جامعة ابن خلدون – تيارت–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

تخصص: القانون العقاري

بعنوان:

الحماية القانونية للقاصر في دعوى القسمة

من إعداد الطالبتين:
– عون الله خيرة
– بخيل ناديـــة

تحت إشراف:
– د/بطاهر أمال

لجنة المناقشة

أعضاء اللجنة	الرتبة	الصفة
د/محمد قديري توفيق	أستاذ محاضر "أ"	رئيسا
د/ بطاهر أمال	أستاذ محاضر "أ"	مشرفا ومقررا
د. ثابت دنيا	أستاذ محاضر "ب"	مناقشا
د.شيباني مختارية	أستاذ محاضر "ب"	مناقشا

السنة الجامعية:2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم

نشكر الله ونحمده أولا وأخيرا الذي لا يتحرك ساكن إلا بأمره،والحمد لله الذي أنار لنا دربنا لإنجاز هذا العمل.

بعد الحمد والثناء نتقدم اعترافا و عرفانا بالفضل و الجميل بجزيل الشكر والتقدير و الاحترام إلى الأستاذة الفاضلة "بطاهر أمال" لقبولها الإشراف على هذا البحث المتواضع التي لم تبخل علينا لا بوقتها أو علمها وما يسعنا إلا أن نقول لها جزاك الله كل خير وشكرا وهذا عملا بقوله صلى الله عليه وسلّم:{لا يشكر الله من لا يشكر الناس}.

ولا يفوتنا أن نسطر كلمات الشكر والامتنان إلى جميع أساتذتنا الكرام وأخص بالذكر السادة الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

إهداء

بسم خالقي وميسر أموري

وعصمت أمري لك الحمد والامتنان أهدي ثمرة جهدي إلى نفسي أولا وإلى صديقتي

عون الله خيرة

أهدي تخرجي إلى من أحمل اسمه بكل فخر إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم الذي علمني أن النجاح لا يأتي إلا بالصبر والإصرار

أبي الغالي

وإلى من جعل الجنة تحت أقدامها وسهلت لي الشدائد ومن تحملت كل لحظة ألم مررت بها

أمي الغالية

إلى أخواتي وصديقات الدرب

إلى من كانوا مصدر الدعم والعطاء دائما

نـــاديـــة

إهداء

إلى من نفث في روعي حب العلم والعمل، إلى من ربياني على حب الفضيلة، منحاني دعائهما ورضاهما أطال الله في عمرهما

والدي العزيزان

إلى مصدر قوتي، وضلعي الثابت وأمان أيامي

إخواتي

إلى من كانت لي في مشواري سندا، وفي حضوري دعما، وفي غيابي حاميا

صديقتي بخيل نادية

إلى رفيقات الروح والدرب كنتم عونا وسندا طيلة خيرة أيامي وصفوتها

كل باسمه

ها أنا اليوم أتممت أول ثمرة نجاحي الذي هو نجاح والدي، لله الشكر كله أن وفقني لهذه اللحظة، فالحمد لله رب العالمين

خيرة

مقدمة

مقدمـة:

تتمثل الحماية القانونية للقاصر في الضمانات القانونية التي نص عليها المشرع الجزائري لضمان عدم تعرض القاصر لأضرار نتيجة تقسيم تركة أو أي تصرفات أخرى التي قد تلحق ضرر بذمته المالية،وتقسم هذه الضمانات إلى ضمانات عامة وخاصة

وذلك من منطلق أن القاصر من الأشخاص الغير مؤهلين لأن الإنسان ينشئ في وجود ضعيف لا تتوفر له ملكة الإدراك، وذلك لقصور عقله عن معرفة حقائق الأشياء واختار النافع منها لنفسه ،والبعد عن كل ما من شأنه الإضرار به،أو هو الشخص الذي بلغ مرحلة من عمره مازال قاصر عن مرحلة البلوغ فتشمل الجنين وصغير السن و المجنون والمعتوه والسفيه وذي الغفلة والذي يعتبر من عوارض الأهلية،والتي تتمثل في قدرة الشخص على ممارسة حقوقه المدنية وتحمل التزامات القانونية .

ففرض المشرع الجزائري قبلية وبعدية لحماية القاصر وتتمثل الآليات القبلية في النيابة الشرعية والتي تشمل كل من الولاية والوصاية والمقدم وأوجب مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون الجزائري.

تنقسم التصرفات التي تقتضي تدخل النائب الشرعي إلى تصرفات نافعة نفعا محضا وهي التي يترتب عليها دخول الشيء في ملك القاصر من غير مقابل، وتصرفات ضارة ضررا محضا والتي لا يكون فيها أي نفع مالي للقاصر وذلك كتبرعات،وأخيرا التصرفات الدائرة بين النفع والضرر وهي التي تتحمل أن تكون نافعة للقاصر ومحققة لمصلحته أو قد ينجم عنها خسارة مالية له .

وبما أن المشرع اعترف بملكية القاصر وأحقيته في أن يكون شريك على الشيوع في أن يكون شريك وتكون له نفس الحقوق الشركاء وبضمانات أكبر منهم،ولإنهاء حالة

الشيوع في وجود قاصر أوجب أن تكون القسمة أمام القضاء باعتبارها من بين التصرفات الدائرة بين النفع والضرر والتي أخضعها لضرورة حصول النائب الشرعي على إذن لمباشرتها وذلك عن طريق القاضي المختص بمنح الإذن،وفي حالة استحالة القسمة يتم اللجوء إلى البيع بالمزاد العلني الذي يعتبر عملية قانونية محلها بيع وشراء العقار جبرا عن طريق المزايدة في السعر للوصول إلى أعلى ربح .

أهميةالبحث:

يستمد هذا الموضوع أهميته من كونه أكثر الحالات التي نصادفها في حياتنا الاجتماعية ألا وهي الميراث أو كل ما يتعلق بالملكية مما يطرح إشكالا في حالة وجود قاصر ويدفعنا إلى اللجوء إلى القانون.

باعتبار المال من أحد مقومات الحياة الأساسية فتهدف هذه الدراسة إلى الحفاظ على المال الذي يمثل أحد مقاصد الشريعة الإسلامية.

كما تتجلى أهميته في إبراز دور القضاء في حماية القاصر والآليات التي يفرضها في ذلك.

أهداف البحث:

تهدف هذه الدراسة لإيجاد حلول للإشكالات القانونية التي تعتري القسمة بوجود قاصر للمال الشائع مع محاولة لإزالة الغموض عن الكثير من الجوانب حول القسمة وذلك منخلال إظهار القواعد التي تحكم القسمة بوجود قاصر، وبيان طرق إجرائها.

توضيح معالم الحماية القانونية التي يقدمها القانون الجزائري للقاصر في ماله.

كما تهدف هذه الدراسة إلى تبيان الضوابط التي أقرها المشرع من أجل الحد من تصرفات النائب الشرعي والتي من شأنها الإضرار بالذمة المالية للقاصر.

أسباب اختيار الموضوع:

أ. الأسباب الذاتية:

الميول الشخصي لموضوع القسمة خاصة في وجود قاصر، والرغبة القوية في معرفة تصرفات القانونية للقاصر على عقاراته بالإضافة إلى أن الموضوع يعتبر جزء من تخصصنا تخصص القانون العقاري.

ب . الأسباب الموضوعية:

أقرهاالمشرع الجزائري لحماية فئة القصر باعتبارهم الفئة الأضعف في المجتمع والأكثر عرضة للاستغلال خاصة ما إذا تعلق الأمر بالأموال.

الصعوبات:

لايخلو أي بحث في الغالب من صعوبات تكون عائقا أمام تحصيله أو للوصول لإكماله، وكان لهذا البحث نصيبه من الصعوبات لعلى أبرزها ما يلي:

أنه ليس هناك قانون خاص بالقصر وبالتالي وجود قواعد عامة حاولنا استخلاصها من مجموعة القوانين القانون المني وقانون الأسرة الجزائري.

الدراسات السابقة:

إن الدراسات السابقة حول موضوع حماية أموال القاصر في دعوى القسمة كجزئية كانت قليلة مقارنة بأشكال الحماية الأخرى أي أن أغلبها تناولت حقوق القاصر بصفة عامة دون أن يحظى بتفاصيل في هذه الدراسة، إلا أنه توجد بعض الدراسات التي اعتمدنا عليها بهذا البحث فيما يلي:

– عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القاصر في التصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير،بإشراف الأستاذ عمرو خليل،كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب،بليدة،2011.

– غربي صورية،حماية أموال القاصر في قانون الأسرة الجزائري،مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير،إشراف الأستاذ تشوار حميدو زكية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،تلمسان جامعة أبو بكر بلقايد 2015.

اقتصرنا في هذه الدراسة على معالجة أهم الإشكالات القانونية التي تثيرها قسمة المال الشائع في وجود قاصر، بالاعتماد على ما ذهبت إليه القوانين الجزائرية. من خلال الإجابة على الإشكالية التالية:

إلى أي مدى عالج المشرع الجزائري الحماية القانونية للقاصر في دعوى القسمة؟ وما هي أهم الآليات المقررة في ذلك؟

تحقيقا للغرض المبتغى من وراء اختيار الموضوع، اعتمدنا على المنهج التحليلي باستعراض وتحليل المواد القانونية، ومن أجل معالجة الإشكالية التي تم طرحها تم تقسيم الخطة بناءا على نظام الفصول وهو يتلاءم مع مستوى وطبيعة الدراسة وكانت الخطة كما يلي: الفصل الأول المعنون بالأحكام الموضوعية لحماية القاصر في دعوى القسمة والذي تم تقسيمه إلى مبحثين يتناول المبحث الأولمفهوم الحماية القانونية للقاصر، أما المبحث الثاني فيتناول سلطات الولي في حماية أموال القاصر.

الفصل الثاني سيتم فيه دراسة الأحكام الإجرائية لحماية القاصر في دعوى القسمة والذي تم تقسيمه هو الآخر إلى مبحثين، المبحث الأول إجراءات اللازمة لحماية القاصر، المبحث الثاني ضرورة بيع عقار مملوك للقاصر بالمزاد العلني.

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية لحماية القاصر في دعوى القسمة

الفصل الأول: الأحكام الموضوعية لحماية القاصر في دعوى القسمة

تعتبر النيابة الشرعية من بين الوسائل الفعالة التي أقرها المشرع الجزائري لحماية القاصر وذلك بسب مانع من موانع إما لصغر في السن أو نقصان في الأهلية،وباعتباره غير قادر على التمييز فقد سعى المشرع الجزائري إلى تنظيم النيابة الشرعية في قانون الأسرة الجزائري وخصها في الكتاب الثاني الذي تضمن كل من الولاية و الوصاية والمقدم ،وذلك حرصا من المشرع على ضمان حماية القاصر حيث سعى إلى ضبط مسؤولية النائب الشرعي لأن أعمال القاصر قد لا تكون نافعة له دائما وإنما قد تكون ضارة أحيانا ،وسوف نفصل في كل ما ذكرناه في مبحثين ،المبحث الأول تحت عنوان مفهوم الحماية القانونية للقاصر والمبحث الثاني سلطات الولي في حماية أموال القاصر.

المبحث الأول:مفهوم الحماية القانونية للقاصر

قبل التطرق لتوضيح الآليات المقررة لحماية القاصر ومن خلال نصوص القانون المدني وقانون الأسرة الجزائريين، نجد أن المشرع الجزائري ربط مصطلح القاصر بالأهلية، وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى في المطلب الأول إلى تعريف القاصر والمطلب الثاني آليات الحماية المقررة.

المطلبالأول:تعريف القاصر

يمر الإنسان بمراحل تجعله قاصرا عن القيام ببعض التصرفات أو كلها في بعض الأحيان وقد يكون هذا إما لصغر سنه وهو ما سنتطرق له في الفرع الأول أو لنقصان في أهليته وهو ما سنتطرق له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: صغار السن

يعد القصر بسب السن مانعا من الموانع الطبيعة التي يمر بها كل إنسان التي تحولبينه وبين مباشرة حقوقه المدنية وقد نص المشرع الجزائري على القاصر من خلال المادة 40من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها ما يلي "كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر، عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد تسعة عشر 19 سنة كاملة"[1].وعليه فإن السن القانوني هو 19سنة كاملة..

وقد جاء في نص42من القانون المدني الجزائري"لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السنأوعتهأو جنون.

يعتبر غير مميز لم يبلغ ثلاث عشرة سنة "[2].

---

[1]المادة 40 من القانون رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 05-10، جريدة الرسمية مؤرخة في 2005، عدد 44.

[2]المادة 42 نفس المرجع.

يتجلى من خلال استقراء المادتين المشرع الجزائري ميز بين نوعين من القاصر بسبب السن،فأولهما ما نصت عليه المادة 42 من القانون المدني الجزائري غير فقرتها الأولى وهو القاصر الغير مميز الذي لم يبلغ ثلاث عشرة سنة أما المادة 43 من نفس القانون فقد نصت على النوع الثاني هو القاصر المميز الذي بلغ سن التميز ثلاث عشرة سنة ولم يبلغ سن الرشد القانوني 19سنة،قبل التفصيل في أنواع القاصر بسب السن يجدر بنا التطرق أولا إلى تعريف التمييز .

أولا: تعريف التمييز

أ.التمييزلغة

مأخوذ من الفعل ماز الشيء يميزه ميزة فصله عن غيره ويكون في المشتبهات والمختلطات وهو أيضا التفريق بين الأشياء بعد معرفتها[1].

ب.التمييز اصطلاحا

هو القدرة على الإدراك والتفرقة بين ما ينفع الإنسان وما يضره والأعمال التي تسبب زيادة أو افتقارا في ذمته المالية وهو أن يصبح للصغير بصر عقلي يمكنه من التمييز بين الحسن والقبيح من الأمور،وبين الخير والشر [2].

[1]محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018/2017، صفحة20.

[2]محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومه، بدون طبعة، الجزائر، 2002، صفحة 10.

ثانيا: أنواع صغار السن

أ.القاصرالغيرمميز

هنا يقصد بالقاصر الغير مميز هو القاصر الذي لم يبلغ سن 13 سنة كاملة التي حددها المشرع الجزائري، وذلك لأن صغير السن يكون غير قادر على الإدراك والتفرقة بين النفع والضرر والخطأ والصواب وهذا يظهر من خلال تصرفاته التي تظهر تفكيره وقدراته العقلية.

وقد جاء نص المادة 81 من قانون الأسرة الجزائري "من كان فاقد الأهلية أو ناقصلصغر السن أو جنون أوعته أو سفه ينوب عنه قانونا ولي أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون"[1].وبالتالي فإنه لا يمكن للقاصر صغير السن أن يباشر أي تصرفات سواء كانت نافعة أو ضارة دون تعين من ينوب عنه قانونا.

أما بالنسبة للفقهاء الشريعة الإسلامية فقد اختلفوا في تحديد السن التمييز فصنفهم من استدل بحديث الرسول صلى الله عليه وسلام "مروا صبيانكم بالصلاة سبعا واضربهم عشرا وفرقوا بينهم في المضاجع". فحددوا فترةالبلوغبسن السابعة ومنهم من رأى أن التمييز ليس له أي ارتباط بالسن،ومنهم من اتجاه إلى أن من لم يبلغ 10سنين يعد غير بالغ[2].

