشرع قد استخدم مصطلحا عاما و لم يبين لنا ما نوع العجز، إذ يمكن أن يُقصد به العجز الجسماني الذي يحدث نتيجة الحالة الصحية للولي كتقدمه في السن أو إصابته بأي من الأمراض التي قد تحول في العادة دون تمكنه من القيام بوظيفة الولايةعلى الوجه الأمثل، كما يمكن أن يكون عجزا معنويا يمس القدرةالعقلية للولي فيتسبب له بالخرف أو ضعف في مداركه العقلية، ما قد يشكل خطرا على مال القاصر الذي تولى مهمة حفظه[1]. أو عدم توفر الولي على القدرة و الكفاءة التي تمكنه من القيام بشؤون الولاية على الوجه المطلوب لكون أن القدرة على حسن التصرف شرط أساسي من شروط الولاية على المال[2].

و بإمكان الولي إذا ما رأى نفسه عاجزا عن ممارسة مهامه في إدارة مال القاصر أن يطلب من القاضي طواعية ومن تلقاء نفسه إعفائه منها ، و للقاضي حينها السلطة التقديرية بناءا على الأسباب التي يبني عليها قراره للفصل في طلب الولي المتنازل بالقبول أو الرفض مراعيا في الدرجة الأولى مصلحة القاصر، و قد يكون طلب إسقاط الولاية بناءا على طلب كل شخص له مصلحة في ذلك، و بعد التأكد من الحالة الصحية للولي بعد الاستعانة بالخبرة الطبية إذا لزم الأمر أن يقرر القاضي بأن ينهي وظيفة الولي على أن يسند الولاية إلى من يليه في المرتبة فإن لم يوجد للقاصر من يتولاه تقرر المحكمة حينها تعيين وصي على القاصر.

[1] بهنسي عبد الفتاح إبراهيم ، أحكام الأسرة في االشريعة الإسلامية ، مكتبة و مطبعة الإشعاع الفنية ،الإسكندرية،(د.ط) ، 1998، ص159.

[2] وارتي غنية ، "ولاية المرأة على أموال القصر في ضوء قانون الأسرة الجزائري"، كلية الحقوق ، مجلة جامعة الجزائر،2017، ص 45.

كما يُتصور أيضا أن يكون العجز بسبب حصول مانع للولي أو قوة قاهرة مستمرة وفق ما جاء في الفقرة 02 من المادة 87 ق أ.

3- إسقاط الولاية عن الولي: نصت المادة 4/91 من ق أ على إسقاط الولاية عن الولي كسبب من أسباب انتهاء وظيفة الولي، حيث يلاحظ من استقراء نص المادة أن المشرع لم يقم ببذل التفصيل اللازم في هذا السبب بالرغم من أهمية المسألة التي تناولها و يمكن أن يرجع ذلك إلى عدم إمكانية حصر كل الحالات التي بموجبها يتم إسقاط الولاية أو أن المشرع فتح المجال أمام سلطة القاضي التقديرية لتحديد ما إذا كانت معطيات القضية المطروحة أمامه يمكن لها أن ترقى لأن تكون سببا كافيا يمكن له أن يتخذ بموجبه قرارا بإسقاط الولاية من عدمه ، كأن يتخلف شرط من الشروط الواجب توفرها في الولي على المال أو كإخلال الولي بإلتزامه في الحفاظ على أموال القاصر ما قد يعرضها إلى خطر ضياعها أو إتلافها . وعليه فإن إسقاط الولاية يكون الجزاء الذي يناله الولي لإخلاله بالتزاماته على عكس الحالات السابقة التي قد تكون لأسباب لا دخل للولي في تحقيقها.

4-الحكم على الولي بعقوبة جزائية: يمكن أن يكون الحكم على الولي بجنحة أو جناية سببا في إسقاط الولاية عنه ما إذا كان الحكم القاضي فيها ينص على عقوبة تكميلية تقضي بحرمانه من مباشرة حقوقه المالية طوال مدة تنفيذه للعقوبة إذ أن الفقرة الأولى من المادة 9 مكرر من ق ع التي تنص على أنه :" في حالة الحكم بعقوبة جنائية تأمر المحكمة وجوبا بالحجز القانوني الذي يتمثل في حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية أثناء تنفيذه للعقوبة الأصلية ". و بالنتيجة يصبح الشخص المحكوم حينها ممنوعا من مباشرة إدارة أمواله.

و هو ما أشارت به المحكمة العليا في قرارها رقم 841811 الصادر بتاريخ 2015/09/17 عند نقضها للحكم الجزائي الصادر عن محكمة الجنايات إذ جاء فيه أن "محكمة الجنايات بعد معاقبتها للمطعون ضدهم بعقوبة جزائية و لم تأمر بالحجز القانوني على المحكوم عليهم و المتمثل في حرمانهم من ممارسة حقوقهم المالية أثناء تنفيذهم للعقوبة

الأصلية كون العقوبة التكميلية المذكورة وجوبية لا ينبغي للمحكمة الحيد عنها"[1]. وعليه يجب أن يتم تعيين نائب يتولى إدارة الشؤون المالية للمحكوم عليه أثناء فترة تنفيذ عقوبته. إذ لا يمكن تصور قيام من تم حضره عن إدارة شؤونه المالية أن يتولى إدارة شؤون غيره خاصة وأن المولى عليه عادة ما يكون ضعيف الإدراك و التمييز ما قد يعرض أمواله للضياع و أملاكه للخطر. كما نجد أيضا أن المشرع نص في الفقرة الأخيرة من المادة 09 مكرر 01 نص على ما يلي :" في حالة الحكم بعقوبة جنائية، يجب على القاضي أن يأمر بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق المنصوص عليها أعلاه لمدة أقصاها عشر(10) سنوات، تسري من يوم انقضاء العقوبة الأصلية أو الإفراج عن المحكوم عليه." حيث تطرقت الفقرة 06 من نفس المادة إلى إسقاط الحق في الولاية كلها أو بعضها ، نستنتج من ذلك أن المشرع قد ألزم قضاة الحكم بحرمان المحكوم عليهم الذين قضوا فترة عقوبتهم من ممارسة بعض من حقوقهم الوطنية و المدنية و العائلية بحسب طبيعة الجريمة المرتكبة التي تم ارتكابها من بعض حقوقهم كعقوبة تكميلية بعد تنفيذهم لعقوبتهم.

الفرع الثاني

آثار انقضاء الولاية

ينتج عن انقضاء الولاية مجموعة من الآثار القانونية تختلف باختلاف نتيجة للسبب الذي أدى إلى حصول ذلك.

أولا- الإلتزام بتسليم الأموال: إذ بمجرد انقضاء الولاية يلتزم الولي حينها بتسليم الأموال التي كان يشرف على إدارتها إلى من يليه في المرتبة أو إلى القاصر الذي أصبح راشداً ببلوغه سن19سنة بشرط أن لا يكون مصابا بعارض من عوارض الأهلية ، إذ بزوال علة نقص الأهلية يزول سبب استمرار النيابة على مال القاصر و على الرغم من أن المشرع لم يشر إلى هذا الالتزام مع أهميته إلا أنه من الممكن استخلاصه من خلال المادة 97 ق أ التي تفرض على الوصي تسليم الأموال التي في عهدته إلى من يخلفه أو إلى القاصر بعد بلوغه

[1] تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/05/10 من موقع بوابة القانون الجزائري: https://droit.mjustice.dz/ar.

سن الرشد. إذ يتم تسليم الأموال محل الولاية بكل الطرق المعهودة والمتعارف عليها بالنسبة للعقارات و المنقولات بحيث تمكن المستلم من حيازتها و الانتفاع بها و الإشراف عليها بنفسه.

ثانيا– انتقال الولاية على المال إلى من يليه أو يخلفه : و يتم ذلك بعد تحقق ثلاثة شروط أولها انقضاء الولاية لتوافر الأسباب التي تقع على الولي تبعا للحالات التي تم الإشارة إليها سابقا كموته أو فقدانه لأهليته أو بالحجر عليه بالإضافة إلى الأسباب الأخرى ، كما يجب أن تستمر حالة انعدام أو نقص الأهلية عند المولى عليه أثناء انتهاء الولاية فإن أصبح القاصر راشدا قبل انتهائها يلتزم حينها الولي بإرجاع أمواله إليه أما الشرط الثالث فيتعلق بعدم هلاك محل الولاية إذ بهلاكه يتحقق الشرط الذي يؤدي إلى زوالها فلا تنتقل إلى شخص آخر لعدم وجود المال الذي يتولى حمايته و المحافظة عليه. فإن كانت الولاية على الأب و تحققت هذه الشروط تنتقل الولاية إلى الأم مباشرة إن كانت أهلا لذلك وفقا لمضمون المادة 87 ق أ. و إذا تخلفت الأم تنتقل إلى وصي الأب أو وصي الجد بحسب الأحوال كما أشارت إليه المادة 92 ق أ[1].

