المحاضرة رقم 10

القانون الواجب التطبيق على الكفالة والتبني، الميراث والوصية

أولا- القانون الواجب التطبيق على الكفالة والتبني:

الكفالة عرفتها المادة 116 من قانون الأسرة على أنها:" إلتزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي".

القانون الواجب على التطبيق على الكفالة هو قانون جنسية كل من الكفيل والمكفول تطبيقا موزعا، وهذا يخص إجراءات انشاء الكفالة. مع بقاء شكل التصرف يبقى خاضعا لقانون مكان الابرام(المادة 19 من ق م).

أما آثار الكفالة وهي الحقوق والالتزامات التي ترتبها على طرفي العلاقة كتحديد اسمه وانتمائه العائلي، ميراث الولد، السلطة الابوية فيحكمها قانون جنسية الكفيل ولم تحدد المدة متى ، فيبدو أنه قانون جنسية الكفيل وقت رفع الدعوى.

بالنسبة للتبني فلقد نصت المادة 46 من قانون الاسرة على انه يمنع التبني شرعا وقانونا. ولقد خص له المشرع الوطني بقاعدة اسناد وهي المادة 13 مكرر1 /2 ليس لانشاء التبني وانما للمطالبة بآثار التبني في حالة اذا ما اكتسب هذا الحق في الخارج. ولكن ما ينتقد في هذه المادة انها اخضعت نفس الاحكام القانونية للكفالة للتبني، أي يسري على اجراء التبني قانون كل من جنسية المتبني والمتبنى واثار التبني يسري عليها قانون جنسية المتبني. وعليه يمكن للقاضي الوطني ان يبطل التبني اذا لم يكن مجرى حسب قواعد الاسناد الوطنية وهذا فيه مخالفة لقاعدة الاحترام الدولي للحقوق المكتسبة.

ثانيا- القانون الواجب التطبيق على الميراث والوصية:

القانون الواجب التطبيق على **الميراث** حسب نص المادة 1/16 من ق م هو قانون جنسية الهالك وقت موته. المسائل التي تدخل في نطاق تطبيق هذا القانون هي أسباب الارث كالقرابة والزوجية، وقت استحقاق التركة، شروط الميراث، موانع الميراث، تحديد الأنصبة.

أما المسائل التي تخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون(قانون جنسية الهالك وقت موته) التصرفات التي تتعلق بالتركة فتخضع لقانون موقع المال كالحيازة والحقوق المتفرعة عن حق الملكية، حق الشفعة، وكذلك مسألة سداد الديون.

أما القانون الواجب التطبيق على **الوصية** فلقد اخضعها المشرع الجزائري الى قانون جنسية الموصي وقت وفاته حسب نص المادة 1/16 من ق م . المسائل التي تدخل في نطاق تطبيق هذا القانون هي القدر الجائز للايصاء، تحديد الاشخاص الذي يجوز لهم الايصاء والذين لا يجوز لهم الايصاء، حدود حق الورثة في الاعتراض على الوصية، المحل والسبب في الوصية باعتبارها من التصرفات القانونية.أما بالنسبة للجانب الشكلي فيبقى خاضعا لنص المادة 19 من ق م.

أما فيما يخص الهبة والوقف فيسري عليهما قانون جنسية الواهب أو الواقف وقت اجرائها حسب نص المادة 2/16 من ق م.