ب. القاصر الغير مميزا

هو من بلغ سن التمييز وقد عرفه الفقهاء وقد عرفه فقهاء الشريعة الإسلامية بأنه هو الذي يعرف أن البيع سالب للملك وشراء جالب له[3].

---

[1]المادة 81 من الأمر84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالقانون 05-02، الجريدة الرسمية المؤرخة في 2005/02/27، العدد15.

[2]بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة وهران2، 2018/2017، صفحة44.

[3]محمد سعيد جعفور، مرجع سبق ذكره، صفحة13.

حسب القانون المدني الجزائري هو من بلغ سن التميز 13 سنة كاملة ولم يبلغ سن الرشد 19 سنة ، هذا و أنه تثبت له أهلية الوجود كاملة ولا تثبت له أهلية الأداء إلا ناقصة منها،وبالتالي يكون التمييز القاصر في هذه المرحلة وسطا بين الانعدام والكمال.

أي أن المشرع الجزائري مكن القاصر من ممارسة بعض تصرفات وقد تكون هذه التصرفات ضارة له ضررا محضا أو نافعة نفعا محضا أوقد تكون دائرة بين النفع والضرر،وهو ما جاءت به المادة 83 من قانون الأسرة الجزائري "من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة (43) من ق م تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له،وباطلة إذا كانتضارة به وتتوقف على إجازة الولي أو الولي إذا كانت مترددة بين النفع والضرر،وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء"[1].وهو ما سنتطرق إليه بالتفصيل فيما يأتي.

الفرع الثاني: ناقصي الأهلية

الأهلية هي صفة التي تمكن الشخص من اكتساب الحقوق ومباشرة التصرفات القانونية بشرط بلوغ سن الرشد 19 سنة،كشرط أساسي للأهلية ولكن يمكن أن تتأثر الأهلية بعوارض قد تنقصها أو تعدمها.

أما بالنسبة لتعريفها القانوني:لقد أعطى المشرع الجزائري حماية لعديمي وناقصي الأهلية حيث نصت المادة86 من قانون الأسرة الجزائري"من بلغ سن الرشد ولم يحجر عليه يعتبر كامل الأهلية وفق الأحكام المادة 40 من قانون المدني"[2]،ومع إتمام سن19سنة كاملة واقترانه بالحجر والتمتع بقواه العقلية،ولا يمكن مخالفتها أو تعديلها فنشير إلى أن أحكام

[1] المادة 83 من الأمر84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[2] المادة 86 نفس المرجع.

الأهلية تعتبر نظام عام هذا ما نصت عليه المادة 45من القانون المدني الجزائري "ليس لأحد التنازل عن أهليته ولا التغير أحكامها"[1].

أولا:أنواع الأهلية

تمر الأهلية بعدة مراحل وذلك حسب النمو الجسمي والعقلي للصبي وخلوه من الآفات الجسمية،وعلى هذا يتم التطرق إلى أنواع الأهلية بمعناها العام الشامل فتنقسم إلى قسمين أهلية الأداء والأهلية الوجوب.

أ. أهليـة الوجوب

تعرف أهلية الوجوب على أنها اكتساب الشخص للحقوق وتحمله لالتزامات،ففي الأصل أن كل إنسان أهلية الوجوب كاملة وذلك لأنها تثبت نسبيا للجنين في بطن أمه،فتعتبر قاصرة على بعض الحقوق دون الأخرى .[2]

ب.أهليـةالأداء

تعرف على أنها صلاحيات الشخص للقيام بتصرفات وأعمال قانونية بنفسه،تعتمد في وجودها على إدراك الشخص وتميزه،لمناط أن أهلية الأداء بوجود الإرادة الواعية فهي قد تكون ناقصة أو معدومة أو كاملة تبعا لاكتمالأونقص العقل،وهي لاتثبت لكل شخص مثل أهلية الوجوب بل تثبت للشخص القادر على إنشاء تصرفات قانونية لصالحه ولصالح الغير[3]،إذ ترتبط بقدرة الشخص على التميز وتتأثر بسنه وبالعوارض التي قد تنقصها أتعدمها ومن هنا سنتطرق لمراحل وعوارض الأهلية وأثرها على تصرفات الشخص فيما يلي:

ثانيا: انعدام الأهلية وبطلان التصرفات

---

[1]المادة 45 من القانون 75-58.

[2]فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران2، 2018، صفحة 209.

[3]سلامي ساعد، مراحل الأهلية وأثر عوارضها على صحة التصرفات في التشريع الجزائري، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم سياسية، العدد02، 2021، صفحة 43.

برغم من اكتساب الشخص لأهلية الوجوب بمجرد ولادته حيا،إلا أنه لم يستكمل أهليةالأداء ويترتب عليه تمتع الإنسان بالأهلية الوجوب فقط دون أهلية الأداء.فيستطيع أن يكون صاحب الحق أو مكلف بالتزام دون أن يكون صالح ليباشر تصرفات قانونية بنفسه لذلك نجد ثلاث حالات قد تعدم أهلية الشخص وتجعل تصرفاته تحت طائلة البطلان ونتطرق لها كما يلي:

- ✓ **صغيرالسن**

وهو من لم يبلغ سن ثلاثة عشر سنة 13 كاملة تحسب من يوم ولادتهويعتبر صغير خلالها غير مميزلعدم اكتمال نمو قدرته العقلية والذهنية لتمييز الأمور[1].وبالتالي تنعدم أهلية الأداء لديه مما جعله غير مخول لمباشرة التصرفات القانونية أيا كان نوعها.

أما بالنسبة لحكم تصرفات الشخص الطبيعي في هذه المرحلة فإن المشرع الجزائري اعتبره غير مؤهل إطلاقا،كما صراحة ويظهر ذلك جليا من خلال نص المادة 42 على أنه"لايكون أهلا لمباشرةحقوق المدنية من كان فاقد للتمييزلصغر في السن...".

أ.العوارض المفضية إلى نقصان الأهلية

والتي نصنفها فيما يلي:

1.التمييز و عدم الرشد

إذا بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد كانت له أهلية الأداء ناقصة تخوله مباشرة بعض التصرفات دون بعضها الآخر بحيث قسمها القانون المدني إلى ثلاثة أقسام تصرفات نافعة نفعا محضا،تصرفات ضارة ضررا محضا،وأخرى دائرة بين النفع والضرر[2].

---

[1]عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القصر في تصرفات الواردة على مال الشائع في التشريع الجزائري، قسم قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، صفحة 64.

[2]محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومه، بدون طبعة، الجزائر، 2002، صفحة14.

2.عوارض الأهلية:والمتمثلة في الجنون،العته، السفه،وذي الغفلة.

الجنون

يعرف الجنون بأنه حالة مرضية تصيب الشخص الطبيعي فتفقده القدرة على التمييز بين العمل النافع والضار،أو هو مرض يصيب العقل ويفقده التمييز، فلا يعتد بأقواله وأفعاله. أو اضطراب في العقل يجعل الشخص فاقد التمييز، وبالتالي فاقد الأهلية. بمعنى أن الجنون حالة وآفة تعتري العقل فتفقده الإدراك كليا، أو هو القوة المميزة بين الحسن والقبيح.[1]

العتــه

هو اختلال القوى العقلية لايصل إلى حالة الجنون بحيث يفقد صاحبه أهلية الأداء كما يعرف بأنه آفة توجب اختلال العقل فيختلط كلام صاحبه حتى يشبه كلام العقلاء أحيانا وكلام المجانين في الحين الآخر[2].

السفيــه

طيش وخفة العقل،وسفه يتمثل في التبذير والإتلاف المال في غير موضعه ما يعرف بالإصراف،أو حالة تصيب الشخص في التدبير وليس العقل فينفق ماله على غير مقتضى العقل والشرع والحكمة،ومن غير تبصر للعواقب،فالسفيه ضعيف العقل والإدراك الجاهل بالأحكام لا يحسن التمييز بين الرابح والخاسر من التصرفات، فيخدع في معاملاته ويغبن،مما يوقعه في إتباع الهوى بسهول[3].

الغفلة

[1]سلامي ساعد، مرجع سبق ذكره، صفحة245.

[2]بشير محمد، مرجع سبق ذكره، صفحة39.

[3]سلامي ساعد، مرجع سبق ذكره، صفحة248

كما جاء في المصباح المنير للمقري "غيبة الشيء عن بال الإنسان وعدم تذكره له، وقد استعمل فيمن تركه إهمالا وإعراضا"[1].

فالسفيه وذي الغفلة اعتبروا ناقصي الأهلية على عكس المجنون وصغير السن كما نصت عليه المادة 43 من القانون المدني،وذلك من خلال الآثار التي يرتبها كل عارض منعوارض الأهلية سواء من عدم صحة التصرفات القانونية وبالتالي بطلانه أو قابليته للإبطال حسب الحالة،كما أقر المشرع الجزائري حماية قانونية لعديمي الأهلية وناقصها.

وفي الأخير يمكننا تعريف القاصر على أنه"هوالشخصالعاجزعنإدراكالأمورعلى حقيقتهالصغرسنه"،أوهو "الشخصالذيوصلمرحلةمنعمرهمازالتقاصرةعن مرحلةالبلوغ"[2].

المطلب الثاني:آليات الحماية المقررة

ضامنا لحماية أموال القاصر ومراعاة لمصلحته أقر المشرع الجزائري آليات لحمايته، وتتمثل هذه الآليات في النيابة الشرعية لطا سنتطرقإلى الولاية وشروطها في الفرع الأول وأنواع أخرى للنيابة في الفرع الثاني.

الفرع الأول:الولاية وشروطها

نظرا لعدم قدرة القاصر على التمييز وضمانا لحمايته وحماية أمواله أقر المشرع الجزائري من ينوب عنه ويتصرف في أمواله ولايكون أحق بهذه المسؤولية غير الوالدين اللذان بطبيعتهما أحرص الناس على أبنائهم،لذلك تسمى بالولاية الأصلية أو الطبيعية وذلك لأنها مستمدة من الشرع مباشرة من غير إنابة أحدوذلك نظرا لصلة القرابة وهي الولاية لازمة لاتقبل الإسقاط أو التنازل عنها [3].

[1]محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، مرجع سبق ذكره، صفحة10.

[2]فهيمة بوزار، محمد خليل، بيع أموال القاصر العقارية لاستحالة القسمة العينية، مجلة الدراسات القانونية، العدد02، 2022، صفحة 733.

[3]عيسى أحمد، مرجع سبق ذكره، صفحة79.

وقد نصت عليها المادة 81 منقانون الأسرة الجزائري سابقة الذكر والمادة 87 من نفس القانون والتي جاءت بما يلي "يكون الأب ولياعلى أولاده القصروبعد وفاته تحل الأم محله قانونا"[1].وبحسب المواد المذكورة أعلاه تثبت الولاية لأب إذاكان حيا،غير غائب ثم لأم وذلك في حالة الطلاق لأنها الأولى بالحضانة أوفي حالة غياب الأب،ثم للجد وذلك في حالة غياب الوالدين أوتعرض أهلية الأم لأي عارض من عوارض الأهلية وهو ما يتضح من خلال المادة 92 من قانون الأسرة "يجوز لأب أو الجد تعين وصي للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولى أمره أوتثبت عدم أهليتها وذلك بالطرق القانونية وإذا تعدد الأوصياء فللقاضي اختيار الأصلح منهم مع مراعاة أحكام المادة86 من هذا القانون"[2].

ولمعرفة هذا النوع من النيابة يجب علينا التطرق إلى تعريفها لغة ثم اصطلاحا.

أولا:تعريف الولاية

أ.الولايـة لغة

لفظ ولاية هومتصرف عن الفعل،والولي هوالصديق والنصير،والولاية بالكسر تعني الأمارة والسلطان والقوام على يد واحدة[3]. قال بن عرفة "الولي من له على المرأة ملك أوأبوة أوتعصب أوايصاء أوكفالة أوسلطنة أو ذو إسلام"[4].

ب.الولايـة اصطلاحا

[1]المادة 81 من الأمر 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[2]المادة92 نفس المرجع.

[3]إيمان حيدوسي، ولاية الأم على أبناءها القصر(قراءة في المادة 87 من قانون الأسرة)، مجلة العلوم الإنسانية، العدد50، ديسمبر2018، صفحة332.

[4]بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، تخصص قانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة وهران2، 2018/2017، صفحة18.

يمكن القول بأن الولاية هي سلطة تجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء تصرفات قانونية وتنفيذها نيابة عن المولى عليه،فإن كانت متعلقة بشؤون الشخص لنفسه كانت الولاية قاصرة عليه وحده تتداخل مع أهلية الأداء وإن كانت متعلقة بشؤون غيره كأن يتصرف في أموال أبنائه القصر أو يقوم بحضانتهم أوتزويجهم[1].

أو يمكن تعريفها بأنها نظام لحماية عديميأو ناقصي الأهلية باستعمال تقنية التمثيل حيث لا يستطيع هؤلاء إبرام أي عقد قانوني لعدم تمتعهم بأهلية الداء العامة، فيقوم ممثلهم بإبراميها لصالحهم، أو هي أن يتولى الشخص أمر غيره[2].

وتنقسم إلى قسمين ولاية قاصرة وأخرى متعدية فبالنسبة للولاية القاصرة فهي تثبت للشخص بالغ والتي تسمح له بالتصرف بنفسه في أموله ونفسه على عكس الولاية المتعدية وهي تثبت للشخص على غيره في تولي التصرف في ماله[3]،وتقسم هذه الأخيرة منحيث الموضوع إلى ثلاثة أنواع الولاية على النفس،الولاية على المال،الولاية على النفس والمال معا والتي سنشرحها فيما يلي:

1.الولاية على النفس

نصت المادة 62من قانون الأسرة الجزائري على"الحضانة هي رعاية الولد وتعليميهوالقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا"[4].منخلال نص المادة نستنتج أن الولاية على النفس هي أن يقوم الولي برعاية الولد أو المولى به من

[1]شامي أحمد، بن شنوف فيروز، الولي من ركن إلشرط وجوب في عقد الزواج"دراسة على ضوء أحكام قانون الأسرة الجزائري"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد الثالث، جوان2017، صفحة 202.

[2]جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم تجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2006/2005، صفحة14.

[3]بشير محمد، مرجع سابق، صفحة 24.

[4]المادة 62 من الأمر 84-11المستضمن قانون الأسرة.

حيث صحته وتربيته وتعليميه والسعي إلى حمايته وحماية صحته وخلقه،أي هذا النوع من الولاية يقوم على الشخص في ذاته .

2.الولاية على المال

هي السعي إلى تنمية أموال المولى عليه بالاستثمار فيها والمتاجرة وإجراء جميع التصرفات القانونية الخاصة بها وذلك حفاظاعليها من الضياع والتلف[1].

3.الولاية على النفس والمال معا

وهي أن تجتمع الولايتان معا كولاية الأبناء على أبنائهم القصر أو من في حكمهم كالمجانين والمعاتيه[2].