ثالثا– إمكانية استرداد الحق في الولاية : كما رأينا سابقا فإن الحق في الولاية يسقط في حال تحققت إحدى الحالات التي قد تؤدي إلى وقفها بصفة نهائية أو مؤقتة ما يشير إلى إمكانية استردادها في حال زوال تلك الأسباب ذات الطبيعة المؤقتة .

إذ نجد أن المشرع الجزائري أغفل التطرق إلى هذه المسألة على عكس الكثير من التشريعات العربية المقارنة التي أشارت إليها كالمشرع الأردني و الإماراتي والمصري

نظمها في المرسوم المتضمن أحكام الولاية على المال أين نص على إمكانية استرداد الولاية بعد التثبت من زوال الأسباب التي دعت إلى سلبها أو الحد منها أو وقفها[2].

[1] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 259.

[2] نصت المادة 23 من المرسوم 119 لسنة 1952 المتضمن أحكام الولاية على المال على مايلي:" إذا سلبت الولاية أو حُد منها أو وقفت فلا تعود إلا بقرار من المحكمة بعد التثبت من زوال الأسباب التي دعت إلى سلبها أو الحدِ منها أو وقفها ، و مع ذلك لا يقبل طلب استرداد الولاية الذي سبق رفضه إلا بعد سنتين من تاريخ الحكم النهائي بالرفض.

المطلب الثاني

قيام مسؤولية الولي

تنحصر آثار تصرفات الولي المخالفة لنظام الولاية في مدى مسؤولية الولي عن أعمال إدارته، استنادا لما نصت عليه المادة 88 من قانون الأسرة على أن يكون الولي مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام .

إن مقتضيات القانون العام تستوجب التقرير بمسؤولية الولي كلما كانت أعمال إدارته سيئة تلحق أضرارا بمصالح القاصر ، وأن سوء إدارة أموال القاصر وتعريضها للضياع تجعل الولي مبدئيا يكون مسؤولا عن إدارته وتصرفاته فيها، لكن قانون الأسرة لم ينظم كيف تتم نفس المسؤولية [1].

وعليه يثار في هذا المجال أوجه تحقق مسؤولية الولي عما يرتكبه من أخطاء أثناء إدارته مال القاصر (**الفرع الأول**) ، وبالتالي عندما تقوم مسؤوليته هذا ما يستدعي معه توقيع الجزاء عليه ، و سنعرج على الجزاءات المقررة على الولي عند تحقق مسؤوليته في (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

أوجه تحقق مسؤولية الولي

بعد أن عرجنا سابقا على أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة قد وافق لما ذهب إليه فقهاء الشريعة، وحذا حذوهم في تحديده صلاحيات الولي، وضبط تصرفاته في ولايته على أموال القاصر، فإن تعدى على هذه الصلاحيات أصبح متعسفا ، وقبل أن تكون هذه الولاية حقا يمارسه ، فهي تفرض عليه التزامات للقيام بشؤون ومصالح القاصر المالية ، فمن لم تثبت عدالته وأمانته فلا ولاية له ،وكذلك إن كان غير كفء لإدارة أموال القاصر ،مما يؤدي معه قيام مسؤوليته ويكون مسؤولا عن ذلك .

[1] الغوثي بن ملحة ، المرجع السابق، ص 209 .

وسنخصص لدراسة أوجه تحقق مسؤولية الولي على حالة إخلاله بالإلتزام بالتصرف تصرف الرجل الحريص في أموال القاصر **(أولا)** ، ثم نتطرق لحالة عدم مراعاة الولي لشرط الإذن القضائي **(ثانيا)** ، وبعدها نوضح حالة امتناع الولي عن تسليم القاصر أمواله عند انتهاء نيابته **(ثالثا)** .

أولا- إخلال الولي بالتزام تصرف الرجل الحريص في أموال القاصر:

فالأساس في تصرف الولي في مال الصبي القاصر ومن في حكمه هو توخي المصلحة [1] مصداقا لقولـه تعالى: ﴿ **وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ** ﴾[2] وقوله تعالى ﴿ **وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ** ﴾[3] وهذا باتفاق الفقهاء .

كما تشمل الولاية على مال القاصر جانب آخر مهم وهو الإنفاق والصرف من اموال القاصر على نفسه وعلى من تلزمهم نفقتهم بالمعروف، ويجب على الولي أن يكون مراعيا في سلطته أوجه الإنفاق المشروعة ، وببلوغ القاصر سن الرشد يسلمه أمواله مصداقا لقوله تعالى: ﴿ **وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾[4]، وأساس تحديد الولاية وتعيينها يتمثل في الشفقة والرحمة و حسن النظر[5]، وهذا ما سايره القانون تطبيقا لمعيار المصلحة ، فعلى الولي باعتباره نائبا عن القاصر في أمواله ، أن يباشر صلاحيته في الحدود المؤطرة قانونا ، وذلك لتجنب تعريض أموال المولى عليه للخطر ، فعلى الولي عند مباشرته التصرفات القانونية على تلك الأموال أن يبذل درجة من العناية والتي قدرها المشرع بموجب نص المادة 01/88 من قانون الأسرة

1 بلقاسم شتوان ، المرجع السابق ، ص306.

2 سورة الإسراء الآية 34.

3 سورة البقرة الآية 220.

4 سورة النساء الآية 06.

5 بلقاسم شتوان ، المرجع نفسه ص 307.

الجزائري بدرجة عناية الرجل الحريص[1] ، حيث نصت في فقرتها الأولى: "على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام " .[2]

فحرص المرء على الشيء في المعنى اللغوي معناه اشتدت رغبته فيه، وحرصه على الشيء قوى رغبته فيه ،واحترص رجل جهد في تحصيل شيء ،أما في المعنى الاصطلاحي فهو طلب الشيء بأقصى ما يمكن من الاجتهاد ، ولو نربط هذا التعريف بموضوع الولاية على المال ، يتبين أنه على الولي أن يبذل ما في وسعه للحفاظ على مال موليه ، وهو ما يضع على عاتقه التزاما ببذل عناية ، معناه التعهد ببذل جهد وعناية للوصول للغرض المطلوب.[3]

و طبقا للقواعد العامة، نجد أن مضمون معيار تصرف الرجل الحريص، هو أن يبذل الشخص في تنفيذ التزاماته عناية من نوع خاص، أو كما يسميها البعض بالعناية الممتازة، وهي تفوق تلك العناية التي بذلها الشخص العادي الذي يكون متوسط الحيطة والحذر.

ونتيجة لذلك فالشخص الذي يخل بالالتزام ببذل عناية الرجل الصريح ، يحاسب حتى عن خطئه البسيط أو اليسير ، إلى جانب الخطأ الجسيم طبعا ، على عكس الرجل العادي الذي يضمن فقط خطأه الجسيم.[4] على خلاف المشرع المصري في قانون الولاية على المال الذي فرق بين الأب والجد من ناحية المسؤولية ، حيث أورد هذا القانون للولي الجد قيودا أوسع وأكثر عنه بالنسبة للولي الأب ، وأظهر هذه القيود ما نصت عليه المادة 15 من المرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952 ونصت المادة 24 من نفس القانون " لا يسأل الأب

[1] بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، المرجع السابق، ص262.

[2] العوثي بن ملحة ، المرجع السابق ، ص 209.

[3] عقيلة بلقاسم و أحمد رباحي، (رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي في أموال القاصر في التشريع الجزائري)،مجلة القانون والمجتمع ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، الجزائر، مج 08 ، ع2 ، 2020، ص198 .

[4] بن عزيزة حنان، المرجع السابق ص 262-263.

إلا عن خطئه الجسيم بينما الجد فإنه يسأل مسؤولية الوصي ، كذلك يسأل الولي أو ورثته عن قيمة ما تصرفوا فيه من أموال القاصر بعد بلوغه ".

والملاحظ أن المعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري في مساءلة الولي في مساءلة الولي كان مغايرا تماما لما انتهجته بعض التشريعات العربية المقارنة التي ذهبت إلى تبني معيار الرجل العادي، أي مساءلة الولي عن خطئه الجسيم فقط مثل المشرع المصري وأيضا المشرع البحريني من خلال المادة 01/22 من قانون الولاية على المال : " لا يسأل الولي إلا عن خطئه الجسيم "

و على هذا الأساس يمكن القول أن المشرع الجزائري كان موفقا في اعتماده معيار الرجل الحريص كأساس لمساءلة الولي عند إخلاله بهذا الإلتزام ، وهذا ما يكفل للقصر حماية ورعاية أكبر في أنفسهم وأموالهم.

ثانيا- عدم مراعاة الولي لشرط الإذن القضائي:

تعرض تقنين قانون الأسرة في المادة 88 في فقرتها الثانية منه إلى الحالات التي يتطلب الأمر فيها الحصول على إذن من القاضي لإجراء التصرف وعلى ذلك إذا قام الولي أبا كان أو أما بالتصرف دون الحصول على هذا الإذن ، فإن تصرفه أو عقده لا يعد نافذا في حق الصغير، لانتفاء النيابة عندئذ[1]

المشرع الجزائري جعل حصول الولي على الإذن القضائي شرطا لازما لمباشرة بعض التصرفات القانونية ذات الصلة بأموال القاصر، والتي وردت على سبيل الحصر استنادا للمادة السالف ذكرها كما سبق التفصيل فيها، ولعل الغرض من هذا الإذن ليس استحداث قيد على سلطة الولي " أبا كان أم أما" بقدر ما القصد منه تدبير احترازي وإجراء وقائي لحفظ ناقصي الأهلية و عديميها . فالقاضي يحاول البحث فيما إذا كان التصرف الذي يود الولي مباشرته اقتضته الضرورة أو كان فيه مصلحة محضة للقاصر[2] ، حيث نصت المادة

[1] رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الإيجار ،الأحكام العامة ، دار المطبوعات الجامعية ،اسكندرية ، مصر ،1999، ص 182.

