التنظيم القانوني لإلتزامات ولي ذوي الاحتياجات الخاصة

Legal regulation of obligations Guardian of people with special needs

أ. م. أم كلثوم صبيح محمد
أ. م. د. أسماء صبر علوان
Dr. Um Kalthoom Sabeeh Mohammed
Dr. Asmaa Sabur Alwan

كلية القانون / الجامعة المستنصرية
College of Law, Al-Mustansiriyah University

الملخص

لكل فرد في المجتمع كيانه الذاتي وشخصيته القانونية فيكون له حق التصرف بحرية دون خضوع لاحد او انقياد لتوجيه من الغير, الا ان خضوع بعض الافراد لظروف خاصة نتيجة اصابتهم بعاهة او ظرف يمنعهم من ان يكونوا مساويين لغيرهم من الافراد من حيث الامكانيات الجسدية او العقلية ويجعلهم بحاجة الى من يرعاهم في انفسهم واموالهم كونهم لايستطيعوا تلبية حاجاتهم التي تضمن لهم استمرار الحياة معتمدين على ذاتهم فضلا عن عدم استطاعتهم احيانا التعبير عن انفعالاتهم ورغباتهم الامر الذي يستوجب وجود من يباشر امورهم نيابة عنهم ليوفر لهم اسباب معيشة كريمة اضافة الى توفير الحماية لهم , ولقد اتفق الفقه والقانون على طريقة وحيدة يمكن أن تتكفل بذلك تتجسد بالولاية فهي نظام يحيط المولى عليه (ذوي الاحتياجات الخاصة) بسياج متين من الحماية ويؤهله التأهيل الطبيعي والمعنوي .

وتكمن اهمية هذا البحث بتنظيم مسؤولية الولي الذي تكون مهمته جد خطيرة لما له من دور مهم في حياة ذوي الاحتياجات الخاصة ,اما اشكالية البحث فتتجسد بالتساؤل عن حدود سلطة الولي وماهي الجزاءات المترتبة عليه عند تقصيره او تجاوزه لحدود تلك السلطة ؟ وللاجابة عن التساؤلات اثرنا تقسيم بحثنا الى ثلاثة مباحث خصص الاول للتعريف بولي ذوي الاحتياجات الخاصة وتناول الثاني التزامات الاولياء اما الثالث فوضح الاثار المترتبة على مخالفة تلك الالتزامات.

* * *

Abstract:

Every individual in society has his own existence and legal personality and thus has the right to act freely without being controlled by anyone. However, having some special circumstances distinguishing some individuals from others, like a disability or conditions rendering them unequal to others in terms of physical or mental abilities necessitates having someone to take care of them and their property as they are incapable of satisfying the needs that ensure their continuity in life by relying on themselves solely. Furthermore, they may be unable to express their feelings and desires, which requires having someone to take care of their issues and dealings on their behalf to ensure a dignified life and protection for them. Both jurisprudence and law have agreed on one way to accomplish that, that is guardianship: a system whereby the ward is granted solid protection and is qualified legally.

The significance of this paper lies in organizing the responsibilities of a guardian, whose task is very critical as he plays a major role in the life of people with special needs. Problem of the study is identifying the limits of a guardian's authority and the penalties resulting from default or excessing such the limits of such authorities. In order to answer these questions, this paper was divided into three sections. Section one defines a guardian of a person with special needs. Section two explains guardians' obligations while section three shows the impacts resulting from breach of such obligations.

* * *

المقدمة

لكل انسان في المجتمع شخصيته القانونية المستقلة لاسيما اذا بلغ السن الذي يؤهله لذلك , فيكون له حق التصرف في كل شؤونه بحرية دون خضوع او انقياد لاحد , الا ان بعض الافراد قد تصاب احدى حواسهم او قدراتهم بعاهة او ظرف معين (عوق) يمنعهم من ان يكونوا مساوين لغيرهم من افراد المجتمع , الامر الذي يؤدي الى بروز فجوة واضحة في اساليب الحياة بين من يكون سليما لا اعاقة لديه وبين ذوي الاعاقة الراغبين بالظهور معهم على صعيد مساو لكنهم لا يملكون الامكانيات الجسدية او العقلية نظرا لاحتياجاتهم الخاصة بوضعهم , ولان صاحب الاحتياجات الخاصة يعد من اهم الاشخاص الذين يحتاجون الى رعاية كونه لا يستطيع ان يلبي حاجته التي تضمن له استمرار الحياة معتمدا على ذاته فضلا عن عدم استطاعته في بعض الاحيان التعبير عن انفعالاته ورغباته الامر الذي يستوجب وجود من يباشر اموره - كلا او جزءً- نيابة عنه ليوفر له اسباب معيشة كريمة ويساعده لتدبير وادارة امور حياته اضافة الى توفير الحماية له , ولقد اتفق الفقه والقانون على طريقة وحيدة يمكن أن تتكفل بذلك تتجسد بالولاية , التي تمثل سلطة تمكن صاحبها من ادارة شؤون من هو تحت رعايته من ذوي الاحتياجات الخاصة , وهي نظام يحيط المولى عليه بسياج متين من الحماية ويرسم له قواعد السلوك وقوالب العمل فلا يحيد عنها , فضلا عن كونها هيئة تشرف على تربيته وتعليمه لتاهيليه طبيعيا ومعنويا .

ان اساس العلاقة بين الولي والمولى عليه من ذوي الاحتياجات الخاصة هي علاقة رحمة وحنان وبر واحسان وعاطفة ومحبة مع العدالة في توزيع تلك العاطفة , كما انها علاقة تأديب وتهذيب وتوجيه , وهي علاقة تقوم كغيرها من العلاقات على الحقوق والواجبات المتبادلة مع مراعاة التغيرات الاجتماعية والتطورات الحاصلة , فيتوجب على الولي باعتباره الحضن المباشر اتباع سياسة قائمة على التفتح واختيار الجيد والابتعاد عن سياسة الحرمان وغلق الابواب بحجة المحافظة على المولى عليه او مشاعره , وبناء على ذلك يتوجب على الاولياء ان لا يقصروا في رعاية ذوي الاحتياجات الخاصة نظرا لما يملكوه من كمال اهلية للقيام بكافة التصرفات القانونية .

وقد عني الشارع باختيار الأولياء من أقرب الناس الى المولى عليه، كذلك عني برقابة الأولياء وتصرفاتهم حتى تكون محققة لمصلحة من هم تحت ولايتهم , وبالتالي فان أي إهمال أو تقصير من جانب الولي في حق المولى عليه سوف يضر بمصلحة هذا المولى، وقد يؤدي به الى الانحراف , الامر الذي يعرض الولي للمساءلة القانونية، وإيقاع الجزاء المناسب عليه والذي قد يصل الى سلب الولاية منه .

وتكمن اهمية البحث بتنظيم مسؤولية الولي الذي تكون مهمته جد خطيرة لما له من دور مهم في حياة ذوي الاحتياجات الخاصة نظرا لقلة البحوث الأكاديمية المتخصصة في هذا الموضوع البالغ الأهمية، لاسيما عندنا في العراق، اما اشكالية البحث فتتجسد بالتساؤل عن حدود سلطة الولي ؟ وماهي الجزاءات المترتبة عليه عند تقصيره او تجاوزه لحدود تلك السلطة ؟ وللاجابة عن هذه التساؤلات آثرنا توضيح الموضوع في مباحث ثلاث خصصنا الاول للتعريف بولي ذوي الاحتياجات الخاصة , اما الثاني فوضحنا فيه التزامات الاولياء تجاه ذوي الاحتياجات الخاصة وافردنا الثالث لبيان الاثار المترتبة على مخالفة الولي لالتزاماته .

* * *

المبحث الاول

التعريف بولي ذوي الاحتياجات الخاصة

يذهب بعض شراح القانون الى عدَ الولاية من الحقوق الغيرية , لانه لا يقصد بها مصلحة الولي وانما مصلحة الغير الذي تقررت تلك الحقوق لاجلة ويتمثل في بحثنا هذا بذوي الاحتياجات الخاصة ولاجل توضيح المقصود بالولاية والولي الذي يضطلع بمهامها وبيان مايتميز به المولى عليه من ذوي الاحتياجات الخاصة سنقسم مبحثنا الى مطلبين نخصص الاول لبيان ماهية الولاية والولي اما المطلب الثاني فسنوضح فيه المقصود بذوي الاحتياجات الخاصة .

- **المطلب الاول : المقصود بالولاية والولي**

الولاية كلمة تشعر بالتدبير والقدرة على الفعل والتصرف في شؤون الغير جبرا عنه سواء شؤونه العامة او الخاصة , كون الولي يجب ان يتميز بكمال رايه وعقله الذي يمكنه من توجيه المولى عليه في مسالك الخير وابعاده عن سبل الشر , لذلك سنتناول في الفرع الاول معنى الولاية والولي , اما الفرع الثاني فسنوضح الشروط اللازم توافرها في الولي , ونخصص الفرع الثالث لبيان اقسام الولاية .

- **الفرع الاول : معنى الولاية والولي**

الولاية لغة مشتقة من ولي امرا فهو ولي , والولي هو الذي يلي عليك امرك , وولي اليتيم الذي يلي امره ويقوم بكفايته , وكل من ولي امرا لواحد او قام به فهو مولاه ووليه , اي قائم بامره [١], واستنادا لهذا المعنى اللغوي عرف فقهاء القانون الولاية بانها "صفة تقوم بشخص تجعل له سلطانا على غيره في نفسه او ماله او فيهما جميعا جبرا عنه" [٢] , وقيل بانها "القدرة الشرعية على التصرف الصحيح النافذ سواء تصرف الانسان لنفسه او لغيره بنيابة من الشارع"[٣], اما الولي فهو من يعطيه القانون حق ادارة شؤون غيره والتصرف في اموال ذلك الغير جبرا عنه للحفاظ عليه وتنمية امواله بالطرق المشروعة.

---

(١) وقد تختلف مصادر هذه الاسماء فالولاية (بالفتح) في النسب والنصرة والعتق , والولاية بالكسرة في الامارة , ابن منظور , ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم , لسان العرب , دار صادر , بيروت , ١٩٥٦, مج١٥ , فصل الواو , ص ٤٠٧

(٢) صبحي محمصاني , النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية , مكتبة الكشاف , بيروت , ١٩٤٨ , ج١, ص٥٩ .

(٣) صالح الجبوري , الولاية على النفس , بيروت , ط١, ١٩٧٦, ص ٣١.