ثانيا:شروط الولاية

لم ينص المشرع الجزائري على شروط الولاية وإنما اقتصر علىشروط الوصاية وذلك منخلال المادة 93 من قانون الأسرة الجزائري "يشترط في الوصي أن يكون مسلما عاقلا

بالغا قادرا أمينا حسن التصرف وللقاضي عزله إذا لم تتوفر فيه الشروط المذكورة"[3].

أ.كمال الأهلية

تعتبر الولاية من بين الوسائل التي أقرها المشرع لحماية أموال القاصر وذلك بسبب نقص أهليته أصغر سنه،فمن غير المعقول أن يكون الولي عديما أو ناقصا لأهليته هوالآخر لأنه ليس بإمكانه التصرف في أمواله فكيف يمكنه التصرف في مال غيره،فمن لا يملك ولاية

[1]شامي أحمد، بن شنوف فيروز، مرجع سبق ذكره، صفحة202.

[2]بشير محمد، مرجع سبق ذكره، صفحة26.

[3]المادة 93 من الأمر 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

التصرف على نفسه لا ولاية له على غيره، وبالتالي على الولي أن يكون كامل الأهلية،بالغا،عاقلاوراشدا غير محجور عليه[1].

ب.أن يكون عادلا

إعمالا بما جاء في نص المادة 93 من قانون الأسرة سابقة الذكر فقد اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية على أن يكون الولي أمينا حسن التصرف لثبوت النيابة الشرعية،فإذا لم يكن الولي أمينا فلن يراعي مال من يتولاه وسيكون سببا في ضياعها لأنه ليس أهلا للائتمان[2].ويصنف الحنفية الأباء من حيث الأمانة إلى ثلاثة أصناف الصنف الأول هو أب غير أمين على المال معروف بالتبذير والإسراف،والصنف الثاني هو أب أمين غير مبذر لكنه معروف بالفساد،والصنف الثالث أب ميسور الحال من حيث الرأي والتدبير وأب أمينغير مبذر[3].

ج.إتحاد الدين

تطبيقا لديننا الحنيف وإعمالا بمبادئ الشريعة الإسلامية فلابد أن يكون القاصر ومنينوبه متحدين في الدين أي يجب أن يكون كل منهما مسلمين فلا ولاية لمسلم إلا على مسلم،وفي حالة ما إذا كان أحد الأبوين غير مسلم فيكون الاعتبار على خير الأبوين دينا [4].

---

[1]عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، صفحة 86.

[2]محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص العقود والمسؤولية، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018/2017، صفحة152.

[3]عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القصر في التصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، تخصص قانون عقاري، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، ماي 2011، صفحة101.

[4]عبد الرحمان هيباوي، الحماية القانونية لأموال القاصر، قسم حقوق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2021/2020، صفحة59.

ثالثا:انتهاء الولاية

سنفصل في أسباب انتهاء الولاية بالنسبة لكل من الولي والقاصر.

أ.بالنسبة للولي

تنتهي الولاية لأسباب التالية:

1.موت الولي

حماية للقاصر ولأمواله توضع حد للولاية بموت الولي،على أساس أنها ستبقى بدون شخص يحميها وينميها،وهذا ما جعل الموت الحكمي الذي يكون بعد4 سنوات من صدور الولي بفقدان الولي ينهي الولاية لاستحالة تحقيق الهدف من الولاية أثناء فقدانه، وتنتقل الولاية بذلك إلى من يليه في المرتبة[1].

2.العجز

لم يبين المشرع الجزائري مفهوم المقصود بالعجز،وحسن ما فعله،فالعجز حالة واقعية تختلف من شخص إلى آخر ويترك تقديرها للقاضي،ويقصد به الظروف المادية والمعنوية التي تجعل قيام الولي بمهامه مستحيلا،كإصابته بمرض عضال أو حاجته للسفر لمدة طويلة أو العمل في مكان بعيد عن أموال أبنائه[2].

3.العزل

يقصد بالعزل إعفاء الولي من عمله في إدارة أموال القاصر المولى عليه لتحقيق الأسباب المؤدية إلى ذلك،ويعتبر العزل إجراء يتخذه القاضي في مواجهة الولي، فيعفيه من

[1]غربي صورية، حماية الحقوق المالية للقاصرفي قانون الأسرة الجزائري، رسالة ماجستير، قانون خاص معمق، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة أبو بكر بلقاي، تلمسان، 2015/2014، صفحة 171.

[2]محمد توفيق قديري، مرجع سبق ذكره، صفحة 294.

مهامه إذا رأى مصلحة القاصر المالية المعرضة للضياع،لأن الولاية مرتبطة بالمصلحةفمتى انتفت المصلحة وجب أن تزول الولاية[1].

4.الحجر على الولي

بسبب السفه أو العته أو الجنون،وهذه الحالات تسمى عوارض الأهلية التي تمنع من القيام بشؤون القاصر وأمواله،وقد أغفل المشرع الحجر القانوني بسبب الحكم عليه بعقوبة جناية،يمنع معها من التصرف في أمواله طبقا للمادة 6 من قانون العقوبات الجزائري، وتنتقل الولاية على القصر وأموالهم إلى الأم في الأمور المستعجلة حسب نص المادة 87 من قانون الأسرة الجزائري[2].

ب. بالنسبة للقاصر

1.بلوغ القاصر سن الرشد

تنتهي الولاية بمجرد بلوغ القاصر سن الرشد القانوني وهذا إسنادا إلى ما جاء في نص المادة 40من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها ما يلي"كل من بلغ سن الرشد القانوني متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية"[3].

2.ترشيد القاصر

قد يؤذن للقاصر المولى عليه بالتصرف في ماله أو جزء منه إذا بلغ سنا معينة بغية التدرج به وتعويده على التعامل فيه دفعة واحدة عند بلوغه،وقد يكون تصرفه في ذلك المال

---

[1] غربي صورية، مرجع سبق ذكره، صفحة 173.

[2] الهادي معيفي، سلطة الولي على أموال القصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2014/2013، صفحة 27.

[3] المادة 40 من القانون75-58 المتضمن القانون المدني.

صحيحا مرتبا لكافة الآثار القانونية مثله مثل التصرف الصادر عن شخص راشد،وهذا هو الترشيد[1].

3.موت القاصر أو هلاك أمواله

بما أن أساس الولاية هو الحفاظ على أموال القاصر ففي حالة هلاك أموال القاصر فلا داعي للولاية لأن الهدف الذي أنشأت من أجله قد ضاع،كما تنتهي الولاية بمجرد وفاة القاصر وتصبح أمواله عبارة عن تركة تقسم على ورثته[2] .

الفرع الثاني:أنواع النيابة الأخرى

بالإضافة إلى الولاية نجد أنواع أخرى للنيابة الشرعية المتمثلة في الوصاية والمقدم.

أولا :الوصاية

لحماية أموال القاصر لجأ المشرع الجزائري إلى الوصاية باعتبارها نظام لرعاية أموال القاصر إذا استحال تطبيق نظام الولاية،وذلك بتعين شخص تتوفر فيه شروط الوصاية التي فصلنا فيها سابقا في الولاية.

أ.تعريف الوصاية

1.تعريف الوصاية لغة

تضبط الوصاية بفتح الواو وكسرها أو الإيصاء،وسميت الوصاية لاتصالها بأمر الميت وتطلق الوصاية على معاني عدة منها أن يعهد شخص لآخر بشيء قبل الموت[3].

---

[1]جميلة موسوس، الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم تجارية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس ،2006/2005، الصفحة74.

[2]موسوس جميلة، مرجع سبق ذكره، الصفحة 78.

[3]بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا، تخصص قانون الإجرائي، كلية الحقوق والعلوم سياسية، جامعة وهران2، 2018/2017، صفحة29.

2.تعريف الوصايةاصطلاحا

الوصاية هي تعين شخص للقيام بحفظ ورعاية القاصر ويتم تعينه من طرف الولي أو القاضي كما جاء في المادة92 من قانون الأسرة"يجوز لأب أو الجد تعين وصي للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولى أموره أو تثبت عدم أهليتها لذلك بالطرق القانونية وإذا تعدد الأوصياء فللقاضي اختيار الأصلح منهم مع مراعاة أحكام المادة (86) من هذا القانون"[1].

ب.أنواع الوصاية

1.الوصي المختار

وهو الشخص الذي يعين من طرف الأب أو الجد أثناء حياتهما لتولي شؤون القاصر عدمقدرة الأم على تولي شؤونه كانعدام أهليتها أو بوفاتها وهذا ما جاءت به المادة 92 من قانون الأسرة.

2.الوصي الخاص:{متصرف خاص}

وهو الشخص الذي يعين من طرف القاضي في حالة تعارض مصالح الولي مع مصالح القاصر أو بناءا على طلب من له مصلحة وهذا ما جاءت به المادة **90** من قانون الأسرة"إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرف خاص تلقائيا أو بناءا على طلب من له مصلحة"[2].

أما بالنسبة لسلطات الوصي فقد نصت عليها المادة **95** من قانون الأسرة والتي جاء فيها مايلي "للوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد 88-89-90 من هذا القانون"[3].ومن هذه المادة نستخلص أن للوصي نفس سلطة الولي فيكون بذلك مثل الأب

[1]المادة 92 من الأمر84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[2]المادة90 نفس المرجع.

[3]المادة 95 نفس المرجع.

والأم،وعلى الرغم من النص إلا أن سلطة الوصي تقتصر على مال القاصر دون شؤونه الشخصية إلا أنه لا يوجد منع من ذلك،فعلى الوصي القيام ببذل العناية في سبيل تحقيق رعاية أموال القاصر بعد استلامها[1].

ج.انتهاء مهمة الوصي

نصت المادة **96** من قانون الأسرة على حالات الوصاية وهي كالتالي:

- ✓ بموت القاصر،أو زوال أهلية الوصي أوموته.
- ✓ ببلوغ القاصر سن الرشد مالم يصدر حكم من القضاء بالحجر عليه.
- ✓ بانتهاء المهام التي أقيم الوصي من أجلها.
- ✓ بقبول عذره في التخلي عن مهمته.
- ✓ بعزله بناءا على طلب من له مصلحة إذا ثبت من تصرفات الوصي ما يهدد مصلحة القاصر[2].

يقع على عاتق الوصي تسليم الأموال التي في عهدته وتقديم حساب عنهابالمستندات في حالة انتهاء مهام الوصي أوعزله إلى من يخلفه، أو إلى القاصر الذي بلغ سن الرشد أو إلى ورثته وهذا في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ انتهاء مهمته[3].

ثانيا:المقدم

في حالة عدم وجود ولي أوصي على القاصر تعين المحكمة مقدما بناءا على طلب أحد أقاربه أو ممن له مصلحة،أو النيابة العامة .

---

[1]محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص العقود والمسؤولية، قسم حقوق، كلية الحقوق و العلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018/2017، صفحة132.

[2]المادة 96 من القانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[3]محمد مودع أمين، حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد1، 2021، صفحة54.

أ.تعريف المقدم

1.تعريف لغة

نقول قدم يقدم تقديما،والمفعول مقدم قدمة الشيء إلى غيره قربه منه[1].

2.تعريف المقدم اصطلاحا

المقدم هو من يعينه القاضي لإدارة أموال القاصر والتصرف فيها في حالة عدم وجود ولي أو وصي بناءا على طلب أحد أقاربه أوممن له مصلحة أو من النيابة العامة ويسمى "وصي القاضي "لأنه يعين من طرفه[2].

ب.شروط تعيين المقدم

حددت المادة 99 من قانون الأسرة شروط تعينه حيث يتم تعينه من طرف المحكمة في حالة عدم وجود الولي أو الوصي ويخضع لنفس شروط الوصي وهذا ما جاء في المادة 100 من نفس القانون"يقوم المقدم مقام الوصي ويخضع لنفس الأحكام "[3].

- ✓ يعين من بين أقارب القاصر .
- ✓ أن يكون قادر على القيام بمهام المقدم.
- ✓ أن يكون مسلم فلا ولاية للكافر على مسلم.
- ✓ أن يتمتع بكامل الأهلية والسلامة العقلية

تعينه يكون في شكل طلب أمام القاضي وهذا ما نصت عليه المادة471 من قانون الإجراءات المدنية والإداري "يعين القاضي المقدم بموجب أمر ولائي بعد التأكد من

[1]محمد مودع أمين، مرجع سبق ذكره، صفحة 55.

[2]شيخ نسيمة، شيخ سناء، حماية أموال القاصر في القانون الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، جوان2017، صفحة82.

[3]المادة 100 من الأمر84-11المتضمن قانون الأسرة.

رضائه".[1]الفقرة الأولى تقرر تعيين المقدم يجب أن يتم بموجب أمر ولائي يصدره القاضي المختص وذلك بعد التأكد من رضاه[2].

ج.سلطة المقدم

للمقدم نفس صلاحيات الوصي كما يخضع لنفس أحكامه طبقا لنص المادة 100 من قانون الأسرة سابقة الذكر وبالتالي له نفس صلاحيات الوصي والتي هي طبقا لقانون الأسرة نفس صلاحيات الولي [3].

د.انقضاء التقديم

بما أن المقدم يقوم مقام الوصي وله نفس الصلاحيات فتنقضي مهامه بنفس طرق انقضاء مهام الوصي.

وهذا ما جاء في نص المادة 96 من قانون الأسرة فلقد أعطى المشرع نفس الصلاحياتوسلطات الوصي للمقدم،كما يتم تعينه وعزله بنفس الطرق.

[1]المادة 471 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،جريدة21 مؤرخة في 23/04/2004،المعدل والمتمم بالقانون 22-13 في 12 يوليو 2022 الجريدة الرسمية 48.

[2]سائح سنقوقة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، طبعة جديدة مزيدة ومنقحة، عين مليلة، الجزائر، 2011، صفحة 645.

[3]محمد توفيق قديري، مرجع سبق ذكره، صفحة 136.

المبحث الثاني:سلطات الولي في حماية أموال القاصر

تقسم تصرفات القاصر إلى تصرفات نافعة وضارة وهو ما سنتناوله في الفرع الأول وتصرفات دائرة بين النفع والضرر في الفرع الثاني ويندرج كل من هما تحت المطلب الأول المعنون بالتصرفات التي تقتضي تدخل النائب الشرعي إلى أن هذا التدخل يوقع على عاتقه مسؤولية وهو ما سنتحدث عنه في المطلب الثاني.

المطلب الأول:تصرفات التي تتطلب تدخل النائب الشرعي

تنقسم تصرفات القاصر إلى تصرفات نافعة نفعا محضا وضارة ضررا محضا كعقود التبرع وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الأول تحت عنوان تصرفات النافعة والضارة أما الفرع الثاني تحت عنوان تصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

الفرع الأول:تصرفات النافعة والضارة

التصرفات النافعة نفعا محضا وهي زيادة في أموال القاصر كالهبة بدون عوض أو الوصي أو انتفاع بعارية أما التصرفات الضارة ضررا محضا فهي التصرفات التي يترتبعليها خروج الشيء من المالك ناقص الأهلية من غير مقابل[1]،كالتبرعات بجميع أنواعها فقد تطرقنا سابقا إلى أنواع القاصر وتم ذكر القاصر لصغر السن وقاصر مميز تختلف تصرفاتهم وهو ما يقتضي تدخل النائب الشرعي.

