المجلة الدولية للعلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
International Journal of Legal, Economic, and Social sciences
Doi : www.doi.org/10.63585/HQEH9876
Volume 2 Issue 6
N :8 June 2026
ISSN : 3119-6411

إشكالات الرقابة القضائية على النيابة الشرعية

Judicial Oversight of Legal Guardianship: Challenges and Issues

عبد الخالق مالكي
طالب باحث بسلك الدكتوراه كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس جامعة سيدي محمد بن عبد الله

الملخص

يتناول المقال موضوع الرقابة القضائية على النيابة الشرعية في القانون المغربي، وفقا لمدونة الأسرة، ويهدف إلى دراسة أشكال هذه الرقابة وآثارها على الولي والوصي والمقدم في إدارة أموال القاصرين.

يُميز المقال بين نوعين من الرقابة: الرقابة القبلية، التي تخضع لها تصرفات الوصي والمقدم دون الولي، حيث يُشترط الحصول على إذن مسبق من القاضي المكلف بشؤون القاصرين لإجراء تصرفات محددة (كالبيع، الاستثمار، الصلح...)، بينما الولي يتمتع بسلطة أوسع ولا يخضع إلا للرقابة البعدية.

أما الرقابة البعدية، فتشمل إلزام الولي بتقديم تقرير سنوي عن إدارته لأموال المحجور، وإلزام الوصي والمقدم بتقديم حسابات سنوية ونهائية مدعومة بالمستندات، مع إمكانية اتخاذ إجراءات كالحجز التحفظي أو العزل في حال الإخلال.

كما يتناول المقال بعض الإشكالات التي تثيرها المسؤولية المدنية والجنائية للنائب الشرعي، فالمسؤولية المدنية تقوم على أساس الإخلال بالتزامات الإدارة، وتخضع لقواعد مسؤولية الوكيل بأجر، أما المسؤولية الجنائية فتتجلى في جرائم مثل ترك بيت الأسرة (بالنسبة للولي) أو خيانة الأمانة (بالنسبة للوصي والمقدم)، مع إمكانية تشديد العقوبة نظرًا لخطورة الإخلال بمصالح القاصر.

ويخلص المقال إلى أن المشرع المغربي أقام نظاما متوازنا إلى حد ما لحماية أموال القاصرين، يجمع بين منح الثقة للولي ومراقبته لاحقا، وتقييد سلطة الوصي والمقدم برقابة قبلية صارمة، مع ضمان مساءلتهم مدنيا وجنائيا لتحقيق العدالة وحماية مصالح القاصرين.

الكلمات المفتاحية: الرقابة القضائية، النيابة الشرعية، القاصر، الولي والوصي والمقدم، المسؤولية المدنية والجنائية.

Abstract

The article addresses the topic of **judicial oversight of legal guardianship** in Moroccan law, in accordance with the Family Code. It aims to examine the forms of this oversight and its effects on the guardian (*wali*), the testamentary guardian (*waṣi*), and the appointed administrator (*muqaddim*) in managing the assets of minors.

The article distinguishes between two types of oversight: **prior oversight**, which applies to the actions of the testamentary guardian and the appointed administrator but not to the guardian. This requires prior authorization from the judge responsible for minors' affairs for specific transactions (such as sale, investment, settlement, etc.). In contrast, the guardian enjoys broader authority and is subject only to **subsequent oversight**.

Subsequent oversight includes requiring the guardian to submit an annual report on his management of the minor's assets, and obliging the testamentary guardian and the appointed administrator to submit annual and final accounts supported by documentation. It also allows for measures such as protective seizure or removal in case of breach.

The article also addresses some of the issues raised by the **civil and criminal liability** of the legal guardian. Civil liability is based on breach of management obligations and is governed by the rules of liability of an agent for compensation. Criminal liability, on the other hand, is manifested in offenses such as abandonment of the family home (in the case of the guardian) or breach of trust (in the case of the testamentary guardian and the appointed administrator), with the possibility of enhanced penalties given the seriousness of jeopardizing the minor's interests.

The article concludes that the Moroccan legislature has established a relatively balanced system to protect the assets of minors, combining trust in the guardian with subsequent oversight, and restricting the authority of the testamentary guardian and the appointed administrator through strict prior oversight, while ensuring their civil and criminal accountability to achieve justice and protect the interests of minors.

Keywords:
Judicial oversight, Legal guardianship, Minor, Civil and criminal liability

المقدمة

إن اهتمام مدونة الاسرة بالقاصر نابع من أنه في حاجة لحماية قانونية وقضائية، وقد تعددت أوجه حماية القاصر في هذه المدونة، سواء في بعدها المعنوي والنفسي، أو في بعدها المادي، من خلال إحاطة إدارة وتسيير أموال القاصر بعناية خاصة من طرف القضاء، الذي يباشر هذه المسطرة بواسطة تقنيات إجرائية دقيقة.

إن المحجور إما أن تكون له أهلية ناقصة من حيث التمييز والقدرة على تقدير طبيعة التصرف وآثاره القانونية أو أهلية منعدمة[1026] تنعدم معها كل مقومات الإدراك أو التمييز مما يستوجب بسط حماية قانونية ورقابة قضائية على تصرفات هذا القاصر.

حيث تعد الرقابة القضائية أهم صلاحية أو اختصاص خوله القانون للقضاء، يمارسه عبر مجموعة من الإجراءات التي تشكل في مجملها سياجا متينا يحمي أموال القاصرين ومن في حكمهم من التصرفات اللامسؤولة والتي يقدم عليها النائب الشرعي سواء أكان وليا أو وصيا أو مقدما.

فالولي أو الوصي أو المقدم يتعين عليه أن يعتني بالقاصر والقيام بكل شؤونه الشخصية والمالية، وفي حالة إخلاله بالتزاماته تتقرر مسؤوليته، حيث نصت مدونة الأسرة صراحة على مسؤوليته عن سوء تدبيره لشؤون القاصر، فتدبير شؤون القاصر يتطلب من الوصي أو المقدم الابتعاد عن كل الأفعال المشينة التي قد تؤثر سلبا سواء على شخص القاصر أو على أمواله، فالمشرع المغربي تعامل مع الوصي والمقدم بنوع من الحزم نظرا لنوع العلاقة التي تجمع بين الوصي والمقدم من جهة والقاصر من جهة أخرى.

لذلك يخضع النائب الشرعي، سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما، لقواعد وضوابط تهدف إلى حماية مصالح القاصر الذي تحت نيابته، وذلك في إطار المبدأ العام الرامي إلى التصرف في أموال القاصر بما يضمن مصلحته، وهذه القواعد والضوابط هي عبارة عن قيود تم فرضها على تصرفات النائب الشرعي لتكون تصرفاته سليمة لمصلحته.

إذن **ما هي** أهم الإشكالات المترتبة عن الرقابة القضائية على التصرفات التي يقوم بها النائب الشرعي في إدارته لشؤون القاصر الذي يوجد في كنفه؟ **وما** آثارها على النائب الشرعي في حالة إخلاله بالالتزامات الملقاة على عاتقه؟

للإجابة عن هذا التساؤلات وغيرها سيتم التطرق للرقابة القضائية سواء القبلية أو البعدية على تصرفات النائب الشرعي، وكذا إلى الأثار المترتبة عن اخلال النائب الشرعي بالتزاماته، وفق التقسيم التالي:

المطلب الأول: الرقابة القضائية على تصرفات النائب الشرعي

المطلب الثاني: أثار الإخلال بالتزامات النائب الشرعي

1026 - نصت المادة 217 من مدونة الاسرة على أنه: " يعتبر عديم أهلية الأداء:

أولا: الصغير الذي لم يبلغ سن التمييز،

ثانيا: المجنون وفاقد العقل، ....."