مما تقدم يتبين لنا ان الولاية في حقيقتها عبارة عن سلطة يثبتها القاضي لانسان معين هو الولي تمكنه من رعاية المولى عليه القاصر في نفسه وماله , وبما ان ذي الاحتياجات الخاصة شخص فيه نوع من القصور فهو احوج ما يكون الى ولي يساعده في تلبية حاجته التي تضمن له استمرار الحياة وبذلك يمكننا تعريف الولاية في نطاق بحثنا بانها سلطة قررها القانون لشخص على شخص من ذوي الاحتياجات الخاصة بموجبها يكون على الاول واجب رعاية الثاني من خلال امضاء التصرفات النافعة له جبرا عنه . وبالاستناد للتعريف اعلاه يمكننا ان نتبين ان للولاية خصائص تتميز بها وتتمثل بالاتي :

١- الرعاية : وتمثل غاية الولاية وغرضها الرئيس , ويجب ان تشمل كل متعلقات ذي الاحتياجات الخاصة سواء من الناحية المادية او المعنوية ,كالانفاق والتاديب والتطبيب والتزويج , وغير ذلك من صور الرعاية المفروضة على الولي لمن هو تحت ولايته وسواء قام بها الولي بصورة مباشرة او غير مباشرة [١].

٢- السلطة الجبرية (الاكراه) التي يباشرها الولي والتي تكون مستمدة من القانون لتحقيق مصلحة ذي الاحتياجات الخاصة الذاتية , وغالبا ما تحدد بالقدر اللازم لحمايته من الانحراف وتوفير متطلبات التوجيه التربوي من طاعة مفروضة على المولى عليه تجاه الولي لضمان مباشرة الرعاية الواجبة والبقاء تحت الرقابة المستمرة [٢] .

٣- المسؤولية القانونية عن كل ما يصدر من ذي الاحتياجات الخاصة من افعال او تصرفات تضر بالغير , فضلا عن مسؤولية الولي الشخصية عن كافة اعماله التي يمكن ان تضر بشخص او مصلحة المولى عليه , وتستند هذه المسؤولية في قيامها على سلطة الولي , وبالنتيجة فان اي تقصير او اهمال يصدر من قبل الولي تجاه من هو تحت ولايته يرتب مسؤوليته ومن ثم يتوجب عقابه بالجزاء المناسب وفق حكم القانون [٣] .

٤- النيابة القانونية عن ذي الاحتياجات الخاصة بان يقوم الولي بالتصرفات بدلا عنه في جميع الامور المتعلقة به والتي تقبل النيابة كون الولي يعد الممثل الشرعي للمولى عليه[٤] , مع ملاحظة ان الولاية قد تحقق معنى النيابة بشكل مطلق كحالة نيابة الولي عن المولى عليه في مباشرة عقد زواجه مثلا كما ينوب عنه امام

---

(١) حسني نصار , تشريعات حماية الطفولة , حقوق الطفل في التشريع الدستوري والدولي والمدني والجنائي والتشريع الاجتماعي وقواعد الاحوال الشخصية , منشاة المعارف , الاسكندرية , بلا سنة طبع , ص ٣١٨.

(٢) محمد سامي مدكور , نظرية الحق , دار الفكر العربي , مصر , ١٩٥٣,ص١٢

(٣) محمود سعد الدين الشريف , شرح القانون المدني العراقي , نظرية الالتزام , مطبعة العاني , بغداد , ١٩٥٥ ,ج١, ص٤٢١.

(٤) وتسمى النيابة القانونية لاستنادها من حيث المصدر الى القانون الذي تكفل برسم حدودها وتعيين شخص النائب فيها فضلا عن بيان القيود الواردة على سلطاته , للتفصيل ينظر : جاسم لفتة سلمان , النيابة عن الغير في التصرف القانوني , بحث مقارن , كلية القانون , جامعة بغداد , ١٩٩١, ص١٢١

السلطات القضائية والقانونية , ولكن لا توجد نيابة في حالة مباشرة الولي لسلطته الاصيلة والمتمثلة بالرعاية والحفظ والتاديب للمولى عليه .

٥- بما ان الولاية تعد وصفا ذاتيا لصاحبها ويتعلق حق الغير بها فهي تخرج من دائرة التعامل لانها مزيج من الحق والواجب معا [١] لذلك فهي لا تقبل الاسقاط ولا يجوز التنازل عنها ولا التصرف فيها , وهذا ما اكده قرار محكمة التمييز والذي جاء فيه (ولاية الاب والجد ولاية طبيعية لا يمكن عزله منها)[٢] .

- **الفرع الثاني : الشروط اللازم توافرها في الولي**

قوام مهمة الولي الحرص والقدرة على رعاية المولى عليه وصيانة حقوقه , ولذا تكون مسؤوليته جد خطيرة لما له من دور حاسم في حياة المولى عليه وخاصة اذا كان هذا الاخير من ذوي الاحتياجات الخاصة , وقد تباين موقف المشرع العراقي في تنظيم احكام الولاية فقد نصت المادة (١٠٢) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة١٩٥١ على ان (ولي الصغير هو ابوه ثم وصي ابيه ثم جده الصحيح ثم وصي الجد ثم المحكمة او الوصي الذي نصبته المحكمة) الا ان المادة (٢١٨) من نفس القانون وعند توضيح مسؤولية الشخص عمن هو تحت ولايته جعلت الاب ثم الجد ملزما عند اخلاله بواجب الرقابة والاشراف بتعويض الضرر الذي يحدثه المولى عليه الذي يكون تحت ولايتهما , ونظرا لان الاب او الجد يدخلان ضمن الاولياء , ولان نصوص القانون يكمل ويفسر بعضها البعض الاخر فهذا يدل على ان اطلاق لفظ الولي يشمل كل من يتولى الاشراف ورعاية الاخرين سواء كان من اقارب المولى عليه - وهذا هو الغالب - او غريبا من الاجانب , كما عالج قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ تنظيم شؤون القاصرين واوليائهم علما انه يقصد بالقاصر وفقا لاحكام هذا القانون (الصغير والجنين والمحجور والغائب والمفقود) استنادا لنص المادة (٣/ثانيا) , ويمكن عد ذي الاحتياجات الخاصة من ضمن هؤلاء القاصرين لتوافر علة الحجر فيه والمتمثلة - كما ذكرنا سابقا - باحتياجه الى رعاية تقدم له من الاخرين لعدم استطاعته تلبية حاجاته الاساسية بسبب العوق الذي فيه , الامر الذي يستوجب وجود من يباشر اموره - كلا او جزءً- نيابة عنه , وقد اكد قانون رعاية القاصرين على ضرورة مراقبة الاولياء ومحاسبتهم دون ان يحدد من هو المكلف بمتابعة شؤون القاصر [٣] . كما نظم المشرع

---

(١) ولعل ازدواج المصلحة وتعددها في حق الولاية هو الذي يجعلها تمثل معنى النيابة احيانا ولا تمثله في احيان اخرى , مصطفى احمد الزرقا , الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد , ج٢ , المدخل الى نظرية الالتزام العامة في الفقه الاسلامي , مطبعة الجامعة السورية , دمشق , ط٣, ١٩٥٨ ص١٢.

(٢) ابراهيم المشاهدي , المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز , قسم الاحوال الشخصية , مطبعة اسعد , ١٩٨٩, ص ٣٥٧ .

(٣) لاحظ نص (١٣) والتي جاء فيها: (البحث الإجتماعي لأغراض هذا القانون هو جمع المعلومات عن القاصر وبيئته

العراقي احكام الولي في قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ حيث وضحت المادة (٣) من هو الولي بنصها (خامساً- يعتبر ولياً، الأب والأم أو أي شخص ضم اليه صغير أو حدث أو عهد اليه بتربية أحدهما بقرار من المحكمة)[١].

من كل ماتقدم يتبين لنا ان الولاية تثبت بداية للاقرب من المولى عليه فهي تثبت للاب ثم لمن يختاره الاب , فان لم يوجد احدهما فتكون للجد الصحيح أي (اب الاب) ثم من يختاره فان لم يوجدا فالولاية للقاضي او من يختاره .

وايا كان الولي فانه يشترط لكي تصح الولاية ان تتوافر فيه مجموعة من الشروط وهي شروط ابتداء وبقاء بمعنى انها يجب ان تتوافر في الولي طوال مدة الولاية فان تخلف أي شرط منها توجب سلب الولاية من الولي وتكليف غيره ولعل اهمها :

١- ان يكون كامل الاهلية : والمقصود بالاهلية هنا اهلية الاداء أي صلاحية الشخص لصدور التصرفات منه على وجه يعتد بها قانونا , ويتحقق ذلك بان يكون قد اتم الثامنة عشر من العمر غير مصاب بعارض من عوارض الاهلية (جنون , عته, سفه , غفلة).

٢- القدرة : بان يستطيع الولي اداء كافة الاعمال التي يتطلبها عمله في رعاية المولى عليه . فان كان الشخص عاجزا او عليلا فلا يصح ان يكون وليا ولو كان كامل الاهلية .

٣- الاتحاد في الدين : وهذا شرط فقهي حيث يتوجب اتحاد الدين بين الولي ومن يتولى رعايته لان اختلاف الدين قد يؤثر في العلاقة الموجودة بينها , فضلا عن ان الولاية تتبع الميراث , ولاتوارث مع اختلاف الدين فكذلك لا ولاية مع اختلاف الدين [٢].

وعلاقته بأسرته والتحقيق عن مدى قيام المكلف برعاية القاصر بالواجبات الملزم بها قانوناً). كما جاء في المادة (١٧) منه ما يلي: (أولاً: على المكلف برعاية القاصر الاستجابة لتعليمات و إرشادات البحث الاجتماعي). وكذلك نصت المادة (١٨) منه على ان: (لمديرية رعاية القاصرين طلب تحريك الدعوى الجزائية ضد المكلف برعاية القاصر إذا أساء معاملته وعرضه للخطر).

(١) فهنا القانون لم يقصر الولاية على أقارب الصغير من الذكور، و إنما جعلها تشمل الأم وأي شخص ضم اليه الصغير أو عهد اليه بتربيته، سواء أكان هذا الشخص الذي ضم اليه الصغير أو عهد إليه بتربيته قريباً الى الصغير أم لا.اما قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل فلم يات باحكام تنظم الولاية وان كان قد تناول الايصاء ولم ترد فيه سوى إشارات بسيطة هنا وهناك حول دور الولي في تزويج من اكمل الخامسة عشرة من العمر حيث نصت المادة الثامنة منه على : (١- إذا طلب من اكمل الخامسة عشرة من العمر الزواج، فللقاضي ان يأذن به، إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية، بعد موافقة وليه الشرعي).

(٢) محمد ابو زهرة , الاحوال الشخصية , دار الفكر العربي , القاهرة , ط٣, ١٩٧٥, ص١٢٠ .

٤- الامانة : وعبر عنها الفقهاء بالعدالة وهو شرط لضمان مصلحة المولى عليه لان الهدف من تقرير الولاية الرغبة في اصلاح حال المولى عليه وحفظه وصيانته في نفسه وماله وبالتالي فلا يمكن تكليف الفاسق بها حتى ولو كان الاب [١] .