[2] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 264.

89 من قانون الأسرة على أنه : "" على القاضي أن يراعي في الإذن: حالة الضرورة و المصلحة ، وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني "" .

و الحقيقة أن المشرع الجزائري بصفة عامة لم ينص على جزاء محددة لهذه الحالة بل اكتفى بحصر الحالات المستوجبة للإذن القضائي، يتبعه في ذلك القانون المدني الجزائري الذي لم يقم بتحديد الجزاء في حالة تجاوز النائب حدود نيابته – نيابة الولي نيابة قانونية – حيث نصت المادة 74 من القانون المدني ""إذا أبرم النائب في حدود نيابته باسم الأصيل ، فإن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل "". [1]ونفهم بمفهوم المخالفة من هذا النص أن في حالة تجاوز حدود النيابة لا ينصرف أثر العقد إلى الأصيل ولا تنشأ في ذمته حقوق أو التزامات.

ومن هذا المنطلق إذا صدر تصرف من شخص له ولاية على مال القاصر لكنه تجاوز فيه حدود هذه الولاية، كالولي الذي يبيع مال القاصر دون استئذان المحكمة أو باع بأقل من الثمن المحدد بقرار المحكمة كان البيع حسب المبادئ المسلمة في القانون الحديث باطلا بطلانا مطلقا لأن الولي لم يقصد أن يلزم نفسه حتى ينتج العقد آثاره في ذمته هو ولم تكن له الصفة في إلزام القاصر بهذا العقد، فلا ينشئ البيع أو أي تصرف آخر التزامات في ذمة القاصر، ولا يكون له الإذن أي أثر لا في ذمة الولي ولا في ذمة المولى عليه ،غير أنه لما كان مسلما أن العقد ينتج أثره في ذمة القاصر إذا أجازته المحكمة ، فقد حذا ذلك كثرة الشراح والمحاكم إلى القول بأن العقد لا يكون باطلا بطلانا مطلقا بل قابلا للإبطال فقط ، وأن قابليته للإبطال تزول متى أجازته المحكمة ، والقضاء الفرنسي كذلك لا يعتبر العقد الصادر من الولي دون إذن المحكمة عقدا غير تام ولا يعتبره تاما ومنتجا أثره في ذمة القاصر إلا من تاريخ تصديق المجلس أو المحكمة [2].

[1] المادة 74 من القانون المدني الجزائري ، في ضوء الممارسة القضائية، برتي للنشر،الجزائر،2012-2013، ص20.
[2] رمضان أبو السعود، المرجع السابق ، ص 251.

وما يدعم الرأي القائل ببطلان التصرف بطلانا مطلقا هو ما اتجهت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها ، منها خاصة القرار الصادر بتاريخ 1991/04/10 ملف رقم :72353 ، الذي اعتبرت فيه عقد الإيجار الذي أبرمه الولي دون استئذان القاضي مخالفا للقانون [1].

وأيضا القرار الصادر بتاريخ 1988/12/19 الذي قضى بعدم صحة قسمة عقار القصر لعدم استئذان الولي للقاضي.[2]

أما بشأن المسألة المتعلقة بالجزاء الذي يناله الولي جراء مخالفته الإذن القضائي فإنه إلى جانب الحكم ببطلان التصرف ، يجب تحميل الولي كامل المسؤولية إذا ثبتت سوء نيته ، وذلك بإلزامه بتعويض القاصر ، وأيضا تعويض الطرف الذي تعاقد معه – متى كان حسن النية– في حال ما إذا لحقهم ضرر جراء الحكم بالبطلان.

و مما سبق يمكن القول إن الولي مقيد في بعض التصرفات القانونية الواردة على أموال القاصر، بضرورة الحصول على الإذن المسبق من القاضي، بعد فحصه وتأكده من أن التصرف من مصلحة القاصر [3].

ثالثا–امتناع الولي عن تسليم القاصر أمواله عند انتهاء نيابته:

تزامنا مع حكم اسقاط الولاية تزول صفة الولي الإجرائية في تمثيل القاصر في الدعاوي القضائية ، ويجب على الولي في حالة اسقاط ولايته تسليم كل أموال القاصر التي في عهدته إلى الشخص المعني ، القاصر بعد رشده أو إلى من يخلفه في ادارة أموال القاصر ، ويقدم حسابا عنها اذا ما تعلق الأمر بالمقدم الذي تعينه المحكمة ، لكن ماذا لو امتنع الولي على الإلتزام بالتسليم ؟ وبمعنى أدق ما هو الجزاء الذي يوقع على الولي في حالة اخلاله بالتزامه هذا ؟ .

---

1 قرار رقم :72353 ، المحكمة العليا، غ أ ش، بتاريخ 1991/04/10،م ق ، 1993، ع 03 ، ص 115.

2 قرار رقم: 51282 ، المجلس الأعلى، غ أ ش، بتاريخ 1988/12/19، م ق، 1991،ع 02، ص 63.

3 عقيلة بلقاسم و أحمد رباحي، المرجع السابق ، ص 198.

وعليه فإنه بتحقق إخلال الولي بالتزامه يفترض قيام مسؤوليته طبقا للقواعد العامة للمسؤولية كما أشارت له المادة 01/88 ق. أ ، والتي يعاب على المشرع وقوعه في خطأ ترجمته للنص وأخطأ استعمال المصطلح معبرا عن ذلك "" يكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام "" . لكن المشرع الجزائري لم ينص على الجزاء الذي يستحقه الولي بنص صريح في هذه الحالة على غرار عدم نصه أصلا على هذا الإلتزام وبذلك نكون أمام نقص تشريعي آخر ، تجنبته بعض التشريعات العربية المقارنة حيث كانت أكثر دقة فيما يتعلق بهذه المسألة وحددت الجزاء المسلط على الولي في مثل هذه الحالة.[1]

الفرع الثاني

الجزاءات المقررة على الولي عند تحقق مسؤوليته

قال الفقهاء أن ولاية الولي مقيدة بالنظر ومصلحة القاصر فإذا لم تتحقق المصلحة زالت ولايته وعلى إثرها فقد فرضت عليه المادة 88 من قانون الأسرة توخي الحرص في إدارة أموال القاصر المشمول بولايته ، وعليه فإذا اشتهر عنه سوء التدبير والإهمال الجسيم في رعاية أموال من تحت ولايته ، كأن يتصرف في الأموال المنقولة العادية بغبن فاحش أو يهمل في إدارة الأموال المعهودة إليه، و يلحق أضرارا بمصالح القاصر فإن مسؤوليته تقوم ، ونتيجة لذلك يفترض توقيع الجزاء عليه .

ومن خلال الإطلاع على النصوص القانونية المنظمة لأحكام النيابة الشرعية ، وخصوصا تلك المتعلقة بالولاية على أموال القصر ، نجد أنها خالية من أي نص صريح يبين لنا الجزاءات الموقعة على الولي المجاوز لحدود سلطاته ، والمخل بالتزاماته إلا في مناسبة واحدة على سبيل التعريض عند حديثه عن حالات انتهاء وظيفة الولي، ومن بينها اسقاط الولاية وباستثناء كذلك جزاء العزل والذي اعتبر من ضمن أسباب انتهاء مهمة الولي الأمر الذي يجعل القاضي يلجأ إلى القواعد العامة للمسؤولية المدنية [2] **(أولا)** .

---

[1] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 265-266.

[2] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 266.

وأمام هذا الفراغ القانوني لهذه المسألة في ما يتعلق بالجزاءات الموقعة على الولي ، وعدم كفايتها لضبط تصرفاتهم في أموال القاصر، نقترح بعض الجزاءات والتي في الحقيقة كانت بعض التشريعات العربية سباقة في الأخذ بها وتطبيقها (**ثانيا**) .

أولا- الجزاءات المطبقة من قبل القاضي على الولي عند تجاوزه لسلطاته:

من الناحية العملية ، يلجأ القاضي ، بعد التأكد من ثبوت إخلال الولي بواجباته القانونية خلال فترة ممارسة مهمة الولاية على أموال القاصر المشمول بولايته، إلى الحكم على الولي بأحد الجزاءات المدنية فيتجه القاضي ، إما إلى اسقاط الولاية عنه عن طريق عزله **(1)** ، وإن اقتضى الأمر يحكم عليه أيضا بالتعويض لجبر الضرر اللاحق بأموال القاصر [1]. **(2)** .