فالصغير المميز حسب القانون المغربي هو الذي أتم اثنتي عشرة سنة شمسية كاملة.

المجلة الدولية للعلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
International Journal of Legal, Economic, and Social sciences
Doi : www.doi.org/10.63585/HQEH9876
Volume 2 Issue 6
N :8 June 2026
ISSN : 3119-6411
المركز الدولي للدراسات القانونية والاقتصادية والاجتماعية

المطلب الأول: الرقابة القضائية على تصرفات النائب الشرعي

منحت مدونة الأسرة للقضاء دورا طلائعيا في مواكبة المستجدات القانونية وتفعيلها من رقابة تصرفات النائب الشرعي سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما.

وتمارس هذه الرقابة من طرف القاضي المكلف بشؤون القاصرين باعتباره ولي من لا والي له وهذا ما نلمسه من التشريع المغربي، حيث نصت المادة 230 من مدونة الأسرة:

"يقصد بالنائب الشرعي في هذا الكتاب:

1- الولي هو الأب والأم والقاضي ...".

بهذا تم جعل القاضي وليا شرعيا كالأبوين، وعليه سوف نبين من خلال (الفقرة الأولى) الرقابة القضائية القبلية على النائب الشرعي من جهة، ثم تجليات هذه الرقابة فيما بعد أي اللاحقة (الفقرة الثانية) من جهة أخرى.

الفقرة الأولى: خضوع النائب الشرعي للرقابة القضائية القبلية

تتجلى أهم فوارق النيابة الشرعية فيما بين الوصي أو المقدم أو الولي، أن نيابة هذا الأخير على أبنائه هي نيابة عامة (أولا)، ولا تخضع لنفس رقابة الوصي أو المقدم التي تبتدأ من حين ابتداء نيابتهما إلى حين انتهائها (ثانيا).

أولا: نطاق الرقابة القضائية على الولي:

إن نيابة الولي عن أبنائه القاصرين واسعة النطاق، ولا تخضع لنفس القيود التي على سلطات وصلاحيات الوصي أو المقدم.

فإذا كان المبدأ المنصوص عليه في المادة 240 من مدونة الأسرة التي جاء فيها: **"لا يخضع الولي للرقابة القبلية للقضاء في إدارته لأموال المحجور، ولا يفتح ملف النيابة الشرعية بالنسبة له، إلا إذا تعدت قيمة أموال المحجور مائتي ألف درهم (200 ألف درهم)، وللقاضي المكلف بشؤون القاصرين النزول عن هذا الحد والأمر بفتح ملف النيابة الشرعية إذا كانت مصلحة المحجور في ذلك، ويمكن الزيادة في هذه القيمة بموجب نص تنظيمي"**، بمعنى أن هذه المادة حددت مدى خضوع الولي سواء كان أبا أو أما لرقابة القضاء القبلية، وذلك بفتح ملف النيابة الشرعية فقط إذا تجاوز قيمة أموال المحجور 200 ألف درهم، لكن بقراءة متمعنة لعبارة "**وللقاضي المكلف بشؤون القاصرين النزول عن هذا الحد والأمر بفتح ملف النيابة الشرعية إذا كانت مصلحة المحجور في ذلك**"، يتضح أنه ليس ثمة رقابة قبلية، وأن ملف النيابة الشرعية هو الذي اشترط المشرع لفتحه تجاوز أموال المحجور 200 ألف درهم، دليل ذلك أن المشرع منح للقاضي المكلف بشؤون القاصرين صلاحية النزول عن المبلغ المذكور في المادة السالفة الذكر، كلما تبتت مصلحة المحجور في ذلك.

تزكية لذلك نستحضر ما جاء في الدليل العملي لمدونة الاسرة الذي وضح مضمون المادة 240 المذكورة أعلاه، بشأن الرقابة القبلية على تصرفات الولي، حيث جاء فيها " لا يخضع الولي للرقابة القبلية للقضاء طبقا للمادة 271 بعده، وإنما يلزم بتقديم التقرير السنوي المنصوص عليه في المادة 243 "[1027]، وهو ما سار عليه القضاء المغربي ففي أحد قرارات المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) الذي جاء فيه " ما يتوقف فيه على إذن القاضي هو الوصي أو المقدم دون الأب الذي له الولاية العامة "[1028].

وبالرجوع للمادة 226 من مدونة الأسرة نجدها تنص على أنه: " **يصدر الإذن من الولي أو بقرار من القاضي المكلف بشؤون القاصرين بناء على طلب من الوصي أو المقدم أو الصغير المعني بالأمر**"، قد خول المشرع من خلال هذه المادة للولي أن يأذن للقاصر المميز بتسلم جزء من أمواله لإدارتها بقصد الاختبار دون الرجوع للقاضي، على خلاف الوصي أو المقدم الذي يستوجب ضرورة الحصول على إذن مسبق من القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وهو ما يعني الغياب الآني لرقابة القضاء.

إذا كان المشرع قد أعطى للولي الحق في منح الإذن بالتصرف الاختباري دون الرجوع للقضاء، فإن الحق يمتد ليشمل سحب الإذن أيضا، لذلك نجد المادة 227 من مدونة الاسرة تنص على أنه "**للولي أن يسحب الإذن الذي سبق أن أعطاه للصغير المميز إذا**

1027 - الدليل العملي لمدونة الاسرة، نشر جمعية المعلومة القانونية والقضائية، وزارة العدل، سلسلة الشروح والدلائل، العدد:1، مطبعة فضالة، سنة 2004، الصفحة: 145.

1028 - قرار المجلس الأعلى عدد: 546 الصادر بتاريخ 14 ماي 1991 في الملف الشرعي 88/5433، قرار منشور

وجدت مبررات لذلك"، وهو أيضا يتولى تقديم الأسباب التي يسحب على أساسها ذلك الإذن، لأن من ملك حق الإختبار ملك استرداده[1029].

ليبقى التساؤل عن إمكانية تدخل القاضي المكلف بشؤون القاصرين بصفة تلقائية لسحب هذا الإذن أو إلغائه بطلب من النيابة العامة[1030]، إذ نرى أنه لا مانع من ذلك حماية لمصلحة القاصر، خاصة أن الولاية على أمواله لا تعمل إلا في إطار جلب المنفعة، كما أنه تيسيرا لرقابة القاضي المكلف بشؤون القاصرين قد تقوم النيابة العامة بتلقي كل المعلومات عن القاصرين المأذون لهم بإدارة بعض أموالهم، والتأكد من مدى ثبوت إساءتهم في إدارتها[1031].

من المسائل التي تؤخذ على إطلاق يد الولي في التصرف في أموال القاصر حيث إن هذا الأخير قد يتلقى هبات عبارة عن أصول تجارية مثلا قد تقل أو تفوق قيمتها السقف المحدد من قبل المشرع مما حدا ببعض الموثقين حرص منهم على حماية أموال القاصرين إلى الدعوة إلى حماية شاملة لا تتوقف على تكييف محتمل لجلب النفع أو الضرر ولا على إجازة مستقبلية من طرف النائب الشرعي قد تحتمل نفاذ العقد من عدمه[1032].