بالنسبة لصغير السن هو الذي لم يبلغ سن التمييز 13 سنة ولم يكن أهلا لمباشرة حقوقه المدنية طبقا للمادة82 من قانون الأسرة "من لم يبلغ سن التمييز لصغر سنه طبقا

[1]محمد سعيد جعفور، تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومه، بدون طبعة، الجزائر، 2002، صفحة 14.

للمادة(42) من القانون المدني تعتبر جميع تصرفاته باطلة"[1].فهنا نستنتج أن كل التصرفات التي يقوم بها باطلة بطلان مطلق .

أولا:التصرفات النافعة نفعا محضا بالنسبة للقاصر المميز

وهو الصبي الذي بلغ سن 13 سنة ولم يبلغ سن الرشد فيقوم بتصرفات نافعة له وهو في مرحلة التمييز كامل الأهلية،فيقرر القانون بتنفيذ هذه التصرفات صراحة في نص المادة 83 من قانون الأسرة فهي تنص على مايلي"من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد طبقا للمادة(43) من القانون المدني تكون تصرفاته نافذة إذا كانت نافعة له..."[2].

ثانيا:التصرفات الضارة ضررا محضا بالسبة للقاصر المميز

تصرفات الضارة هي التصرفات التي يترتب عليها خروج الشيء من ملك الصبي المميز من غير مقابل كما تم ذكره سابقا فهنا تكون تصرفاته باطلةلأنها تعود عليه بالضرر وترتبالتزامات دون مقابل "منفعة"طبقا للمادة 83 من قانون الأسرة التي تنص على مايلي"من بلغ سن التمييز...وباطلة إذا كانت ضارة به..."[3].

والبطلان المقصود هنا هو بطلان مطلق يترتب ابتداءا،ولا يمكن تنفيذ هذا التصرفحتى ولو أجاز صاحب الولاية أو الوصي على أساس ما صدر باطلا لاينقب صحيح فكل من الولي والوصي لا تصح منهما الإجازة مادام لا يستطيعان إنشاء هذا النوع من التصرفات[4].

---

[1]المادة 82 من الأمر 84-11المتضمن قانون الأسرة.

[2]المادة 83 نفس المرجع.

[3]المادة 83 نفس المرجع.

[4]حمر العين عبد القادر، تصرفات القاصر المميزفي إطار قواعد المسؤولية المدنية، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم سياسية، العدد1، 2020، صفحة188.

الفرع الثاني:التصرفات التي تدور بين النفع والضرر

التصرفات الدائرة بين النفع والضرر هي التصرفات التي تحتمل أن تكون نافعة للصبي المميز ومحققة لمصلحة له وتحتمل أن تكون ضارة به تفوت عليه مصلحة وترتب عليه التزامات بدون مقابل،أو ينجم عنها خسارة مالية وغيرها من عقود المعاوضة المالية في مختلف صورها المحتملة للربح والخسارة[1].

كما تعرف على أنها "تلك التصرفات التي لا يترتب على من يباشرها إغتناءا محضا ولا افتقارا محضا،لأنها قائمة على تقابل بين أخذ وعطاء فتحتمل بطبيعتها الكسب،كما تحتمل الخسارة"[2].

ومن خلال المادة 83 من قانون الأسرة التي جاء فيها مايلي "...وتتوقف على إجازة الولي أو الوصي فيما إذا كانت مترددة بين النفع والضرر، وفي حالة النزاع يرفع الأمر للقضاء"[3].يتضح لنا أن المشرع الجزائري اعتبر التصرفات الدائرة بين النفع والضرر تصرفات صحيحة منتجة لأثرها إلا أنها تتوقف على إجازة النائب الشرعي وذلك حماية من المشرع للقاصر لأن هذه التصرفات قد تلحق ضررا بذمته المالية أوقد تعود عليه بالنفع.

والعقد الموقوف هو عقد صحيح لكن أثره واقف على من يملك هاته الإجازة شرعا كالولي فبيع القاصر المميز مثلا هو تصرف دائر بين النفع والضرر يكون صحيحا موقوفا على إجازة وليه أو وصيه. كما يقصد به ذلك التصرف المشروع بأصله ووصفه لكن يتوقف على إجازة ممن يملكه شرعا[4].

---

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع سبق ذكره، صفحة15.

[2] عيسى أحمد، الحماية القانونية لحق القصر وتصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011، صفحة 87.

[3] المادة 83 من الأمر84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[4] حمر العين عبد القادر، مرجع سبق ذكره، صفحة164.

وزيادة في حماية أموال القاصر أخضع المشرع الجزائري بعض تصرفات لإذن القاضي وهي التصرفات المنصوص عليها في المادة 88 من قانون الأسرة في فقرتها الثانية والتي جاء فيها ما يلي"وعليه أن يستأذن القاضي في بعض التصرفات ،وسنتطرق لكل واحدة على حدى:

أولا:قسمة العقار

يعتبر الشيوع من الحالات الغير مرغوب بها لهذا يتم اللجوء إلى القسمة وقد تكون القسمة اتفاقية أو رضائية وهذا عملا بنص المادة 723 من القانون المدني والتي جاء فيها ما يلي: "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم أن يقتسموا المال بالطريقة التي يرونها. فإذا كان بينهم من هو ناقص الأهلية وجبت مراعاة ف التي يفرضها القانون"[1].

وبناء على هذه المادة وفي حالة وجود قاصر بين الورثة يتم اللجوء إلى القضاء وترفع دعوى القسمة من طرف النائب الشرعي نيابة عن القاصر بعد الحصول على إذن من القاضي وإلا كان الإجراء باطلا[2].

ثانيا : المصالحة

المصالحة هو عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا من خلال التنازل المتبادل وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 459 من القانون المدني الجزائري "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا،وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"[3].

ثالثا : بيع العقار

---

[1]المادة 723 من قانون 75-58 المتضمن القانون المدني.

[2]عيسى أحمد، الاجتهاد القضائي في محال الولاية على أموال القصر، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، صفحة 92.

[3]المادة 459من قانون 75-58 المتضمن القانون المدني.

يعتبر البيع من التصرفات الناقلة للملكية والتي أولها المشرع الجزائري أهمية بالغة خاصة إذا تعلقت بالقاصر فأوجب من خلال المادة 89 من قانون الأسرة على"على القاضي أن يراعي في منح الإذن:حالة الضرورة والمصلحة،وأن يتم بيع العقار بالمزاد العلني"[1].

وما جاء فبالإضافة إلى نص المادة 783 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"يتم بيع العقارات والحقوق العينية العقارية المرخص ببيعها قضائيا بالمزاد العلني للمفقود وناقصالأهلية..."[2].

[1]المادة 89 من الأمر 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[2]المادة 783 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

رابعا: بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة

يعد بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة من بين التصرفات التي أخضعها المشرع لإذن القضائي،فللنائب الشرعي أن يقوم ببيع منقولات القاصر،والمنقولات هي الأموال التي يمكن نقلها من مكان إلى آخر دون تلف[1].

خامسا:إيجار العقار لمدة تزيد على ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد

لا يجوز للولي أن يقوم بتأجير عقار مملوك للعقار لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد إلى ما بعد بلوغه سن الرشد،والملاحظ أن المشرع اقتصر باشتراطه ضرورة الحصول على الإذن في إيجار العقارات ولم ينص على أيجار المحلات التجارية[2].

المطلب الثاني:مسؤولية النائب الشرعي

بما أن النائب الشرعي هو المتصرف في أموال القاصر بسبب السلطات التي خوله له المشرع إلا أنه سعى إلى وضع حدود لإخلال الولي أو الوصي بالتزاماته وأقرها لها جزاءات وهو ما سنفصل فيه في فرعين الفرع الأول الإخلال بالالتزامات والفرع الثاني الجزاءات المقررة.

[1]عليواش هشام، اشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد التاسع، صفحة 60.

[2]محمد مودع أمين، حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد1، 2021، صفحة 60.

الفرع الأول: الإخلال بالالتزامات النائب الشرعي

نص المشرع الجزائري على تصرفات الولي في المادة 88 من قانون الأسرة الجزائري الذكورة سابقا إذ فرض عليه أن يبذل في عنايته عناية الرجل الحريص،وأن يستصدر الإذن القضائي في بعض التصرفات التي تتطلب ذلك.

أولا:إخلالبالتزامتصرفالرجلالحريصفيأموالالقاصر

حماية لأموال القاصر من الخطر ومراعاة لمصلحته حث المشرع النائب الشرعي على أن يبذل العناية والحرص في أموال القصار أي أن تصرفاته يجب أن تكون مبنية على أساس جلب المنفعة والمصلحة،إذ الملاحظ على فقهاء الشريعة الإسلامية أنهم يقيمون الولاية على أساس قاعدتين القاعدة الأولى أن النظر في أموال القاصر تقوم على أساس الربح والفائدة أما القاعدة الثانية أن النائب الشرعي يعتبر أمينا على ما في يده من أموال فلا يسأل إلا في حدود معينة[1].

وفي حالة تقصيره وعدم بذله لعناية الكافية ويقصد هنا بالعناية الكافية كعناية الوالدين في أموال القاصر فيعتبر مسؤولا عن تصرفاته.

ثانيا: إهمال النائب الشرعي لإجراء الإذن القضائي

من بين الشروط التي أقرها المشرع على النائب الشرعي لمباشرة بعض التصرفات التي عددها في نص المادة 88 من قانون الأسرة في فقرتها الثانية هو الحصول على إذن قضائيالذي يعتبر تدبير احترازي وإجراء وقائي لحفظ مصالح ناقصي أو عديني الأهلية.إلا

[1]محمد توفيق قديري، النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، تخصص العقود والمسؤولية، قسم حقوق، كلية الحقوق و العلوم سياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2018/2017، صفحة314.

أن المشرع الجزائري لم يحدد مصير تصرفات الصادرة بدون إذن والجزاءات المقررة على الولي في هذه الحالة[1].

ثالثا : تصرفات النائب الضارة ضررا محضا

بناءا على ما جاء في نص المادة 83 من قانون الأسرة تعتبر تصرفات القاصر الضارةضررا محضا باطلة،وعلما أن تصرفات النائب الشرعي يجب أن تكون فيها مراعاة للقاصر ومصلحته فكيف إذا كانت هذه التصرفات صادرة من النائب الشرعي والتي قد تؤدي إلى افتقار الذمة المالية لهذا الأخير.

وقد منع فقهاء الشريعة الإسلامية جميع التصرفات الضارة بالقاصر،ويعد من قبيل التصرفات الضارة،على سبيل المثال،التبرعات بشكل عام، وكذاك إبراء الولي لمدين القاصر،كلها تصرفات أثرها البطلان[2].

الفرع الثاني: جزاءات الإخلال بالتزامات النائب الشرعي

لا مسؤولية بدون جزاء فقد أقر المشرع الجزائري جزاءات لإخلال النائب الشرعي والمتمثلة فيما يلي:

أولا: جزاء إخلال الولي بالتزاماته

أساس الولاية هي جلب مصلحة لأموال القاصر والحفاظ عليها فبإهمال مصلحة القاصر يكون قد أخل بالتزاماته ويرتب هذا الإخلال بجزاءات متمثلة في تعيين متصرف خاص أو بعزله أو بتعويضه.

[1]بن عزيزة حنان، إشكالية تجاوز الولي حدود سلطاته على أموال القاصر في ظل قصور الجزاءات القانونية، المجلة المتوسطية للقانون والإقتصاد، الحجم04، العدد01 ،الصادر في 2019/03/03،االصفحة225.

[2]بن عزيزة حنان، مرجع سبق ذكره، صفحة226.

أ.تعيين متصرف خاص

نصت المادة 90من قانون الأسرة الجزائري على مصالح القاصر والتي جاء بما يلي"إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاصا تلقائيا أو بناء على طلب من له مصلحة"[1] كما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليابتاريخ1998/05/17 "من المقرر قانونا أنه"إذا تعارضت مصالح الولي ومصالح القاصر يعين القاضي متصرفا خاص تلقائيا أو بناءا على طلب من له مصلحة"[2].

ب.عزل الولي

يتم عزله أو سلب ولايته أو إسقاطها يكون جزاء إخلاله بالتزاماته يتخذه القاضي في مواجهة الولي إذا كانت مصالح القاصر معرضة للضياع في حالة إذا ما أبرم الولي للتصرفات الضارة بأموال القاصر ومثال على ذلك تبرعات وهنا تكون تصرفاته باطلة،فالعزل سبب من أسباب انقضاء نيابة الولي على أموال القاصر وهذا ما نصت عليه المادة91 في الفقرة الرابعة من قانون الأسرة الجزائري سابقة الذكر.

ج.وقف الولاية

إذا أحالت الظروف وأجبر الولي عن الإخلال بالتزاماته بعدم قيام بواجباته التي تتمثل في الولاية على مال القاصر يتم إيقاف ولايته لفترة زمنية إلى حين زوال الظروف أو السبب وتتحقق هذه الحالة عندما يكون الولي غائبا[3].

د.تعويض

[1]المادة 90 من الأمر 84-11 المتضمن قانون الأسرة .

[2]قرار مشار إليه في مرجع إيمان لعريبي رقم167853 بتاريخ1998/05/17.

[3]بن عزيزة حنان، مرجع سبق ذكره، صفحة 230.

يكون نائب الشرعي مسؤول عن تعويض القاصر في حالة تعرض ماله للضياع وهذا ما جاء في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري"كل فعل أيا كان أيا كان فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه،ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سبب في حدوثه بتعويض"[1]،ويتم تعويض إلا ما ضاع من الأموال القاصر نتيجة تعدي عليها.

ثانيا:جزاءات إخلال الوصي بالتزاماته

أ.عزل الوصي

تكون عن طريق سلب نيابته أو إعفائه من مهامه في إدارة أموال القاصر والجزاء يتخذه القاضي في مواجهة الوصي إذا رأى أن مصالح القاصر معرضة للضياع،يكون عزل الوصي بموجب أمر يصدر عن المحكمة ويخضع تقدير مدى سوء إدارة أموال القاصر وتعريضها إلى الخطر للسلطة تقديرية للقاضي[2].

ب.تعويض

فلا يضمن إلا ما ضاع من أموال القاصر نتيجة تعديه عليها أو تبديدها، أو بإهمال حفظها أما ما ضاع من أموال القاصر بسبب أجنبي خارج عن إرادته فلا ضمان عليه[3].في حالة تجاوز المقدم لحدود صلاحيته.

جاءت المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في الفقرة الثانية يوجب تقديم عرض دوريا للقاضي عن إدارة أموال القاصر ومحاسبته عن تصرفاته في أموال القاصر يلزم القاضي النائب الشرعي بتقديم الحساب شخصيا،أو بواسطة وكيل خلال آجال محددة

[1]المادة 124 من القانون75-58 المتضمن القانون المدني.

[2]محمد مودع أمين، حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري، دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد1، 2021، صفحة 61.