1 – العــزل: المراد بالعزل هو إعفاء الولي من مهمته في الولاية على أموال المولى عليه لتخلف شروط الولاية فيه أو يطرأ مانع من موانعها عليه، أو تعرض أموال المولى عليه للإهمال والضياع ، مع العلم أن هذا الإجراء من اختصاص القاضي ، والعزل ينال كل الأولياء بما فيهم الأب ، غير أن عزل الأب يكون وقائيا أما عزل غيره كالوصي والمقدم فيكون إعفائيا ، أي أن الأب يمكن عودة الولاية إليه ، بينما الوصي والمقدم ، فلا تعود لهما نهائيا إلا لضرورة موجبة .

ولهذه المسألة آراء لفقهاء المذاهب، والمشرع الجزائري حولها:

أ-**الحنفية** : يقول فقهاء الحنفية بعزل وإعفاء المتولي على مال القاصر ، إذا اختلت أحد شروط الولاية ،أو طرأ مانع من موانع الولاية ، أو تعرضت أموال المولى عليه للضياع .

ب-**المالكية** : قالو بالعزل إذا فقد شرطا من شروط الولاية ،أو طرأ مانع من موانعا .

ج-**الشافعية:** اشترط فقهاء الشافعية العدالة كأساس لممارسة الولاية على المال، فإذا تخلفت تمنع ممارسة الولاية، غير أنهم فرقوا بين حالتين في حالة عودة العدالة:

[1] بن عزيزة حنان، المرجع السابق ، ص 266.

- الأب تعود له الولاية لأن فسوقه مانع .
- لا تعود الولاية للوصي والحاكم لكن الفسوق هنا قاطع.[1]

د- المشرع الجزائري: اعتبر العزل، جزاء وسبب من انقضاء نيابة الولي المالية في آن واحد، وهو ما عبرت عنه المادة91 /04 ق.أ بإسقاط الولاية حيث نصت:"" تنتهي وظيفة الولي بإسقاط الولاية عنه "" .

و لم يحدد المشرع الجزائري الأسباب التي بناءا عليها يحكم بالعزل بخلاف المشرع المصري الذي كان صريحا في المادة 20 من قانون الولاية على المال بقوله :"" إذا أصبحت أموال القاصر في خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأي سبب آخر فللمحكمة أن تسلب ولايته أو تحد منها "". و عدم نص المشرع على سبب العزل كان بناءا على أساس أنه نص صراحة بعزل الوصي على أموال القاصر في المادة 96 ق. أ الفقرة الخامسة منها بقوله: " بعزله بناء على طلب من له المصلحة، إذا ثبت من تصرفات الوصي من يهدد مصلحة القاصر". هذا من جهة ومن جهة أخرى نصت المادة 95 ق.أ على أن:"" للوصي نفس سلطة الولي في التصرف.."" ، أي أن الولي والوصي يخضعان لنفس الأحكام فيما يخص الإدارة والتصرف في مال القاصر ، وبالقياس على ذلك فهما يخضعان لنفس طرق المحاسبة، وعليه فالنصوص القانونية المنظمة لأحكام الولاية هي قواعد ذات طبيعة آمرة وبالتالي هي من النظام العام، فمثلا لا يجوز للولي أن يتصرف في مال القاصر بما يتعارض مع مصالحه ويخدم مصالح الولي (المادة 90 ق.أ)، أو قد يحصل وأن يحيد الولي عن مبدأ تصرف الرجل الحريص في مال المولى عليه (المادة 88 ق.أ)، أو التجاهل المتكرر للإذن القضائي كلها أسباب قد يستند إليها القاضي من أجل عزل الولي الشرعي، وإذا بلغ إلى علم القاضي أي تقصير من الولي أو الوصي أو المقدم في أداء

[1] بلقاسم شتوان ، المرجع السابق ، ص 299-300 .

مهامه ، يتخذ جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي في انتظار تعيين خلف لهم. [1] وهو ما جاءت به المادة 473 ق.إ.م.إ .[2]

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أنه متى حكم القاضي بعزل الولي، فإنه تسحب يده من إدارة أموال القاصر والإشراف عليها ، وتؤول الولاية إما للأم ، إذا كان الولي المعزول هو الأب تطبيقا لنص المادة 87 من ق. أ، أو تسند إلى الوصي المختار من الأب أو الجد حسب المادة 92 ق.أ ، وإلا يعين القاضي له قيما إذا انعدم الولي أو الوصي.[3]

2- التعويـــض: الولي في التشريع الجزائري يكون مسؤولا عما يلحق أموال القاصر من ضرر بسبب تقصيره ،وهذا الحكم تطبيقا للقواعد العامة الواردة في المادة 124 من القانون المدني ، كما يجوز مسائلة الولي سواءا أكان أبا أو أما ، الذي يتخلى عن كافة الالتزامات الأدبية والمادية المترتبة على السلطة الأبوية وذلك بغير سبب جدي .[4]

ومتى تثبت مسؤولية هؤلاء وجب عليهم تعويض الضرر اللاحق بالمضرور سواء ا كان الغير المتعاقد مع الولي ، أو القاصر بعد بلوغه سن الرشد بالكيفية المنصوص عليها في المادة 182 من القانون المدني التي تنص على أنه" إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون ،هو الذي يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ، بشرط أن هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول".

و إذا تأكد قيام مسؤولية الولي نتيجة تعريضه مصالح القاصر المالية للخطر بل وحتى ضياعها ، يحكم القاضي بالتعويض للقاصر جراء ما لحقته من خسارة في أمواله ، فيدفع

---

[1] بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، ط1، 2009،ص 350.

[2] تنص المادة 473 ق.إ.م.إ :" أنه إذا قصر الولي أو الوصي أو المقدم في أداء مهامه يتخذ القاضي جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي "

[3] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 268.

[4] تنص المادة 330 من ق.ع ج على:" يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 25.000 دج إلى 100.000 دج : أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين و يتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية ، وذلك بغير سبب جدي ..."

الولي ثمن تقصيره في الحفاظ على تلك الأمانة وإخفاقه في أداء مهمته ، أما بالنسبة للأضرار اللاحقة بمال القاصر بسبب لا يد للولي فيها ، فإنه يعفى من تلك الأضرار.[1]

ثانيا- الجزاءات المقترحة للحد من تجاوز الأولياء سلطاتهم على أموال القصر:

أن المشرع الجزائري بقضائه بالإسقاط المنصوص عليه في المادة 04/91 من ق أ يعدٌ تعبيرا يحمل دلالة الجزاء ، لكن هذا وحده ليس كافيا لمنع سوء تصرف الولي أو تقصيره في إدارة أموال الخاضع لولايته إلى حد يعرض بها مصالح القاصر للخطر، لذا كان على المشرع الجزائري أن يحذو حذو التشريعات المقارنة التي وضعت إلى جانب الجزاءات المدنية كالحد من الولاية ، (1) جزاءات ذات طبيعة تأديبية كإنذار الولي (2) ،وأيضا يمكن وضع جزاءات أخرى ذات طابع جنائي بالحكم بالغرامة والحبس للولي المخل بالتزاماته وحدود سلطته (3) .

1-الحد من الولاية: إذا أصبحت أموال القاصر في خطر بسبب سوء تصرف الولي أو لأي سبب آخر، فللمحكمة أن تسلب ولايته أو تحد منها. وللمحكمة سلطة تقدير السبب الذي يعرض أموال القاصر للخطر، وتستطيع تجريد الولي من كل سلطاته على مال القاصر، أو الحد من هذه السلطات بصدد تصرفات أو أموال معينة[2]، وهذا النوع من الجزاءات وإن كان لا يجرد الولي كامل ولايته إلا أنه يقلص من سلطاته، وبتفحص النصوص المنظمة للولاية في قانون الأسرة الجزائري نلاحظ غياب هذا النوع من الجزاءات ، على خلاف القانون المصري الذي تحدث عنه في المادة 20 من قانون الولاية على المال سالفة الذكر [3]،حيث أن المشرع المصري اعتبر أن الولاية منوطة بمصلحة الصغير تدور معها وجودا وعدما ، فمتى انتفت المصلحة وجب أن تزول ، فلم يحدد أسباب سلب الولاية أو الحد منها على سبيل الحصر بل ضرب لها مثلا بسوء التصرف .[4]

1 بن عزيزة حنان ، المرجع السابق ،ص 269.
2 محمد حسين منصور ، المرجع السابق، ص 410.
3 بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 270.
4 محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 411.

حيث ينصب الحد إما على جزء من مال القاصر، فيمنع الولي من مباشرة التصرفات على ذلك المال وإما قد يرد على أعمال معينة يحظر الولي من القيام بها كمنعه من قبض بدل ايجار عقار أو سحب أموال القاصر من رصيده البنكي. ما اشترط على الولي (الجد) أن يحرر قائمة بما يكون للقاصر من مال أو ما يؤول إليه وأن يودعها لدى قلم كتاب المحكمة التي يقع بدائرتها مواطنه في مدة شهرين من بدء الولاية أو من أيلولة هذا المال إلى القاصر ويجوز للمحكمة اعتبار عدم تقديم هذه القائمة أو تأخير في تقديمها تعريضا لمال القاصر للخطر والذي جعله المشرع المصري كسبب لإسقاط الولاية حسب نص المادة 20 سالفة الذكر.