ثانيا: رقابة القضاء على تصرفات الوصي والمقدم:

على خلاف الولي فكل من الوصي والمقدم لا يتمتعان بالسلطة المطلقة في التصرف في أموال القاصر وذلك على اعتبار أن تصرفاتهم لا تحمل على السداد ولا تتمتع بقرينة الحنان والشفقة، حيث إن الغرض من نيابة الوصي أو المقدم على القاصر هو صيانة ماله واستثماره في الوجوه التي تعود عليه بالحفظ والنفع مما كان لزوما معه وجود رقابة قضائية على تصرفاتهما من أجل ضمان حسن إدارة الوصي أو المقدم لمال القاصر ومن في حكمه.

وهذه الرقابة المفروضة على كل من الوصي والمقدم تبتدئ منذ الشروع في نيابتهما إلى حين انتهائها حيث لا يقومان بأي تصرف قانوني يهم مال القاصر إلا تحت رقابة القضاء، وذلك منذ:

1- إصدار أمر بتثبيت الوصي وتعيين المقدم وإحصاء أموال القاصر

يجوز لكل من الأبوين تعيين وصي يتولى الإشراف على شؤون أولادهما، فطبقا للمادتين 237 و238 من مدونة الأسرة فإنه لتولي مهمة النيابة على القاصر لابد من عرض الوصية على القاضي المكلف بشؤون القاصرين للتحقق منها وتثبيتها.

إلى جانب ذلك فالقاضي لا يصدر أمره بتثبيت الوصية إلا بعد التحقق من وجودها والتأكد من توفر الوصي على الشروط القانونية المطلوبة، ومن انتفاء موانعها[1033].

وقد جرى العمل بخصوص التحقق من وجود الوصية على قبول الوصايا التي تثبت في أوراق رسمية، وكذا التي تحرر في أوراق عرفية مصادق فيها على توقيع الأب الموصي فيها، ثم الأوراق المكتوبة بخط يد الأب، وموقعة بإمضائه معترف بها من طرف السلطة المختصة[1034]، وإذا لم توجد أم أو وصي، عينت المحكمة مقدما للمحجور، ليتولى تسيير شؤون القاصر.

1029 - **عبد الكريم شهبون**: شرح مدونة الأحوال الشخصية، الجزء الثاني، النيابة الشرعية والأهلية والوصية والميراث، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، سنة: 1987، الصفحة: 42.

1030 - تنص المادة 226 من مدونة الأسرة في فقرتها الثالثة على أنه: " يمكن للقاضي المكلف بشؤون القاصرين إلغاء قرار الإذن بالتسليم بطلب من الوصي أو المقدم أو النيابة العامة أو تلقائيا إذا ثبت سوء التدبير في الإدارة المأذون بها".

1031 - **أحمد نهيد**: تدخل النيابة العامة في ظل مدونة الأسرة، مقال منشور بمجلة المحامي، العدد 44-45، سنة 2004، الصفحة: 189.

1032 - أشغال الندوة الوطنية المنعقدة بتاريخ 15-16 دجنبر2023 حول موضوع: " مراجعة قانون الاسرة بين الاجتهاد والاعتدال"، من تنظيم المرصد المغربي للدراسات والأبحاث في قانون الاعمال والمكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بفاس والمكتب الجهوي للموثقين بفاس تازة صفرو ومجلة معالم قانونية، بكلية الطب، فاس

1033 - المادتان 246 و247 من مدونة الأسرة

1034 - **عبد الكريم شهبون**: شرح مدونة الأحوال الشخصية، مرجع سابق، الصفحة: 70.

لذلك حددت مدونة الأسرة من خلال المادة 244 شروط تعيين المقدم، فأوجبت ضرورة اختياره من بين الأصلح من العصبة، فإن لم يوجد فمن الأقارب الآخرين وإلا فمن غيرهم، كما خول المشرع للمحكمة أن تشرك شخصين أو أكثر في التقديم إذا رأت مصلحة المحجور في ذلك، وتحدد في هذه الحالة صلاحية كل واحد منهم[1035].

كما منح المشرع المغربي لأعضاء الأسرة وطالبي الحجر وكل من له مصلحة في ذلك ترشيح من يتولى مهمة المقدم، إلى جانب ذلك يمكن للمحكمة أن تعين مقدما مؤقتا عند الحاجة.

وسواء تعلق الأمر بتثبيت الوصي أو تعيين المقدم فإن المشرع أسندها على القضاء ليمارس رقابته على من يتولى الوصاية أو التقديم والتأكد من توفرهما على شروط ممارسة النيابة الشرعية وخلوهما من موانع النيابة الشرعية، ونظرا لما يكتسبه تعيين المقدم من أهمية فإن المحكمة لا تصدر قرار التعيين إلا بعد أن تبدي النيابة العامة رأيها في الموضوع[1036].

بعد تثبيت الوصي أو تعيين المقدم، يأمر القاضي المكلف بشؤون القاصرين، بإحصاء أموال المحجور طبقا لما نصت عليه المادة 266 من مدونة الاسرة التي جاء فيها:

" في حالة وجود ورثة قاصرين للمتوفى، أو وفاة الوصي أو المقدم، يتعين على السلطات الإدارية المحلية والاقارب الذين كان يعيش معهم، إبلاغ القاضي المكلف بشؤون القاصرين بو اقعة الوفاة خلال فترة لا تتعدى ثمانية أيام، ويقع نفس الالتزام على النيابة العامة من تاريخ العلم بالوفاة.

ترفع الفترة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إلى شهر، في حالة فقدان القريب أو الوصي أو المقدم للأهلية".

لذلك تتجلى أهمية إحصاء أموال المحجور واتخاذ الإجراءات المناسبة للحفاظ على حقوق القاصرين سواء المالية أو الشخصية، في أن بعض الورثة أو غيرهم قد يحاول عقب الوفاة إخفاء جزء من أموال التركة، إضافة الى ذلك منح المشرع المغربي للقاضي اتخاذ الإجراءات التحفظية اللازمة للمحافظة على التركة في حالة الإبلاغ عن الوفاة، كالأمر بوضع الأختام على بعض الأموال، والتدخل لمصلحة حماية أموال المحجور[1037].

2- تعيين مشرف ومسك كناش التصرف مع تقييد بعض التصرفات إلا بإذن:

إضافة الى ما سبق ذكره، خول المشرع المغربي للمحكمة إمكانية تعيين مشرف على الوصي أو المقدم للقيام بمهام مراقبة تصرفات هذين الأخيرين وارشادهما لما فيه مصلحة المحجور، وتبليغ المحكمة بما قد تراه من تقصير أو تخشاه من إتلاف في مال المحجور[1038].

كما ألزم المشرع المغربي الوصي أو المقدم من خلال المادتان 250 و253 من مدونة الاسرة أن يسجل في كناش التصرف اليومي أو الشهري إن اقتضى الحال، كل التصرفات التي يقوم بها باسم محجوره مع تاريخها.