[3]محمد مودع أمين، مرجع سبق ذكره،صفحة 61.

فإذا امتنع عن تقديم الحساب خلال هذا الأجل المحدد يتم التنفيذ على أمواله الخاصة بعد حجزها لاستفاء المبلغ الذي يحدده القاضي[1].

طلب تقديم الحساب حول أموال القاصر أمام الجهة القضائية التي عينت الأوصياء وهي قسم شؤون الأسرة التي تطلب من النائب الشرعي تقديم الحساب حول أموال القاصر، وتتم المحاسبة بتعين قاضي منتدب يحدد أجلا لتقديم الحساب الذي يتضمن الإيرادات والمصروفات.

كما نصت المادة 473 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها ما يلي"إذا قصر الولي أو الوصي أو مقدم في أداء مهامه،يتخذ القاضي جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح قاصر بموجب أمر ولائي"[2].

[1]شيخ نسيمة، شيخ سناء، حماية أموال القاصر في القانون الجزائري، مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الأول، 2017، صفحة 90.

[2]المادة 473 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

خلاصة الفصل الأول

نلخص في ختام هذا الفصل والمعنون بالأحكام الموضوعية لحماية القاصر في دعوى القسمة والذي تناولنا من خلاله مفهوم الحماية القانونية للقاصر،حيث قمنا عن طريق ذكر تعريف القاصر،مع تبيان آليات الحماية المقررة في ذلك والمتمثلة في الولاية والوصاية والمقدم،كما تناولنا التصرفات التي تقتضي تدخل النائب الشرعي والتي تنقسم إلى تصرفات نافعة وضارة وأخرى دائرة بين النفع والضرر.

كما أشرنا على الجزاءات المقررة في حالة إخلال النائب الشرعي لمسؤولياته وكل هذا من قبيل الآليات القبلية لحماية القاصر.

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية لحماية القاصر في دعوى القسمة

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية لحماية أموال القاصر في دعوى القسمة

حرصا من المشرع على حماية حقوق القاصر نظرا لعدم تمتعه بالأهلية القانونية للتصرف في أمواله فقد أوجب المشرع جملة من الإجراءات القانونية والرقابية التي تهدف إلى حماية أمواله وضمان حسن إدارتها وبعد الحصول على إذن مسبق من المحكمة المختصة الذي يعد شرط جوهري لكل التصرفات التي من شأنها أن تمس بأموال القاصر كالبيع والقسمة ،ففي حالة استحالتها يتم رجوع إلى البيع بالمزاد العلني كما يجب توضيح من النائب الشرعي الغرض منها ومدى فائدتها للقاصر، الولي أو الوصي، أو مقدم معين من القاضي لنيابة عن القاصر مع مراقبة المحكمة المختصة بمراقبة كل ما يتعلق بإدارة أموال القاصر وفق ما تفرضه القوانين وذلك ضمان الحفاظ على حقوقه كاملة.

المبحث الأول: الإجراءات اللازمة لحماية أموال القاصر

أعطى المشرع الجزائري أهمية خاصة لحماية القاصر لاسيما فيما يتعلق بإدارة أمواله بنفسه لنقص أهليته أو لصغر سنه لذلك منح المشرع مهمة إدارة أموال القاصر إلى النائب الشرعي بتقييد سلطته في بعض التصرفات المالية، حيث اشترط الحصول على إذن من القاضي حتى يسمح للقائم على شؤونه القيام بتصرفات في مال القاصر ولحسابه، سوف نتطرق إلى ضرورة الحصول على الإذن في المطلب الأول وإلزامية إجراء القسمة قضائيا في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ضرورة الحصول على الإذن

لا يجوز التصرف في أموال القاصر دون اللجوء إلى القاضي لطلب الإذن أو ترخيص للقيام بالتصرف في أموال القاصر نظرا للأهمية الكبيرة التي منحها المشرع لحماية أموال القاصر فأوجب على الولي أو الوصي تقديم طلب للمحكمة لموافقة على القسمة نيابة عن القاصر، والمحكمة التي تراقب العملية للتأكد من نصيب القاصر محفوظ وعادل وفق إجراءات معينة.

الفرع الأول: القاضي المختص بمنح الإذن

قبل التطرق إلى القاضي المختص في منح الإذن كان لابد علينا الوقوف على مفهوم الإذن.

أولا:تعريف الإذن

لم يعرف المشرع الجزائري الإذن وإنما اكتفى بذكره كشرط إلزامي على الولي للتصرف في أموال القاصر[1].

[1]عقيلة بلقاسم، أحمد رابحي، رقابة القضائية على تصرفات الولي الشرعي في أموال القاصر في التشريع الجزائري، مجلة القانون والمجتمع، العدد 02، 2020، صفحة 190.

فهو تصريح يصدر عن جهة قضائية مختصة،خاصة بقضائي شؤون الأسرة يسمح بموجبه للولي أو الوصي أو أي شخص له مصلحة بمباشرة تصرفات قانونية معينة ترتبط بمصلحة القاصر.

ثانيا:شكل الإذن

طبقا للمادة 479 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت "يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا، والمتعلق ببعض تصرفات الولي، من قبل قاضي شؤون الأسرة، بموجب أمر على عريضة"[1]،يمنح قاضي شؤون الأسرة الإذن المنصوص عليه في المادة 88 من قانون لأسرة بموجب أمر على عريضة.

ثالثا:القاضي المختص بمنح الإذن

يهدف تدخل القاضي إلى تحقيق التوازن بين سلطة الولي وضرورة حماية مصالح القاصر وذلك من خلال إلزامية الولي على إذن للقيام ببعض التصرفات القانونية نيابة عن القاصر لاسيما فيما يخص بيع أموال القاصر،حيث أوجب عليه الحصول على إذن من قاضي شؤون الأسرة عند رغبته في بيع منقولات القاصر ذات الأهمية الخاصة بعد إثبات مصلحة القاصر حسب المادة 424 من قانون الإجراءاتالمدنيةوالإدارية "يتكفل قاضي شؤون الأسرة على الخصوص بالسهر على حماية مصالح القصر"[2].

أما إذا تعلق الأمر بالعقارات فلا يكفي الإذن وحده فيتم البيع تحت إشراف القضاء.

[1] المادة 479 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] المادة 424 نفس المرجع.

أ.الجهة المختصة بمنح الإذن القضائي

تتول المشرع الجزائري الجهة القضائية المختصة بمنح الإذن في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على عكس قانون الأسرة وهذا ما سيتم توضيحه فيما يلي:

1.الاختصاص النوعي :

وهذا ما جاء في المواد 474، 475 ،479 بحيث نصت المادة 474 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه"ترفع المنازعات المتعلقة بالولاية على أموال القاصر أمام قاضي شؤون الأسرة، وفي حالة الاستعجال يفصل في الدعوى وفق الإجراءات الاستعجالية"[1].

نلاحظ أن الاختصاص الإقليمي بمنح الإذن القضائي ينعقد لقاضي شؤون الأسرة على مستوى محكمة أول درجة دون غيره باعتباره صاحب الاختصاص العام بالفصل في جميع المنازعات المتعلقة بالولاية على القاصر،بما فيها الإذن بالتصرف في أمواله .[2]

قد يفصل قاضي شؤون الأسرة في المسائل الإستعجالية ذات الصلة دون الحاجة إلى رئيس المحكمة الذي عادة ما يرأس القسم الإستعجالي[3]،ويكون ذلك بواسطة عريضة ويتم تنفيذه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وهذا ما نصت عليه المادة 311 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "تقدم العريضة من نسختين ويجب أن تكون معللة، وتتضمن الإشارة إلى الوثائق المحتج بها، وإذا كانت العريضة مقدمة بشأن خصومة قائمة، فيجب ذكر المحكمة المعروضة أمامها الخصومة.

---

[1]المادة474 من القانون08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]جدع أمال، كاملي مراد، بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد01، 2022/06/16، صفحة86.

[3]عادل عيساوي، الضمانات الإجرائية لحماية القاصر في أحكام الولاية، مجلة التواصل، العدد الخامس، 2021، صفحة59.

يجب أن يكون الأمر على عريضة مسببا، ويكون قابلا للتنفيذ بناء على النسخة الأصلية. كل أمر على عريضة لم ينفذ خلال أجل(3) أشهر من تاريخ صدوره،يسقط ولا يرتب أي أثر.

2.الاختصاص الإقليمي

نصت المادة 464 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على" يؤول الاختصاص الإقليمي إلى المحكمة التي يوجد في دائرته اختصاصها مكان ممارسة الولاية على أموال القاصر"[1].الاختصاص الإقليمي يتحدد بمكان ممارسة الولاية على المال وفي حالة تعدد أماكن ممارسة الولاية فكل محكمة تقع فيها جزء من هذه الأعمال وتكون مختصة ويبقى الخيار لرافع الدعوى [2].

بحيث حددت المادة 426الفقرة 9 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي "تكون المحكمة المختصة إقليميا في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية "[3].

ومنه فالاختصاص الإقليمي بمنح الإذن القضائي ببيع منقولات القاصر يؤول إلى المحكمة مكان ممارسة الولاية عليه كأصل عام، أما في حالة تعددها فإن كل محكمة يقع عليها جزء من هذه الأموال تكون مختصة إقليميا على أن يبقى الخيار لرافع الدعوى.[4]

الفرع الثاني:الإجراءات المتبعة بمنح الإذن

بما أن المشرع الجزائري أخضع تصرفات القاصر إلى ضرورة استصدار الإذن فقد ألزم المشرع على أن يراعي القاضي في منح الإذن مجموعة من الشروط والمعايير وقبل التطرق

---

[1]المادة 464 من القانون08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]بن عزيزة حنان، الولاية على أموال القاصر، أطروحة دكتوراهفي الحقوق، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقاي، تلمسان، 2018/2019، صفحة170.

[3]المادة 426 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[4]جدع أمال، كاملي مراد، مرجع سبق ذكره، صفحة87.

إلى هذه الشروط سنشير إلى طبيعة الإذن الممنوح من طرف قاضي شؤون الأسرة،فباعتبار الإذن مجرد إجراء شكلي وضعه المشرع كقيد على الولي أو الوصي وهو لايعدو أن يكون ضمانة لحماية أموال القاصر من التلاعب النائب الشرعي وتصرفاته،وبالتالي فهو عمل ولائي وليس قضائي لأنه لا يهدف إلى الفصل في دعوى قضائية [1].

نصت المادة 89 من قانون الأسرة على أنه "على القاضي أن يراعي الإذن: حالة الضرورة والمصلحة..."[2]،من خلال استقراء المادة نلاحظ أن المشرع الجزائري ألزم على القاضي أن يراعي في منحه الإذن حالة الضرورة والمصلحة.

أولا.حالة الضرورة

تعرف غلى أنها كل عمل إجرائي أو تصرف يكون على الشخص القيام به في الحين وفي حالة عدم إبرامه أو انعقاده قد يسبب ضررا خاصا إذا كان هذا التصرف يخص فئةالأطفال وهناك ضرورة ملحة تستدعي ذلك[3].

أو كما عرفها بعض الفقهاء بأنها ظروف طارئة وغير معتادة تحيط بالشخص فتستوجب عليه القيام بأعمال أو تصرفات في الحين لتفادي خطر المرتقب حدوثه سيسبب ضررا للقاصر يصعب تداركه فيما بعد[4].

[1]جدع أمال، كاملي مراد، مرجع سبق ذكره، صفحة88.

[2]المادة 89 من القانون84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[3]فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران2، 2018،صفحة214.

[4]جدع أمال، كاملي مراد، مرجع سابق، صفحة85.

ثانيا:المصلحة

هي الغاية من الحق وليس الحق ذاته والمصلحة في قانون الإجراءات المدنية الإدارية السبب من أجله يرفع المتقاضي دعواه ورفع الدعوى بما يطلبه المدعي يحقق له مصلحة بصيانة حق قانوني يخصه[1].

أما المشرع الجزائري فلم يتطرق إلى تعريف كل من حالة الضرورة والمصلحة وإنما أخضعها لتقدير القاضي،وبناءا على ما جاء في نص المادة 464 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سابقة الذكر، وبما أن القاضيالمختص في منح الإذن هو قاضي شؤون الأسرة فهو الذي يسعى إلى النظر والفصل في طلب منح الإذن فيفصل إما بالترخيص للولي لمباشرة التصرف أو بالرفض وذلك بعد التأكد من المعايير المذكورة أعلاه التي من شأنها خدمة مصلحة القاصر أولا[2].

بعد ترخيص القاضي للولي بالتصرف في أموال القاصر يقوم بتقديم طلب على شكل أمر على عريضة وذلك طبقا لأحكام المادة 479 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"يمنح الترخيص المسبق المنصوص عليه قانونا،والمتعلق ببعض تصرفات الولي من قبل قاضي شؤون الأسرة بموجب أمر على عريضة"[3]،تودع لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة، ثم يتم تشكيل ملف يتضمن الوثائق الآتية :

- ✓ طلب خطي من ولي القاصر.
- ✓ شهادة ميلاد القاصر.
- ✓ الفريضة إذا كان الولي متوفيا.

[1]فهيمة بوزار، محمد خليل، بيع أموال القاصر العقارية بالمزاد لاستحالته القسمة العينية، مجلة الدراسات القانونية، العدد02، 2022، صفحة742.

[2]بن عزيزة حنان، مرجع سبق ذكره، صفحة184.

[3]المادة 479 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- ✓ وثيقة تثبت الشيء المراد التصرف فيه.
- ✓ طابع جبائي [1].

وقد خولت المادة 87 من قانون الأسرة الجزائري في فقرتها الثالثة حق إسناد الولاية لمن أسندت له الحضانة بعد الطلاق،فهنا قد تشترط المحكمة إرفاق طلب التصرف في أموال القاصر أو القصر بنسخة من حكمالطلاق[2].كما أن هذه الوثائق قد تختلف باختلاف المحل المراد التصرف فيه،ثم يتم الفصل في الطلب مع مراعاة الشروط سابقة الذكر.

المطلب الثاني:إلزامية إجراء القسمة قضائيا

بتعذر القسمة الرضائية وفي وجود قاصر بين الشركاء،وفي حالة ما إذا رفضت المحكمة منح الإذن من أحل إجراء القسمة الاتفاقية استوجب اللجوء إلى القضاء من أجل إجراء القسمة قضائيا.

الفرع الأول:شروط القسمة القضائية

القسمة القضائية تتم في حالات معينة بمقتضى نص المادة 724 في فقرتها الأولى من القانون المدني الجزائري التي نصت على ما يلي "إذا اختلف الشركاء في القسمة المال الشائع فعلى من يريد الخروج من الشيوع برفع دعوى على باقي الشركاء أمام محكمة "[3].

والتي تتولى المحكمة إجرائها بناءا على طلب أحد الشركاء المشتاعين،ويصدر فيها الحكم رغم معارضة الشركاء في إجرائها فلقد حدد المشرع الجزائري ثلاث حالات وجب فيها الشركاء اللجوء إلى القضاء وهي:

---

[1] بن عزيزة حنان، مرجع سبق ذكره، صفحة185.

[2] نفس المرجع، صفحة185.