2-انذار الولـي: في واقع الأمر لا يوجد مثيل لعقوبة الإنذار كإجراء تأديبي يحكم به القاضي على الولي المخل بالتزاماته بمقتضى ولايته على مال القاصر ، لا في التشريع الجزائري ولا في باقي التشريعات العربية المقارنة ، حتى في تلك التي تنظم مسائل الولاية على المال في قانون مستقل عن الأحوال الشخصية ، وإنما هي عقوبة مقترحة ، حبذا لو يُقنَّنُها المشرع الجزائري ، ويعطي للقاضي صلاحية الحكم بها على الولي الذي قصر في حرصه وعنايته بأموال القاصر أو عرضها للخطر والتهلكة ، خاصة وأن للقاضي دور بارز في رقابة الولاية سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة أو من له مصلحة حسب نص المواد 465-467 من ق .إ. م .إ

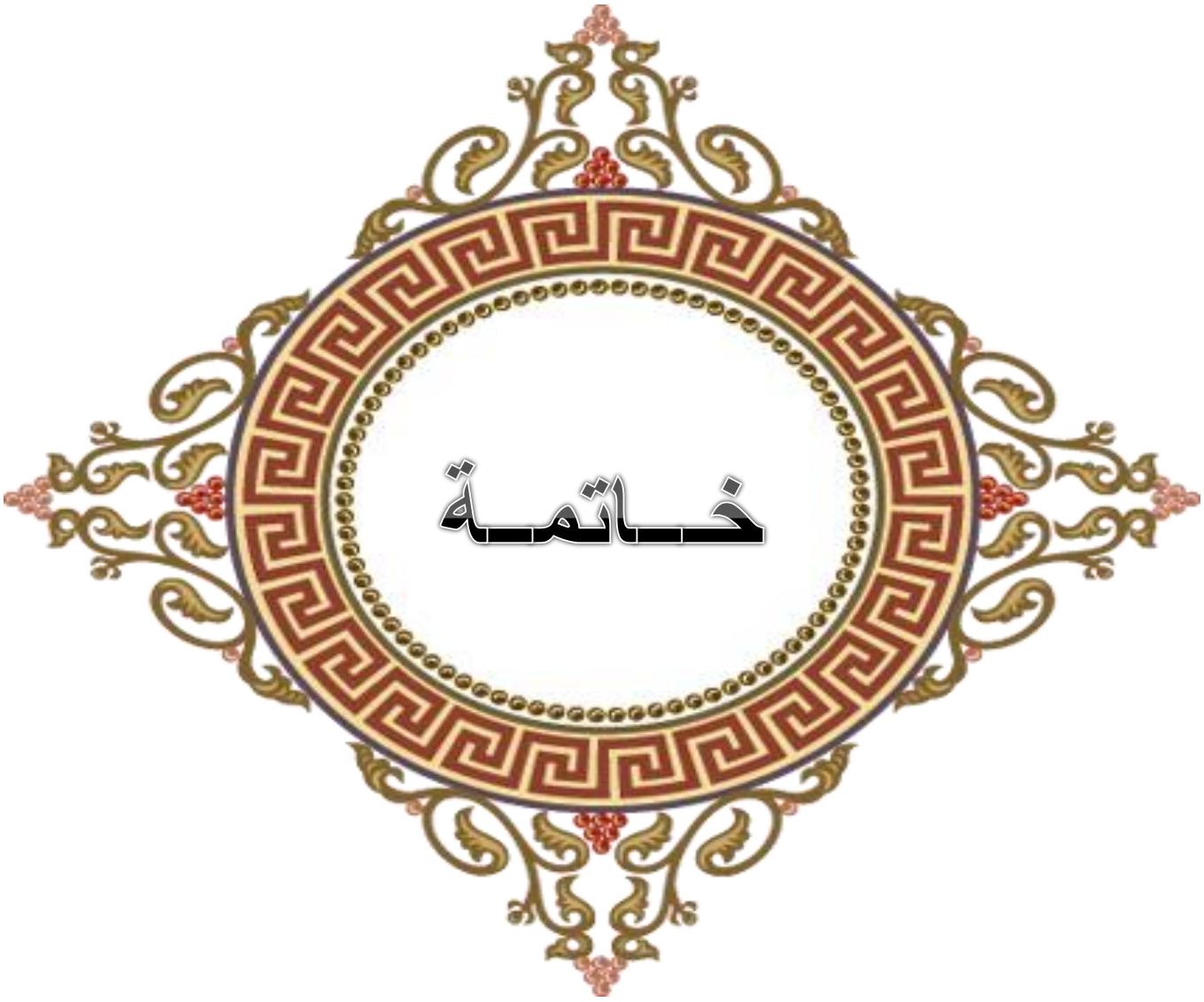
والإنذار هو بمثابة تنبيه أو تحذير أو إشعار يوجهه القاضي المختص بموجب أمر ولائي ، إلى الولي أو الوصي أو القيم الذي ثبت عدم عنايته وحرصه عند إدارته أو تصرفه لمال القاصر بما لا يحقق مصلحة هذا الأخير، فالإنذار يولد حس الشعور بالمراقبة من جهة ، و حس المسؤولية والحرص من جهة أخرى.

3- الغرامة والحبس: لجأت بعض التشريعات العربية المقارنة إلى مساءلة النائب الشرعي عن أموال القاصر مسؤولية جنائية وفي مقدمتها المشرع القطري ، حيث قضت المادة 84 من قانون الولاية على أموال القاصرين على أنه " مع عدم الإخلال بأي عقوبة

أشد ينص عليها قانون آخر ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة ، وبالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف ريال ولا تجاوز خمسين ألف ريال ، أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كل ولي أو وصي أو قيم أو وكيل انتهت نيابته ، وامتنع دون عذر مقبول عن تسليم أموال أو أوراق القاصر خلال الثلاثين يوما التالية لانتهاء نيابته ، وتسري العقوبة المشار إليها على من امتنع من الموظفين أو العاملين لدى الشخص الاعتباري اذا كان هو المسؤول عن عدم التسليم" .وباستقراء نص المادة السالفة الذكر نجد أن المشرع القطري كان صارما في محاسبته للأولياء على أموال القاصرين ، ومن باب المقارنة كان للمشرع المصري نفس موقف المشرع القطري بفرق واحد يتمثل في أن المساءلة الجنائية بالنسبة لقانون الولاية على أموال القاصرين القطري شملت كل النواب الشرعيين على خلاف المصري الذي أعفى الولي من المسؤولية الجنائية بموجب المادة 88 من قانون الولاية على المال ،التي نصت على محاسبة كل من الوصي والقيم والوكيل في حالة امتناعه بقصد الإساءة عن تسليم اموال القاصر ، ومتى تأكدت مسؤولية احدهم يعاقب بالحبس لمدة لا تتعدى السنة ، وبغرامة لا تفوق 100 جنيه ، أو فقط بإحدى العقوبتين[1].

وبهذا يمكن القول أن كلا من التشريعين القطري والمصري كانا أكثر نباهة وصرامة فيما يتعلق بمسائلة الأولياء على أموال القاصرين في حالة امتناع أو تقاعس الولي عن تسليم الأموال محل الولاية إلى الشخص الذي خلفه في الولاية أو القاصر الذي بلغ سن الرشد، حيث حملهم المسؤولية الجنائية ، وذلك إن دل على شيء فإنه يدل على الحرص الشديد من قبل المشرعين على احاطة أموال هذه الفئة العاجزة بالحماية اللازمة، لذا نأمل من المشرع الجزائري أن يتعرض بنصوص صريحة تنص على مسائلة الأولياء في حال تحقق مسؤولية مدنية أو جنائية[2].

[1] أحمد نصر الجندي، الولاية على المال وإجراءات حمايته أمام محكمة الأسرة ، المرجع السابق ،ص174-175.
[2] بن عزيزة حنان، المرجع السابق، ص 272.


خـــاتمـــة

خـــــاتمــة

يعتبر موضوع سلطات الولي في إدارة أموال القاصر من بين المواضيع التي تكتسي أهمية بالغة و ثقل كبير ، لأنها تُعنى بحماية تلك الأموال من خلال وضع المشرع لمجموعة من الضوابط القانونية عند إدارة أموال القاصر أو التصرف فيها ، و يكون ذلك بتعيين أشخاص محددين لممارسة الولاية ، كما منح للقاضي سلطات واسعة في الرقابة على تصرفاتهم و ذلك برسم الحدود التي ينبغي لهم عدم تجاوزها ، من خلال آلية الإذن القضائي، الذي يعتبر ضروريا لإتمام التصرف تحت طائلة البطلان و قيام مسؤولية الولي الذي تصرف دون أو خارج الحدود المرسومة لــه .