ولعل من أبرز مظاهر الرقابة القضائية القبلية على تصرفات الوصي أو المقدم، ما يفرضه القانون من إلزامية الحصول على إذن من القاضي المكلف بشؤون القاصرين لإجراء بعض التصرفات قبل مباشرتها إذ تنص المادة 271 من مدونة الأسرة على أنه:

" لا يقوم الوصي أو المقدم بالتصرفات الآتية، إلا بعد الحصول على الإذن من القاضي المكلف بشؤون القاصرين :

1) بيع عقار أو منقول للمحجور تتجاوز قيمته 10.000 درهم أو ترتيب حق عيني عليه،

2) المساهمة بجزء من مال المحجوز في شركة مدنية أو تجارية أو استثماره في تجارة أو مضاربة،

1035 - جاء في حكم المحكمة الابتدائية بسلا بتاريخ 2018/12/07 في الملف الشرعي عدد: 10778:" للمحكمة في حالة عدم وجود أم أو وصي أن تعين مقدما للمحجور وتختار الأصلح من العصبة فإن لم يوجد فمن الأقارب الآخرين والا فمن غيرهم حسب مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 244 من مدونة الأسرة. طلب المدعية تعيينها مقدمة على أخويها نعم"، منشور بكتاب العمل القضائي الأسري، **إدريس الفاخوري**، الجزء الأول، الصفحة: 516 وما يليها.

1036 - **عبد الخالق أحمدون**: الزواج والطلاق في مدونة الاسرة، دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي وقوانين دول المغرب العربي والاتفاقيات الدولية، طوب بريس، الطبعة الأولى، لسنة 2006، الصفحة: 86.

1037 - قانون المسطرة المدنية الفرع الثامن منه المعنون بوضع الأختام بعد الوفاة والتعرض على وضعها ورفعها المواد من 221 وما يليها.

1038 - المادة: 248 من مدونة الأسرة.

3) تنازل عن حق أو دعوى أو إجراء الصلح أو قبول التحكيم بشأنها،
4) عقود الكراء التي يمكن أن يمتد مفعولها إلى ما بعد إنتهاء الحجر،
5) قبول أو رفض التبرعات المثقلة بحقوق أو شروط،
6) اداء ديون لم يصدربها حكم قابل للتنفيذ،
7) الإنفاق على من تجب نفقته على المحجورمالم تكن النفقة مقررة بحكم قابل للتنفيذ

قرار القاضي بالترخيص بأحد هذه التصرفات يجب أن يكون معللا."

وفيما عدا هذه التصرفات، فللوصي أو المقدم بيع منقولات المحجور التي تتجاوز قيمتها خمسة ألاف (5000) درهم إذا كانت معرضة للتلف وكذلك العقار الذي لا تتجاوز قيمته خمسة ألاف درهم، بشرط ألا يستعمل هذا البيع كوسيلة للتهرب من المراقبة القضائية[1039]، لكن لا تطبق هذه الأحكام إذا كان ثمن المنقولات محددا بمقتضى القرارات والأنظمة وتم البيع بهذا الثمن[1040].

الفقرة الثانية: الرقابة القضائية البعدية للنائب الشرعي

من أثار فتح ملف النيابة الشرعية خضوع الولي للرقابة القضائية البعدية (أولا)، كما ترتبط هذه الرقابة القضائية اللاحقة بمرحلة ما بعد تنفيذ الوصي أو المقدم لمهام النيابة الشرعية (ثانيا).

أولا: تجليات خضوع الولي لرقابة القضاء البعدية

إذا كان المشرع المغربي من خلال مدونة الاسرة قد أعفى الولي من الرقابة القضائية القبلية فهذا لا يعني أنه اعفاء لا حدود له، بل يتم تقييم تصرفاته بعد وقوعها، بحيث نجد من توابع فتح ملف النيابة الشرعية إلزام الولي بتقديم تقرير سنوي، إذ تنص المادة 243 من مدونة الاسرة على ما يلي:

" في جميع الأحوال التي يفتح فيها ملف النيابة الشرعية يقدم الولي تقريرا سنويا عن كيفية إدارته لأموال المحجوروتنميتها وعن العناية بتوجيهه وتكوينه ".

فتقديم التقرير السنوي عن الكيفية التي يدير بها الولي أموال المحجور، يدخل في مفهوم الرقابة اللاحقة للأعمال و التصرفات التي يقوم بها الولي نيابة عن محجوره، لأنه من خلال هذا التقرير السنوي تتمكن المحكمة من معرفة مصير أموال المحجور ووضعيته المالية، وتقييم ما إذا كانت مصلحة المحجور قد تحققت أم لا، وعلى ضوء ذلك تتخذ كافة الإجراءات الكفيلة بحفظ أموال المحجور ومصالحه المختلفة[1041]، وهو الامر الذي نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 243 من مدونة الاسرة حيث جاء فيها: **" للمحكمة بعد تقديم هذا التقرير اتخاذ كل الإجراءات التي تراها ملائمة للمحافظة على أموال المحجوروم‌صالحه المادية والمعنوية"**، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، تتجلى أثار الرقابة البعدية للقضاء على تصرفات الولي في إدارته لأموال المحجور، من خلال ما نصت عليه المادة 242 من مدونة الاسرة التي جاء فيها:

"يجب على الولي عند انتهاء مهمته في حالة وجود ملف النيابة الشرعية، إشعار القاضي المكلف بشؤون القاصرين بوضعية ومصير أموال المحجورفي تقرير مفصل للمصادقة عليه".

1039- المادة: 272 من مدونة الاسرة.

1040 - المادة: 273 من مدونة الاسرة.

1041 - **مليكة الغنام**: إدارة أموال القاصر من خلال مدونة الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة، 2006-2007، الصفحة: 177.

تجب الإشارة إلى أن المشرع المغربي لم يحدد للتقرير الوارد في المادة السالفة الذكر أي شكل ولم يحدد له أجل، على خلاف التقرير النهائي الذي يقدمه الوصي أو المقدم، حيث اشترط المشرع أن الحساب يجب أن يرفق بمستندات، على أن يقدم داخل أجل 30 يوما إلا لعذر قاهر[1042].

كما أنه لم يورد ما يفيد تحقيق ذلك التقرير من طرف المحكمة ومراقبته قبل المصادقة عليه مما يخشى معه أن تظل رقابة القاضي المكلف بشؤون القاصرين للتقارير السنوية والنهائية رقابة صورية، لا تحقق الأهداف المتوخاة منها، إذ ليس هناك جدوى من إلزام الولي بتقديم تقارير سنوية و نهائية، إذا لم يتم التحقق منها وتدقيقها، للتأكد من وضعية أموال المحجور، ويثار في هذا المجال بيان ما إذا كان تقديم هذا التقرير يكون تلقائيا أم بناء على طلب من القاضي المكلف بشؤون القاصرين، وعن جزاء الإخلال بهذا الالتزام أو الامتناع عن تقديم التقرير النهائي، أو عجزه عن القيام بتقديمه، وإن كان المشرع لم يتطرق لذلك[1043].

ثانيا: رقابة القضاء البعدية على تصرفات الوصي أو المقدم

ترتبط الرقابة القضائية البعدية عن الوصي أو المقدم للمرحلة اللاحقة لممارسة مهامه النيابية وتتجلى هذه الرقابة في المصادقة على الحساب واتخاذ إجراءات للمحافظة على أموال القاصر.

لذلك ألزمت مدونة الأسرة الوصي أو المقدم بضرورة تقديم حساب سنوي عن كيفية إدارتهم لأموال المحجور، مرفقا بالمستندات، حيث نصت المادة 255 من المدونة الأسرة على أنه: **"يجب على الوصي أو المقدم أن يقدم إلى القاضي المكلف بشؤون القاصرين حسابا سنويا مؤيدا بجميع المستندات، على يد محاسبين يعينهما القاضي.**

لا يصادق على هذه الحسابات إلا بعد فحصها ومراقبتها والتأكد من سلامتها.

