المرأة نصف المجتمع من المساواة النظرية إلى المساواة الجوهرية

The Woman is half of the society, from theoretical equality to substantive equality

الدكتورة/خالدية مكي
جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر
mekki.khaldia@gmail.com

تاريخ الاستلام: 2018/05/31 تاريخ القبول للنشر: 2019/01/24

❖❖❖❖❖❖❖

ملخّص:

في ظل سكوت القانون تضع العادات والتقاليد المرأة في منزلة أدنى من الرجل سواء في الأسرة أم المجتمع، وهذا ما تطلب تدخل المشرع لإعطائها مكانتها التي تستحقها بدءا من الدستور. ومنذ سنة 2005 أصبح المشرع يقيم العلاقة بين الزوجين على أساس المساواة في الحقوق والواجبات لإعادة التوازن بينهما سواء أثناء الحياة الزوجية أم في فترة إنهائها، وأصبح الزوجان- نتيجة لذلك - يتحملان معا مسؤولية تسيير ورعاية شؤون الأسرة للنهوض بمستواها من الناحية المادية والمعنوية.

إن الشراكة في تحمل المسؤولية تعني الشراكة في الأعباء والفوائد، وهذا يعطي الحق للمرأة أن تستفيد من مساهمتها في بناء ثروة الأسرة عندما تطلب ذلك خاصة عند انتهاء العلاقة الزوجية.

الكلمات المفتاحية: المرأة، مساواة؛ أموال مشتركة؛ الاتفاقات المالية؛ النظام مالي للزوجين.

Abstract:

In the shadow of the silence of law, customs and traditions keep the women in a lower status than the men, whether in the family or in society. This requires the legislator's intervention to give her the status she deserves from the Constitution.

Since 2005 and to restore the relationship equilibrium between the spouses either during the marital life or in the period of its break up, the legislator has established the relationship between the spouses on the basis of equal rights and duties. As a result, the couple has become jointly responsible for running and caring for family affairs to improve their material and moral level.

The Partnership in responsibility bearing means partnership in burdens and benefits, and this gives the woman the right to benefit from their contribution to the construction of the family wealth when required, especially when the marital relationship ends.

Keys words: *equality; joint commun funds; financial agreements; financial system of couples.*

مقـدّمـة:

أصبح دور المرأة أساسيا حيث تؤديه في كفالة معيشة الأسرة والمجتمع، فقد تطورت الأسرة الجزائرية لتتحول من أسرة يرأسها الزوج إلى وحدة عائلية تقوم على أساس تقاسم المهام والتعاون فيما بين الرجل والمرأة. وفي ظل هذه المستجدات يصبح التمكين الاجتماعي والاقتصادي للمرأة ضروريا لتحقيق التنمية الاقتصادية الاجتماعية على أساس العدالة والمساواة لتعزيز مكانتها في المجتمع وتطوره، فلا يمكن لمجتمع أن يرتقي ونصفه لا يحس بقيمته وانتمائه إليه.

استجابة لتطلعات المرأة الجزائرية قام المشرع بإصلاحات قانونية للانتقال بالمرأة من المساواة النظرية بالرجل إلى المساواة الفعلية به، ابتداء من الدستور مرورا بقانون الأسرة ووصولا إلى قانون العقوبات تعزيزا وإقرارا لمكانة المرأة في المجتمع وهو ما يعزز الشعور بالرضا والاستقرار في المجتمع.

لقد أقر الدستور الجزائري وبموجب تعديل 2008 نظام الحصة أو الكوتا السياسية للمرأة في المجالس المنتخبة[1] وجسدها فعليا من خلال قانون 2012، كما أقر مبدأ المناصفة في التشغيل بين النساء والرجال[2].

وفي قانون الأسرة الجزائري أدخل المشرع سنة 2005 مجموعة تعديلات بموجبها أصبح الزواج عقدا توافقيا ركنه الوحيد الرضا[3]، يتمتع طرفاه بالمساواة أثناء الحياة الزوجية على الصعيد المادي والمعنوي، حيث أجاز للأزواج خلال إبرام عقد الزواج أو بموجب عقد لاحق الاتفاق على كيفية تسيير أموالهم المشتركة، خاصة وأن الزوجة اليوم تساهم في الإنفاق على قدم المساواة مع الرجل، وهذا يضمن حقوقها لاسيما في حالة الطلاق أو موت الزوج إذا كانت قد ساهمت في تكوين ثروة الأسرة، كما أن هذا النوع من الاتفاقات المالية يساهم في الخفض إلى حد كبير ظاهرة العنف بين الزوجين التي تدخل المشرع لمجابهتها من خلال تعديل قانون العقوبات بموجب القانون 15-19 المؤرخ في 2015/12/30، حيث جرم الكثير من الأفعال كانت ولوقت قصير تعد من خصوصيات الأسرة ومنها إكراه الزوج وتخويفه لزوجته من أجل التصرف في أموالها وممتلكاتها.

هذه التعديلات للقانون فرضتها أوضاع المجتمع الجزائري الذي أصبح فيه الزوجان يتمتعان بالمساواة في الحقوق والواجبات تجاه الأسرة وتجاه الأولاد، كما فرضتها التزامات الجزائر الدولية، وتزامنا مع التصديق على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، التي تفرض على الجزائر ضرورة مواكبة قانونها الداخلي للمعايير الدولية، ومن شأنها أن تعيد للمرأة مكانتها الحقيقية في المجتمع باعتبارها مواطنة كاملة الحقوق.

انطلاقا مما سبق يستمد موضوع الشراكة والاتفاقات المالية بين الزوجين أهمية بالغة لأنه يواكب تطور المجتمع من جهة وتطور القانون الجزائري من جهة أخرى الذي يسعى لإنصاف المرأة من خلال منحها الوسائل القانونية للحفاظ على حقوقها دون المساس بتماسك الأسرة واستقرارها.

من هنا نصل إلى طرح الإشكالية التالية: كيف تعامل المشرع من خلال تعديل قانون الأسرة سنة 2005 مع واقع الأسرة المالي وتطور مساهمة المرأة في الإنفاق على احتياجات أسرتها الصغيرة؟ وإلى أي مدى اعترف بحقها في تقاسم الثروة المكتسبة أثناء الحياة الزوجية مع زوجها؟

هذا ما سنجيب عليه من خلال مبحثين نتعرض في الأول لإقرار المساواة بين المرأة والرجل في قانون الأسرة الجزائري، لنصل في المبحث الثاني للمسؤولية المشتركة وأثرها على الوضع المالي للزوجين، معتمدين في دراستنا على المنهجين الوصفي من خلال عرض لنصوص القانون الجزائري والمنهج التحليلي للوقوف على مبررات تعديل القانون والهدف المرجو الوصول إليه خاصة إنصاف أعضاء الأسرة وإعطاء كل صاحب حق حقه دون إهدار للثوابت الإسلامية التي تقوم عليها.

المبحث الأول

إقرار المساواة بين المرأة والرجل في قانون الأسرة الجزائري

صدر قانون الأسرة الجزائري[4] سنة 1984 بموجب القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 ولم يدخل عليه أي تعديل منذ صدوره، وقد وجب تعديله وفقا للتحولات التي شهدها المجتمع الجزائري ومطالبات العديد من شرائح المجتمع من جهة، وبغية ملائمتها مع الاتفاقيات الدولية، ولاسيما اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة من جهة واتفاقية حقوق الطفل من جهة أخرى.