لذلك يمكن استخلاص مجموعة من النتائج و الملاحظات كما نقف على بعض التوصيات و المقترحاتكما يلي:

أولا: النتائج

1. نظام الولاية يعتبر من أهم الأنظمة التي اهتم بها التشريع الجزائري وأحكام الفقه الإسلامي و وباقي القوانين إلى ضبط أحكامها وبيان الأولياء على المال و ترتيبهم.
2. نجد أن المشرع الجزائري لم يولي اهتماما بمسألة الولاية على مال القاصر، بالرغم من ارتباطها الوثيق بحماية القصر كونه أفرد لها نصوص قليلة في قانون الأسرة ، أين إهتم بالجانب الموضوعي و أهمل الجانب الإجرائي منها ، مما أدى إلى وجود بعض التناقضات و الفراغات القانونية.
3. اشتراط المشرع حصول الولي على إذن مسبق من القاضي قبل بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة المملوكة للقاصر ، و لم يبين لنا المعيار الذي من خلاله يتم التفرقة بينها و بين المنقولات العادية ، التي من جهة لم يوضح فيها المشرع القصد من تبنيه لهذا المصطلح ما إذا كان القصد منه بمعنى القيمة المعنوية أو المادية للمنقول ، و من جهة ثانية ما إذا كان هذا البيع لا يضر بالقصر من ناحية الثمن و بالتالي يعد هذا الإجراء إجراء قبلي لا يشكل حماية كبيرة.
4. اختلاف الفقهاء في ترتيب الأولياء و إجماعهم على أن الأب الأولى بالولاية على أولاده القصر.

5. جعل المشرع الجزائري الولاية للأم بعد الأب مباشرة و يكون بذلك قد خالف آراء الفقهاء بإعطاء الأم ولاية أصيلة على المال بينما الفقهاء لا يقولون بها إلا عن طريق الإيصاء.
6. لم ينص المشرع على شروط الولي على عكس الوصي التي جاءت شروطه متفقة مع ما ذهب إليه الفقه الإسلامي.
7. أجاز المشرع الجزائري للولي التصرف في مختلف المعاملات المالية، شريطة الالتزام بالضوابط المحددة كاشتراط الإذن المسبق و البيع بالمزاد العلني. منعا للتواطؤ و تجنب الوقوع في الغبن.
8. منح المشرع للقاضي صلاحيات التدخل أثناء تعارض مصالح القاصر مع مصالح غيره، أين منحه السلطة لتعيين متصرف أو وصي خاص كإجراء تدبيري مؤقت لمصلحة القاصر.
9. بالرغم من نص المشرع على الحالات المستوجبة للإذن القضائي ، إلا أنه لم يقم بتحديد الجزاء في حالة تجاوز حدود سلطته.
10. لم يتناول المشرع المسائل المتعلقة بأموال القاصر كالعبادات المالية للقاصر، مثل الزكاة و التبرعات.
11. عدم تعرض المشرع إلى مسألة استرداد الولاية بالإضافة إلى أسباب سلب الولاية و الحد منها، على خلاف التشريعات العربية المقارنة مثل ما جاء به المشرع المصري.
12. المعيار الذي تم اعتماده في مساءلة الولي (معيار الرجل الحريص) كان مغايرا تماما لما انتهجته بعض التشريعات العربية، الذي يكفل للقصر حماية و رعاية اكبر في أنفسهم و أموالهم.
13. عدم تحديد الأسباب التي بناءا عليها يحكم بالعزل في الولاية، بخلاف بعض التشريعات العربية، و اكتفى بالنص الصريح الخاص بعزل الوصي.
14. ما يلاحظ أن المشرع قد اختلف في تحديده لسن الترشيد في قانون الأسرة بـ 13 سنة مقارنة بما جاء في نصوص القانون التجاري الذي جعل سن الترشيد 18 سنة طبقا للمادة 05 التي تجيز للقاصر البالغ من العمر 18 سنة بمزاولة التجارة بعد الإذن له كتابة من الأب أو الام أو مجلس العائلة.

ثانيا: التوصيات

1. ضرورة توحيد سن الترشيد في قانون الأسرة مع القانون التجاري بجعله 18 سنة في كليهما.
2. ضرورة استحداث قانون خاص ينظم مسألة الولاية على مال القاصر، ليساير بذلك باقي التشريعات العربية التي سبقته لذلك، على أن يستدرك فيه جميع النقائص الغير المنصوص عليها في التشريع الحالي.
3. على المشرع وضع معيار واضح يمكن من خلاله التفرقة بين المنقولات العادية و المنقولات ذات الأهمية الخاصة.
4. استحداث لجان خاصة تقوم بإجراء مراقبة دورية لمهام الولي على أن تقوم بإعداد تقارير تقدم إلى القاضي التي تسمح له بمعاينة و مراقبة و تقييم أعمال و تصرفات الولي.
5. يجب تحديد الكيفية التي يعين بها المتصرف الخاص، في حالة تعارض مصالح الولي مع القاصر مع تبيان حدوده للحيلولة دون تجاوزها.
6. على المشرع أن يتدارك في تعديلاته القادمة بإضافة مواد جديدة أو تعديل بعضها بإضافة فقرات كإضافة فقرة في المادة 88 ق أسرة التي تنص على التصرفات المستوجبة للإذن القضائي، يحدد فيها الجزاء المترتب عن الإخلال بشرط الحصول على الإذن.

تمت بحمد الله

فهرس سور و آيات القرآن الكريم

السورة و الآية	رقم الآية	رقم الصفحة
سورة البقرة		
كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ	**180**	**01**
ٱللَّهُ وَلِىُّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ	**257**	**08**
فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ	**282**	**09**
وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ	**220**	**62**
سورة النساء		
وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلً	**141**	**31**
وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ	**06**	**52**
وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ	**06**	**62**
سورة الإسراء		
وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا	**34**	**17**
وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ	**34**	**62**
سورة الأنفال		
وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا مَا لَكُمْ مِنْ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُوا	**72**	**08**
سورة الكهف		
هُنَالِكَ الْوَلَايَةُ لِلَّهِ الْحَقِّ	**44**	**08**

سورة المائدة		
يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ	**01**	**17**
سورة الصف		
كَبُرَ مَقْتًا عِندَ اللَّهِ أَن تَقُولُوا مَا لَا تَفْعَلُونَ	**03**	**17**
سورة يوسف		
وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَائِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَاقَ وَيَعْقُوبَ	**38**	**23**
سورة الحديد		
لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ	**25**	**31**
سورة التوبة		
وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ	**71**	**31**

فهرس الأحاديث النبوية

الحديث	الصفحة
فالسُّلطانُ وَليُّ مَن لا وليَّ له	**16**

قائــمة المـراجـع

أولا: القرآن الكريم و كتب الحديث النبوي الشريف

1- القرآن الكريم براوية حفص عن عاصم ، دار ابن الجوزي، القاهرة ،(د ت ن).

2- سنن ابن ماجة ، كتاب النكاح ، باب: لا نكاح إلا بولي ،تحقيق شعيب الأرناؤوط ، دار إحياء الكتب العربية ،(د.ط) ،(د.م. ن) ،(د.ت.ن).

ثانيا- كتب الفقه الإسلامي:

❖ ابن شاس ، عقد الجواهر الثمينة ، تحقيق حميد بن محمد لحمر ، ط1 ، بيروت ، دار الغرب الإسلامي ، 1423 هـ ، 2003 م.

❖ إبن قدامة ، المغني ، تحقيق طه محمد الزيني ، مكتبة القاهرة ،ج6 ، سنة 1968.

❖ أحمد نصر الجندي، النفقات والحضانة والولاية على المال في الفقه المالكي، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، مصر ،2006.

❖ الرفعي عبد السلام ،الولاية على المال في الشريعة الإسلامية و تطبيقاتها في المذهب المالكي ، د ط ، مطبعة افريقيا الشرق ، الدار البيضاء، المغرب ، 1996.

❖ السرخسي ، المبسوط ، تحقيق خليل محي الدين الميس ، ط1، بيروت ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

❖ علاء الدين الحفصكي الحنفي ، الدر المختار، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم ، ط1، بيروت ، دار الكتب العلمية، 1423 هـ ، 2002 م

❖ علاء الدين علي بن سليمان المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف ، ط1، بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، 1419 هـ.

❖ ياسر أحمد عمر الدمهوجي ، حقوق الطفل و أحكامه في الفقه الإسلامي ،دراسة فقهية مقارنة ، مكتبة الوفاء القانونية ،الإسكندرية ، مصر، ط 1 ، 2012.

ثالثا: الكتب القانونية

- أحمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.
- أحمد نصر الجندي ، الولاية على المال و إجراءات حمايته أمام محكمة الأسرة ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2009.
- أحمد نصر الجندي، شرح قانون الأسرة الجزائري، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2009.
- أدم وهيب النداوي ، العقود المسماة في القانون المدني البيع و الإيجار، ط01 ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الأردن ، 1999.
- بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، منشورات بغدادي، الجزائر، ط1 ، 2009.
- بلحاج العربي ، أبحاث و مذكرات في القانون و الفقه الإسلاميين ، الجزائر ، ج 2 ، ط 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1996.
- بلقاسم شتوان، النيابة الشرعية في ضوء المذاهب الفقهية والقوانين العربية ،دار النشر مطبعة المنار، سطيف ، الجزائر ،ط 1، 2011.
- تقية عبد الفتاح ، قانون الأسرة مدعما بأحدث الإجتهادات القضائية والتشريعية ، دراسة مقارنة ، ط 1، دار الكتاب الحديث ،القاهرة، مصر،2012.
- جمال مهدي محمد الآشكة ، مسؤولية الآباء المدنية عن الأبناء القصر ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر الطبعة الأولى، (د. ت. ن).
- حسن كيرة ، الموجز في أحكام القانون المدني ، الحقوق العينية الأصلية أحكامها و مصادرها ، ط 4 ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ، مصر ، 1995 م.