وعند ملاحظته خلل في الحسابات يتخذ الإجراءات الكفيلة بحماية حقوق المحجور".

بالإضافة إلى المصادقة على الحساب السنوي من مظاهر الرقابة اللاحقة أيضا الاطلاع على الحساب الذي يتعين على الوصي أو المقدم أن يقدمه في حالة انتهاء مهمته بغير وفاته أو فقدانه للأهلية حيث يطلع عليه القاضي ويبدي فيه نظره ليحيله بعد ذلك على المحكمة في أقرب الآجال للبت فيه.

كما نصت المادة 259 من مدونة الأسرة **"إذا انتهت مهمة الوصي أو المقدم بغير وفاته أو فقدان أهليته المدنية، وجب عليه تقديم الحساب مرفقا بالمستندات اللازمة داخل مدة يحددها القاضي المكلف بشؤون القاصرين دون أن تتجاوز ثلاثين يوما إلا لعذر قاهر.**

تبث المحكمة في الحساب المقدم إليها".

إلى جانب المصادقة على الحساب خول المشرع المغربي للقاضي المكلف بشؤون القاصرين سلطات لاتخاذ الإجراءات الكفيلة لحماية مال المحجور من بينها الحجز التحفظي الوارد في قانون المسطرة المدنية، بحيث نصت الفقرة الأولى من المادة 270 من مدونة الأسرة على أنه:

"يمكن طبقا للقواعد العامة إجراء حجز تحفظي على أموال الوصي أو المقدم، أو وضعها تحت الحراسة القضائية، أو فرض غرامة تهديدية عليه إذا لم يمتثل لأحكام المادة 256 أعلاه، أو امتنع عن تقديم الحساب أو إيداع ما بقي لديه من أموال المحجور، بعد توجيه انذار إليه يبقى دون مفعول داخل الأجل المحدد له".

تتضمن هذه المادة مجموعة من الإجراءات التي يمكن من خلالها للقاضي المكلف بشؤون القاصرين من المحافظة على أموال المحجور عليه، كلما لم يستجب الوصي أو المقدم، أو لم يجب على ما يوجه إليه من استفسارات بشأن هذه الأموال، وكذلك إذا امتنع عن تقديم الحسابات السنوية أو النهائية، أو إيداع ما تبقى لديه من أموال القاصر بعد إنذاره.

1042 - المادة: 259 من مدونة الأسرة.

1043 - مليكة الغنام: مرجع سابق، الصفحة: 178.

إضافة إلى ذلك خول المشرع المغربي من خلال المادة 263 من مدونة الأسرة للمحجور الذي بلغ سن الرشد أو رفع عنه الحجر، إمكانية رفع كل الدعاوى المتعلقة بالحسابات والتصرفات المضرة بمصالحه ضد الوصي أو المقدم.

وفي ذلك قرر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا): **"إذا بلغ سن الرشد القانوني و انطلق منه فإنه من حقه مطالبة وصيه أو مقدمه السابق أمام القضاء، بإعطائه حسابات عن إدارته لأمواله أثناء فترة توليه القيام بذلك"**1044.

المطلب الثاني: أثار إخلال النائب الشرعي بالتزاماته

إن القاعدة المقررة في الفقه الإسلامي والقانون تستوجب التصرف في أموال القاصر، بما يحقق مصالحه المالية، ويوفر الخير له، إذ الولاية لا تعمل إلا في إطار المصلحة المالية للقاصر، فلا ولاية شرعا لمن لم يعمل داخل هذه المصلحة، لذلك يتوجب مساءلة النائب الشرعي وليا أو وصيا أو مقدما مدنيا (الفقرة الأولى) وجنائيا (الفقرة الثانية)، حتى يتحقق الهدف من هذه الولاية.

الفقرة الأولى: المسؤولية المدنية للنائب الشرعي

لعل وضعية القاصر من بين أبرز الحالات التي تتطلب التتبع والرقابة، لذلك نهج المشرع المغربي ذلك من خلال الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود من حيث مسؤولية الابوين (أولا)، كما أوجب على الوصي والمقدم المساءلة في حالة الاخلال بالتزاماته تجاه القاصر (ثانيا).

أولا: أساس المسؤولية المدنية للولي

إذا كان المبدأ أن الانسان لا يسأل إلا عن عمله الشخصي، إلا أن لهذا المبدأ استثناء حيث يرتب القانون مسؤولية الشخص عن عمل قام به غيره، وفي هذه الحالة لا تقوم المسؤولية إلا بالنسبة للأشخاص الذين عددهم القانون حصرا، حيث عددهم المشرع المغربي في الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود، من هذه الفئات الأب فالأم بعد موته بالنسبة للضرر الذي يحدثه أبناؤهما القصر المقيمون معهما.

لذلك فالمشرع المغربي حصر مسؤولية الأفعال الضارة التي يرتكبها المحجور على الأب ثم الام في حالة وفاة الاب، أما الوصي أو المقدم فلا يسألون عن الضرر الذي يحدثه المحجور ولو كانوا مقيمين في كنفهم، إلا أنه إذا كان لا يمكن مساءلة الوصي أو المقدم في إطار الفصل 85 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، فإنه يمكن مساءلتهما على أساس المسؤولية الشخصية، إذا كان الفعل الضار الذي صدر عن القاصر يعزى لخطأ ارتكبه الوصي أو المقدم الذي يقيم معه الوصي، إلا أنه لابد في هذه الحالة من إثبات الخطأ في جانب المسؤول وفقا لمبادئ المسؤولية الشخصية1045.

لذلك تترتب مسؤولية الاب مبدئيا باعتباره الولي الأول للقاصر، أما إذا توفي أو فقد أهليته انتقلت المسؤولية مباشرة إلى الأم متى ظل القاصر قاطن معها1046، وفي حالة الطلاق ورغم ثبوت حضانة الأطفال للأم، فإن الأب يظل مسؤولا عن أفعالهم الضارة لأنه صاحب الولاية الشرعية عليهم، إذ من المستحيل في هذه الحالة الأخيرة اعتماد عنصر المساكنة وهو مالم ينتبه إليه المشرع1047.

تجب الإشارة إلى أن للأب والأم إمكانية دفع المسؤولية عن الضرر الذي يرتكبه المحجور، بأن يثبتا أنهما قاما بواجب الرقابة كما ينبغي، وأنهما اتخذا الاحتياطات اللازمة للحيلولة دون وقوع العمل الذي أضر الغير.

ثانيا: سلطة القضاء في مساءلة الوصي أو المقدم

1044 - قرار المجلس الأعلى عدد: 45 صادر بتاريخ 2000/5/2، عدد: 94/2/5616، منشور في التقرير السنوي للمجلس الأعلى 2000، الصفحة: 100 و101.

1045 - **مأمون الكزبري**: نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول- مصادر الالتزام، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1972، الصفحة: 444.

1046 - نصت المادة 231 من مدونة الاسرة على أنه: "صاحب النيابة الشرعية- الاب الراشد -الام الراشدة عند عدم وجود الاب أو فقد أهلينه".

1047 - **محمد كشبور**: أحكام الحضانة دراسة في ضوء الفقه المالكي ومدونة الأسرة، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، لسنة 2004، الطبعة الأولى، الصفحة: 168.