ذلك هو المنظور الذي تقرر وفقا له وضع مشروع قانون يستجيب للانشغالات المرتبطة بقانون الأسرة ووضع المرأة في المجتمع.

المطلب الأول: دواعي تعديل قانون الأسرة الجزائري

لاحظت اللجنة الوطنية المنشأة لغرض استعراض جدوى تعديل قانون الأسرة، أن الأسرة الجزائرية تطورت من أسرة يرأسها الزوج إلى وحدة عائلية تقوم على أساس تقاسم المهام والتعاون فيما بين الرجل والمرأة[5] وهكذا فإن التغييرات الرئيسة التي أدخلت سنة 2005 على قانون الأسرة الجزائري تتعلق بعدة مواضيع، أهمها الزواج الذي أصبح يعتبر في قانون الأسرة عقدا توافقيا ركنه الوحيد الرضا يتطلب موافقة زوجي المستقبل، وكذا توحيد سن الزواج للطرفين ومعتبرا الولي شرط صحة بعدما كان ركنا، وهذا ترتب عليه توحيد المسؤولية بين الطرفين وعلى قدم المساواة بين الزوجين بعدما كان الزوج هو رب الأسرة وقائدها.

كما جاء هذا التعديل والإقرار للمساواة في الأسرة بين الزوج والزوجة نتيجة مصادقة الجزائر على العديد من الاتفاقيات الدولية[6] أهمها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة[7]، التي تنص في مادتها 16 على هذا المبدأ من خلال تأكيدها على ضرورة أن تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية، وبوجه خاص تضمن على أساس المساواة بين الرجل والمرأة ونفس الحق في عقد الزواج، و الحق نفسه في حرية اختيار الزوج، وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر الكامل، و الحقوق نفسها والمسؤوليات أثناء الزواج وعند

فسخه أيضا، والحقوق والمسؤوليات بوصفهما أبوين، بغض النظر عن حالتهما الزوجية، وفي الأمور المتعلقة بأطفالهما - جميع الأحوال- يكون لمصلحة الأطفال الاعتبار الأول.

ورد التعليق على هذه المادة وبالذات الفقرة "ج" التي تؤكد على المساواة في الحقوق والمسؤوليات من طرف لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة في دورتها الثالثة عشرة سنة 1992 من خلال التوصية العامة 21 المتعلقة "المساواة في الزواج والعلاقات الأسرية" من خلال فقرتها 17 حيث أوضحت أن دراسة تقارير الدول الأطراف تبين أن كثيرا من البلدان تنص في نظمها القانونية على حقوق ومسؤوليات الزوجين، اعتمادا على تطبيق مبادئ القانون العام أو القانون الديني أو العرفي، بدلا من التقيد بالمبادئ الواردة في الاتفاقية، ولهذه التفاوتات في القوانين والممارسات المتعلقة بالزواج عواقب واسعة المدى على المرأة، وتقيد دائما حقوقها في تساوي المركز والمسؤولية داخل الزواج. وهذه القيود كثيرا ما تؤدي إلى إعطاء الزوج مركز رب الأسرة وصاحب الكلمة الأولى في اتخاذ القرارات، وبالتالي تخالف أحكام الاتفاقية.

كما أكدت اتفاقية حقوق الطفل(8) لسنة 1989 على ضرورة الاعتراف بالمساواة الفعلية للوالدين تجاه أبنائهما، وحمّلت الوالدين على قدم المساواة مسؤولية رعاية أطفالهم المادية والمعنوية، إذ تنص المادة 18 منها في فقرتها الأولى على ضرورة أن تبذل الدول الأطراف قصارى جهدها لضمان الاعتراف بالمبدأ القائل إن كلا الوالدين يتحملان مسؤوليات مشتركة عن تربية الطفل ونموه. وتقع على عاتق الوالدين أو الأوصياء القانونيين- حسب الحالة- المسؤولية الأولى عن تربية الطفل ونموه. وتكون مصالح الطفل الفضلى موضع اهتمامهم الأساسي.

وأردفت في الفقرة 2 من مادتها 27 بنصها على أن يتحمل الوالدان أو أحدهما أو الأشخاص الآخرون المسؤولون عن الطفل، المسؤولية الأساسية عن القيام، في حدود إمكانياتهم المالية وقدراتهم، بتأمين ظروف المعيشة اللازمة لنمو الطفل.

إن دور المرأة في الإنجاب لا يجوز أن يكون أساسا للتمييز، بل إن تنشئة الأطفال تتطلب بدلا من ذلك تقاسم المسؤولية بين الرجل والمرأة والمجتمع.

ولم تكن المعايير على المستوى الإقليمي لتتأخر عن هذا الركب، فنجد على سبيل المثال بروتوكول حقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب المعتمد من طرف الجمعية العامة لرؤساء دول وحكومات الاتحاد الأفريقي أثناء انعقاد قمتها العادية الثانية في العاصمة الموزمبيقية، مابوتو في 11 جويلية2003، أكد من خلال مادته 6 المتعلقة بالزواج أنه يتعين على الدول الأطراف أن تضمن تمتع المرأة والرجل بحقوق متساوية واعتبارهما شريكين متساويين في الزواج وعدم القبول بعقد أي زواج دون موافقة الطرفين بكامل الحرية، وأن تتمتع المرأة والرجل بحقوق متساوية فيما يتعلق بجنسية أطفالهما، وأن تلتزم كل من المرأة والرجل بالمساهمة بصورة مشتركة في حماية مصالح الأسرة وحماية الأطفال وتعليمهم، وأن يكون للمرأة أثناء زواجها الحق في اكتساب ممتلكاتها الخاصة بها وإدارتها بكامل الحرية، وفي حالة الانفصال أو الطلاق أو بطلان الزواج يتم اقتسام الأموال المشتركة الناجمة عن الزواج بشكل منصف بين المرأة والرجل(9).

المطلب الثاني: توافق الإرادتين الركن الوحيد لعقد الزواج

طبقا للمادة الرابعة من قانون الأسرة الجزائري الزواج عقد يتم بين رجل وامرأة على الوجه الشرعي من أهدافه تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة والتعاون وإحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب، وهذا العقد يكفي لانعقاده تبادل رضا الزوجين فقط؛ أي توافق الإرادتين[10]فقط طبقا للمادة 9 من نفس القانون[11]، وأصبحت الأهلية والصداق والولي مجرد شروط صحة بعدما كانت قبل تعديل سنة 2005 شروط انعقاد طبقا للمادة 9 مكرر من قانون الأسرة الجزائري المضافة بموجب القانون الجديد.