- ❖ حمدي كمال ، الولاية على المال ، الأحكام الموضوعية ، الاختصاص و الإجراءات ، منشأة المعارف، الإسكندرية ، ط 1987.
- ❖ خالد بوشمة ، نظرية النيابة الشرعية (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي)، منشورات البغدادي، الجزائر، (د. ت. ن).
- ❖ رمضان أبو السعود، العقود المسماة عقد الإيجار ،الأحكام العامة ، دار المطبوعات الجامعية ،اسكندرية ، مصر ،1999.
- ❖ الزرقاء مصطفى أحمد، العقود المسماة في الفقه الإسلامي، عقد البيع، ط1، دار القلم، دمشق 1999.
- ❖ سعد نبيل ابراهيم ،المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر، 2001.
- ❖ سي يوسف زاهية حورية ، الوجيز في عقد البيع دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية و فقهية ، دار الأمل ، تيزي وزو ، الجزائر ، 2008.
- ❖ سيف رجب قزامل، النيابة عن الغير في التصرفات المالية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار المناهج للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2010.
- ❖ شوقي بناسي، أحكام عقد الرهن في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي و القوانين الوضعية الفرنسي و المصري ، دار هومة للنشر و التوزيع ، الجزائر ،2009.
- ❖ طارق كاظم عجيل ، المطول في شرح القانون المدني في عقد البيع ، منشورات زين الحقوقية، ج02 ، بيروت ،2013.
- ❖ عبد الرحمان بن محمد عوض الجزيري ، الفقه على المذاهب الأربعة ، الطبعة الأولى، دار الغد الجديدة ، المنصورة ، مصر، 1426 هـ – 2005 م.

❖ الغوثي بن ملحة ، قانون الأسرة على ضوء الفقه و القضاء ، ديوان المطبوعات الجامعية ، ط 3، 2015.

❖ كيرة حسن، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1974.

❖ ماروك نصر الدين،" القانون الجزائري بين النظرية و التطبيق"، مجلة المجلس الإسلامي الأعلى (قضايا المرأة والأسرة) ، الجزائر، 2000.

❖ محمد حسنين، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبعة 1985.

❖ محمد حسين منصور، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2009.

❖ محمد وحيد الدين سوار ، شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية ، مطبعة الداودي ، دمشق ، 1400 هـ / 1980 م.

❖ محمود خليل، إدارة المال الشائع و التصرف فيه، ط01، المكتبة الجامعية الحديثة، الإسكندرية، 2007.

❖ المنعم فرج الصدة ، الحقوق العينية الأصلية ، دار النهضة العربية ، بيروت، 1982 م.

❖ نادية فوضيل ، أحكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري ، شركات الأشخاص، دار هومة ،الجزائر ،2006.

❖ وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي و أدلته، الجزء السابع، الطبعة الثانية، دار الفكر، دمشق – سورية،(د. ت. ن).

رابعا : معاجم اللغة العربية

❖ ابن منظور جمال الدين أبو الفضل محمد بن بكر، لسان العرب، ج 15، دار صادر، بيروت، لبنان.

خامسا: المقالات

- بيبة بن حافظ ،"الـولاية الأصليـة على مـال القاصر"، مجلة العلوم الإنسانية ، مج 31 ، ع1 ، جوان 2020.
- شيخ سناء ، "الضوابط القانونية لإدارة أموال القاصر و التصرف فيها"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، كلية و العلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ،(د.ط) ،2014.
- ضحى محمد ، صهيب عامر، "إيجار عقار القاصر"، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة كركوك ، العراق، مج 03،ع 09، 2014.
- عبد الجليل بوبندير،"النيابة الشرعية بين قانون الأسرة الجزائري و الفقه الإسلامي" ، مجلة العلوم الإنسانية ، مج31،ع 3 ، 2020.
- عبد المجيد رحابي ، " القسمة الإتفاقية لأموال ناقص الأهلية و الغائب دراسة تحليلية" ، مجلة الفكر القانوني و السياسي، ع3، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار ثليجي ، الأغواط،(د.ط) ، أوت 2021.
- عتو الموسوس ، " التنظيم القانوني لاستثمار أموال القاصر في الشركات التجارية"، مجلة الدراسات القانونية المقارنة ، كلية الحقوق ، جامعة أحمد زبانة، غيليزان ، مج 07،ع 01، 2021.
- عقيلة بلقاسم و أحمد رباحي، (رقابة القاضي على تصرفات الولي الشرعي في أموال القاصر في التشريع الجزائري)،مجلة القانون والمجتمع ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشلف، الجزائر، مج 08 ، ع2 ، 2020.
- علاوة بوتغرار ، "التصرف في أموال القصر" ، مجلة الموثق ، دورية متخصصة تصدر عن الغرفة الوطنية للموثقين ، الجزائر ، ع3 ، جوان 1998.

❖ الهادي معيفي ، " الحجر على المعوق ذهنيا دراسة على ضوء التشريع الجزائري و العربي المقارن" ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، جامعة العربي التبسي ، تبسة ،ع 17، 2018.

❖ وارتي غنية ، "ولاية المرأة على أموال القصر في ضوء قانون الأسرة الجزائري"، كلية الحقوق ، مجلة جامعة الجزائر،2017.

سادسا: الرسائل العلمية الجامعية

❖ بن عزيزة حنان ، الولاية على أموال القاصر، أطروحة دكتوراه ،فرع القانون الخاص، تلمسان ، جامعة أبو بكر بلقايد ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2018-2019.

سابعا: النصـــوص القـــانونـــية و الإجتهادات القضائية

أ- القوانين:

❖ القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق ل 27 فبراير 2005، (ج ر15 مؤرخة في 27 فبراير 2005) و الموافق بقانون رقم 05-09 المؤرخ في 25 ربيع الأول عام 1426 الموافق ل04 مايو 2005 ج ر،ع 43 مؤرخة في 22 يونيو 2005.

❖ الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، يعدل و يتمم القانون رقم 15- 19 المؤرخ في 30 ديسمبر 2015، ج ر، ع 71، 2015.

❖ المرسوم الرئاسي 96-51 المؤرخ في 22 جانفي 1996 المتضمن المصادقة على إتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز و العنف ضد المرأة ، ج ر، ع 06، مؤرخة في 27 جانفي 1996.

- الأمر 66-154، المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية ، ج ر ، ع 47 ، مؤرخة في 09 يونيو 1966، المعدل و المتمم بالقانون رقم 08- 09 ، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ج ر ، ع21 ، مؤرخة في 23 أفريل 2008.
- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق لـ 03 مايو سنة 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر، ع 31، المؤرخ في 13 مايو 2007.
- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بالمرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996. و القانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فبراير سنة 2005.

ب- النصوص التشريعية غير الوطنية:

- قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم 36 لسنة 2010، ج ر رقم، 5809.
- القانون رقم 40 لسنة 2004 مؤرخ في 2004/12/14، يتعلق بالولاية على أموال القاصرين القطري، ج ر، ع 02، صادرة بتاريخ 2005/02/15.
- ظهير الشريف رقم 22.04.01 صادر في 03 فبراير 2004، المتضمن تنفيذ القانون 03-70 الصادر في 2004/02/03 بمثابة مدونة الأسرة، ج.ر،5184، بتاريخ 05 فبراير 2004.
- المرسوم بقانون رقم 119 لسنة 1952 الصادر في يوليو 1959، متعلق بأحكام الولاية على المال المصري.
- المرسوم بقانون رقم 07 لسنة 1986 المتضمن إصدار قانون الولاية على المال البحريني، ج.ر، ع 1688، مؤرخة في 1986/04/03.

❖ الأمر المؤرخ في 06 محرم 1376 الموافق لـ 13 أوت 1956 يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسي، ج.ر، ع 66، مؤرخة في 1956/08/17.

❖ القانون رقم 59 لعام 1953 المتضمن قانون الأحوال الشخصية السوري، مأخوذ من الموقع http://parliament.gov.sy بتاريخ 2022/04/01.

ج- الإجتهادات القضائية:

❖ المجلس الأعلى، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 51282، المؤرخ في 12/19/ 1988، م ق، 1991،ع 02، ص 63.

❖ المحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 72353، المؤرخ في 1991/04/10، م ق ، 1993، ع 03 ، ص 115.

❖ المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم84559، المؤرخ في 1992/12/22 م.ق، ع1، 1995. ص 117/110.