- **الفرع الثالث : اقسام الولاية**

تقسم الولاية الى عدة انواع وباعتبارات عدة وكالتالي :

أولا :- اقسام الولاية باعتبار متعلقاتها : تقسم الى :

١- ولاية قاصرة : وهي ولاية الشخص على نفسه وماله وهي تثبت للشخص كامل الاهلية الذي يكون اهلا للتعاقد بان يكون عاقلا بالغا رشيدا .

٢- ولاية متعدية : وهي ولاية الشخص على غيره ولا تكون الا لمن تثبت له ولاية على نفسه , وتقسم هذه الولاية من حيث المصدر الى :

أ- ولاية اصلية (ذاتية): وهي تلك الولاية التي تثبت ابتداء من غير ان تكون مستمدة من الغير كولاية الاب والجد فهي تثبت لهما بسبب الابوة ولا تعتمد على الغير لاكتسابها , وبالنتيجة فهي لا تقبل الاسقاط ولا التنازل عنها لانها ثبتت بتفويض من الشارع للشخص باعتبار ذاته .

ب- الولاية النيابية (المكتسبة) : وهي الولاية المستمدة من الغير كولاية القاضي والوصي , فان القاضي يستمد ولايته من الحاكم فهو نائب عنه فيما يتولاه من الامور , والوصي ولايته مستمدة ممن اقامه وصيا فهو نائب عنه في الوصاية وفيما يتولاه من شؤون القاصر . ويتميز هذا النوع من الولاية بامكانية التنازل عنه او اسقاطه [٢].

كما تقسم الولاية المتعدية من حيث النطاق الى :

أ- ولاية عامة : وهي الولاية على اشخاص غير معينين كتلك التي تثبت لرئيس الدولة اصالة وللقضاة نيابة عنه , وعرفت بانها السلطة الملزمة في شأن من شؤون الجماعة كولاية الفصل في الخصومات وتنفيذ الاحكام والهيمنة على القائمين بذلك[٣].

---

(١) فكما يحجر على السفيه ويمنع من التصرف باموله للحفاظ عليها من التبذير والضياع , فانه ومن باب اولى يتوجب منع الفاسد وغير الامين من الولاية حفاظا للمولى عليه من الضياع , لان ضياع الذرية يفوق خطورة وجسامة من ضياع الاموال .واشترط بعض الفقهاء الذكورة كشرط في الولي الا ان الراي الراجح ان المراة تصح ان تكون وليا .

(٢) حسن علي الشاذلي , الولاية على النفس , دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون , دار الطباعة المحمدية , مصر , ط١, ١٩٧٩, ص٦ .

(٣) بدران ابو العينين , الفقه المقارن للاحوال الشخصية بين المذاهب الاربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون , ج١,

ب- ولاية خاصة : وهي التي تثبت للافراد بصفتهم الشخصية لا بصفتهم حكاما , والولاية الخاصة مقدمة على الولاية العامة فقها عند تعلقهما بشيء واحد وهذا يعني انه اذا كان لذوي الاحتياجات الخاصة ولي من اقاربه فهو اولى بالولاية عليه من الحاكم .

ثانيا : اقسام الولاية من حيث موضوعها : تقسم الولاية بهذا الاعتبار الى :

١- الولاية على النفس : وهي التي تجعل للولي القدرة على التصرف بكافة الامور المتعلقة بشخص المولى عليه كالتربية والتعليم والتزويج وهي تثبت للاب وسائر الاولياء .

٢- الولاية على المال : وهي التي تجعل للولي القدرة على تدبير شؤون القصر المالية من استثمار وتصرف وحفظ وانفاق وتثبت للاب والجد ووصيهما ووصي القاضي .

٣- الولاية على النفس والمال : وهي ولاية تشمل النوعين السابقين فتمتد للشؤون الشخصية والمالية للمولى عليه كولاية الاب على اولاده من ذوي الاحتياجات الخاصة وفاقدي الاهلية او ناقصيها .

المطلب الثاني : التعريف بذوي الاحتياجات الخاصة

تثبت الولاية بسبب وجود شخص يعجز عن الوقوف وحده في الحياة ومن ثم يحتاج الى من يتولى رعايته وحمايته فضلا عن ادارة شؤونه التي لا يستطيع القيام بها بسبب وضعه الخاص كونه يعاني من عاهة او وضع خاص ولد لديه عوقا قلل من قدراته كلا او جزء , وبغض النظر عن وجود هذا العوق منذ الولادة او كونه طارئا تم اكتسابه لاحقا , ويطلق عليه ذي الاحتياجات الخاصة [١], ولكي نوضح المقصود بذوي الاحتياجات الخاصة سنتناول تعريفه وبيان المقصود منه في الفرع الاول ومن ثم نبين انواع الاعاقات واسبابها في الفرع الثاني .

- **الفرع الاول : تعريف ذوي الاحتياجات الخاصة**

اتفق الفقهاء على ان مفهوم ذوي الاحتياجات الخاصة يقصد به جميع اولئك الاشخاص الذين تكون لديهم احتياجات خاصة نتيجة اصابتهم بعوق معين ادى الى عدم قدرتهم على سد حاجاتهم الاساسية وبالتالي فهم عند الرغبة باشباع تلك الحاجات لابد لهم من اتباع طرق خاصة [٢], وقد تم تعريفهم بانهم «كل

الزواج والطلاق , دار النهضة العربية , بيروت , لبنان , ١٩٦٧ , ص ١٣٤ .

(١) كما ويطلق عليهم في وقتنا الحاضر بذوي الهمم , وهي التسمية التي تتلائم مع طبيعة هؤلاء الاشخاص كونهم تحدوا مابهم ودخلوا معترك الحياة وفي مختلف المجالات .

(٢) تختلف الرؤية والمفهوم لذوي الاحتياجات الخاصّة عند الأطباء عنه عند التربويين أو حتى عند مقدمي الخدمة المُجتمعية، حيث ينظر كل منهم للموضوع من ناحيةٍ تخصصية بحسب العلم المَعنيّ به، لكن هناك اتفاق عام على أن هذا المصطلح استخدم كتسمية لمجموعة الأشخاص الذين لا يستطيعون ممارسة حياتهم بشكل طبيعي دون تقديم رعاية

المعوقين الذين يحتاجون الى رعاية وتربية وتأهيل خاص يتناسب مع قدراتهم ومهاراتهم»[١] , وقيل بان ذي الاحتياجات الخاصة «هو الشخص الذي ليست لديه القدرة الكاملة على ممارسة نشاط او عدة انشطة اساسية للحياة العادية نتيجة اصابة وظائفه الحسية او العقلية او الحركية اصابة ولد بها او لحقت به بعد الولادة»[٢] , وعرف كذلك بانه «كل من فقد قدرته على مزاولة عمله او القيام بعمل اخر نتيجة لقصور بدني او جسمي او عقلي سواء كان هذا القصور بسبب اصابته في حادث او مرض ام عجز ولادي»[٣] وقيل بانه ذلك «الفرد الذي يعاني نتيجة عوامل وراثية او بيئية مكتسبة من قصور القدرة على تعلم او اكتساب خبرات او مهارات او اداء اعمال يقوم بها الفرد العادي السليم المماثل له في العمر والخلفية الثقافية او الاقتصادية او الاجتماعية»[٤] .

مما تقدم يمكننا القول ان الشخص ذي الاحتياجات الخاصة هو ذلك الفرد الذي يكون اداؤه بشكل جوهري اقل من متوسط اقرانه المماثلين له في العمر والثقافة نتيجة اصابته بعارض او عاهة في النواحي الجسمية او العقلية او التواصلية او التعليمية مما يؤدي الى الحد من مقدرته على اداء دوره الطبيعي المرتبط بعمره وجنسه وخصائصه الامر الذي يوجب حتمية احتياجه الى خدمات خاصة لاشباع حاجاته المختلفة عما يحتاجه اقرانه العاديين , وبالتالي فلضمان ديمومة استقراره وحصوله على متطلبات الحياة لابد من وجود ولي يعتني به عناية خاصة ويباشر عنه سلطاته ويوفر له ما يحتاجه .

- **الفرع الثاني : انواع الاعاقات التي يعاني منها ذوي الاحتياجات الخاصة واسبابها**

بعد ان وضحنا المقصود بذوي الاحتياجات الخاصة سنحاول ان نوضح بشكل مبسط انواع الاعاقة التي تجعل الشخص ضمن هذه الفئة فضلا عن بيان اسباب حصول مثل هذه الاعاقات . فانواع العوق التي يمكن ان تصيب الشخص وبالتالي تدخله ضمن فئة ذوي الاحتياجات الخاصة متعددة , ولعل اهم تلك الاعاقات تتمثل في :

خاصة لهم نتيجةَ وجود قصور فكري، أو عصبي، أو حسي، أو مادي، أو مزيج من هذه الحالات كلها بشكل دائم، بالإضافة إلى حاجتهم لخدمة تفوق الخدمة المقدمة لأقرانهم من نفس العمر .

(١) مدحت ابو النصر , ادارة الجمعيات الاهلية في مجال رعاية وتأهيل ذوي الاحتياجات الخاصة , مجموعة النيل العربية , ٢٠٠٤, ص١٢ .

(٢) احمد خطابي , الواقع الاجتماعي وحقوق ذوي الاحتياجات الخاصة في المجتمع العربي , مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والانسانية , المجلد ٣ , العدد ٣, اكتوبر , ٢٠٠٦ , ص١٢٤.

(٣) صموئيل ويشك , كيف تربي طفلك المعوق , ترجمة محمد نسيم رافت , ص١٦ .

(٤) عثمان لبيب فراج , استراتيجيات مستحدثة في برامج رعاية وتاهيل الاطفال ذوي الاحتياجات الخاصة , مجلة الطفولة والتنمية , المجلس العربي للطفولة والتنمية , العدد الثاني , يناير ٢٠٠١ ، ص١٤.

اولا : الاعاقة العقلية : ويقصد بها كل قصور في الوظائف العقلية للفرد والتي قد يولد بها الشخص او تظهر اثناء فترة نموه او يصاب بها نتيجة حادث او مرض , وتتجسد بشكل جوهري في الاداء العقلي المنخفض عن المتوسط العام , وغالبا مايظهر هذا النوع من الاعاقة مرتبطا بقصور في مجال او اكثر من مجالات التواصل او العناية الذاتية , الحياة المنزلية ,الصحة والسلامة , والحياة الاستقلالية .

ثانيا : الاعاقة البصرية : وتتمثل في فقد او ضعف البصر مما يحد من قدرة الشخص على تلقي المعلومات والحصول على المعرفة والتعلم نتيجة ضعف او انعدام حاسة البصر.