هذا التوجه يتفق مع رأي بعض فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون ومختلف التشريعات وكذا الاتفاقيات الدولية التي تأثر بها القانون الجزائري على أن الرضا هو الركن الأساسي في عقد الزواج، منها نص المادة 16 من ميثاق حقوق الإنسان التي تنص على أنه "لا يعقد الزواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما زواجا كاملا لا إكراه فيه" . والمادة 23 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والمادة 10 من العهد الدولي لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي تشير إلى أنه"لا ينعقد الزواج إلا برضا الطرفين المزمع زواجهما رضاء كاملا لا إكراه فيه". ونصت المادة 16 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة لسنة 1975 على أنه "للمرأة والرجل نفس الحرية في اختيار الزوج وفي عدم عقد الزواج إلا برضاها الحر والكامل".

لانعقاد العقد يجب صدور الرضا من شخصين بالغين سن الرشد كاملي الأهلية خاليين من موانع الزواج المؤبدة والمؤقتة، ومن الأمراض التي تشكل خطرا على الزوجين خاصة المعدية التي تنتقل عن طريق المعاشرة بين الزوجين، طبقا للمادة 7 مكرر من قانون الأسرة[12]، من هنا كان تقرير توحيد سن الزواج وجعل الولي شرط صحة وهو ما سنحلله في الفرعين اللاحقين نردفهما ببيان أثر تخلف شروط العقد.

الفرع الأول: توحيد سن الزواج

يبلغ الشخص سن الرشد المدني طبقا للمادة 40 من القانون المدني الجزائري عند إكماله 19 سنة كاملة، أما بالنسبة لسن الرشد لإبرام عقد الزواج بقي ولوقت طويل مختلف عن سن الرشد المدني.

بعد الاستقلال صدر القانون رقم 63-224 الصادر بتاريخ 1963/06/29 المحدد لسن الزواج الأدنى[13]، فحدده بـ 18 سنة بالنسبة للرجل و16 سنة بالنسبة للمرأة طبقا للمادة الأولى[14]منه. واستمر اعتماد هذا السن لغاية 1984 سنة صدور قانون الأسرة[15]الذي رفع سن الزواج من خلال مادته السابعة[16]بتمام الواحد والعشرين 21 سنة بالنسبة للرجل، وبتمام 18 الثامنة عشر سنة للمرأة، وأجاز للقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك للمصلحة أو للضرورة.

وكان المشرع في اعتماده للاختلاف في سن الزواج الارتكاز على مقتضيات الواقع الاجتماعي، فسن الحصول على الشهادة الجامعية الليسانس أو الشهادة المهنية 21 سنة، كضرورة للحصول على منصب عمل، أما بالنسبة للفتاة فعادة ما كانت البنات تتوقف عن الدراسة مع السنة الأخيرة من المرحلة الثانوية للتفرغ لتكوين عائلة وهذا السن هو 18 سنة.

لكن خلال الفترة من سنة 1984 إلى سنة 2005 تغير المجتمع الجزائري جذريا وتغيرت معه بنية المجتمع الاجتماعية والاقتصادية والفكرية والقانونية، وأصبحت معها المرأة تتبوأ مكانة مهمة في الأسرة والمجتمع مواكبة بهذا التغير الذي عرفه العالم ككل، فما كان من المشرع الجزائري إلا أن يواكب هذا التغير بالتصديق على العديد من الاتفاقيات الدولية ، فتم تعديل المادة السابعة المحددة لسن الزواج بتوحيد هذا السن للمرأة والرجل ب19 سنة كاملة وهو سن الرشد المدني[17]. بهذا أصبح عقد الزواج يخضع للقواعد العامة للتعاقد في القانون المدني دون توجيه اجتماعي، لكن من جهة أخرى تم الإبقاء على صلاحية القاضي في منح الترخيص للزواج قبل ذلك متى تأكدت قدرة الطرفين عليه.

الفرع الثاني: الولي ودوره في إبرام عقد الزواج

خلال الفترة الاستعمارية صدر الأمر59- 274 المؤرخ في 1959/02/04 والمتعلق بعقود الزواج الخاصة بالجزائريين الذين يخضعون إلى نظام الأحوال الشخصية المحلية، الذي نص في مادته الثانية على أن الزواج لا ينعقد إلا برضا الزوجين، ويجب أن يصدر الرضا شخصيا وعلنيا ومن صاحب الشأن شخصيا وبحضور شاهدين بالغين، وذلك أمام القاضي أو الموثق أو ضابط الحالة المدنية وإلا كان العقد باطلا.

هذا القانون لم يكن يقيم وزنا للتعبير عن الرضا بالوكالة، ولم يشر إلى الصداق ولا إلى الولي، ولم يجعل من أي منهما ركنا ولا شرطا لانعقاد الزواج أو لصحته، كما لم يجعل من فقدانهما أو فقدان أحدهما سببا من أسباب الفسخ أو البطلان[18]. ولما صدر قانون الأسرة سنة 1984 جعل ومن خلال مادته 9 من ولي الزوجة ركنا من أركان العقد، وأكد من خلال المادة 11 على أن يتولى زواج المرأة وليها وهو أبوها فأحد أقاربها الأولين والقاضي ولي من لا ولي له، لكنه في الوقت نفسه لم يجز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها، وإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به إذا ثبت له أن في المنع تعسفا[19]، واستثنى من ذلك الأب حيث أجاز له أن يمنع ابنته البكر من الزواج إذا كان في المنع مصلحة لها[20]دون رقيب عليه على الرغم من أنه في هذه الحالة يحتمل معه التعسف في المنع وعضل البنت خاصة إذا كانت صاحبة مال وهو معوز فقير، فتزويجها يسبب خسارة مادية للعائلة.

هذا ما كرسته المحكمة العليا من خلال القرار رقم 90468 الذي جاء فيه "من المقرر قانونا أنه لا يجوز للولي أن يمنع من في ولايته من الزواج إذا رغبت فيه وكان أصلح لها، وإذا وقع المنع فللقاضي أن يأذن به مع مراعاة أحكام المادة 12 من هذا القانون.

ومتى تبين – في قضية الحال – أن الأب امتنع عن تزويج ابنته دون توضيح الأسباب التي بني عليها هذا الامتناع فإن القضاة بقضائهم بإذن المدعية للزواج طبقوا صحيح القانون، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن"[21].

تنفيذا لالتزاماتها المترتبة عليها نتيجة مصادقتها على اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المطالبة بتجسيد المساواة بين المرأة والرجل، قامت الجزائر بتعديل المواد 11 و12 و13 من قانون الأسرة المتعلقة بالولاية، فأجاز المشرع للمرأة الراشدة من خلال المادة 11 أن تعقد زواجها بنفسها، ولكن

بحضور وليها وهو أبوها أو أحد أقاربها أو أي شخص آخر تختاره. ويلاحظ أن المشرع اشترط حضور الولي من عائلة الزوجة دون تحديد دقيق ودون ترتيب للأولياء، مادام أن المشرع لم يعد يتبنى ولاية الإجبار حتى بالنسبة للقاصرة[22] التي يتولى عقد نكاحها، فحضور الولي مع الراشدة أثناء العقد للدعم والمساعدة فقط، فهذه الأخيرة لم تعد في ولاية أو وصاية أحد، على الرغم من أن المشرع ولحد اليوم يلزم الأب بنفقة ابنته إذا لم يكن لها مصدر رزق حتى الدخول بها طبقا للمادة 75 من قانون الأسرة[23].