ثامنا: مواقع الأنترنت

❖ موقع الباحث القرآني تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/05/11 على الرابط التالي https://tafsir.app/ibn uthaymeen/4/6

❖ موقع بوابة القانون الجزائري تم الإطلاع عليه بتاريخ 2022/05/10 على الرابط التالي https://droit.mjustice.dz /ar

فهرس الموضوعات

العنوان	الصفحة
مقدمة:.....	أ
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي حول الولاية على مال القاصر	6
المبحث الأول: مفهوم الولاية و أقسامها	6
المطلب الأول: تعريف الولاية	7
الفرع الأول: تعريف الولاية لغة	7
الفرع الثاني: تعريف الولاية فقها	9
الفرع الثالث: تعريف الولاية قانونا	11
المطلب الثاني: تقسيمات الولاية	13
الفرع الاول: أقسام الولاية من ناحية موضوعها	13
أولا: الولاية على النفس	13
ثانيا: الولاية على المال	14
الفرع الثاني: أقسام الولاية من ناحية مصدرها	14
أولا: الولاية الأصلية (الذاتية)	14
ثانيا: الولاية المكتسبة (النيابية)	15
1- الولاية العامة	15
2- الولاية الخاصة	16
الفرع الثالث: أقسام الولاية من ناحية سببها	16
أولا: القرابة	16
ثانيا: القضاء	16
ثالثا: الإتفاق	16
رابعا: الملك	16
خامسا: الولاء	16
سادسا: الإمامة	16

الفرع الرابع: أقسام الولاية من ناحية التعدي أو عدمه	16
أولا: الولاية القاصرة	17
ثانيا: الولاية المتعدية	17
المبحث الثاني: الولي على المال و شروطه	18
المطلب الأول: الولي على المال	19
الفرع الأول: الولي على المال في قانون الأسرة الجزائري	19
الفرع الثاني: الولي على المال في الشريعة الإسلامية	21
أولا: المذهب الحنبلي	23
ثانيا: المذهب الشافعي	23
ثالثا: المذهب المالكي	24
رابعا: المذهب الحنفي	24
الفرع الثالث: الولي على المال في القانون المقارن	26
أولا: في القانون المغربي	26
ثانيا: في القانون التونسي	26
ثالثا: في القانون الأردني	27
رابعا: في القانون المصري	27
خامسا: في القانون السوري	27
المطلب الثاني: شروط الولي على المال	27
الفرع الأول: شروط الولي في قانون الأسرة الجزائري	28
أولا: الإسلام	28
ثانيا: العقل	28
ثالثا: البلوغ	29
رابعا: الأمانة وحسن التصرف	29
الفرع الثاني: شروط الولي في الشريعة الإسلامية	30
أولا: كمال الأهلية	30

ثانيا: الإسلام و اتحاد الدين	31
ثالثا: العدالة	31
1- مذهب المشترطين وأدلتهم	31
2- مذهب غير المشترطين وأدلتهم	32
رابعا: القدرة على القيام بمهام الولاية	33
الفصل الثاني: حدود سلطات الولي في إدارة أموال القاصر	34
المبحث الاول: سلطات الولي على أموال القاصر بين الإطلاق والتقيد	35
المطلب الأول: سلطات الولي على الأموال العقارية للقاصر	35
الفرع الأول: السلطات المقيدة بإذن القاضي	36
أولا: بيع عقار القاصر	36
ثانيا: رهن عقار القاصر	37
ثالثا: قسمة عقار القاصر	38
رابعا: المصالحة على عقار القاصر	39
خامسا: إيجار عقار القاصر	40
الفرع الثاني: السلطات غير المقيدة بإذن القاضي	41
أولا: إدارة الولي للمكية العقارية الشائعة	41
1- بالنسبة لأعمال الحفظ و الصيانة	41
2- أعمال الإدارة المعتادة	41
3- أعمال الإدارة غير المعتادة	42
ثانيا: إيجار العقار لمدة تقل عن 3 سنوات أو عن سنة من بلوغ القاصر سن الرشد	42
المطلب الثاني: سلطات الولي على الأموال المنقولة	43
الفرع الأول: السلطات المقيدة بإذن القاضي	43
أولا: بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة	43
ثانيا: استثمار أموال القاصر	44
1- استثمار أموال القاصر بالإقراض أو الإقتراض	44

2- استثمار أموال القاصر في الشركة	44
أ- استثمار أموال القاصر في شركات الأشخاص	45
ب- استثمار أموال القاصر في شركات الأموال	46
الفرع الثاني: سلطات الولي غير المصحوبة بإذن القاضي	48
أولا- إيجار منقولات القاصر	48
ثانيا- بيع المنقولات العادية	49
ثالثا- إجازة تصرفات القاصر المميز	49
رابعا- سحب الولي لأموال القاصر من رصيده البنكي	50
المبحث الثاني: أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر ومسؤولية الولي	50
المطلب الأول: أحكام انقضاء الولاية على أموال القاصر	51
الفرع الأول: حالات انقضاء الولاية	51
أولا- الإنقضاء الطبيعي للولاية	51
1- رُشد القاصر أو تَرشيدهُ	51
أ- بلوغ القاصر سن التمييز (13 سنة)	52
ب- أن يتم تقديم طلب الإذن للقاصر أمام قاضي شؤون الأسرة المختص	52
ج- أن يظهر على القاصر إشارات وعلامات توحي بقدرته على تسيير أمواله و حفظها	52
2 -انتهاء الولاية بالوفاة	53
أ- وفاة المولى عليه	53
ب- وفاة الولي	54
3- زوال أهلية الولي	54
4- هلاك أموال القاصر	55
ثانيا- الإنقضاء العارض للولاية	56
1- وقف الولاية لتعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر	56
2- عجز الولي	57
3- إسقاط الولاية عن الولي	58

4- الحكم على الولي بعقوبة جزائية	58
الفرع الثاني: آثار انقضاء الولاية	59
أولا- الإلتزام بتسليم الأموال	59
ثانيا– انتقال الولاية على المال إلى من يليه أو يخلفه	60
ثالثا- إمكانية استرداد الحق في الولاية	60
المطلب الثاني: قيام مسؤولية الولي	61
الفرع الأول: أوجه تحقق مسؤولية الولي	61
أولا- إخلال الولي بالتزام تصرف الرجل الحريص في أموال القاصر	62
ثانيا- عدم مراعاة الولي لشرط الإذن القضائي	64
ثالثا- امتناع الولي عن تسليم القاصر أمواله عند انتهاء نيابته	66
الفرع الثاني: الجزاءات المقررة على الولي عند تحقق مسؤوليته	67
أولا- الجزاءات المطبقة من قبل القاضي على الولي عند تجاوزه لسلطاته	68
1 – العـزل	68
أ–الحنفية	68
ب –المالكية	68
ج –الشافعية	68
د- المشرع الجزائري	69
2- التعويـض	70
ثانيا- الجزاءات المقترحة للحد من تجاوز الأولياء سلطاتهم على أموال القصر	71
1- الحد من الولاية	71
2- انذار الولـي	72
3- الغرامة والحبس	72
خاتمة:.....	74
فهرس سور و آيات القرآن الكريم	77
فهرس الأحاديث النبوية	78

قائمة المصادر و المراجع	79
فهرس الموضوعات	87
ملخص البحث	93

ملخص باللغة العربية:

أستحدث نظام الولاية على مال القصر بهدف حماية مصالحهم المالية من طمع الغير فيها ، يكون ذلك من خلال تعيين ولي يتكفل بالتصرف في أمواله و إدارتها ، على أن يتحمل هذا الأخير نتيجة الأضرار التي قد تلحق بمصلحة القاصر المالية بسبب تصرفاته ، لذلك وضع قانون الأسرة قيودا و ضوابط تحد من السلطة المطلقة للولي أين أخضع تصرفاته لرقابة القاضي من خلال آلية الإذن القضائي، و يمكن للقاضي بموجب تلك السلطة أن يقوم بوقف الولاية لتعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر، و له أن يعزله عن مهامه ، إذا ثبت أن تصرفاته تهدد مصلحة القاصر. و قد تنتهي الولاية على المال أيضا بموته أو فقدان أهليته أو ببلوغ القاصر سن الرشد ، ترشيده أو موته.

كلمات مفتاحية: ولي ، قاصر ، أهلية ، إذن ، مال.

Abstract:

The system of guardianship has been introduced to preserving the property of minors and protecting their financial interests from the greed of others. This is done by assigning a guardian to dispose of and manage his funds, and he bears the result of the damage that may be caused to the financial interest of the minor as a result of his actions, For this reason the family law has established restrictions and controls that limit the absolute authority of the Guardian where his actions are subject to the control of the judge through the judicial permission mechanism. Judge under that authority can stop the guardianship over the money because the interests of the Guardian conflict with the interests of the minor ,he has the power to remove him from his duties, if he finds that his actions threaten the interest of the minor.

The Guardianship over the money can also lapse because of his death, losing of his capacity. Or by reaching the legal age of majority, emancipation, death of a minor.

Keywords: Guardian, minor, eligibility, permission, money.