على خلاف المسؤولية المدنية للولي فإن المسؤولية المدنية للوصي والمقدم جاءت أكثر تحديدا، حيث يكون الوصي أو المقدم معرضا للمسؤولية المدنية عند إهماله أو إخلاله بالتزاماته اتجاه القاصر وفقا لقواعد وأحكام مسؤولية الوكيل بأجر، إذ تنص المادة 257 من مدونة الأسرة على أنه:" **يسأل الوصي أو المقدم عن الإخلال بالتزاماته في إدارة شؤون المحجور، وتطبق عليه أحكام مسؤولية الوكيل بأجر ولو مارس مهمته بالمجان، ويمكن مساءلته جنائيا عند الاقتضاء**".

لذلك فالوصي أو المقدم الذي لم يبذل عناية الشخص المعتاد تثبت مسؤوليته حتى ولو أثبت أنه بذل في تنفيذ مهام النيابة ما يزيد على ما يبذله في شؤونه الخاصة، ومتى ثبت أنه بذل في القيام بالتزاماته عناية الرجل المعتاد أعفي من المسؤولية[1048].

ويترتب عن إخلال الوصي أو المقدم بالالتزامات الملقاة على عاتقه في ظل النيابة الشرعية حق المحجور جبر الضرر الذي ألحقه وكيله، أي الوصي والمقدم بأمواله، فدور القاضي المكلف بشؤون القاصرين لا يقتصر على عزلهما، بل يستوجب بحث ما إذا كانت أسباب العزل تستوجب مساءلته مدنيا أو جنائيا، هذا ما قرره المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) حيث اعتبر أن الوصي أو المقدم الذي يخل بالتزاماته في تقديم الحسابات وتسليم أموال القاصر عند انتهاء ولايته يعد مسؤولا في ماله[1049].

لذلك فالقاضي المكلف بشؤون القاصرين هو الذي يمتلك صلاحية إثارة المسؤولية المدنية بحكم انعدام أو نقصان أهلية القاصر وقد تطرقنا لذلك سابقا وفقا للمادة 255 من مدونة الأسرة، فإن كان الوصي أو المقدم ملزمين بتقديم الحسابات السنوية، فقد اراد المشرع بذلك ضمان القيام بمهامهم، ومراقبة تسيير شؤون القاصر لذلك نصت المادة 260 بتحمل الوصي أو المقدم مسؤولية الأضرار التي يتسبب فيها كل تأخير غير مبرر عن تقديم حسابات أو تسليم الأموال، ونصت على جزاءات توقع على الوصي أو المقدم إذا امتنع أحدهما عن القيام بما فرضه القانون عليه في هذا الصدد، وفي ذلك نصت المادة 270 من مدونة الأسرة:" **يمكن طبقا للقواعد العامة إجراء حجز تحفظي على أموال الوصي أو المقدم، أو وضعها تحت الحراسة القضائية، أو فرض غرامة تهديدية عليه، إذا لم يمتثل لأحكام المادة 256 أعلاه، أو امتنع عن تقديم الحساب أو إيداع ما بقي لديه من أموال المحجور، بعد توجيه إنذار إليه يبقى دون مفعول داخل الأجل المحدد له**".

تجب الإشارة في ظل حديثنا عن تجليات الرقابة القضائية على النيابة الشرعية بالنسبة للوصي والمقدم في تدبير أموال المحجور، أن المشرع المغربي خول للمحكمة سلطة عزله بصفة تلقائية، سواء في حالة اختلال شرط من الشروط الواجب توفرها في الولاية أو توفر مانع من موانعها بالنسبة للوصي أو المقدم، وهذا العزل يتم إما بصفة تلقائية من طرف أحد هذين الأخيرين أو بناء على طلب من النيابة العامة أو أحد ممن يعنيهم الأمر، حيث نصت المادة 270 في فقرتها الأخيرة بأنه: " **في حالة إخلال الوصي أو المقدم بمهمته، أو عجزه عن القيام بها، أو حدوث أحد الموانع المنصوص عليها في المادة 247 أعلاه، يمكن للمحكمة بعد الاستماع إلى ايضاحاته، إعفاءه أو عزله تلقائيا أو بطلب من النيابة العامة أو ممن يعنيه الأمر**".

الفقرة الثانية: المسؤولية الجنائية للنائب الشرعي

إذا كان المبدأ أن كل من ارتكب فعلا يشكل جريمة من منظور القانون الجنائي، تجب تحريك المتابعة ضده من طرف النيابة العامة، فإن مسؤولية النائب الشرعي في هذا الإطار ترتبط في حالة الإخلال بإلتزاماته تجاه القاصر سواء تعلق الامر بإلتزامات مادية أو معنوية.

يفترض في النائب الشرعي الرعاية التامة لشؤون القاصر سواء في تربيته أو تعليمه، إلا أنه في حالة الإهمال فإن الامر يتطلب المتابعة القضائية(أولا)، كما عمل المشرع المغربي تشديدا في العقوبة للجريمة المرتكبة استحضارا للتمييز بين الولي أو الوصي أو المقدم (ثانيا).

أولا: مساءلة الولي عن الاخلال بالواجبات (ترك بيت الاسرة نموذجا)

1048 - **إسماعيل عبد النبي شاهين:** مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة1995، الطبعة الأولى، الصفحة: 108.

1049 - قرار عدد: 113 صادر بتاريخ 14 يناير 1969، ذكره **إدريس بلمحجوب**، الاجتهاد القضائي في مدونة الأحوال الشخصية، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، 1995، الطبعة الأولى، الصفحة: 106.

الأصل أن كل من ارتكب فعلا يشكل جريمة من منظور القانون الجنائي يجب أن يحال على النيابة العامة لتحريك المتابعة ضده، ومسؤولية النائب الشرعي في هذا الصدد قد ترتبط بالإخلال بالالتزامات المفروضة عليه قانونا سواء في شقها المالي تجاه القاصر أو إهمال أسرة في شقها المعنوي أو المادي ممثل في النفقة، ونظرا للسلطات المطلقة التي يتمتع بها الولي في إدارته لأموال أبنائه القاصرين.

لذلك نكتفي بالحديث عن نموذج واحد يتعلق الأمر بترك أحد الأبوين لبيت الأسرة، حيث جاء في الفصل 479 من القانون الجنائي المغربي على أنه:

"يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من 200 إلى 2000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1- الأب أو الأم إذا ما ترك أحدهما بيت الأسرة دون موجب قاهر لمدة تزيد على شهرين وتملص من كل أو بعض واجباته المعنوية والمادية الناشئة عن الولاية الأبوية أو الوصاية أو الحضانة.

ولا ينقطع أجل الشهرين إلا بالرجوع إلى بيت الأسرة رجوعا ينم عن إدارة استئناف الحياة العائلية بصورة نهائية.

2- الزوج الذي يترك عمدا، لأكثر من شهرين ودون موجب قاهر، وهو يعلم أنها حامل".

لكي تقوم جنحة إهمال الأسرة حسب الفصل السالف الذكر يجب أن تتوفر أربعة عناصر أساسية مترابطة ومجتمعة وهي:

أ- **الفعل المادي:** يتجسد هذا الفعل في ترك بيت الأسرة والتخلي عن الالتزامات التي يفرضها القانون على الابوين، ومن أهم هذه الالتزامات: الحضانة، النفقة، والتربية، والتعليم، ومراقبتهم، والعناية بشؤونهم، وتجب الإشارة إلى أن المشرع اشترط مدة ترك بيت الأسرة لمدة تزيد عن شهرين بدون انقطاع.