وإن كان من الأفضل ولمصلحة المرأة الزوجة المستقبلية أن توكل وليها لإبرام عقد الزواج مما فيه من صون لكرامتها وعزتها في نظر زوجها والمجتمع، فالذميمة فقط من تعقد زواجها بنفسها، مادام المشرع قد يسر الأمر للمرأة أن تختار أي رجل من عصبتها كولي لها يحافظ على مصلحتها ويحميها، وهذا يتفق مع رأي المالكية الذين يرون أنه يصح عقد النكاح بالولي الأبعد مع وجود الأقرب لكن هذا في غير ولاية الإجبار، أما في حالة ولاية الإجبار فإنه لا يصح أن يباشر العقد غيره مع وجوده[24].

وبهذا يكون المشرع قد أخذ بالمذهب الحنفي الذي يطلق للمرأة حرية تزويج نفسها دون إشراك الولي لكنه من جهة أخرى خالفه من حيث أن هذا الأخير قيد هذه الحرية بقيدين؛ أولهما أن تختار المرأة زوجا كفء لها، وأن يكون المهر الذي تشترطه مهر المثل وإلا كان من حق الولي الاعتراض على هذا الزواج.

الفرع الثالث: أثر تخلف شروط العقد

يعتبر التراضي بحكم القانون عنصرا مؤسسا للزواج وفي حالة عدم الحصول على موافقة أحد الطرفين أو كلاهما معا يكون الزواج عرضة للإلغاء ، فبعدما كان المشرع ولسنوات عديدة ينص فقط على فك الرابطة الزوجية قبل الدخول أصبحنا اليوم نتكلم عن بطلان عقد الزواج لاختلال ركن الرضا الركن الوحيد في هذا العقد طبقا للمادة 33 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على أنه يبطل الزواج إذا اختل ركن الرضا، أما إذا تم بدون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول ولا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل.

بهذا يكون المشرع قد فرق بين العقد الفاسد الذي يكون نتيجة تخلف شرط من شروط الصحة وهذا يؤدي إلى الفسخ، وبين العقد الباطل الذي يكون نتيجة تخلف ركن عقد الزواج الوحيد وهو الرضا هذا طبعا قبل الدخول أما بعد الدخول فيثبت بصداق المثل أو يحكم بفسخه إذا طلب أحد الزوجين الفرقة حماية لمصلحة المرأة والولد في حالة وجوده.

في المقابل وحماية لمصلحة الطفل أجاز المشرع إثبات النسب بالإقرار أو بالبينة أو بنكاح الشبهة أو بكل زواج تم فسخه بعد الدخول طبقا لأحكام القانون.

وإذا كان المشرع أقر المساواة بين الزوجين أثناء إبرام العقد فإن هذه المساواة تستمر أثناء الحياة الزوجية من خلال إقرار المشرع للمسؤولية المشتركة للزوجين نحو عائلتهما على قدم المساواة بعدما كان يخص كل واحد بواجبات خاصة تبعا لموقعه في الأسرة فالزواج يقوم على التضامن والتشاور والتعاون الذي يجب أن يسود الأسرة.

المبحث الثاني

المساواة والمسؤولية المشتركة للزوجين

عند صدور قانون الأسرة سنة 1984 خصص المادتين 36 و37 لواجبات وحقوق الزوج نحو زوجته وخصص المادتين 38 و39 لحقوق وواجبات الزوجة نحو زوجها فاعترف لها المشرع بالذمة المالية المستقلة وألزمها بطاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة، وهذا ما يقره الفقه الإسلامي بهدف الحفاظ على استقرار الأسرة من خلال إعطاء الزوج سلطة إصدار الأوامر والقيادة.

إن نمط الحياة الحديث والقانون أصبحا يقران المساواة بين الزوجين سواء في الحقوق أم الواجبات، بهذا فإن المشرع بعد إقراره للتراضي كركن وحيد لعقد الزواج كان لزاما عليه أن يعدل كل المواد المرتبطة بهذا الأمر في نسق متكامل ومنسجم، فألغى المادتين 38 و39 منهيا بذلك صفة رئيس الأسرة للزوج ومعفيا الزوجة من واجب الطاعة، وحل محله حقوق وواجبات متبادلة فيما بين الزوجين تلزمهما على ضرورة التشاور في تسيير شؤون الأسرة من خلال المادة 36 المعدلة[25]، ومن ثم فإنه لا يجوز للزوج أن ينفرد بإصدار القرارات، بل ينبغي عليه أن يشاور في ذلك زوجته، نتيجة تغير الوضع الاقتصادي والاجتماعي للأسرة الجزائرية، وتقدم المرأة في جميع المجالات أصبحت معها تقتحم جميع مجالات العمل، حتى تلك التي كانت في وقت قريب حكرا على الرجال وتشارك في الإنفاق على بيتها وإن كانت غير ملزمة بذلك قانونا.

المطلب الأول: مشاركة الزوجة في الإنفاق على الأسرة

طبقا للمادة 74 من قانون الأسرة تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة، وتجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب طبقا للمادة 75 من نفس القانون.

من جهة نجد المادة 36 في فقرتها الثالثة من قانون الأسرة توجب على الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم.

إن القراءة المتأنية لهذه المواد إشارة –غير صريحة- إلى ضرورة مشاركة الزوجة في الإنفاق، ولكن ليس بصورة إلزامية، بل إن إنفاقها يعد تنفيذا لواجبها بالتعاون الذي يعد من دلائل حسن النية في تنفيذ العقد، فمبدأ حسن النية في تنفيذ العقد يتجس[26] من خلال الأمانة والتعاون والثقة المشروعة[27] وانتفاء التعسف في استعمال الحق التي يبديها كل متعاقد تجاه المتعاقد الآخر.

إن التزام الزوجة بالتعاون مع الزوج رعاية لمصلحة الأسرة يفترض مشاركتها المادية للزوج على الرغم من عدم إلزامها القانوني بذلك إما لسد النقص في قدرته على توفير الأساسات، وفي هذه الحالة لها الحق في المطالبة بالتعويض، وإما مساهمة في تنمية ثروة الأسرة[28]، وهنا لها الحق في طلب نصيب وحصة من الثروة المشتركة المكتسبة أثناء الحياة الأسرية.

وعليه إذا كانت الزوجة لديها دخل شخصي والزوج غير قادر على تلبية كل حاجيات الأسرة على الزوجة أن تساهم في تغطية النقص حفاظا على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد، فرعايتهم لا تكون معنوية فحسب، بل مادية أيضا من خلال الاستجابة لحاجياتهم اليومية الضرورية.

إن الزوجة وهي تتولى الإنفاق على الأسرة إنما تسد ثغرة يسببها عدم قدرة الزوج على تولي مسؤوليته في الإنفاق، وهي في هذا تتولى شؤون تقع على عاتق الزوج حفاظا على مصلحة الأسرة والزوج ومصلحتها الشخصية، وهذا يدفعنا لتكييف قيام الزوجة بالإنفاق في هذه الحالة أنه فضالة[29].