ثالثا : الاعاقة السمعية : وتتمثل في فقد او ضعف حاسة السمع , الامر الذي يحد من القدرة على التواصل مع الاخرين خاصة اذا كان هذا الفقد قد حصل قبل تعلم القدرة على الكلام فعندئذ يعجز هذا الشخص عن التواصل اللفظي والسمعي .

رابعا : الاعاقة الجسمية والصحية : وتتمثل في جميع صور العجز البدنية ولادية كانت او مكتسبة , بحيث يؤدي وجودها الى محدودية القدرة على الحركة ومن ثم عجز المصاب بها عن القيام بالوظائف الجسمية والحركية بمفرده فيحتاج الى من يباشرها نيابة عنه .

خامسا : الاعاقة المتعددة : ويقصد بها تلك الاعاقة التي تتضمن اكثر من صورة في ان واحد كالاعاقة العقلية والبصرية , او البصرية والحركية , وغير ذلك من الصور .

ومهما كان نوع الاعاقة التي يعاني منها صاحب الاحتياجات الخاصة فان سببها لايعدو ان يكون احد الاسباب التالية:

اولا : العوامل الوراثية وزواج الاقارب .

ثانيا : الاعمال الحربية

ثالثا : الحوادث المنزلية والطارئة

رابعا : الاهمال والعنف الاسري

خامسا : الصدمات الانفعالية

سادسا : سوء التغذية

سابعا : تلوث البيئة

مما تقدم يمكن القول ان الشخص الذي يعد من ذوي الاحتياجات الخاصة قد يعاني نوعا من الضعف [1] ,

---

(١) الضعف هو حدوث خسارة أو تعطل في بعض وظائف العمليات الذهنية أو الفيزيائية أو التشريحية داخل الجسم مقارنة بآلية عملها لدى الأشخاص الطبيعيين، ويتسبب بحدوث إعاقة بالرغم من وجود القدرة على القيام بالوظائف اليومية .

وقد يكون عاجزا عن اداء مهام محددة او قد يكون عجزه كاملا ومطلقا[١] وهنا لابد من التاكيد على أن كل ذوي الاحتياجات الخاصّة يُعانون من ضعف، كما ان كلّ العاجزين هم من ذوي الاحتياجات الخاصّة، ولكن ليس كل ذوي الاحتياجات الخاصّة من فئة العاجزين.

* * *

(١) يقصد بالعجز عدم تمكن الإنسان ذي الاحتياجات الخاصة من العناية الشخصية بنفسه وتلبية احتياجاته بسبب عدم وجود المرافق والأدوات اللّازمة لذلك، فهو ليس وصفا لحالة، بل تعبيرا عن علاقة الفرد بالبيئة المُحيطة فيه. فعلى سبيل المثال، الشخص المصاب بالعمى غير قادر على القراءة، وبالتالي لا يستطيع الذهاب إلى المدرسة أو العمل، وهذا المقصود بالعجز، ولكن اذا توافرت المَعدات والأجهزة اللّازمة التي تساعده على القراءة فهو قادر على التعلم وممارسة العمل بشكل سلس وميسر.

المبحث الثاني

التزامات الاولياء تجاه ذوي الاحتياجات الخاصة

لعل اهم دور يقوم به الولي يتمثل في الحفاظ على من هم تحت رعايته فضلا عن التاكد من حصولهم وخاصة اذا كانوا من ذوي الاعاقة على كافة حقوقهم التي فرضها لهم القانون مع منح الحق للولي بتزويج من هم تحت ولايته , ولكن افرز الواقع العملي العديد من الحالات التي وضحت وبصورة لا تقبل الشك افتقار العديد من اولياء ذوي الاحتياجات الخاصة الى الوعي بحقوق من هم تحت ولايتهم وبالتالي عجزهم عن الدفاع عن تلك الحقوق وفشلهم في الحصول عليها الامر الذي يؤدي الى ضياع فرص حصولهم على ما خصص لامثالهم من الخدمات المقررة وبالنتيجة قد يزداد مستوى الاعاقة نتيجة تاخر حالاتهم , وسنحاول في هذا المبحث بيان اهم حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة والتي تمثل التزامات في عاتق الولي بعد بيان حدود سلطة الولي وذلك في المطلبين التاليين :

- **المطلب الاول : حدود سلطة ولي ذوي الاحتياجات الخاصة**

مما لاشك فيه ان ولي ذوي الاحتياجات الخاصة يلعب دورا حاسما وكبيرا في حياته , فالولي (وخاصة الاب) يعد افضل شخص يستطيع المحافظة على حق ابنه في الحصول على كافة ما يحتاجه من امور استثنائية نتيجة وضعه الخاص فضلا عن الحصول على كافة الخدمات المقدمة من قبل المؤسسات والهيئات والمنظمات الحكومية وغير الحكومية مع امكانية تزويجه وسنوضح في هذا المطلب حدود سلطة الولي في التصرف باموال المولى عليه من ذوي الاحتياجات الخاصة في فرع اول بينما نتناول في الفرع الثاني حدود ولاية التزويج الممنوحة للولي .

- **الفرع الاول : حدود سلطة الولي في التصرف باموال ذوي الاحتياجات الخاصة**

اذا كان الاصل تمتع الولي بحقوق الادارة والتصرف في مال المولى عليه [1] شرط ان يكون اهلا للتصرف في ماله الخاص وبموافقة دائرة رعاية القاصرين الا ان هناك قيودا قانونية تم فرضها على هذين الحقين الامر الذي يستلزم التفرقة بين تصرفات الولي (خاصة اذا كان هو الاب) فيما اذا كان عادلا ميسور الحال او كان فاسد الراي او سيء التدبير , فان كان الولي من الصنف الاول المعروف بحسن التصرف والتدبير فان حدود

(١) ويدخل في الولاية ما يتم التبرع به لذوي الاحتياجات الخاصة الا اشترط المتبرع غير ذلك

تصرفاته تكون مطلقة اذ يملك حق القيام بكافة التصرفات الفعلية والقولية اي يكون له مباشرة حق الادارة وحق التصرف في كل ما يتعلق بشؤون ذي الاحتياجات الخاصة وبالنتيجة يمكن للولي الاب القيام بكافة التصرفات التي يراها مناسبة للحفاظ على اموال المولى عليه ذي الاحتياجات الخاصة وادارتها , فيكون له حق بيعها وشرائها لنفسه[١] او للغير - منقولا كانت ام عقار- بمثل قيمتها او بغبن يسير[٢] , كما يكون له حق تاجيرها لنفسه او للغير واجراء اعمال الترميم والصيانة للمحافظة عليها , وللولي الاب حق الخصومة عن ذي الاحتياجات الخاصة في جميع منازعاته .

الا ان قانون رعاية القاصرين لم يميز بين كون الولي هو الاب او كان من الاغيار فاشترط لصحة تصرفات الولي في مال المولى عليه الحصول على الاذن من مديرية رعاية القاصرين المختصة بالتصرف في ذلك المال , وبغض النظر عن طبيعة التصرف بيعا كان ام شراء ام ايجارا او حتى لو اقتصر على ترتيب حق على مال ذي الاحتياجات الخاصة كالرهن والافراز والقسمة والتوكيل وغير ذلك من التصرفات التي قد ترد على اموال او حقوق ذي الاحتياجات الخاصة [٣] , اما فيما يتعلق بالتبرعات التي قد تقدم لذي الاحتياجات الخاصة فقد اوجب القانون على الولي الحصول على موافقة مديرية رعاية القاصرين ان كانت التبرعات بعوض [٤], اما ان كانت التبرعات بدون مقابل فعندئذ يجوز للولي ان يقبلها دون استحصال موافقة المديرية لتحقق وجود مصلحة المولى عليه .

ولايجوز للولي ان يتبرع من مال المولى عليه ذي الاحتياجات الخاصة الا اذا انصب ذلك التبرع على اداء واجب عائلي انساني وبشرط استحصال موافقة دائرة رعاية القاصرين استنادا لنص المادة (٤٢) من القانون[٥] .

---

(١) وبمجرد العقد يعتبر الثمن والمبيع مقبوضين لان عبارة الاب الولي الواحدة تقوم مقام العبارتين فهو يمثل طرفي العقد وهذا ما نصت عليه المادة (٥٨٨) من القانون المدني العراقي ,للتفصيل ينظر : سعدون العامري , الوجيز في شرح العقود المسماة , الجزء الاول في البيع والايجار , ط٣, مطبعة العاني , بغداد , ١٩٧٤, ص ١٧٥-١٧٦.

(٢) وهذا ما اكده نص الفقرة الاولى من المادة (١٠٣) من القانون المدني العراقي والتي جاء فيها (الاب والجد اذا تصرفا في مال الصغير وكان تصرفهما بمثل القيمة او بيسير الغبن صح العقد ونفذ) ومعلوم ان ذي الاحتياجات حكمه حكم الصغير لتوحد العلة في الحجر عليهما .

(٣) ينظر بهذا الصدد نصوص المواد (٣٠ و ٤٣) من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠

(٤) والحكمة من ذلك تعود الى رغبة المشرع في تمكين المديرية من التاكد والتحقق من وجود مصلحة للمولى عليه في قبولها اذا قد يكون المقابل التزاما يذهب بالفائدة من التبرع .

(٥) ويتمثل الواجب الانساني بمساعدة ضحايا الكوارث كالنازحين واللاجئين ومتضرري الفيضانات , وتتمثل الواجبات العائلية بمساعدة مريض او معسر من الاقارب , وينظر كذلك المواد (٤٤-٤٧ و ٥٤- ٥٦و ٧١) من قانون رعاية القاصرين .

كما اجاز قانون رعاية القاصرين للولي ان يتولى وبدون اذن من المديرية الانفاق على جميع الاعمال التي يتطلبها الحفاظ على اموال المولى عليه من تعمير وادامة في الامور المستعجلة والضرورية وبما لا يزيد عن ١٠٪ من الوارد السنوي للعقار فضلا عن جواز قيامه بصرف المبالغ اللازمة عند حدوث امور غير اعتيادية كمرض القاصر او سفره لغرض الدراسة او العلاج وفق تعليمات تصدر لهذا الغرض استنادا لنص المادة (٤٦) من قانون رعاية القاصرين .

الا ان قانون التسجيل العقاري رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ اجرى العديد من التعديلات المهمة والمتعلقة بتصرفات الولي في اموال المولى عليه العقارية فقسم التصرفات والاعمال القانونية من حيث الولاية الى نوعين :

١- تصرفات نافعة للمولى عليه نفعا محضا كقبول الوصية والهبة والتبرع بدون عوض .

٢- تصرفات ضارة ضررا محضا كالهبة والابراء والاسقاط .