ب- **صفة الفاعل:** تقوم هذه الجنحة في حق الأب أو الأم اللذين يخلان بإلتزاماتهما تجاه أبنائهم القاصرين، إلى جانب الحالة التي يترك فيها الزوج زوجته وهي حامل.

ت- **وجود طفل قاصر:** يلاحظ أن الفصل 479 من القانون الجنائي المذكور أعلاه، خول هذه الحماية للأطفال القاصرين، والمقصود هنا أساسا الأطفال الشرعيون[1050]، أما الأطفال غير الشرعيون فيجوز متابعة أم القاصر بهذه الجريمة وذلك استنادا إلى المادة 146 من مدونة الاسرة[1051].

ث- **الركن المعنوي:** تتحقق جنحة إهمال أسرة، بانصراف نية الاب او الام بالاخلال بالإتزامات المادية أو المعنوية تجاه بيت الأسرة، بدون أسباب قاهرة، كما تجب الإشارة الى انه بتوفر هذه الأخيرة (أي القوة القاهرة) كما لو كان الأب مسجونا تنتفي المسؤولية الجنائية، حيث تبقى للقضاء سلطة واسعة في تقدير وجود أو انتفاء العذر.

وتجب الإشارة أيضا إلى أنه في حالة ثبوت مسؤولية الولي جنائيا على أبنائه القاصرين، فمن أثارها تجريده من الولاية على هؤلاء بمقتضى حكم قضائي[1052]، إلى جانب اتخاذ مجموعة من الإجراءات ضمانا لحماية مال القاصر.

وإذا كان المشرع المغربي في الحضانة[1053] قرر بنص صريح إمكانية رجوع الحضانة لمستحقها إذا ارتفع عنه العذر، فإنه سكت عن مسألة استرجاع الولاية بعد سلبها في مدونة الأسرة، الامر الذي يحيلنا على ما قرره الفقه بموجب المادة 400 من مدونة الأسرة في حالة عدم وجود نص قانوني يسعف القاضي في حكمه.

ثانيا: مساءلة الوصي أو المقدم (جريمة خيانة الأمانة نموذجا)

1050 - **نور الدين العمراني:** شرح القانون الجنائي الخاص وفق آخر التعديلات، دار الأمان للطبع والنشر والتوزيع، الرباط، سنة 2005، الطبعة الأولى، الصفحة: 270.

1051 - نصت المادة 146 من مدونة الاسرة على أنه: "تستوي البنوة للأم في الآثار التي تترتب عليها سواء كانت ناتجة عن علاقة شرعية أو غير شرعية".

1052 - الفصل 88 من القانون الجنائي.

1053 - تنص المادة 170 من مدونة الاسرة على أنه: "تعود الحضانة لمستحقها إذا ارتفع عنه العذر الذي منعه منها، يمكن للمحكمة أن تعيد النظر في الحضانة إذا كان ذلك في مصلحة المحضون".

يعتبر الوصي أو المقدم مسؤولا عن إدارة أموال القاصر، فهو بمقتضى هذه المسؤولية يعتبر أمينا على شؤون القاصر، لذلك نجد المشرع المغربي في مدونة الأسرة من بين الشروط التي تطلبها في الوصي والمقدم من أجل تحميله هذه المسؤولية أن يكون أمينا، وذلك من خلال المادة 246 لمدونة الأسرة التي جاء فيها:

" يشترط في كل من الوصي والمقدم: أن يكون ذا أهلية كاملة حازما ضابطا أمينا.

للمحكمة اعتبار شرط الملاءة في كل منهما".

إلى جانب ذلك جاءت المادة 247 من مدونة الأسرة لتؤكد على صفة الأمانة في الوصي والمقدم من خلال ذكرها أنه يجب أن لا يكون الوصي أو المقدم محكوما عليهما بجريمة السرقة أو إساءة الائتمان، لذلك فكل إخلال من طرف الوصي أو المقدم كما اشرنا الى ذلك سابقا تطبق عليه أحكام الوكيل بأجر ويمكن متابعته جنائيا وفقا لما تضمنته المادة 257 من مدونة الأسرة التي جاء فيها:

"يسأل الوصي أو المقدم عن الإخلال بالتزاماته في إدارة شؤون المحجور، وتطبق عليه أحكام مسؤولية الوكيل بأجر ولو مارس مهمته بالمجان، ويمكن مساءلته جنائيا عند الاقتضاء".

ونظرا لعدم وجود مقتضيات خاصة بالوصي والمقدم تحدد لنا الجرائم التي يمكن أن يتابع بها في حالة اقترافه ما يستحق العقاب على أموال القاصر، فإن مختلف الجرائم التي تقع على الأموال يمكن أن يؤاخذ بها الوصي أو المقدم ومن بينها خيانة الأمانة وفق القواعد العامة المنصوص عليها في القانون الجنائي.

فجريمة خيانة الأمانة إذن هي إخلال بالأمانة، والوصي أو المقدم مؤتمن على القاصر في ماله ونفسه، فإذا أخل الوصي أو المقدم بما تم ائتمانه عليه اعتبر خائنا للأمانة يعاقب عليها طبقا للمقتضيات القانونية بعد تحقق أركانه[1054].

لذلك فالمشرع المغربي جعل جريمة خيانة الأمانة بالنسبة للوصي أو المقدم لا تختلف من حيث عناصرها عن جريمة خيانة الأمانة التي يقترفها أي شخص كيفما كان، باستثناء أن المشرع جعل اقتراف هذه الجريمة من طرف الوصي أو المقدم سببا في تشديد العقوبة، لأن الصفة في هذه الجريمة جعلت منها ظرفا مشددا، فهو يعاقب بصفته وكيلا، باعتبار المشرع في مدونة الأسرة جعل المسؤولية الجنائية للوصي أو المقدم هي مسؤولية الوكيل بأجر، فإن المقتضيات التي تخص الموكل هي نفسها التي تطبق على الوصي والمقدم.

لإمكانية مساءلة الوصي أو المقدم ومتابعته بجنحة خيانة الأمانة باعتباره موكلا لابد من توفر عناصر الجريمة، حيث يستلزم وجود فعل مادي يصدر عن الوصي أو المقدم، يتمثل في تسلم مال القاصر على وجه الثقة والأمانة، ثم اختلاسه وتبديده، وذلك بأن يقوم الوصي أو المقدم بتصرف معين ينقل بموجبه حيازة المنقول إلى الغير، وإذا حدث أن تركه هذا الغير عنده كان ذلك بمثابة تسلم منه بقصد التصرف، كما أنه يشترط لتحقق هذه الجريمة أن تنتقل مع التسليم للأموال المنقولة الحيازة المؤقتة لها، كما يجب أن يكون اختلاس وتبديد المنقول الذي سلم للجاني ليستعمله لغرض معين[1055].