وهنا تلزم الزوجة بالإنفاق فيما هو ضروري ونافع وفق ما حددته المادة 78 من قانون الأسرة، وتستحق الزوجة أجرا إذا كانت أعمال النفقة تدخل ضمن أعمال مهنتها، فالفضالة طبقا للمادة 150 من القانون المدني هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بالشأن لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك". كما نصت المادة 151 القانون المدني على أنه "تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي أثناء توليه شأنا لنفسه قد تولى شأن غيره، لما بين الأمرين من ارتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما دون الآخر".

تفترض الفضالة وجود شخصين، يقوم الأول من تلقاء نفسه بإدارة شؤون غيره عن علم وبلا وكالة أو أمر وفي هذه الحالة تتولى الزوجة شؤون زوجها.

طبقا للمادة 150 من القانون المدني حتى تتحقق الفضالة لا بد من توافر أركانها الثلاث المادي، والمعنوي والقانوني.

يقوم الركن المادي للفضالة إذا تولى الفضولي شأنا عاجلا لحساب رب العمل، ويستوي أن يكون هذا العمل تصرفا قانونيا أو عملا ماديا، ومن قبيل التصرفات أن تقوم الزوجة بالإنفاق فيما يجب أن ينفق فيه الزوج دون توفر نية التبرع، وتعد النفقة أمرا مستعجلا[30] ونافعا له وضروريا؛ أي عملا ما كان الزوج ليتأخر في القيام به، فصفة الاستعجال تتضمن صفة النفع، أو المصلحة أو الفائدة وهي التي تبرر جواز تدخل الشخص للقيام بشؤون غيره.

ولتقوم الفضالة يجب أن تنصرف نية الفضولي أثناء توليه شأن غيره تحقيق منفعة لهذا الأخير، فالزوجة وهي تنفق على أسرتها إنما تحافظ على كيان وتماسك أسرة في وقت عسرة، و تجنبه الاستدانة أو استجداء الناس، وتكتمل أركان الفضالة بأن لا يكون الفضولي ملزما بالقيام بهذا العمل ولا موكلا فيه ولا منهيا عنه. فالزوجة غير ملزمة بالنفقة حتى ولو كانت عاملة ما لم يوجد اتفاق بين الزوجين بخلاف ذلك، أو كان الزوج عاجزا ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية الزوجة العاملة للإنفاق على أولادها طبقا للمادة 76 من قانون الأسرة.

من هنا ينبغي للزوجة إذا بادرت بالإنفاق أن يتم في حدود مشتملات النفقة من غذاء وكسوة وعلاج، وكل ما يعد من الضروريات في العرف والعادة دون إسراف ولا تقتير، كما يجب أن تقوم الزوجة بالإنفاق فيما يجب أن ينفق فيه الزوج دون توفر نية التبرع، وتعد النفقة أمرا مستعجلا وضروريا؛ لأي عمل إذا كان الزوج قد يتأخر في القيام به، فصفة الاستعجال تتضمن صفة النفع، أو المصلحة أو الفائدة وهي التي تبرر جواز تدخل الشخص للقيام بشؤون غيره طبقا للمادة 157 القانون المدني على أنه "يكون

رب العمل ملزما برد النفقات الضرورية أو النافعة التي سوغتها الظروف...ولا يستحق الفضولي أجرا على عمله إلا إذا كان هذا العمل من أعمال مهنته".

لكن وخروجا عن القاعدة العامة بإلزام الزوج بالإنفاق فإذا كان هذا الأخير عاجزا ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية الزوجة العاملة للإنفاق على أولادها فقط دون الزوج طبقا للمادة 76 من قانون الأسرة، ويثبت العجز بحكم قضائي بمناسبة الدعوى القضائية التي ترفع عليه لمطالبته بالنفقة.

إن تحميل الأم مسؤولية الإنفاق على أولادها إذا كان لها مال في حالة عجز الأب عن أداء واجبه بالإنفاق لا يعفيه من الإنفاق عليها، وهذا يعطيها الحق في طلب التطليق إذا صدر حكم ضد الزوج بالإنفاق وامتنع عن التنفيذ، ما لم يثبت أنها كانت عالمة بإعساره وقت الزواج[31]

مما سبق يتبين لنا أن الزوجة وبحكم واجبها بالتعاون مع الزوج ورعاية مصلحة الأسرة والأولاد، وفي حالة عدم قدرة الزوج على تغطية كل حاجيات الأسرة وكان لها مال يجوز أن تتدخل وتقوم بتغطية هذا النقص بالإنفاق من مالها الخاص، وأن تقوم بالإنفاق فيما هو ضروري ونافع دون الكماليات التي تعد تبرعا منها، كان لها الحق في تعويض في حدود الخسارة التي تكبدتها ولها إثبات ذلك بكل وسائل الإثبات.

إن مساهمة المرأة المادية لتغطية حاجات الأسرة من جهة، وتحسين الوضعية المادية للأسرة من جهة أخرى تكون وقت العسر ووقت اليسر أيضا، لكن العادات والتقاليد عادة ما تساهم في ضياع حقوق الزوجة المالية من جهة وصعوبة المرأة إثبات حقوقها أمام قصور قواعد القانون من جهة أخرى، فيثبت الواقع المعيش أن الثروة المكتسبة من جهد الزوجين خاصة العقارات والمنقولات الثمينة تسجل باسم الزوج، نظرا للرغبة في الاستمرار في الحياة الزوجية خاصة بالنسبة للمرأة بمودة ورحمة أو لاعتبارات اجتماعية يأبى معها الرجل أن يظهر بأنه تابع لزوجته، لكن المشكلة إذا وقع الانفصال بين الزوجين آلت كل الممتلكات للزوج ولا تحصل الزوجة إلا على متاعها ونفقة العدة، وإذا مات زاحمها الورثة في اقتسام مالها أثناء حياتها بغير وجه حق[32].

أمام هذه الحقائق كان لزاما على المشرع الجزائري التدخل من أجل حماية أموال الزوجة وجهدها وتعبها، فكان تدخله من خلال تعديل المادة 37 من قانون الأسرة التي أصبحت تقضي بجواز اتفاق الزوجين في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، مكرسا بذلك تبني الاتفاقات المالية بين الزوجين.

لقد حرص المشرع الجزائري على ترسيخ مبدأ المساواة وتحقيق التوازن في المراكز القانونية بين الزوجين، وذلك بمساواتهما في تحمل المسؤولية، وهذا يستلزم من جهة أخرى الاستفادة المشتركة من الحقوق والمكتسبات أثناء الحياة الزوجية وبعد انتهائها[33].

المطلب الثاني: الاتفاق المالي بين الزوجين

تعتبر الذمة المالية عنصرا جوهريا في العلاقة بين الزوجين، بالإضافة إلى العلاقة الشخصية التي تجمعهما نتيجة الزواج، وهذا استدعى وجود قواعد خاصة لتنظيم أموال الزوجين، وهو ما يسمى النظام

المالي للزوجين[34] الذي هو مجموعة القواعد المنظمة لسلطات كل واحد من الزوجين على الأموال أثناء الحياة الزوجية وعلاقتهما بالغير وتوزيعها عند انحلال هذا النظام. كما يمكن تعريفه بأنه "القواعد التي تنظم المصالح المالية بين الزوجين، وتحدد الشروط التي تكفل لهما الحفاظ على الأموال المكتسبة قبل الزواج، والأموال المكتسبة بعد الزواج، وطريقة التصفية والقسمة بينهما على التساوي"[35].