فاجاز للولي اجراء النوع الاول دون اذن وبالطريقة المحددة قانونا , اما النوع الثاني من التصرفات فلم يسمح للولي مباشرتها مطلقا .

- **الفرع الثاني : حدود ولاية التزويج الممنوحة للولي**

يقصد بولاية التزويج سلطة تخول الولي انشاء عقد زواج للمولى عليه , ولها صورتين اولاهما ان يستقل الولي بانشاء عقد الزواج دون ان يكون لذي الاحتياجات الخاصة دخل فيه وهي ولاية جبرية [1] , اما الصورة الثانية فتتجسد بالولاية الاختيارية وبموجبها يكون للولي تزويج ذي الاحتياجات الخاصة بناء على اختيار الاخير ورغبته ومن ثم فلا يستقل الولي بالعقد .

وبالنظر لخطورة عقد الزواج باعتبار تحقق اثاره من لحظة انعقاده فضلا عن سريان هذه الاثار على الابناء مدى الحياة , فقد قيد قانون الاحوال الشخصية العراقي الزواج بسن معينة فنص في المادة (٧) على انه (١- يشترط في تمام اهلية الزواج العقل واكمال الثامنة عشرة) فبموجب هذا النص لا يجوز للولي تزويج ذي الاحتياجات الخاصة الذي هو تحت ولايته ويتمتع بالعقل الا بعد تمام الثامنة عشر من العمر , الا ان المشرع العراقي اجاز بموجب نص المادة (٨) من نفس القانون لمن اكمل سن الخامسة عشرة طلب الزواج من القضاء . وللقاضي ان يجيبه على طلبه بشرط التاكد من تحقق شرطين اولهما تحقق البلوغ وان الحالة الصحية والبدنية لطالب الزواج تسمح بذلك , اما الشرط الثاني فيتمثل بموافقة الولي , فاذا امتنع الولي طلب اليه القاضي بيان اسباب الرفض فان لم يقدم امهله القاضي فترة للموافقة فان لم يعترض الولي خلال

(١) واطلق عليها بعض الفقهاء تسمية الولاية الاستبدادية لاستبداد الولي فيها بانشاء العقد من دون مشاركة من المولى عليه .

هذه الفترة او كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار اذن القاضي بابرام عقد الزواج [١], ونحن نرى امكانية تطبيق هذه المادة في حالة ذي الاحتياجات الخاصة اذا كان نوع العوق المصاب به المولى عليه القاصر لا تؤثر على امكانية ابرام العقد وتنفيذه (جميع حالات الاعاقة باستثناء العقلية منها), الا اننا نميل الى عدم تطبيق الشرط الثاني على اطلاقه والمتعلق بامكانية التزويج عند رفض الولي , لان ولي ذي الاحتياجات الخاصة هو الاعرف بحالته وبالتالي عند اعتراضه وعدم موافقته على تزويج المولى عليه فان على القاضي الاخذ بهذا الاعتراض وعدم اعطاء الاذن بابرام العقد [٢].

وقد اجاز المشرع العراقي بموجب نص المادة (٢/٧) من قانون الاحوال الشخصية للقاضي ان يأذن بزواج ذي الاحتياجات الخاصة بسبب مرض عقلي [٣] بشرط التاكد من توافر شروط ثلاث :

الشرط الاول : ان يثبت بتقرير طبي ان زواج فاقد العقل لا يضر بالمجتمع كان يكون مرضه وراثيا .

الشرط الثاني : ان يكون الزواج في مصلحة المصاب في عقله , اما اذا كان في الزواج ضرر عليه كان تزداد حالته الصحية سواء او يتم استغلال امواله فلا يجوز للقاضي ان يأذن بالزواج .

الشرط الثالث : ان يكون الطرف الثاني في عقد الزواج عالما بحالة المصاب وموافقا على الزواج منه موافقة صريحة .

ونحن وان كنا نؤيد موقف المشرع العراقي في هذه الحالة الا ان مما يؤخذ عليه اهماله لراي الولي , فهو وان اشترط - ولو من الناحية الشكلية - موافقة الولي لزواج القاصر الا انه اهمل اشتراطها في حالة المصاب

---

(١) نص المادة (٨) (١- إذا طلب من أكمل الخامسة عشر من العمر الزواج، فللقاضي أن يأذن به إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية، بعد موافقة وليه الشرعي، فإذا امتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يحددها له، فإن لم يعترض أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار اذن القاضي بالزواج.) ويعتبر إذن القاضي شرطاً جوهرياً في مثل هذا العقد، لأن انعدام هذا الإذن يجيز التفريق بموجب المادة (٣/٤٠) من قانون الأحوال الشخصية , للتفصيل ينظر : مصطفى ابراهيم الزلمي, تعليق على التعديل رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ لقانون الأحوال الشخصية , مجلة القانون المقارن , س٧ , ع١٠ , ١٩٧٩, ص١٢٧.

(٢) ويجدر التنبيه هنا، الى ان ولاية القاضي التي يتولاها باعتباره ولي الزواج فيقوم بابرام العقد في المحكمة او يصدق على عقد ابرم خارج المحكمة فان ما ابرمه يثبت فيه خيار البلوغ أو الإفاقة. أما ما يتولاه القاضي من عقود زواج رفعاً لظلم إمتناع الولي عن التزويج من غير مبرر شرعي، فهنا تتبع قوة ولايته ولاية الولي العاضل. فإن كان الممتنع الأب أو الجد أو الإبن لم يكن للمولى الفسخ عند زوال سبب الولاية عليه ، وان كان العاضل غير هؤلاء فللمولى الفسخ بخيار البلوغ أو الإفاقة, أنظر: محمد أبو زهرة, الولاية على النفس , محاضرات القيت على طلبة قسم الدراسات القانونية , معهد الدراسات العربية العالية , ١٩٦٦ .ص ١١٦.

(٣) فنصت المادة (٧) في فقرتها الثانية على(للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقلياً إذا ثبت بتقرير على أن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الآخر بالزواج قبولاً صريحاً.)

عقليا , ومعلوم ان ذي الاحتياجات الخاصة لمرض عقلي هو احوج الى وليه من غيره ويكون الولي هو العالم بحاله اكثر من غيره لذا فنحن نقترح على المشرع العراقي اضافة شرط رابع يتمثل بموافقة الولي .

- **المطلب الثاني : التزامات ولي ذوي الاحتياجات الخاصة**

الغرض الرئيس من الولاية توفير الحماية للمولى عليه من ذوي الاحتياجات الخاصة , ولضمان هذه الحماية فرض القانون على الولي مجموعة من الالتزامات تختلف باختلاف متطلبات المولى عليه وهذه الالتزامات بعضها مالي وبعضها الاخر لايتعلق بالمال وهذا ما سنوضحه في الفرعين القادمين .

- **الفرع الاول : الالتزامات المالية لولي ذي الاحتياجات الخاصة**

وتتمثل بالتزامين رئيسين اولهما الانفاق عليه وثانيهما تعويض ما يحدثه من ضرر بالاخرين وسنوضحهما في المقصدين التاليين :

- **المقصد الاول :التزام الولي بنفقة ذي الاحتياجات الخاصة والمحافظة على امواله**

من حق كل انسان ليس لديه مال وغير قادر على الكسب ان يتم الانفاق عليه , ويعد من ضمن عناصر النفقة كل ما يحتاجه المولى عليه من ماكل وملبس ومسكن , ويدخل في النفقة اجرة الحاضنة او المعينة التي قد تستوجب حالة ذي الاحتياجات الخاصة الاستعانة بمثلها , كما يعد من عناصر النفقة ما يلزم الولي بصرفه على تعليم المولى عليه وتطبيبه , وكل ما يحتاج اليه من مستلزمات الحياة الضرورية , ولا يشترط صدور حكم بالنفقة او التراضي عليها لاستحقاقها اذ انها واجبة من وقت ثبوت الحاجة اليها , وتقدير النفقة امر يختلف باختلاف الاشخاص وبذلك فامر تحديدها يترك لسلطة القاضي التقديرية , ولم يرد في قانون الاحوال الشخصية نص يتعلق بنفقة المولى عليه وخاصة اذا كان من ذوي الاحتياجات الخاصة وكيفية تقديرها او وقتها وهو امر يجب تلافيه ونقترح النص التالي (يلتزم الولي بنفقة المولى عليه وتوفير كافة احتياجاتهم المالية بما يكفل له العيش بالمستوى اللائق لامثاله , ويجوز للقاضي ان يحكم على الولي بنفقة المولى عليه من تاريخ امتناعه عن الانفاق).

وفيما يخص اموال ذي الاحتياجات الخاصة يتوجب على الولي عند رغبته في القيام باي تصرف يتعلق بتلك الاموال بذل غاية جهده للحفاظ عليها كونها امانة في عنقه , وقد وضح قانون رعاية القاصرين اهم الواجبات الملقاة على عاتق الولي عند التصرف باموال المولى عليه وكالتالي:

١- يتوجب على الولي المحافظة على ما تحت يده من اموال المولى عليه من خلال القيام باعمال الادارة المعتادة مع التاكيد على انه اذا كانت الولاية بأجر يتوجب على الوكيل ان يبذل في ادارته عناية الرجل المعتاد[1].

(١) لاحظ نص المادة ٤١ من قانون رعاية القاصرين وكذلك نص المادة ٢/٩٣٤ من القانون المدني العراقي .

٢- يلزم الولي بان يودع في دائرة رعاية القاصرين كل مازاد عن نفقة ذي الاحتياجات الخاصة ومازاد من المبلغ الماذون له بصرفه خلال فترة عشرة ايام من تسلمه المبلغ , فان مضت المدة دون ان يتم الايداع فيتوجب على الولي دفع الحد الاعلى للفائدة القانونية عن المبلغ الذي تاخر في دفعه .

٣- اذا قام الولي بانشاء تصرفات يستلزم القيام بها الحصول على موافقة , دون تلك الموافقة , او قام بانشاء بناء على عقار مملوك للمولى عليه , او باع عقارا لذي الاحتياجات الخاصة او اشترى عقار للمولى عليه من امواله واصدر مدير رعاية القاصرين قرار برفض تلك التصرفات او الموافقة عليها فيجوز للادعاء العام او الولي الطعن بتلك القرارات خلال مدة سبعة ايام من تاريخ التبليغ بها اذا وجد انها مخالفة للقانون او لا تحقق مصلحة ذي الاحتياجات الخاصة ويقدم الطعن لمحكمة الاستئناف بصفتها التمييزية .

٤- يلزم الولي - اذا كان من الغير- بتقديم حساب سنوي الى مديرية رعاية القاصرين خلال مدة اقصاها نهاية شهر كانون الثاني من كل سنة معززا بكل المستندات والوثائق المؤيدة لحساباته , كما يجوز للمحكمة تكليف الاب الولي بتقديم حساب عن ادارته لمال ذي الاحتياجات ان ارادت ان تتحقق من صلاحية الاب للولاية اذا تم تقديم طلب لها لسلب الولاية او الحد منها .