فإذا تحققت مختلف هذه العناصر كنا أمام جريمة خيانة الأمانة لمتابعة الوصي أو المقدم، وبما أن المشرع المغربي اعتبر مسؤوليتهما هي مسؤولية وكيل بأجر، فإن هذه الصفة ترفع من العقوبة بجريمة خيانة الأمانة متى ارتكبها الموكل إضرارا بموكله، إذ يعاقب بصفته وكيلا طبقا لمقتضيات الفصل 549 من مجموعة القانون الجنائي الذي جاء فيه:

" ترفع عقوبة خيانة الأمانة إلى الحبس من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من مائتين إلى خمسة آلاف درهم، في الحالات الآتية:

- **إذا ارتكبها عدل أو حارس قضائي أو قيم أو مشرف قضائي، وذلك أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها.**
- **إذا ارتكبها الناظر أو الحارس أو المستخدم في وقف، إضرارا بهذا الأخير.**
- **إذا ارتكبها أجيرا أو موكل، إضرارا بمستخدمه أو موكله".**

1054 - **مليكة الغنام:** المسؤولية الجنائية للنائب الشرعي، المجلة المغربية للدراسات والاستشارات القانونية، العدد الأول، 2011، الصفحة: 117.

1055 - **أحمد الخمليشي:** القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الثانية لسنة 1986، الصفحة: 431.

يلاحظ من خلال الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور أعلاه، على أن المشرع المغربي عمل على تشديد العقوبة على الموكل كلما اقترف جريمة خيانة الأمانة سواء من حيث العقوبة والغرامة، إلا أنه من وجهة نظرنا لازالت دون المستوى، بل على المشرع المغربي تنظيمها بمقتضى نصوص خاصة مؤطرة لجريمة خيانة الأمانة المقترفة من طرف الوصي أو المقدم بالنظر لخطورة هذا الفعل على مصلحة المحجور.

خاتمة:

في ختام هذه الدراسة حول إشكالات الرقابة القضائية على النيابة الشرعية في القانون المغربي، يتبين أن المشرع المغربي قد أرسى نظاما قانونيًا متوازنًا يسعى إلى التوفيق بين حماية أموال القاصرين ومرونة التصرف الممنوحة للولي، مع تقييد سلطة الوصي والمقدم برقابة قبلية صارمة، غير أن التطبيق العملي لهذا النظام يكشف عن بعض الثغرات التي تستدعي التدخل التشريعي لتجويده وتطويره، خاصة في ظل النقاش المجتمعي والقانوني الجاري حول مراجعة مدونة الأسرة.

وانطلاقًا من الإشكالات التي أثارها المقال، يمكن تقديم جملة من **التوصيات** للمشرع المغربي عند تعديل مدونة الأسرة، نوجزها فيما يلي:

1. **توحيد معايير فتح ملف النيابة الشرعية** :بالنظر إلى ما أثارته المادة 240 من مدونة الأسرة من غموض حول طبيعة الرقابة القبلية على الولي، نوصي بإعادة صياغة النص لتحديد الحالات التي يستوجب فيها فتح ملف النيابة الشرعية بشكل إلزامي، سواء بالنسبة للولي أو للوصي والمقدم، على أسس موضوعية تراعي مصلحة القاصر دون ارتباط صارم بقيمة أمواله فقط.
2. **تفعيل الرقابة على التقارير السنوية والنهائية** :أشار المقال إلى أن الرقابة على التقارير التي يقدمها الولي والوصي والمقدم تبقى غالبًا شكلية، نظرًا لعدم النص على آليات فعالة للتحقق منها، لذلك نوصي بإلزام المحكمة بتدقيق هذه التقارير عبر خبراء محاسبين، وتحديد جزاءات واضحة في حالة الامتناع عن تقديمها أو تقديمها ناقصة.
3. **تنظيم مسطرة العزل وسحب الإذن:** بالرغم من أن المشرع منح للمحكمة سلطة عزل الوصي أو المقدم، إلا أن النصوص تبقى فضفاضة فيما يخص آلات العزل التلقائي والإجراءات الواجب اتباعها. نوصي بتفصيل هذه المسطرة، وتحديد حالات العزل بدقة، مع ضمان حق النيابة العامة والأطراف المعنية في طلبه.
4. **تعزيز المسؤولية الجنائية للنائب الشرعي**: في ضوء ما أورده المقال من أهمية جريمة خيانة الأمانة بالنسبة للوصي والمقدم، نوصي بإدراج نصوص صريحة في مدونة الأسرة تحيل على القانون الجنائي، مع التشديد على ضرورة تفعيل المتابعة الجنائية في حالات الإخلال الجسيم بالالتزامات المالية أو المعنوية تجاه القاصر.
5. إحداث هيئة وطنية لحماية أموال القاصرين: تجاوزا للتشتت الحاصل بين المحاكم في إدارة ملفات القاصرين، يمكن التوصية بإحداث هيئة مستقلة أو لجنة مركزية تتولى التنسيق بين القضاء والنيابة العامة والمصالح الاجتماعية، للإشراف على تطبيق قواعد النيابة الشرعية وضمان حماية فعالة وموحدة لأموال القاصرين.

إن الأخذ بهذه التوصيات من شأنه أن يسهم في تحقيق التوازن المنشود بين سلطة النائب الشرعي ورقابة القضاء، بما يكفل الحماية الفعلية لمصالح القاصرين المالية والمعنوية، ويجعل من مدونة الأسرة وثيقة قانونية متجددة تستجيب لمتطلبات العدالة في المجتمع المغربي المعاصر.

قائمة المراجع:

- عبد الكريم شهبون: شرح مدونة الأحوال الشخصية، الجزء الثاني، النيابة الشرعية والأهلية والوصية والميراث، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، سنة: 1987.
- أحمد الخمليشي: القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، الطبعة الثانية لسنة 1986.
- إدريس الفاخوري: العمل القضائي الأسري، الجزء الأول.
- عبد الخالق أحمدون: الزواج والطلاق في مدونة الاسرة، دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي وقوانين دول المغرب العربي والاتفاقيات الدولية، طوب بريس، الطبعة الأولى، لسنة 2006.
- مأمون الكزبري: نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الأول- مصادر الالتزام، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1972.
- محمد كشبور: أحكام الحضانة دراسة في ضوء الفقه المالكي ومدونة الأسرة، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، الطبعة الأولى، لسنة 2004.
- إسماعيل عبد النبي شاهين: مدى مسؤولية الوكيل في عقد الوكالة، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة1995.
- إدريس بلمحجوب: الاجتهاد القضائي في مدونة الأحوال الشخصية، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الرباط، 1995.
- نور الدين العمراني: شرح القانون الجنائي الخاص وفق آخر التعديلات، دار الأمان للطبع والنشر والتوزيع، الرباط، الطبعة الأولى، سنة 2005.
- مليكة الغنام: إدارة أموال القاصر من خلال مدونة الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، طنجة، 2006-2007.
- أحمد نهيد: تدخل النيابة العامة في ظل مدونة الأسرة، مقال منشور بمجلة المحامي، العدد 44-45، سنة 2004.
- الدليل العملي لمدونة الاسرة، نشر جمعية المعلومة القانونية والقضائية، وزارة العدل، سلسلة الشروح والدلائل، العدد:1، مطبعة فضالة، سنة2004.
- أشغال الندوة الوطنية المنعقدة بتاريخ 15-16 دجنبر2023 حول موضوع: " مراجعة قانون الاسرة بين الاجتهاد والاعتدال"، من تنظيم المرصد المغربي للدراسات والأبحاث في قانون الاعمال والمكتب الجهوي لنادي قضاة المغرب بفاس والمكتب الجهوي للموثقين بفاس تازة صفرو ومجلة معالم قانونية، بكلية الطب، فاس.
- التقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة: 2000.
- مدونة الأسرة.
- القانون الجنائي.
- قانون المسطرة المدنية.