إن مبدأ استقلالية الذمة المالية الذي تقره المادة 37 من قانون الأسرة يجعل كل زوج حر في التصرف في أمواله، سواء تلك التي اكتسبها قبل الزواج أم أثناءه واستثمارها وتنميتها، بالإضافة إلى التزام كل زوج بسداد ديونه دون أن يؤثر ذلك على الزوج الأخر[36] وتحول دون اغتناء أحدهما على حساب الأخر دون وجه حق.

تتمتع المرأة بذمة مالية مستقلة تمكنها من استثمار أموالها لحسابها الخاص واستغلالها بكل حرية واستقلالية دون تدخل من الزوج، لكن في المقابل أصبحت المرأة اليوم تعمل وتشارك في الإنفاق على البيت والأولاد وتساهم في تكوين ثروة عائلتها بأموالها الخاصة، وهو ما ترتب عليه العديد من المشاكل حول اقتسام الثروة الأسرية. ونتيجة لذلك قام المشرع الجزائري بتعديل المادة 37 من قانون الأسرة حيث أجاز من خلالها للزوجين الاتفاق في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية، وتحديد النسب التي تؤول لكل واحد منهما، لكن يبقى الاتفاق في هذه الحالة اختياري غير ملزم للطرفين.

الفرع الأول: أحكام إبرام عقد الاشتراك المالي

لم تفرض المادة 37 من قانون الأسرة أي نظام مالي على الزوجين ولم تفرض عليهما الاتفاق وفي غيابه لا يغيب إنفاق الزوجة على بيتها مما تكسبه من مال، فاستقلال الذمم المالية للزوجين لا ينفي وجود التداخل بين أموالهما، فالحياة المشتركة لا تقوم دون أن يساهم كل واحد منهما بموارده المالية، لذلك من أهم المسائل مشاركة الزوجة زوجها في الإنفاق، إذا كان لها مداخيل خاصة، على الرغم من أن القانون يقر أن واجب النفقة يقع على عاتق الزوج، لكن هذا لا يمنع الاستثمار المشترك للأموال الخاصة بالزوجين.

إن الاتفاق المالي بين الزوجين اختياري لكن في حالة وجوده اشترط المشرع أن يتم بشكل رسمي سواء عند إبرام عقد الزواج أم من خلال عقد رسمي لاحق أمام الموثق، لكن لم يقيد إرادة الطرفين بمحتوى معين للعقد ولا بأجل معين فيمكنهما الاتفاق أثناء إبرام عقد الزواج أو بعده مباشرة أو حتى بعد مدة معينة تكون أوضاعهما تغيرت كحصول المرأة على منصب عمل مثلا أو أي أموال من مصدر أخر.

النص القانوني على إمكانية الاتفاق المالي ما هو إلا حالة تطبيقية وتذكير لمقتضيات المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري التي تجيز للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية بشرط أن لا تتنافى هذه الشروط مع أحكام القانون.

لقد جاءت المادة المتعلقة بالاتفاق المالي الوحيدة مبتورة وغامضة ويصعب على الأزواج البسطاء الاستفادة منها، ولم تبين لهم كيفية تحديد الحصص التي سيشتركان فيها، فالمشرع لم يبين طبيعة العقد

ولا شروطه ولا حدود التعاقد التي يخضع لها الطرفان، وهنا تتوقف فعالية الاتفاق على ما يقترحه الموظف العمومي وما يحرره من بنود.

يبرم عقد الزواج أمام ضابط الحالة المدنية في البلدية أو أمام الموثق[37]، فإذا أبرم في البلدية واتفق الزوجان على تسيير أموالهما المشتركة لا يستطيع الموظف المؤهل تدوين هذا الاتفاق لأن الاستمارات المخصصة لعقود الزواج لا تتضمن مساحة خاصة لمثل هذه الاتفاقات والاتفاق الشفهي يعد باطلا، ومن ثمة يكون الحل الوحيد أمام الطرفين هو اللجوء للموثق لتحرير هذا العقد.

بعد إبرام العقد يمكن الاتفاق على تعديله من الطرفين إذا تغيرت الظروف، كما يمكن لأي من الطرفين في حالة عدم الاتفاق اللجوء إلى القضاء لتعديله لإعادة التوازن للعقد في حالة اختلاله لظروف طرأت بعد إبرامه جعلته مرهقا لأحد طرفيه، أو إذا تضمن شروط تعسفية تضر بأحد الطرفين فيطلب تعديلها أو الإعفاء منها طبقا للقواعد العامة للقانون المدني بما يضمن تنفيذه، فالحفاظ على العقد خير من هدمه.

لكن السؤال الذي يبقى مطروحا وبإلحاح ما هو الحل إذا وقع نزاع بين الزوجين مع عدم وجود اتفاق مكتوب رسمي لحقوقهما في المال المشترك خاصة أن المادة الفقرة الثانية من المادة 37 جعلت من الكتابة الرسمية الوسيلة الوحيدة للإثبات؟

الفرع الثاني: تقاسم الأموال في حالة غياب الاتفاق

بالرجوع لأحكام المادة 73 من قانون الأسرة إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال، والمشتركات بينهما يتقاسمانها مع اليمين.

لكن وفي عدة قرارات للمحكمة العليا اعتبرت أن أثاث البيت المخصص للاستعمال الثنائي المشترك بين الزوجين يعتبر ملكا للزوج ما لم تثبت الزوجة بالبينة أن ذلك ملك لها، وهذا ما تبناه قضاة المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1989/01/16، جاء فيه ما يلي "من المستقر عليه قضاء وشرعا أن أثاث البيت المخصص للاستعمال الثنائي بين الزوجين يعتبر ملكا للزوج ما لم تثبت الزوجة بالبينة أن ذلك ملك لها اشترته، أو هو من جملة صداقها عنده فإنه استثنى أشياء ادعاها لنفسه، فإن المجلس القضائي الذي اعتبرها استثناء الزوج داخلا في أمتعة زوجته وحكم لها به دون أن يطالبها بإقامة البينة على أشياء هي للرجل يأخذها بعد حلفه يكون بقضائه كما فعل خالف القواعد الشرعية"[38].

وعليه من خلال هذا القرار نجد أن كل ما هو داخل بيت الزوجية يعد معتادا للرجال وملك للرجل وما على الزوجة إلا تقديم ما يثبت خلاف ذلك. فإذا عجز القاضي عن تحديد ما هو معتاد للنساء أو ما هو معتاد للرجال بأن كان الأثاث يصلح لهما معا قسمت بينهما مع اليمين.

هذه الأحكام غير كافية لحماية حقوق المرأة لأنها من جهة تفترض أن الزوج هو صاحب الدخل الوحيد في الأسرة وأن الزوجة ليس من حقها إلا ما أنفق عليها أثناء الحياة الزوجية، فإذا انتهت الزوجية

لها متاعها الذي أحضرته معها أو نصيبها من الميراث، وأغفل النص أن الجزء الأكبر في البناء الحقيقي للأسرة يكون من طرف المرأة لما تبذله من جهد في الأعمال المنزلية والاقتصاد المنزلي وتربية الأولاد.