- **المقصد الثاني : التزام الولي بتعويض الاضرار التي يحدثها ذي الاحتياجات الخاصة بالغير**

تفرض قواعد العدالة والمصلحة ان يتحمل الولي مسؤولية تعويض الاضرار التي تلحق بالغير بفعل ذي الاحتياجات الخاصة وذلك حتى يحرص الولي على متابعة ومراقبة شؤون المولى عليه , وتقوم مسؤولية الولي في هذه الحالة على اساس افتراض خطا صادر منه يتمثل بعدم منع ذي الاحتياجات الخاصة من ارتكاب الفعل الضار ومن ثم اخلاله -اي الولي - بواجب الرقابة المترتب على السلطة الممنوحة له بموجب القانون او القضاء او حتى الاتفاق , وقد نظم المشرع العراقي في المادة (٢١٨) من القانون المدني مسؤولية الاباء عن الاضرار التي يلحقها الابناء بالغير [1] وجعل اساسها الخطا المفترض في الرقابة فقط دون الخطا في التربية او التعليم , ومن ثم بينت الفقرة الثانية من نفس المادة للولي كيفية التخلص من هذه المسؤولية باثبات انه قام بواجب الرقابة والعناية بذي الاحتياجات الخاصة مع اتخاذ كافة التدابير والاحتياطات اللازمة لتنفيذ تلك الرقابة وهو امر يختلف باختلاف ظرف الزمان والمكان , كما يمكن للولي التخلص من المسؤولية بالتعويض اذا اثبت ان الضرر كان لابد ان يقع حتى لو ادى واجبه بالرقابة كاملا , وانه كان يقظا واتخذ كافة الاحتياطات اللازمة لمنع وقوع الضرر الا ان الضرر لم يكن من الممكن توقعه او تفاديه لانه كان مفاجئا, وتعتبر هذه الامور

(١) والتي نصت على انه (١- يكون الأب ثم الجد ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه الصغير) , للتفصيل ينظر : حسن علي الذنون, النظرية العامة للإلتزامات, مصادر الإلتزام,أحكام الإلتزام,إثبات الإلتزام, دار الحرية للطباعة, بغداد, ١٩٧٦, ف٣٠٠, ص٢٨٥

كلها من المسائل الموضوعية التي تخضع لسلطة القاضي التقديرية [١] , وبشكل عام لابد لتقرير مسؤولية الولي من تحقق اركانها المتمثلة بالخطا وهو هنا مفترض , ويمتد الافتراض ليشمل ركن علاقة السببية لانه اذا لم تفترض علاقة السببية استنادا لافتراض الخطا لادى ذلك الى عد افتراض الخطا امرا عبثيا , فطبيعة الاشياء تستلزم بان كل ما يثبت العلاقة ما بين امرين لابد له من ان يثبت في الوقت ذاته الامرين الذين نشات العلاقة بينهما[٢] . كما يتوجب لتقرير مسؤولية الولي تحقق ركن الحاق الضرر بالغير ويتمثل بالاذى الذي اصاب الغير نتيجة فعل ذي الاحتياجات الخاصة , وهذا هو الركن الاساسي , ويقع عبء اثبات تحقق هذا الركن على عاتق من يدعي انه اصيب بضرر من فعل ذي الاحتياجات الخاصة .

ويشترط بالاضافة الى الاركان السابقة ضرورة وجود الولاية على ذي الاحتياجات الخاصة مع ملاحظة ان المشرع العراقي في المادة (٢١٨) من القانون المدني العراقي قد قصر المسؤولية على الاب والجد دون بقية الاولياء كما انه حددها بواجب الرقابة على الصغير , وذي الاحتياجات الخاصة قد لايكون صغير العمر الا انه غير مدرك لما يقوم به الامر الذي يعد نقصا تشريعيا الا ان ورقة عمل قانون إصلاح النظام القانوني في العراق رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٧ قد تداركت النقص حيث جاء فيها (... ويكون كل من يجب عليه قانونا أو إتفاقاً رقابة شخص في حاجة الى الرقابة بسبب قصره أو حالته الجسمية أو العقلية، مسؤولا عن تعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير).

- **الفرع الثاني : الالتزامات غير المالية لولي ذي الاحتياجات الخاصة**

ويقصد بها القيام بكافة الاعمال المادية والمعنوية اللازمة لضمان سلامة ذي الاحتياجات الخاصة فضلا عن نموه العقلي والجسدي , ولعل اهم التزامين يقعان على عاتق الولي في هذا المجال يتمثلا بالتزام الولي بحفظ وصيانة ذي الاحتياجات الخاصة فضلا عن التزام الولي بتربيته وتعليمه .

- **المقصد الاول : التزام الولي بحفظ ذي الا حتياجات الخاصة وصيانته**

ان الطبيعة الخاصة لذي الاحتياجات الخاصة ,كونه قد يعجز عن الوقوف وحده في الحياة نظرا للعوق الذي اصابه وبالتالي حاجته الى من يحميه ويرتب له شؤون حياته وخاصة في ظل الظروف المضطربة التي يعاني منها بلدنا , تفرض على الولي التزاما اساسيا يتجسد بالقيام بكافة الاعمال اللازمة لضمان حق ذي

---

(١) عبد المجيد الحكيم, الموجز في شرح القانون المدني, , مصادر الإلتزام, مطبعة نديم, بغداد, ط٥, ١٩٧٧, ف٩٣١, ص٥٧٠

(٢) عبد الرزاق احمد السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ,نظرية الالتزام بوجه عام, مصادر الالتزام, دار النشر للجامعات المصرية , القاهرة, ١٩٥٢. ص١٠٠٧

الاحتياجات الخاصة في الحياة وسلامة بدنه [١] , وبالتالي يتوجب على الولي تهيئة كافة الاسباب اللازمة لمعيشة ذي الاحتياجات الخاصة وتامين مقومات حياته من ماكل وملبس فضلا عن دوره في مراقبة عمل الحاضنة او المعينة - ان كان المولى عليه ممن يحتاج اليها- ومن ثم استبعادها ان شعر قصورا في عملها او اذية للمولى عليه .وقد يستلزم واجب الولي بالحفظ والصيانة ملازمة اكثر ومراقبة اشد للمولى عليه لتدارك اي سلوك او تصرف خاطئ قد يصدر من ذي الاحتياجات الخاصة او عليه فضلا عن التزامه بكل ما يترتب على تلك التصرفات من تبعات مالية وغير مالية [٢] .

بالاضافة الى ماسبق فان ذي الاحتياجات الخاصة قد يكون قادرا على العمل وتضطره الظروف الاقتصادية الى الالتحاق بعمل معين وعندئذ يتعين على وليه توجيهه ومساعدته في الحصول على عمل يتلائم وحالته الخاصة , فلايجوز للولي ان يسمح بعمل المولى عليه في الاعمال الخطرة او الضارة بصحته او التي تؤثر سلبا على وضعه الصحي او النفسي او العقلي .

- **المقصد الثاني : التزام الولي بتربية ذي الاحتياجات الخاصة وتعليمه**

وهو التزام لايقل اهمية عن التزام الحفظ والصيانة ان لم يكن اهم منه , فالتربية تتمثل بكافة التصرفات التي يقوم بها الولي تجاه المولى عليه للتاثير في عقله واخلاقه وبالتالي يعده بشكل صالح للحياة المستقبلية , وقد منح المشرع العراقي في المادة (٥٧) من قانون الاحوال الشخصية للاب الحق في الاشراف على شؤون المولى عليه الذي يكون تحت رعايته حيث نصت في فقرتها الرابعة على انه (للأب النظر في شؤون المحضون وتربيته وتعليمه ..) [٣] , ويلاحظ على النص انه قصر حق التربية والتعليم على الاب في حين كان النص القديم الذي الغي بموجب التعديل رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ يعطي حق التربية للاب وغيره من الاولياء , ونحن نميل الى النص السابق لان التربية والتعليم هو حق للمولى عليه على الولي ايا كان هذا الولي وبالتالي نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٤/٥٧) ليكون بالشكل التالي (للولي حق النظر في امر المولى عليه وتربيته وتعليمه ...), ولعل اهم صورة للتربية تتمثل في المحاكاة والتلقين ومن ثم

---

(١) مع ملاحظة ان هذا الحق يثبت للجنين منذ لحظة علوقه في رحم امه ويرتب التزاما على عاتق والديه بحفظه ورعايته حتى يولد وتكون ولاية الاب غير مباشرة تتمثل في رعاية الام والانفاق عليها مع توفير كافة وسائل الراحة لها , مصطفى احمد الزرقاء ,الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد ,ج١, مصدر سابق ,ص٥٤٤

(٢) زيدان عبد الباقي ,الأسرة والطفولة ,مكتبة النهضة المصرية , دار الشباب للطباعة , القاهرة , ١٩٨٠ ,ص١٩٠ وما بعدها.

(٣) معوض عبد التواب ,الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية , شرح لكافة تشريعات الأحوال الشخصية المعدلة بالقانونين ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ و ٣٣ لسنة ١٩٩٢ وفي ضوء القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ , مطبعة الانتصار , الاسكندرية , ط٩ , ٢٠٠١ ,ج٢ , ص٥٠٤.

يتوجب على الولي ان يكون قدوة طيبة ونموذجا حسنا للمولى عليه لان ذي الاحتياجات الخاصة قد يتاثر بتصرفات وليه ويقلدها اكثر مما يتاثر بالنصح والارشاد [١] . وبما ان الولي هو المسؤول قانونا عن اي انحراف في التصرفات تصدر من المولى عليه الامر الذي يوجب على الولي متابعة تربية المولى عليه داخل المنزل وخارجه من خلال متابعة مستواه في المدرسة , والمساهمة في اختيار صلاته بالغير من خلال توجيهه حول كيفية اختيار اصدقائه فضلا عن تعليمه كيفية التعامل والتصرف بشكل حسن مع افراد المجتمع .

وهنا لابد من الاشارة الى التقدم التقني والتكنلوجي الذي يشهده واقعنا المعاصر وما افرزه من تسارع كبير ومتقدم في وسائل التواصل الاجتماعي التي القت بظلالها على جميع مفردات الحياة , وبالتالي فان تاثيرها بالغ الاهمية على ذي الاحتياجات الخاصة سلبيا كان هذا التاثير ام ايجابيا مما يفرض على الولي واجب مراقبة المولى عليه عند استعماله لهذه الوسائل والحرص على انتقاء الجيد من البرامج ومنعه من الاشتراك او متابعة ما يمكن ان ينعكس سلبا على تصرفاته او وضعه الخاص .