[3] المادة 724 من القانون 75-58 المتضمن قانون المدني.

- ✓عدم اتفاق الشركاء على القسمة الودية أو الاتفاقية وأراد أحدهم الخروج من الشيوع وهذا ما نصت عليه المادة من القانون المدني التي سبق ذكرها.
- ✓إذا انعقد إجماع الشركاء على إجراء القسمة الاتفاقية ووجد من بينهم ناقص الأهلية.

فالولي أو المقدم أو الوصي هو الذي يستأذن القاضي وللقاضي سلطة التقديرية في أن يمنح الإذن أو يرفض وهذا ما نصت عليه المادة 723 من القانون المدني "يستطيع الشركاء إذا انعقد إجماعهم،أن يقتسموا المال الشائع بالطريقة التي يرونها،فإذا كان بينهم من هو ناقص وجبت مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون"[1].

- ✓ القسمة التي تتعلق بقسمة التركات والتي يكون فيها أحد الورثة قاصر حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 181 من قانون الأسرة الجزائري على "...في حالة وجود قاصر بين الورثة يجب أن تكون القسمة عن طريق القضاء"[2].

أولا.أنواع القسمة القضائية:وتقسم إلى:

أ.القسمة العينية

يقصد بها إعطاء كل شريك جزء مفرزا من المال أو الأموال الشائعة، والأصل أن تتولى المحكمة بنفسها عملية القسمة العينية ولكن الغالب أن تنتدب المحكمة خبيرا أو أكثر ليتولى القيام بعملية القسمة،وترد على العقارات القابلة للقسمة،فيقسم فيها المال الشائع إلى أجزاء مفرزة تتناسب وحصص الشركاء[3]،وتتم القسمة بطريق الاقتراع يقسم المال الشائع

[1]المادة 723من القانون75-58 المتضمن قانون المدني.

[2]المادة181 نفس المرجع.

[3]نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2001، صفحة122.

حصصا متساوية علة أساس أصغر نصيب ثم تجري المحكمة أو المحضر القضائي قرعة لتحديد من يأخذ كل جزء الهدف منها تحقيق العدالة وتفادي النزاع .

ب.القسمة عن طريق التصفية :

القسمة بطريق التصفية تكون ببيع المال الشائع بطريق المزايدة العلنية وقسمة الثمن الذي يرسو به المزاد على الشركاء،كل بنسبة حصته في المال الشائع [1].

ثانيا.شروط إجراء القسمة قضائيا

تعتبر القسمة القضائية من الطرق التي يلجأ إليها الشركاء في المال الشائع لإنهاء حالة الشيوع عندما يتعذر الاتفاق على القسمة بالتراضي أو بوجود قاصر بين الشركاء وترفع دعوى القسمة أمام المحكمة المختصة بطلب من احد الشركاء وتخضع هذه الدعوى لجملة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تضمن حسن سيرها.

أ.شروط الشكلية للقسمة القضائية

1. تمثيل القاصر قانونا

بين قانون الأسرة الجزائري في المادة 88 في الفقرة الثانية أن للولي إجراء القسمة في أموال القاصر مع باقي الشركاء نيابة عن القاصر بشرط حصول على إذن القاضي [2]، فقد نصت على ما يلي " على الولي أن يتصرف في أموال القاصر تصرف الرجل الحريص ويكون مسؤولا طبقا لمقتضيات القانون العام وعليه أن يستأذن القاضي في التصرفات

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، الجزء8، 1998، صفحة917.

[2]الهادي معيفي، سلطة الولي على أموال القصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ،بن عكنون، جامعة الجزائر1، 2014/2013، صفحة195.

التالية:بيع العقار وقسمته ورهنه..."[1].وإذا لم يكن هناك ولي شرعي يعين وصي أو مقدم بموجب قرار من المحكمة لتمثيل القاصر.

2.الإذن القضائي

ألزم المشرع الجزائري في قسمة عقار القاصر الحصول على إذن القاضي في حالة وجود قاصر بين الشركاء وهذا ما نصت عليه المادة 88 من القانون المدني الجزائري "لا يجوز للولي أو الوصي أو القيم قيام بأي عمل من أعمال التصرف إلا بإذن القاضي إذا كان العمل من أعمال التصرف في مال القاصر"[2]. ويستثنى من هذا الإذن تصرف الولي الشرعي إذا كان هو الأب فقط دون الجد،فلا يلتزم باستئذان المحكمة في قسمة أموال ناقص الأهلية[3].هذا الإذن يطلب عن طريق طلب مرفق بمبررات القسمة يوضح فيه أن القسمة لمصلحة القاصر.

ثالثا.مراقبة القسمة لحماية مصلحة القاصر

بوجد قاصر بين الشركاء في المال الشائع فإن القانون يفرض رقابة مشددة على القسمة أو أي تصرف يتعلق بمال القاصر بحيث يجب أن يتم بإذن مسبق من قاضي شؤون الأسرة وبتدخل النيابة العامة.

فالمشرع الجزائري أعطى للنيابة العامة دورا مهما في حماية القصر من خلال المادة 466 من قانون الإجراءات المدنية والإدراية كما نصت عليه من خلال المادة 99 من قانون الأسرة وأعطاها المشرع سلطة لتقديم طلب تعين المقدم وسلطة تثبيت الوصاية[4].

---

[1]المادة 88 من القانون75-58المتضمن قانون المدني.

[2]المادة 88 من الأمر 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[3]عبد الحميد شواربي، أحكام الشفعة والقسمة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 1995، صفحة238.

[4]بلجراف سامية، الرقابة على ولاية المال بين الفقه الإسلامي والقوانين المقارنة، مجلة دراسات وأبحاث، العدد2، 2019، صفحة445.

رابعا.تعين خبير لإجراء القسمة قضائيا

يعين الخبير لتقدير قيمة المال المشاع ولتحديد أنصبة الشركاء لضمان حماية أموال القاصر فعند وجود قاصر في القسمة القضائية فإن المحكمة تقوم بتعين خبير من إجراء القسمة وفقا لإجراءات القانونية مع مراعاة مصلحة القاصر وحمايته،ويتم ذلك وفقا للمادة 126 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على"يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة"[1].

تكمن مهام الخبير بالقيام بالمعاينة الميدانية بالانتقال إلى موقع المال المشترك لمعاينته،تحديد طبيعته، مساحته حدوده، موقعه، وتحديد وتقيم المال المشترك أي تحديد القيمة المالية للعقار لتأكد من إمكانية القسمة العينية لاقتراح مشروع القسمة.

خامسا.حالات تحقق القسمة القضائية العقارية

إذا تم الاتفاق بين الشركاء على إجراء القسمة ولكن كان بينهم ناقص الأهلية أو غائبا أولم تأذن المحكمة للوصي أو الوكيل أو القيم بإجراء القسمة وهو ما نصت عليه المادة 723 من القانون المدني سابقة الذكر كما أكد ذلك قرار المحكمة العليا رقم 84551 المؤرخ في 1992/12/22 والذي قضى بما يلي "من المقرر قانونا أنه في حالة وجود قاصر يتوجب أن تكون قسمة التركة بين الورثة عن طريق القضاء"[2].

[1]المادة من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجرءات المدنية والإدارية.

[2]قراررقم84551 الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ1992/12/22 المشار إليه في أطروحة دكتوراه نفيسة منقر، الآليات القانونية لتسوية القسمة القضائية العقارية في التشريع الجزائري،جامعة تيارت، الجزائر، 2021/09/28،صفحة 275.

سادسا.إقامة دعوى القسمة قضائيا

القسمة القضائية تكون في صورة دعوى تسمى القسمة [1]،فعلى من يريد الخروج من الشيوع رفع دعوى أوعدم اتفاق شركاء على القسمة الاتفاقية.

سابعا.الخصوم في دعوى القسمة القضائية

المدعي في دعوى القسمة هو من يريد من الشركاء الخروج من الشيوع لأما الدعي عليه هم باقي الشركاء.

الفرع الثاني: القاضي المختص في إجراء القسمة قضائيا

في حالة وجود قاصر في القسمة القضائية تخضع لضوابط خاصة لحماية حقوقه وذلك استنادا إلى أحكام قانون الأسرة القانون المدني مع تدخل النيابة العامة والوصي أو الولي في قسمة تركة أو عقار مشترك.

أولا.اختصاص قاضي شؤون الأسرة

يختص قاضي شؤون الأسرة بالنظر في جميع القضايا المتعلقة بالأسرة بما في ذلك قسمة أموال التي يملكها القاصر ووفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية يتمتع بسلطة واسعة في مراقبة تصرفات الولي على أموال القاصر بما في ذلك طلب الإذن بقسمة الأملاك العقارية للقاصر .

وقد تم تفسير المادة 88 من قانون الأسرة وإسقاطه على حالة القسمة الودية نستخلص إلى أن هذه القسمة تخضع لرقابة قاضي شؤون الأسرة،إذا أنه هو المخول بمنح الإذن

[1]عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، مرجع سبق ذكره، صفحة 917.

باعتبار ذلك ضمن اختصاصاته الولائية التي تهدف إلى مصلحة ناقص الأهلية سواءا رقابة سابقة أو لاحقة [1].

لقد نظم المشرع الجزائري قواعد الاختصاص النوعي لقاضي شؤون الأسرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بإعطائه اختصاصات جديدة لم تكن موجودة من قبل سواءا في قانون الإجراءات المدنية والإدارية مثال كل المنازعات الخاصة بالولاية سواءا عن القاصر أوعلى أمواله[2].

يكونالاختصاص من طرف قاضي شؤون الأسرة فيكلالمسائل المتعلقةبالسهرعلحمايةالقصر.

ثانيا.اختصاص القاضي العقاري في القسمة القضائية

قد يتدخل القاضي العقاري أي القاضي المدني العادي في حالات خاصة فقط.إلا إذا تم فصل القسمة عن مسائل قانون الأسرة مثل قسمة تركة،فإذا تم تعين مقدم قانوني لتمثيل القاصر وصارت القضية مدنية فقد يحال النزاع للقسم العقاري مع إلزام مراقبة النيابة العامة ،فلقد أعطى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للعقار فحصص قسما للحم في قضايا العقار وبالرجوع للمادة 511 من قانون الإجراءات المدنية والإدراية ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية التي نصت على ما يلي "ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية"[3].

[1]العربي فريدة،مرجع سبق ذكره، صفحة 255.

[2]مانع سلمى، زواوي عباس، اختصاص قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد السادس عشر، مارس 2018، صفحة 56.

[3]المادة 511 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المبحث الثاني: ضرورة بيع العقار المملوك للقاصر بالمزاد العلني

يعتبر بيع عقار القاصر بالمزاد العلني من الإجراءات القانونية الاستثنائية التي تهدف إلى حماية مصالح القاصر وضمان لحقوقه المالية وهذا في حالة ما إذا تعذرت القسمة عينا أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته ،فالمزايدة هي عرض موضوع العقد في المزاد عام، فلم يكتف المشرع الجزائري بحصول الولي على إذن بل ألزمه على أن يكون بيع العقار أمام القضاء وذلك لما له من أهمية بالغة وقيمة اقتصادية في كيان الدول وباعتبار البيع من التصرفات الناقلة للملكية مما قد يعود هذا التصرف على القاصر بالضرر.

وفي هذا الصدد هناك مجموعة من الإجراءات التي تناولها قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والمتمثلة في شروط البيع بالمزاد العلني وهو ما سنفصل فيه في المطلب الأول، أما المطلب الثاني سنتعرض إلى الإجراءات المتبعة في جلسة بيع عقار القاصر.

المطلب الأول: شروط البيع بالمزاد العلني

البيع بالمزاد العلني وكغيره من التصرفات التي لا يمكن مباشرتها من غير حصول النائب الشرعي على إذن قضائي،وباعتبار قاضي شؤون الأسرة المكلف بالأمور المتعلقة بالذمة المالية للقاصر فهو ملزم بمراعاة معايير منح الإذن المذكورة سابقا في منح الإذن بالبيع،وبعدها يتم وإيداع قائمة الشروط من طرف النائب الشرعي والاعتراض عليه وهو ما سنتطرق له في الفرع الأول ثم الإعلان عن البيع في الفرع الثاني.

الفرع الأول:إيداع قائمة شروط البيع والاعتراض عليها

ولكن قبل التطرق إلى قائمة شروط البيع كان لابد لنا من التنويه إلى تعريف البيع بالمزاد العلني وقائمة شروط البيع.

أ.تعريف البيع بالمزاد العلني

عرفه الدكتور علي جمال عوض بأنه:"يقصد بالمزاد بيع بالتنافس بين عدة أشخاص بحيث تعطى الصفقة لمن يقدم أعلى ثمن، ويكون المزاد علنيا إذا كان مفتوحا للجمهور،أو على الأقل لطائفة من الأشخاص دون أن يقتصر على أشخاص معنين مقصودين بذواتهم مهما كثر عددهم"[1].

كما عرفه الأستاذ منير قزمان في كتابه البيوع التجارية:"يقصد بالبيع بالمزاد العلني كل بيع يستطيع أي شخص حضوره حتى ولو اقتصر المزاد على طائفة معينة من الأشخاص"[2].

ب.تعريف قائمة شروط البيع

لم يعرف المشرع الجزائري قائمة الشروط وإنما ترك ذلك للفقه فهناك من وصفها بأنها وثيقة قانونية، تتضمن كافة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق للعقار المراد بيعه[3]. أوهي محرر يقوم بتحريره المحضر القضائي تعد بناءا على طلب النائب الشرعي وتودع لدى أمانة الضبط[4].

ج.بيانات قائمة شروط البيع

تتضمن قائمة الشروط مجموعة من البيانات وهو ما تضمنته المادة 783 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية واليت نصت على ما يلي "يتم بيع العقارات و/ أو الحقوق العينية العقارية المرخص ببيعها قضائيا بالمزاد العلني، للمفقود وناقص الأهلية

[1]عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القصر وتصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011، صفحة 183.

[2]أسماء بعلوج، البيع عن طريق المحافظ في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص قانون أعمال، قسم قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب، البليدة، 11 أفريل 2007، الصفحة 15.

[3]اسماعيل قطاف، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، العدد05، 2020، الصفحة33.

[4]فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران2، 2018، صفحة 216.

والمفلس،حسب قائمة الشروط البيع،تودع لدى أمانة ضبط المحكمة،يعدها المحضر القضائي بناءا على طلب المقدم أو الوصي أو الولي، أو يعدها وكيل التفليسة، حسب الحالة.

تتضمن قائمة شروطالبيع البيانات التالية:

1-الإذن الصادر بالبيع،

2-تعيين العقار و/أو الحق العقاري،تعيينا دقيقا، لاسيما موقعه وحدوده، ونوعه ومشتملاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية واسمها،عند الاقتضاء،مفرزا أو مشاعا،وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه،وإن كان العقار بناية،يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقارات.