من جهة أخرى أغفل النص أن المرأة كثيرا ما يمنعها حياؤها ورغبتها في بناء أسرة أن تطلب من الزوج الاتفاق الكتابي حول الأموال المكتسبة مستقبلا وكيفية تسييرها وقسمتها، لهذا كان على المشرع أن يفتح المجال للمرأة أن تثبت مساهمتها بكل طرق الإثبات وأن لا يحصرها في الكتابة فقط سواء تعلق الأمر بالعقارات أو المنقولات وحتى ولو كانت مسجلة ومشهرة باسم الزوج وحده، خاصة وأن المشرع نفسه يقر بوجود المانع الأدبي ويسمح في ظل وجوده بالإثبات بالشهود ما كان يجب إثباته بالكتابة طبقا للمادة 336 من القانون المدني الجزائري[39].

إن المشرع ومن خلال قانون المالية لسنة 1991 سمح لإدارة الضرائب من أجل استيفاء ديونها التي لها تجاه أحد الزوجين أن تحجز على الأموال الخاصة بالزوج الآخر، إذا كانت هذه الأموال تم الحصول عليها خلال الحياة الزوجية؛ لأنها في نظر القانون أموال مشتركة ما لم يثبت الزوج المعني العكس كأن يثبت أنه تحصل عليها من ميراث أو هبة أو وصية أو أن يثبت أن مصدرها مداخيله الشخصية المصرح بها والخاضعة للضريبة أنها تتناسب مع هذه المداخيل طبقا لنص المادة 377 من قانون المالية التي جاء فيها ما يلي "من أجل تحصيل الضرائب والحقوق والرسوم المؤسسة باسم أحد الزوجين، يجوز ممارسة المتابعات بما فيها أعمال الحجز والبيع على الأموال المكتسبة عن طريق الشراء من قبل الزوج الآخر منذ حصول الزواج، ذلك لأنه يفترض أن هذه الأموال تم تملكها بأموال الزوج أو أموال الزوجة المدينة بالضريبة إلا إذا بادر الزوج المقحم بما يثبت العكس.

تطبق أحكام الفقرة السابقة إن استوجب الأمر ذلك على الأموال المكتسبة بالثراء من قبل الأولاد القصر للزوجين ضمن الشروط المنصوص عليها في الفقرة أعلاه.

ولا تمارس المتابعات بالخصوص على الملاك من هذا النوع إذا حقق الزوج أو أولاده المعنيون مداخيل شخصية خاضعة للضريبة يتم عادة التصريح بها وغير مختلة التناسب مع قيمة هذه الأملاك"[40].

أمام هذا الفراغ في قواعد قانون الأسرة تدخل بمنح الزوجة حماية جزائية بعقاب الزوج الذي يمارس على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين طبقا للمادة 330 مكرر من قانون العقوبات[41]، لكن ليس هذا هو الحل، فالمفروض أن يعيش الزوجان وهما مرتاحان للحصول على حقوقهما في حالة انتهاء العلاقة الزوجية.

الخاتمة:

- يحتفل باليوم الدولي للأسر في الخامس عشر من ماي من كل عام، وقد أعلنت الأمم المتحدة هذا اليوم بموجب قرار الجمعية العامة A/RES/47/237 الصادر بتاريخ 8 أكتوبر 1993 من خلال الفقرة 15 منه، ويراد لهذا اليوم أن يعكس الأهمية التي يوليها المجتمع الدولي للأسر.

- استقرار الأسرة واستمرار التلاحم بين أفرادها لا بد له من احترام متبادل وثقة مشتركة وإحساس بالأهمية الذاتية داخل الأسرة.

- هناك إيمان راسخ داخل المجتمع الجزائري أن الزوج هو الذي يدير الممتلكات التي يملكها الزوجان أثناء الحياة الزوجية وليس ثمة حكم قانوني يشترط استشارة المرأة عند التصرف فيها، ومن شأن هذا أن يقيد قدرة المرأة على مراقبة الزوج عند التصرف في الممتلكات أو في الدخل المتحصل منها.

- عند الحديث عن الأموال الزوجية يتم التركيز على المساهمات المالية في الملكية المكتسبة أثناء الزواج، بينما ينتقص من قدر إسهامات الزوجة غير المالية مثل تربية الأطفال ورعاية الأقرباء المسنين وأداء الواجبات المنزلية، رغم أن هذه الأخيرة كثيرا ما تمكن الزوج من كسب الدخل ومن زيادة الأصول المالية، و هذا جعل النساء يلهثن وراء البحث على العمل المأجور على حساب الأسرة.

- تبلغ حالات الطلاق في بلادنا سنويا عشرات الآلاف وتعتبر الخلافات المادية من أهم أسباب الفرقة الزوجية فكثير من النساء ترفض المساهمة مع الزوج في مشاريعه لأن الأموال بمجرد انتقالها لحيازته تعد ملك له بحكم القانون وعلى المرأة إثبات العكس لاسترداد مالها.

- كما أن إهمال قيمة الأعمال المنزلية وتربية الأولاد ودورها في تنمية ثروة العائلة، أوصل المرأة إلى أنها في حالة الانفصال تعود إلى أهلها كما خرجت من عندهم بالمتاع الذي أخذته إذا بقي منه شيء وكل سنوات حياتها التي قضتها في الاهتمام بالزوج والأولاد تذهب سدى.

لهذه الأسباب أقر المشرع الاتفاقات المالية، لكن على الرغم من هذا لا يمكن أن يحدث هذا التعديل المرجو منه إلا إذا دعم بمجموعة من التعديلات الإضافية منها:

- ضرورة إلزام الموظفين المكلفين بعقد قران الزوجين إعلامهم بإمكانية إبرام الاتفاق المالي ومع الممارسة المستمرة سيجعل من إبرامه مسألة عادية وروتينية.

- في حالة عدم الاتفاق فتح المجال أمام الزوجة لإثبات حقها بكل طرق الاثبات حتى بالنسبة للعقارات والمنقولات المسجلة.

- بالنسبة للزوجة غير العاملة خارج البيت ضرورة الأخذ بعين الاعتبار طول فترة الزواج ومجهودها المبذول في خدمة زوجها وأبنائها لما لأثره البالغ في تهيئة الجو المناسب للزوج للتفرغ للعمل خارج البيت لتحديد نصيبها في المساهمة في ثروة العائلة.

الهوامش:

[1] صدر القانون العضوي 12-03 المؤرخ في 2012/01/12 المحدد لكيفيات توسيع حظوظ تمثيل المرأة في المجالس المنتخبة من خلاله تبنى المشرع الجزائري نظام الحصص بتحديد الحد الأدنى الضروري تحقيقه من الوجود النسوي سواء فيما يخصص عدد المرشحات أو عدد المنتخبات في المجالس المنتخبة على المستوى الإقليمي أو الوطني من خلال نص المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون حيث تراوحت النسب المحددة بين 20% و50% التي تخص الجالية بالخارج وعليه فقد تقرر أن تكون نسبة تمثيل النساء في الانتخابات للمجلس الوطني الشعبي20 في المائة إذا كان عدد المقاعد يساوي 4مقاعد ، و30في المائة إذا كان عدد المقاعد يساوي أو أكثر من 5 مقاعد، و35 في المائة إذا

كان عدد المقاعد14 مقعدا أو أكثر، و40 في المائة إذا كان عدد المقاعد يساوي 32 مقعدا فأكثر، وأخيرا50 في المائة بالنسبة للمقاعد المخصصة للجالية الجزائرية في الخارج.