الا ان التربية في بعض الاحيان قد تستلزم قيام الولي بواجب التاديب للمولى عليه الذي قد يتخذ شكل الضرب في بعض الاحيان , وهنا يمثل الضرب نوعا من التوجيه خصوصا في المراحل العمرية الصغيرة للمولى عليه اذ لايكون المقصود بالضرب الايذاء بل يتوجب ان يكون ضربا غير مبرح ولايترك اثرا وان لايخرج من حيز التاديب الى حيز التعذيب [٢], كما ان هناك عدة امور يتوجب على الولي مراعاتها عند تربيته للمولى عليه ذي الاحتياجات الخاصة , فمثلا يتوجب على الولي عدم افتراض معرفته كل ما يحتاجه المولى عليه ومن ثم القيام بالتصرفات نيابة عنه , كما يجب عليه مراعاة الوضع الخاص والمشاعر الحساسة لذي الاحتياجات الخاصة ومن ثم الامتناع عن التصرف بطريقة قد تجرح مشاعره فضلا عن عدم فرض المساعدة جبرا عنه في الامور التي لا تؤذيه, ويتوجب على الولي كذلك ان يعامل ذي الاحتياجات الخاصة بحيادية تامة لضمان عدم وجود اية حواجز نفسية بين هذا الاخير ومن يحيط به من الاشخاص في المجتمع .

بالاضافة الى التربية فان التعلم فرض على كل انسان , وبالنتيجة يلزم الولي بتعليم المولى عليه بالقدر اللازم لاخراجه من حالة الامية وبما يمكن ان ييسر له سبل الفهم والادراك , اما ما زاد على ذلك فان تحديده يعتمد على قدرة الولي المادية ومدى استعداد ذي الاحتياجات الخاصة وتقبله للعلم , حيث انه كما هو معلوم فان عملية تعليم ذي الاحتياجات الخاصة قد يحتاج الى اتباع اساليب تتناسب مع متطلباته التي

(١) علي عبد الواحد وافي مع مجموعة من الأساتذة, أصول التربية ونظام التعليم , المكتبة الانكلو مصرية , ١٩٥٥ ص١١١.

(٢) ولابد من التاكيد ان استخدام اسلوب الضرب للتاديب انما يكون فقط في حالة الصغير من ذوي الاحتياجات الخاصة اما بالنسبة للمجنون وذوي الاعاقات العقلية فلا يجوز استخدام هذه الوسيلة لان التاديب بالنسبة لهذه الفئة يعد تعذيبا لافائدة منه لانه لايملك عقلا ليتم تاديبه .

تفرضها حالة الاعاقة التي يعاني منها, الامر الذي يوجب تعليمه في مدارس او معاهد خاصة وهي غالبا ما تكون معاهد اهلية تستلزم نفقات قد لايستطيع الولي توفيرها.

* * *

المبحث الثالث

الاثار المترتبة على مخالفة الولي لالتزاماته

عنى المشرع العراقي في اختيار الولي من اقرب الناس الى ذي الاحتياجات الخاصة واحبهم لخيره , فجعلت الولاية في القرابة اولا فان لم يوجد فمن الاغيار , كما عني برقابة الاولياء وتصرفاتهم حتى تحقق مصلحة المولى عليه من ذوي الاحتياجات الخاصة, وبالتالي فان اي اهمال او تقصير قد يضر بمصلحة ذوي الاحتياجات الخاصة, او يؤدي به الى الانحراف او اذية نفسه , يعرض الولي للمساءلة القانونية , فاذا ثم اثبات اهمال او تقصير الولي باداء الالتزامات الملقاة على عاتقه فانه سيكون معرضا لسلب الولاية منه اوايقافها وهذا ما سنوضحه في المطلبين التاليين .

- **المطلب الاول : سلب الولاية كجزاء على اخلال الولي بالتزاماته**

يقصد بسلب الولاية انتزاع السلطة الممنوحة للولي (قريبا ام غريبا) من قبل الدولة عندما تقتضي مصلحة ذي الاحتياجات الخاصة والمجتمع ذلك , ويتم سلب الولاية حتى وان كان الخطر الذي يهدد تلك المصلحة محتملا استنادا لنص المادة (١/٣٢) من قانون رعاية الاحداث.

ويتم سلب الولاية بناءا على طلب مقدم من احد اقارب ذي الاحتياجات الخاصة الى محكمة الاحوال الشخصية , وهو اجراء لايتم اللجوء اليه الا في حالات معينة حددها القانون لما له من اثر خطير على المولى عليه واسرته , فنقل ذي الاحتياجات الخاصة من بيئة الى اخرى ليس بالاجراء اليسير وقد يؤثر على شخصيته ونفسيته , ومن ثم فان المحكمة لاتقرر سلب الولاية الا في الحالات التي ترى فيها تحقق مصلحة المولى عليه الحقيقية لضمان تفادي ابعاد ذي الاحتياجات الخاصة عن اسرته قدر الامكان , وهذا ما اكده نص المادة (٣٤) من قانون رعاية القاصرين والذي اوجب على المحكمة قبل تقرير سلب الولاية الوقوف على مدى تاثير سلب الولاية على المولى عليه بعد دراسة شخصيته وفحصه طبيا ونفسيا من قبل مكتب دراسة الشخصية فضلا عن اجراء البحث الاجتماعي , ومن ثم يجوز للمحكمة تسليم المولى عليه الى ولي اخر , وقد يتم ايداعه في دور الدولة او اي دار اجتماعية معدة لتلائم حالة ذي الاحتياجات الخاصة عند عدم وجود قريب يسلم اليه [١] .

(١) احمد الحصري , الاحوال الشخصية , الولاية والوصاية والطلاق , مكتبة الكليات الازهرية , ١٩٦٨, ص٨٤ .

وقد اوجب المشرع العراقي على الولي الجديد تقديم تعهد عند استلام المولى عليه لمراقبته , كما يتوجب على الولي التعاون مع مراقب السلوك او الباحث الاجتماعي (الذي قد تطلب منه المحكمة رفع تقارير شهرية لها عن حالة المولى عليه ومدى تاثير سلب الولاية عنه وبيان المقترحات الضرورية لضمان مصلحة المولى عليه) , ويجب على الولي كذلك اخبار المراقب عن جميع المتغيرات التي تطرا على سلوك ذي الاحتياجات الخاصة , فاذا اهمل الولي القيام بالواجبات المفروضة عليه وقصر او لم يقم بالتعاون مع مراقب السلوك او قام باي تصرف يعرقل سير المراقبة فعندئذ يكون للمحكمة المختصة ان تحكم على الولي فضلا عن سلب الولاية بعقوبة مالية .

وحالات سلب الولاية اما ان تكون وجوبية تلزم المحكمة بنزع ولاية ولي ذي الاحتياجات الخاصة ويتمثل ذلك في حالة صدور حكم نهائي على الولي بجريمة من الجرائم المخلة بالاخلاق والاداب العامة , او بجريمة واردة في قانون مكافحة البغاء وكان المولى عليه هو المجني عليه , وتدخل في نطاق تلك الجرائم السمسرة وفتح بيت للدعارة .

وقد تكون حالات نزع ولاية الولي بالسلب جوازية وتتمثل في خمس صور وهي :

١- اذا حكم على الولي بجناية او جنحة مخلة بالشرف (ولم يكن المولى عليه هو الضحية).

٢- اذا حكم على الولي بجناية عمدية بعقوبة سالبة للحرية لمدة لا تقل عن ثلاث سنوات .

٣- اذا ادين الولي بجريمة الاعتداء على شخص المولى عليه بالجرح او الضرب المبرح او الايذاء العمد .

٤- اذا ادين الولي استنادا لنص المادة (٣٠) من قانون رعاية القاصرين والتي تقرر حبس الولي بمدة لاتزيد عن سنة وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد عن خمسمائة دينار اذا دفع المولى عليه الى التشرد وانحراف السلوك .

٥- اذا ثبت للمحكمة سوء تصرف الولي في اموال المولى عليه استنادا لنص المادة (٣٢) من قانون رعاية القاصرين ومثال ذلك ان يتصرف الولي بالمنقول المملوك للمولى عليه بغبن فاحش او يعهد بالادارة الى شخص غير امين .

- **المطلب الثاني : ايقاف الولاية كجزاء على اخلال الولي بالتزاماته**

الولاية سلطة تمنح لشخص يستطيع بموجبها ادارة شؤون غيره الامر الذي يستوجب على الولي متابعة تلك الشؤون بشكل مستمر ومتواصل والا عد مخلا بالتزاماته, وقد نصت المادة (٣٣) من قانون رعاية القاصرين على حالات اعطت للمحكمة فيها الحق بايقاف الولاية وذلك في حالتين :

الحالة الاولى : غياب الولي : ولايقصد هنا مجرد عدم وجود الولي وتغيبه عن التواجد مع ذي الاحتياجات الخاصة بشكل متواصل او متقطع, وانما لابد ان تثبت غيبة الولي بحكم من المحكمة وبالتالي يشترط

لصدور هذا الحكم مرور سنة كاملة على الاقل على عدم وجود الولي لتحقق الضرر بالمولى عليه , ويمكن تصور هذه الحالة عند فقد الولي بان غاب فانقطعت اخباره فلا يعرف احي هو ام ميت .

الحالة الثانية : صدور حكم على الولي بعقوبة مقيدة للحرية مدة تزيد على السنة : ويشترط لايقاف الولاية هنا ان يكون الحكم نهائيا اي مستنفذا لجميع طرق الطعن ومكتسبا للدرجة القطعية , اما اذا صدر عفو عام فعندئذ لايجوز للمحكمة ايقاف الولاية لان العقوبة لن تنفذ .

ويجوز للولي الذي سلبت ولايته او اوقفت ان يطلب من المحكمة التي اصدرت الحكم اعادة حقه في الولاية عند زوال اسباب سلب الولاية او ايقافها , والاستجابة لطلبه يخضع لسلطة المحكمة التقديرية .

ولم يعالج قانون رعاية الأحداث، حالات استعادة الولي لولايته الا انه يمكن واستنادا لنص المادة (٣٧) من هذا القانون القول بامكانية استعادة الولي للولاية، فقد قررت تلك المادة اعطاء المحكمة سلطة استبدال الولي او تغيير الاجراءات المتخذة من قبلها او تعديل قرارها بالسلب والايقاف فضلا عن امكانية الغائه شرط ان يحقق قرارها المتخذ مصلحة المجتمع والمولى عليه من ذي الاحتياجات الخاصة [1].

* * *

(١) د. عصمت عبد المجيد بكر , مصدر سابق , ص١٠٠.

الخاتمة

بعد ان انهينا بحثنا في موضوع التنظيم القانوني لالتزامات ولي ذوي الاحتياجات الخاصة توصلنا الى مجموعة من الاستنتاجات نلحقها بمجموعة من التوصيات التي ندعو المشرع العراقي الى الاخذ بها .