3-شروط البيع والثمن الأساسي،

4-تجزئة العقار إلى أجزاء إذا اقتضت الضرورة ذلك،مع ذكر الثمن الأساسي لكل جزء،

5-بيان سندات الملكية."[1]

إضافة إلى هذه البيانات هناك مستندات أخرى يتم تقديمها وهي مستندات نصت عليها المادة 784 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية"ترفق مع قائمة شروط البيع المستندات الآتية:

1-مستخرج جدول الضريبة العقارية،

2-مستخرج من عقد الملكية، والإذن بالبيع عند الاقتضاء،

3-الشهادة العقارية."[2]

[1] المادة 783 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 784 نفس المرجع.

د.إجراءات إيداع قائمة شروط البيع والاعتراض عليها

يؤشر رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع قائمة شروط البيع ويحدد فيه جلسة الاعتراضات وجلسة لاحقة للبيع،وتاريخ وساعة انعقادها.[1]

يقدم المحضر القضائي طلب إلى رئيس المحكمة من أجل تعيين خبير عقاري حيث تساعد الخبرة العملية في تحديد الأبعاد والخواص الطبيعية للعقارات[2]،فيتولى هذا الأخير تقييم العقار وتحديد ثمنه الأساسي خلال 10 أيام من تبليغه وذلك بعد إيداع أتعابه، لأن الثمن الأساسي هو الثمن الذي يبدأ به الزاد العلني وبالتالي يعتبر بيان جوهري يجب أن تشتمل عليه[3].

وخلال 15 يوما الموالية للإيداع يتوجب على المحضر القضائي أن يقوم بتبليغها إلى الولي أو الوصي أو المقدم حسب الحالة،إلى الدائنين أصحاب التأمينات العينية وكذا إخطار النيابة العامة، من أجل تقديم اعتراضها إلى رئيس المحكمة بثلاث أيام على الأقل قبل الجلسة[4]، وذلك باعتبار أن الاعتراض هو طريق إجرائي خاص بالتنفيذ الجبري على العقار دون سواه من الحجوز القضائية الأخرى،يهدف إلى إيقاف إجراءات بيع العقار أو تعديل شروط بيع هذا العقار[5]، بإدعائهم أن العقار المملوك للقاصر ليس في ملكيته وفي هذا الصدد ألزم المشرع الجزائري رئيس المحكمة أو القاضي المكلف بالبيوع العقارية بتحديد جلسة لاعتراضات وذلك بموجب أمر على عريضة ويتقدم بهذا الطلب المحضر القضائي

---

[1]عيسى أحمد، مرجع سبق ذكره، صفحة 189.

[2]مونة مقلاتي، راضية بن زكري، بيع العقار بالمزاد العلني الإطار الإجرائي والموضوعي، مجلة القانون والمجتمع، العدد01، 2022، صفحة 63.

[3]جدع أمال، كاملي مراد، بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد01، 2022/06/16، صفحة 90.

[4]نفس المرجع، صفحة 90.

[5]بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أطروحة دكتوراه، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر01، 2015/2014، صفحة 212.

المكلف بالتنفيذ[1]،ويتم تقديم العريضة من طرف المالك الحقيقي،أو حائز العقار،النيابة العامة أو المالكين على الشيوع وتسجل العريضة في سجل خاص بعد دفع الرسوم حسب تاريخ ورودها ليفصل رئيس المحكمة في الاعتراضات بأمر غير قابل للطعن في أجل أقصاه 8 أيام[2].

وهنا لا يمكن الخروج عن حالتين:

الحالة الأولى:

إبطال وإلغاء قائمة شروط البيع بناءا على طلب المعترض هنا تعاد إجراءات إيداع قائمة شروط البيع على عاتق المحضر القضائي لمخالفته إجراء أو بيان من البيانات المنصوص عليها أعلاه.

الحالة الثانية:

رفض طلب الاعتراض موضوعا لعدم التأسيس ففي هذه الحالة يقوم المحضر القضائي باستكمال إجراءات البيع كما هو منصوص عليه قانونا.[3]

الفرع الثاني:الإعلان عن البيع

من أجل إخطار وإعلام أطراف التنفيذ وعامة الناس يتم الإعلان عن بيع العقار وذلك بمقتضى مجموعة من الإجراءات الأساسية والمتمثلة في إخطار أطراف التنفيذ بتاريخ جلسة بيع العقار،والقيام بنشر وتعليق مستخرج من إعلان البيع[4]

---

[1]عماد الدين رحايمية، الاعتراض على قائمة شروط بيع العقار والآثار المترتبة عنه، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الخامس، 2018، صفحة 43.

[2]سميحة حنان حوادجية، بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الثاني عشر، 2017، صفحة 159.

[3]عماد الدين رحايمية، مرجع سابق، صفحة 49.

[4]بداوي عبد العزيز، مرجع سبق ذكره، صفحة 228.

بعد أن يتم تحرير قائمة الشروط وإيداعها و الفصل في الاعتراضات إن وجدت أوجب القانون على المحضر القضائي أن يقوم بالإعلان عن مستخرج من هذه القائمة،ويحرر هذا المستخرج قبل جلسة البيع بالمزاد العلني بثلاثين يوما على الأكثر و20 يوما على الأقل على نفقة الطالب[1].

وعملا بما جاء في نص المادة 749 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه "...يتضمن المستخرج البيانات

التالية:

1-اسم ولقب كل من الدائن والحاجز والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني إن وجد وموطن كل منهم،

2- تعيين العقار كما ورد في قائمة شروط البيع،

3-الثمن الأساسي لكل جزء من العقارو/أو الحق العيني العقاري،

4-تاريخ وساعة المزاد العلني،

5-تعيين المحكمة التي يجري فيها البيع أو أي مكان آخر"[2].

بما أن ما يهمنا هو القاصر فإضافة إلى هذه البيانات يجب أيضا ذكر اسمه ولقبه ووليه أو الوصي عنه أو المقدم عليه[3].

ثم ينشر المستخرج من هذه القائمة في جريدة يومية وطنية والتعليق في لوحة الإعلانات بالمحكمة خلال 8 أيام التالية لآخر تبليغ رسمي بإيداع القائمة وترفق صورة من الإعلانات في الجريدة الرسمية ونسخة من التعليق،ويجوز لكل شخص الإطلاع على قائمة

[1] المادة 749 من القانون08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] المادة 749 نفس المرجع.

[3] مونة مقلاتي، راضية بن زكري، مرجع سبق ذكره، صفحة 77.

شروط البيع في مكتب المحضر القضائي أو في أمانة الضبط بالمحكمة[1]،وهذا لإعلام أكبر عدد من الجمهور بالبيع.

و لضمان الشفافية والمصداقية في إجراءات بيع عقار القاصر حدد المشرع الجزائري في الأمكنة المخصصة للتعليق و المنصوص عليها في المادة 750 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذه الأمكنة كالآتي:

- ✓ في باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة أرضا أو مباني.
- ✓ في جريدة يومية وطنية أو أكثر حسب أهمية العقار المحجوز.
- ✓ في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي يتم فيها البيع.
- ✓ في لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية التي يوجد فيها العقار.
- ✓ في الساحات والأماكن العمومية
- ✓ وفي أي مكان آخر يحتمل أن يضمن جلب أكبر عدد ممكن من المزايدين[2].

وبناءا على ما جاء في المادة 751 من نفس القانون المذكور أعلاه فيمكن للمعنين بالأمر تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة لطلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل وإلا سقط حقهم في ذلك[3]،وهذا الأمر يهم كل من الشركاء في الشيوع الولي أو الوصي.

[1] المادة 748 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

[2] المادة 750 نفس المرجع.

[3] المادة 751 نفس المرجع.

المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة في جلسة بيع عقار القاصر

بعد إعداد قائمة الشروط التي لا يمكن أن يصح بدونها البيع والفصل في جميع الاعتراضات من قبل القاضي المختص ليشرع المحضر القضائي في الإجراءات المتبعة في جلسة بيع عقار القاصر في الفرع الأول،وأثر حكم رسو المزاد في الفرع الثاني.

الفرع الأول:جلسة بيع العقار بالمزايدة

بعد إتمام الإجراءات السابقة لجلسة البيع يقع البيع بالمزايدة في جلسة علنية يرأسها رئيس المحكمة أو قاضي يعين لهذا الغرض بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع،وذلك بحضور كل من المحضر القضائي وأمين الضبط و الدائنين المعنيين و الشركاء على الشيوع والولي أو الوصي وعدد لا يقل عن 3 مزايدين وهذا بناءا على ما جاء في نص المادة 753 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يجري البيع بالمزاد العلني في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعينه لهذا الغرض بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع، وفي التاريخ والساعة المحددين لذلك،وتكون بحضور المحضر القضائي وأمين الضبط ...،أو بعد إخبارهم بثمانية (8) أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة،وحضور عدد من المزايدين لا يقل عن ثلاثة (3) أشخاص"[1].

ثم يقوم رئيس الجلسة بافتتاح الجلسة بشكل رسمي فيتأكد من أن كل الاعتراضات قد تم الفصل فيها كما يتأكد من أنه تم إخطار أطراف التنفيذ بهذه الجلسة، وهل تم نشر إعلان البيع وتعليقه بالأماكن التي يجب تعليقه بها وهل تمت مراعاة المواعيد المقررة لها[2].

[1] المادة 753 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] بداوي عبد العزيز، مرجع سبق ذكره، صفحة265.

كما يمكن تأجيل الجلسة بناءا على نص المادة 753 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية والثالثة"...يجوز تأجيل البيع بالمزاد العلني بطلب من أطراف الحجز إذا كان للتأجيل أسباب جدية،لا سيما قلة المزايدين وضعف العروض.

تعاد إجراءات النشر والتعليق على نفقة طالب التأجيل"[1].

ويتم تأجيل البيع في حالة ما إذا لم يتم تبليغ ذوي الشأن بالاطلاع على شروط البيع، أو حالة حضور عدد قليل من المزايدين بسبب قيام ظروف الطارئة أما بالنسبة لحالة وقف البيع إذا تم الطعن بالتزوير في السند التنفيذي إلى أن يتم التنفيذ بمقتضاه ففي هذه الحالة يمكن لمن يهمه الأمر طلب وقف البيع إلى حين الفصل في دعوى التزوير[2].

وتجدر الإشارة إلى أن التأجيل لا يتم إلا بقرار من القاضي أما الوقف فقد يحدث تلقائيا بدون قرار وذلك في حالة تقديم اعتراض على قائمة شروط البيع،إلى جانب أن الحكم الصادر بالتأجيل لا يقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن،أما الحكم الصادر بوقف الإجراءات نتيجة طلب الوقف يقبل الطعن[3].

ويجب أن يحدد في الأمر الصادر بتأجيل البيع تاريخ الجلسة لاحقة للبيع خلال فترة لا تقل عن 30يوما ولا تزيد عن 45 يوما من تاريخ التأجيل،في هذه الحالة يعاد النشر والتعليق عن البيع بالكيفيات المنصوص عليها في المادتين 749و750 أعلاه[4].

وبعدها تبدأ جلسة المزايدة بالمناداة،ولكل شخص التقدم لشراء العقار بنفسه أو بوكيل عنه شريطة أن تكون وكالته خاصة،كما يشترط في المتقدمين للشراء أهلية الاشتراك

---

[1]المادة 753 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]مونة مقلاتي، راضية بن زكري، بيع العقار بالمزاد العلني الإطار الإجرائي والموضوعي، مجلة القانون والمجتمع، العدد01، 2022، صفحة81.

[3]نفس المرجع، صفحة 82.

[4]المادة 755 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

وأن لا يكونوا ممنوعين من الشراء[1]،ويحدد مبلغ التدرج بناءا على أهمية العقار أو الحق العيني العقاري ويجب أن لا يقل على مبلغ عشرة آلاف(10000) دينار جزائري في كل عرض في كل جلسة[2].

ويتعين على من يرسو عليه المزاد أن يدفع أثناء انعقاد الجلسة خمس الثمن وكذا المصاريف والرسوم المستحقة على أن يدفع المبلغ المتبقى خلال مدة أقصاها 8 أيام لدى أمانة الضبط المحكمة،وإذا لم يودع الراسي عليه المزاد باقي الثمن كاملا في المدة المحددة يتم إعذاره بالدفع خلال خمسة5 أيام،وإلا أعيد البيع بالمزاد العلني على ذمته[3].

وإذا أعيد البيع بالمزاد العلني على ذمة المتخلف،يمكنه وقف إجراءات البيع الجديد بشرط الالتزام بدفع الثمن في أجل ثمانية 8 أيام من انعقاد الجلسة،ويلتزم المزايد المتخلف بفرق الثمن إذا ما قل الثمن الجديد عن الثمن في حكم مرسى المزاد الأول،ولا يكون له الحق في الزيادة إذا بيع بثمن أعلى[4].

كما يمكن لكل شخص إذا بيع العقار بثمن أقل من الثمن الأساسي المحدد في قائمة شروط البيع في أجل ثمانية أيام التالية لتاريخ حكم رسو المزاد،بتقديم عريضة منه،يطلب فيها إعادة البيع بالمزاد العلني،ويتعهد بزيادة السدس عن الثمن الراسي به المزاد على الأقل[5].

---

[1]سميحة حنان حوادجية، بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري، مجلة الشريعة والاقتصاد، العدد الثاني عشر، 2017، صفحة 164.

[2]مونة مقلاتي، راضية بن زكري، مرجع سابق، صفحة83.

[3]المادة 757 من القانون 08-09المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

[4]سميحة حنان خوادجية، مرجع سبق ذكره، صفحة165.

[5]المادة 760 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

الفرع الثاني:حكم رسو المزاد

يعتبر حكم رسو المزاد من السندات التنفيذية الناقلة للملكية الذي يصدره القاضي أو رئيس المحكمة المناط له مهمة الإشراف على البيع بالمزاد العلني لعقار القاصر بعد النداء بثلاث مرات متتالية تفصل بين كل نداء دقيقة واحد[1]،فيترتب عليه نقل الحقوق العينية العقارية إلى الراسي عليه المزاد فيتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره[2]،ومن ثم يصبح العقار المباع ملكية نهائية وتامة للمشتري مما ينقضي معه الشيوع[3].

وفي مقابل ذلك يلتزم النائب الشرعي بتسليم عقار القاصر لمن رسا عليه المزاد الملتزم بكافة الالتزامات الملقاة على عاتقه في الآجال القانونية،ونشير إلى أنه لا ضمان للعيوب الخفية في هذا النوع من البيوع،فلا يجوز للراسي عليه المزاد أن يرجع على النائب الشرعي بالضمان بأي حال من الأحوال[4].

وبالتالي تنتقل كل الحقوق التي كانت على القاصر تحت ولاية النائب الشرعي للراسي عليه المزاد وذلك تحت إشراف ورقابة القضاء ويتضمن حكم رسو البيانات التالية:

- ✓ المحكمة التي أصدرت الحكم.
- ✓ تاريخ إصداره في مادة تنفيذ إجرائية"تنفيذ عقاري".
- ✓ اسم القاضي الذي أجرى المزايدة،وأنه قضى بايقاع البيع على صاحب أكبر عطاء.

---

[1]فراجي كوثر، إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة وهران2، 2018، صفحة221.

[2]المادة 762 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدراية.

[3]عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القصر وتصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2011، صفحة 192.

[4]فراجي كوثر، مرجع سبق ذكره، صفحة 223.

- ✓ اسم الخصوم وصفاتهم ومواطنهم.
- ✓ توقيع القاضي الذي أجرى المزايدة وقضى بايقاع البيع وكذلك كاتب الجلسة على نسخة الحكم الأصلية[1].

كما أن حكم الرسو يشمل على مقدمة بمثابة وقائع تتضمن الإشارة إلى:

- ✓ السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز والإجراءات التي تلته لا سيما تاريخ كل من التبليغ الرسمي

والتكليف بالوفاء وإعلان البيع وتاريخ حصول التنبيه.

- ✓ تاريخ إيداع قائمة شروط البيع.
- ✓ الاعتراضات التي قدمت والأحكام التي فصلت فيها والأحكام التي أجلت البيع أو أوقفته إن وجدت.
- ✓ تاريخ ومكان إجراء البيع.
- ✓ إعادة المزايدة إن وجدت نتيجة الزيادة بالسدس أو نتيجة تخلف الراسي عليه المزاد.
- ✓ تعيين العقار أو الحق العيني المباع ومشتملاته والاتفاقات العالقة به إن وجدت، كما هو معين في قائمة شروط البيع
- ✓ تحديد الثمن الأساسي للعقار أو الحق العيني العقاري المباع.
- ✓ إجراءات البيع بالمزاد العلني.
- ✓ الهوية الكاملة للراسي عليه بالمزاد شخصا طبيعيا أو معنويا.
- ✓ الثمن الراسي به المزاد وتاريخ الدفع.
- ✓ كما يشمل على صورة من قائمة شروط البيع،صورة من محضر الجلسة.[2]

[1] حسيان رضا، الحجز التنفيذي على العقار والحقوق العينية العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2013/2012، صفحة 148.

[2] حسيان رضا، مرجع سبق ذكره، صفحة 149.

خلاصة الفصل الثاني:

في ختام دراستنا لهذا الفصل والمعنون بالأحكام الإجرائية لحماية القاصر في دعوى القسمة، والذي عالجنا من خلاله القسمة القضائية وضرورة حصول الولي على الإذن حيث فصلنا في كل من إجراءات الحصول على الإذن والقسمة القضائية.

إضافة إلى تعرضنا إلى إجراءات البيع بالمزاد العلني للعقار المملوك للقاصر بذكر كل من شروطه وإجراءات المتبعة أثناء جلسة البيع.

خاتمة

خاتمـة:

في ختام هذه الدراسة نستخلص أن المشرع الجزائري أولى أهمية كبيرة للقاصر وذلك بسبب قصوره عن مباشرة تصرفاته خاصة ما تعلق منها بالعقارات لإمتلاكها أهمية كبيرة في الدولة، بالإضافة إلى الانتهاكات التي قد يتعرض لها هذا الأخير بسبب نقصان أهليته أو انعدامه مما دفع بالمشرع إلى أحداث آليات التي من شأنها توفير أكبر قدر من الحماية إن أمكن ومن بين هذه الآليات النيابة الشرعية والتي تثبت للولي باعتبار القرابة والتي لا يختص بها الأب الأم في حالة غياب الأب وحتى الجد في حالة غياب الأم حسب تنظيم قانون الأسرة الجزائري،وفي حالة انعدام الولاية يتم اللجوء إلى أنواع أخرى للنيابة والمتمثلة في الوصي والمقدم حيث مكنهم المشرع من مباشرة التصرفات القانونية نيابة عن القاصر لكنه أخضع هذه التصرفات لجزاءات في حالة مخالفتها، وتتمثل هذه الالتزامات في أن يبذل النائب الشرعي العناية والحرص في أموال القاصر بالإضافة إلى ضرورة استصدار الإذن خاصة في التصرفات الدائرة بين النفع والضرر وحسب ما تطرقنا له ضرورة حصوله على الإذن في حالة القسمة القضائية و عند استحالتها يتم اللجوء إلى البيع بالمزاد العلني الذي يعد من الآليات البعدية لحماية القاصر لأنها تتم تحت رقابة القضاء المخول لذلك.

وختما لهذه البحث نفرض أهم النتائج التي توصلنا إليها في شكل ملاحظات حول مظاهر الحماية القانونية المقررة للقاصر في دعوى القسمة.

النتائج:

-ضرورة أن تكون القسمة قضائية في حالة وجود قاصر.

-تنظيم النيابة الشرعية ضمن قانون الأسرة الجزائري.

-فرض المشرع الجزائري لعقوبات على النائب الشرعي في حالة مخالفته لإلتزاماته.

-ضرورة استصدار الإذن في جميع التصرفات المتعلقة بالقاصر.

-ضرورة البيع بالمزاد العلني لأموال القاصر وذلك حتى تتم أمام القضاء وهذا لضمانأكبر لحمايته،

ولهذا نسجل التوصيات والملاحظات التالية:

-تحديد الالتزامات الواقعة على كل نائب من أجل ضمان أكبر لمراقبة القاضي في تصرفاته.

-ضرورة إدراج قانون خاص بالقاصر والولاية لحمايته أمواله خاصة في الشيوع.

-جمع النصوص القانونية التي تحمي مال القاصر في قانون موحد.

قائمة المراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولا:الكتب

1.سائح سنقوقة،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،دار الهدى،طبعة جديدة مزيدة ومنقحة،عين مليلة،الجزائر،2011.

2.عبد الحميد شواربي،أحكام الشفعة والقسمة،دار الفكر الجامعي،الطبعة الثانية،الإسكندرية،1995.

3.عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،منشورات الحلبي الحقوقية،الطبعة الثالثة، الجزء 08، 1998.

4.محمد سعيد جعفور،تصرفات ناقص الأهلية المالية في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي،دار هومه،بدون طبعة،الجزائر،2002.

5.نبيل إبراهيم سعد،الحقوق العينية الأصلية،منشأة المعارف بالإسكندرية،2001.

ثانيا:المقالات

6.إسماعيل قطاف،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية،العدد20،2005.

7.أمال جدع،مراد كاملي،بيع أموال القاصر في التشريع الجزائري،مجلة الفكر،العدد16،2022/06/01.

8.إيمان حيدوسي،ولاية الأم على أبناءها القصر(قراءة في المادة 87 من قانون الأسرة)،مجلة العلوم الإنسانية،العدد50،ديسمبر2018.

9.عبد القادر حمر العين،تصرفات القاصر المميز في إطار قواعد المسؤولية المدنية،مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم سياسية،العدد1، 2020.

10.عليواش هشام،إشتراط الإذن القضائي في تصرفات الولي على المال في التشريع الجزائري، العدد التاسع.

11.عيسى أحمد،الإجتهاد القضائي في مجال الولاية على أموال القاصر،مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية.

12.سامية بلجراف،الرقابة على ولاية المال بين الفقه الإسلامي والقوانين المقارنة،مجلة دراسات وأبحاث، العدد 02، 2019.

13.سلمى مانع،عباس زواوي،اختصاص قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية،مجلة الاجتهاد القضائي،العدد السادس عشر،مارس 2018.

14.سميحة حنان خوادجية،بيع عقار القاصر بالمزاد العلني في القانون الجزائري،مجلة الشريعة والاقتصاد،العدد الثاني عشر،2017.

15.أحمد شامي،فيروز بن شنوف،الولي من ركن إلى شرط وجوب في عقد الزواج"دراسة على ضوء أحكام قانون الأسرة الجزائري"،المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية،العدد الثالث،جوان2017.

16.نسيمة شيخ،سناء شيخ،حماية أموال القاصر في القانون الجزائري،مجلة المنار للبحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد الأول،2017.

17.عادل عيساوي،الضمانات الإجرائية لحماية القاصر في أحكام الولاية،مجلة التواصل،العدد الخامس،2021.

18.عماد الدين رحايمية،الاعتراض على قائمة شروط بيع العقار والآثار المترتبة عنه،مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد الخامس،2018.

19.فريدة العربي،الحماية القانونية لأموال القصر وعديمي الأهلية والغائب في القسمة الإتفاقية،مجلة دفاتر البحوث العلمية،العدد2،2021.

20.فهيمة بوزار،محمد خليل،بيع أموال القاصر العقارية لاستحالة القسمة العينية،مجلة الدراسات القانونية، العدد02، 2022.

21.محمد مودع أمين،حماية أموال القاصر على ضوء تعديل قانون الأسرة الجزائري،دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية،العدد1ن 2021.

22.مونة مقلاتي،راضية بن زكري،بيع العقار بالمزاد العلني الإطار الإجرائي والموضوعي،مجلة القانون والمجتمع،العدد01، 2022.

ثالثا:رسائل الماجستير والدكتوراه

أ.رسائل الدكتوراه

21.بشير محمد، الولاية على القاصر وإجراءات حمايته في التشريع الجزائري مقارنا،أطروحة دكتوراه،تخصص قانون الإجرائي،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة وهران2، 2017-2018.

22.حنان بن عزيزة،الولاية على أموال القاصر،أطروحة دكتوراهفي الحقوق،تخصص قانون خاص،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبو بكر بلقاي،تلمسان، 2018-2019.

23.عبد الرحمان هيباوي،الحماية القانونية لأموال القاصر،أطروحة دكتوراه،قسم حقوق،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة أحمد دراية،أدرار،2021/2020.

24.عبد العزيز بداوي،النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدنيةوالإدارية،أطروحة دكتوراه،قانون عام،كلية الحقوق،جامعة الجزائر1، 2014-2015.

25.كوثر فراجي،إجراءات بيع عقار القاصر في التشريع الجزائري،أطروحة دكتوراه،جامعة وهران2، 2018.

26.محمد توفيق قديري،النيابة الشرعية بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،أطروحة دكتوراه،تخصص العقود والمسؤولية،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة محمد خيضر ،بسكرة،2018/2017.

27.نفيسة منقر،الآليات القانونية لتسوية القسمة القضائية العقارية في التشريع الجزائري،أطروحة دكتوراه،جامعة تيارت،الجزائر ،2021.

ب.رسائل الماجستير

28.أسماء بعلوج،البيع عن طريق المحافظ في التشريع الجزائري،مذكرة ماجستير ،تخصص قانون أعمال،قسم قانون خاص،كلية الحقوق،جامعة سعد دحلب، البليدة،11 أفريل 2007.

29. جميلة موسوس،الولاية على مال القاصر في القانون الجزائري والفقه الإسلامي،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق والعلوم تجارية،جامعة أمحمد بوقرة،بومرداس،2006/2005.

30.حسيان رضا،الحجز التنفيذي على العقار والحقوق العينية العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية،رسالة ماجستير ،قانون خاص،كلية الحقوق،جامعة وهران،2013/2012.

31.عيسى أحمد، الحماية القانونية لحقوق القصر وتصرفات الواردة على المال الشائع في التشريع الجزائري،رسالة ماجستير ،قسم القانون الخاص،كلية الحقوق،جامعة البليدة،2011.

32.صورية غربي،حماية الحقوق المالية للقاصر في قانون الأسرة الجزائري،رسالة ماجستير ،قانون خاص معمق،كلية الحقوق والعلوم سياسية،جامعة أبو بكر بلقاي،تلمسان،2015/2014.

33.الهادي معيفي،سلطة الولي على أموال القصر في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق،بن عكنون،جامعة الجزائر2013،2014/1.

34.مليكة رملة،دور قاضي شؤون الأسرة في حماية القصر،رسالة ماجستير،تخصص قانون الأسرة،كلية الحقوق،جامعة بن يوسف بن خدة،الجزائر،2017/2016،

رابعا:النصوص القانونية

34.قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،جريدة21 مؤرخة في 23/04/2004،المعدل والمتمم بالقانون 22-13 في 12 يوليو 2022 الجريدة الرسمية 48.

35.قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالقانون 05-02،الجريدة الرسمية المؤرخة في 27/07/2005،عدد 15.

36.أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون 05-10،جريدة الرسمية مؤرخة في 2005 ،عدد 44.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

كلمة شكر

الاهداء

مقدمـة:.....أ

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية لحماية القاصر في دعوى القسمة

المبحث الأول: مفهوم الحماية القانونية للقاصر 3

المطلب الأول: تعريف القاصر.....3

الفرع الأول: صغار السن.....3

الفرع الثاني: ناقصي الأهلية.....6

المطلب الثاني: آليات الحماية المقررة 10

الفرع الأول: الولاية وشروطها 10

الفرع الثاني: أنواع النيابة الأخرى.....17

المبحث الثاني: سلطات الولي في حماية أموال القاصر 22

المطلب الأول: تصرفات التي تتطلب تدخل النائب الشرعي 22

الفرع الأول: تصرفات النافعة والضارة 22

الفرع الثاني: التصرفات التي تدور بين النفع والضرر 24

المطلب الثاني: مسؤولية النائب الشرعي.....27

الفرع الأول: الإخلال بالالتزامات النائب الشرعي.....28

الفرع الثاني: جزاءات الإخلال بالتزامات النائب الشرعي.....29

خلاصة الفصل الأول.....33

الفصل الثاني:

الأحكام الإجرائية لحماية القاصر في دعوى القسمة

المبحث الأول: الإجراءات اللازمة لحماية أموال القاصر 36

المطلب الأول: ضرورة الحصول على الإذن.....36

الفرع الأول: القاضي المختص بمنح الإذن.....36

الفرع الثاني: الإجراءات المتبعة بمنح الإذن 39
المطلب الثاني: إلزامية إجراء القسمة قضائيا 42
الفرع الأول: شروط القسمة القضائية..... 42
الفرع الثاني: القاضي المختص في إجراء القسمة قضائيا..... 47
المبحث الثاني: ضرورة بيع العقار المملوك للقاصر بالمزاد العلني 49
المطلب الأول: شروط البيع بالمزاد العلني..... 49
الفرع الأول: إيداع قائمة شروط البيع والاعتراض عليها 49
الفرع الثاني:الإعلان عن البيع..... 53
المطلب الثاني: الإجراءات المتبعة في جلسة بيع عقار القاصر 57
الفرع الأول: جلسة بيع العقار بالمزايدة 57
الفرع الثاني: حكم رسو المزاد..... 60
خلاصة الفصل الثاني: 62
خاتمة:..... 64
قائمة المصادر والمراجع 67
ملخص.....

ملخص

تعد **الحماية القانونية للقاصر في دعوى القسمة** من الضمانات الأساسية التي تهدف إلى صون حقوقه المالية .إذ يجب أن تكون كل الإجراءات المتخذة في هذا السياق متوافقة مع **النيابة الشرعية** لنظام الولاية أو الوصاية أو التقديم ،والمتمثلة في حماية مصالح القاصر.لا يجوز التصرف في نصيب القاصر،خاصة في حال **القسمة أو البيع بالمزاد العلني**،إلا بعد الحصول على **الإذن القضائي** الصريح.ويتدخل القاضي لضمان عدم الإضرار بمصلحة القاصر،ويعد إي إجراء يتم دون هذا الإذن باطلا. كما يشكل هذا **الإذن** وسيلة رقابية على كل تصرف يخص **القاصر في دعوى القسمة.**