- **اولا : الاستنتاجات**

١- تعرف الولاية بانها سلطة قررها القانون لشخص على شخص من ذوي الاحتياجات الخاصة بموجبها يكون على الاول واجب رعاية الثاني من خلال امضاء التصرفات النافعة له جبرا عنه .

٢- يمكن تعريف ذي الاحتياجات الخاصة بانه ذلك الفرد الذي يكون اداؤه بشكل جوهري اقل من متوسط اقرانه المماثلين له في العمر والثقافة نتيجة اصابته بعارض او عاهة في النواحي الجسمية او العقلية او التواصلية او التعليمية مما يؤدي الى الحد من مقدرته على اداء دوره الطبيعي المرتبط بعمره وجنسه وخصائصه الامر الذي يوجب حتمية احتياجه الى خدمات خاصة لاشباع حاجاته التي تختلف عما يحتاجه اقرانه العاديين .

٣- يعد الولي المسؤول شرعا وقانونا عن ذي الاحتياجات الخاصة وبالتالي يلزم بتوفير جميع احتياجاته وفي مختلف المجالات.

٤- يتمتع الولي بمجموعة من الحقوق , كما يتوجب القيام عليه بجميع الالتزامات التي حددها القانون والتي تصب جميعها في مصلحة ذي الاحتياجات الخاصة .

٥- ان المشرع العراقي لم ينص على الولاية على ذي الاحتياجات الخاصة ولم ينظمها بشكل صريح وبما ان ذي الاحتياجات الخاصة شخص ذو طبيعة خاصة لايستطيع مواجهة المجتمع او الحصول على احتياجاته لوحده نظرا لاصابته بعوق جعله بحاجة الى غيره وبالتالي حكمه حكم القاصر المحجور عليه الامر الذي يوجب على المشرع تنظيم الولاية عليه ضمن قانون الاحوال الشخصية او في تشريع مستقل .

٦- ان تنظيم حقوق والتزامات ولي ذي الاحتياجات الخاصة جاءت مبعثرة بين القانون المدني وقانون رعاية القاصرين وقانون رعاية الاحداث فضلا عن قانون الاحوال الشخصية .

٧- يمكن تطبيق نص المادة (٨) من قانون الاحوال الشخصية العراقي في حالة ذي الاحتياجات الخاصة اذا كان نوع العوق المصاب به المولى عليه القاصر لا تؤثر على امكانية ابرام العقد وتنفيذه (جميع حالات الاعاقة باستثناء العقلية منها), الا اننا نميل الى عدم تطبيق الشرط الثاني الوارد فيها على اطلاقه والمتعلق بامكانية التزويج عند رفض الولي , لان ولي ذي الاحتياجات الخاصة هو الاعرف بحالته وبالتالي

عند اعتراضه وعدم موافقته على تزويج المولى عليه فان على القاضي الاخذ بهذا الاعتراض وعدم اعطاء الاذن بابرام العقد.

٨- يمكن تطبيق نص الفقرة الثانية من المادة (٧) من قانون الاحوال الشخصية والمتعلقة بزواج فاقد العقل بشروط ثلاث , الا انه مما يؤخذ على هذا النص اهماله لراي الولي في حالة المصاب عقليا , ومعلوم ان ذي الاحتياجات الخاصة لمرض عقلي هو احوج الى وليه من غيره ويكون الولي هو العالم بحاله اكثر من غيره لذا فنحن نقترح على المشرع العراقي اضافة شرط رابع يتمثل بموافقة الولي .

٩- اهم الالتزامات المالية التي تقع على عاتق الولي تتمثل بالتزامه بالنفقة على ذي الاحتياجات الخاصة وتوفير كافة مستلزمات العيش الضرورية له فضلا عن تعويض الاضرار التي يصاب بها الغير نتيجة افعال المولى عليه , اما الالتزامات غير المالية فتتجسد بالحفاظ على سلامة ذي الاحتياجات الخاصة وضمان سلامته اضافة الى تربيته وتعليمه .

١٠- يترتب على أي تقصير يصدر من الولي في اداء الالتزامات الملقاة على عاتقه تجاه ذي الاحتياجات الخاصة جزاءات قد تصل الى حد سلب الولاية عنه كلا او جزء او اويقافها فضلا عن امكانية الحكم عليه بدفع غرامة مالية .

* * *

المقترحات

١- النص صراحة على اعتبار ذي الاحتياجات الخاصة من الاشخاص الجديرين بحماية القانون من خلال تعيين ولي يرعاهم ونقترح لذلك تعديل نص المادة (٣) فقرة ثانيا من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ لتكون بالشكل التالي (يقصد بالقاصر وفقا لاحكام هذا القانون : الصغير والجنين والمحجور والغائب والمفقود وكل من يحتاج الى رعاية خاصة)

٢- توحيد النصوص القانونية المتعلقة بالولي بدلا من تركها مبعثرة بين القوانين , اما بدمجها ضمن قانون الاحوال الشخصية باعتباره القانون المنظم لاحوال الاسرة او افراد تشريع خاص بها .

٣- نقترح اضافة نص لقانون الاحوال الشخصية يتعلق بالنفقة ويكون كالتالي (يلتزم الولي بنفقة المولى عليه وتوفير كافة احتياجاتهم المالية بما يكفل له العيش بالمستوى اللائق لامثاله , ويجوز للقاضي ان يحكم على الولي بنفقة المولى عليه من تاريخ امتناعه عن الانفاق).

٤- نقترح على المشرع العراقي تعديل نص المادة (٤/٥٧) ليكون بالشكل التالي (للولي حق النظر في امر المولى عليه وتربيته وتعليمه ...)

* * *

المصادر

١- ابراهيم المشاهدي , المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز , قسم الاحوال الشخصية , مطبعة اسعد , ١٩٨٩.

٢- ابن منظور , ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم , لسان العرب , دار صادر , بيروت , ١٩٥٦, مج١٥ .

٣- احمد الحصري , الاحوال الشخصية , الولاية والوصاية والطلاق , مكتبة الكليات الازهرية , ١٩٦٨.

٤- احمد خطابي , الواقع الاجتماعي وحقوق ذوي الاحتياجات الخاصة في المجتمع العربي , مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والانسانية , المجلد ٣ , العدد ٣, اكتوبر , ٢٠٠٦.

٥- بدران ابو العينين , الفقه المقارن للاحوال الشخصية بين المذاهب الاربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون , ج١, الزواج والطلاق , دار النهضة العربية , بيروت , لبنان , ١٩٦٧.

٦- جاسم لفتة سلمان , النيابة عن الغير في التصرف القانوني , بحث مقارن , كلية القانون , جامعة بغداد , ١٩٩١.

٧- حسن علي الذنون, النظرية العامة للإلتزامات, مصادر الإلتزام,أحكام الإلتزام,إثبات الإلتزام, دار الحرية للطباعة, بغداد, ١٩٧٦.

٨- حسن علي الشاذلي , الولاية على النفس , دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون , دار الطباعة المحمدية , مصر , ط١, ١٩٧٩ .

٩- حسني نصار , تشريعات حماية الطفولة , حقوق الطفل في التشريع الدستوري والدولي والمدني والجنائي والتشريع الاجتماعي وقواعد الاحوال الشخصية , منشاة المعارف , الاسكندرية , بلا سنة طبع .

١٠- زيدان عبد الباقي , الأسرة والطفولة ,مكتبة النهضة المصرية ,دار الشباب للطباعة ,القاهرة , ١٩٨٠.

١١- سعدون العامري , الوجيز في شرح العقود المسماة , الجزء الاول في البيع والايجار , ط٣, مطبعة العاني , بغداد , ١٩٧٤.

١٢- صالح الجبوري , الولاية على النفس , بيروت , ط١, ١٩٧٦.

١٣- صبحي محمصاني , النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الاسلامية , مكتبة الكشاف , بيروت , ١٩٤٨ . .

١٤- صموئيل ويشك , كيف تربي طفلك المعوق , ترجمة محمد نسيم رافت .

١٥- عبد الرزاق احمد السنهوري , الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ,نظرية الالتزام بوجه عام,

مصادر الالتزام, دار النشر للجامعات المصرية , القاهرة, ١٩٥٢.

١٦- عبد المجيد الحكيم, الموجز في شرح القانون المدني, , مصادر الإلتزام, مطبعة نديم, بغداد, ط٥, ١٩٧٧.

١٧- عثمان لبيب فراج , استراتيجيات مستحدثة في برامج رعاية وتاهيل الاطفال ذوي الاحتياجات الخاصة , مجلة الطفولة والتنمية , المجلس العربي للطفولة والتنمية , العدد الثاني , يناير ٢٠٠١.

١٨- علي عبد الواحد وافي مع مجموعة من الأساتذة, أصول التربية ونظام التعليم , المكتبة الانكلو مصرية , ١٩٥٥ .

١٩- محمد ابو زهرة , الاحوال الشخصية , دار الفكر العربي , القاهرة , ط٣, ١٩٧٥.

٢٠- محمد أبو زهرة, الولاية على النفس , محاضرات القيت على طلبة قسم الدراسات القانونية , معهد الدراسات العربية العالية , ١٩٦٦ .

٢١- محمد سامي مدكور , نظرية الحق , دار الفكر العربي , مصر , ١٩٥٣.

٢٢- محمود سعد الدين الشريف , شرح القانون المدني العراقي , نظرية الالتزام , مطبعة العاني , بغداد , ١٩٥٥ ,ج١.

٢٣- مدحت ابو النصر , ادارة الجمعيات الاهلية في مجال رعاية وتأهيل ذوي الاحتياجات الخاصة , مجموعة النيل العربية , ٢٠٠٤.

٢٤- مصطفى ابراهيم الزلمي, تعليق على التعديل رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ لقانون الأحوال الشخصية, مجلة القانون المقارن, س٧,ع١٠, ١٩٧٩.

٢٥- مصطفى احمد الزرقا , الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد , ج٢ , المدخل الى نظرية الالتزام العامة في الفقه الاسلامي , مطبعة الجامعة السورية , دمشق , ط٣, ١٩٥٨.

٢٦- معوض عبد التواب ,الموسوعة الشاملة في الأحوال الشخصية ,شرح لكافة تشريعات الأحوال الشخصية المعدلة بالقانونين ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ و ٣٣ لسنة ١٩٩٢ وفي ضوء القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ , مطبعة الانتصار , الاسكندرية , ط٩ , ٢٠٠١.

- **القوانين**

١- القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل .

٢- قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩وتعديلاته-ط٧ - ٢٠٠١.

٣- قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠.

٤- قانون رعاية الأحداث رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣.

٥- قانون مكافحة البغاء رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

* * *