وفيما يتعلق بانتخابات المجالس الشعبية الولائية، تقرر أن تكون النسبة 30في المائة إذا كان عدد مقاعد المجلس35 و39 و 43و47 مقعدا وتكون النسبة 35في المائة فيما يتعلق بالمجالس ذات المقاعد من 51 إلى55 مقعدا، أما عن الانتخابات للمجالس الشعبية البلدية، فقد تقرر أن تكون النسبة 30 في المائة للبلديات التي يزيد عدد سكانها على 20 ألف نسمة.

(2) الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-483 المؤرخ في 1996/12/07، الجريدة الرسمية العدد 76، المعدل والمتمم سنوات 2002 و2008 و2016

(3) طبقا للمادة 9 منه "عقد الزواج يبرم بموافقة الزوجين معا"

(4) القانون 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 31 المؤرخة في 14 ماي 2006، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير سنة 2005 ، الجريدة الرسمية العدد 15 المؤرخة في 27 فبراير 2005

(5) تقارير الجزائر الدورية المجمّعة الثالثة والرابعة للدول الأطراف المقدمة إلى اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة، بموجب المادة18 من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، 2009/05/18.

(6) تنص المادة 3 من إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2263 (د-22) المؤرخ في 7 نوفمبر 1967: تتخذ جميع التدابير المناسبة لتوعية الرأي العام وإثارة التطلعات في كل بلد نحو القضاء على النعرات وإلغاء جميع الممارسات، العرفية وغير العرفية، القائمة على فكرة نقص المرأة."

(7) انضمت إليها الجزائر مع التحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 96-51 المؤرخ في 1996/01/22، الجريدة الرسمية العدد 6، المؤرخة في1996/01/24، ص4

(8) صادقت الجزائر على اتفاقية حقوق الطفل بموجب المرسوم الرئاسي 92-461 المؤرخ في 1992/12/19، الجريدة الرسمية رقم 91 المؤرخة في 1992/12/23، ص2318.

(9) المادة 7 المتعلقة بالانفصال والطلاق وبطلان الزواج بروتوكول حقوق المرأة في أفريقيا الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب المعتمد من طرف الجمعية العامة لرؤساء دول وحكومات الاتحاد الأفريقي، وذلك أثناء انعقاد قمتها العادية الثانية في العاصمة الموزمبيقية، مابوتو في 11 جويلية 2003

(10) تنص المادة العاشرة من قانون الأسرة:" يكون الرضا بإيجاب من أحد الطرفين وقبول من الطرف الآخر بكل لفظ يفيد معنى النكاح شرعا يصح الإيجاب والقبول من العاجز بكل ما يفيد معنى النكاح لغة أو عرفا كالكتابة والإشارة"

(11) المادة التاسعة من قانون الأسرة قبل التعديل نصت على " يتم عقد الزواج برضا الزوجين وبولي وشاهدين وصداق"

(12) رغم ذلك وطبقا للمادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 06-154 المؤرخ في 11 ماي 2006، المحدد لشروط وكيفية تطبيق أحكام المادة 7 مكرر من القانون رقم 84-11المؤرخ في 9 جوان 1984 والمتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية العدد 31 المؤرخة في 14 ماي 2006 "يجب على الموثق أو ضابط الحالة المدنية التأكد من خلال الاستماع إلى كلا الطرفين في آن واحد منهما على علم بنتائج الفحوصات التي خضع لها كل منهما و بالأمراض أو العوامل التي قد تشكل خطرا يتعارض مع الزواج ويؤشر بذلك في عقد الزواج. لا يجوز للموثق أو ضابط الحالة المدنية رفض إبرام عقد الزواج لأسباب طبية خلافا لإرادة المعنيين".

(13) تضمن هذا القانون ستة مواد فقط، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 1963/07/02، ص681

أثناء الفترة الاستعمارية حدد الأمر رقم 59-274 في مادته الخامسة سن الزواج بالنسبة للرجل بـ 16 سنة وبالنسبة للمرأة بـ 15 سنة

(14) تنص في المادة الأولى منه على أنه "لا يجوز للرجل الذي لم يكمل الثامنة عشر سنة ولا للمرأة التي لم تكمل السادسة عشرة أن يعقدا زواجا ويجوز لرئيس المحكمة الابتدائية الكبرى أن يعفيهما من شرط السن إذا رأى لذلك أسبابا خطيرة، وذلك بعد استطلاع رأي وكيل الدولة".

ونصت المادة الثانية من القانون 63-224 "يعاقب كل من ضابط الأحوال المدنية والقاضي والزوجين وممثليهما والشركاء الذين لم يراعوا شرط السن المنصوص عليها في المادة الأولى بالحبس من 15 يوما إلى 3 أشهر وبغرامة من 400 إلى 1000 فرنك جديد أو بإحدى هاتين العقوبتين".

(15) قبل صدور قانون الأسرة كان القضاة يطبقون أحكام الفقه المالكي للفصل في النزاعات المطروحة عليهم.

(16) تنص المادة السابعة قانون الأسرة: "تكتمل أهلية الرجل للزواج بتمام الواحد والعشرين سنة، والمرأة بتمام الثامنة عشر سنة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك للمصلحة أو للضرورة".

[17] تنص المادة السابعة المعدلة من قانون الأسرة: "تكتمل أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام 19 سنة وللقاضي أن يرخص بالزواج قبل ذلك لمصلحة أو ضرورة متى تأكدت قدرة الطرفين على الزواج."

[18] عبدالعزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثانية، دار البعث، قسنطينة، الجزائر، طبعة 1989، ص115 .

[19] المادة 12 في فقرتها الاولى من قانون الأسرة الجزائري.

[20] المادة 12 فقرة 2 من قانون الأسرة.

[21] قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1993/03/30 رقم 90468 – الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية - عدد خاص –2001.

[22] المادة 13 من قانون الأسرة "لا يجوز للولي أبا كان أو غيره أن يجبر القاصرة التي هي في ولايته على الزواج، ولا يجوز له أن يزوجها بدون موافقتها".

[23] المادة 75: تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة، وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب.

[24] عبد الرحمان الجزيري، كتاب الفقه، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، طبعة 1969، ص27.

[25] المادة 36: يجب على الزوجين:

- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة،
- المعاشرة بالمعروف، وتبادل الاحترام والمودة والرحمة،
-التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم،
-التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات،
-حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم،
-المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف،
-زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه واستضافتهم بالمعروف.

[26] عبد الجبار ناجي الملا صالح، مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، ماجستير، جامعة بغداد، 1973، ص 172

وأيضا، عبد الحليم عبد اللطيف القوني، حسن النية وأثره في التصرفات في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2004، ص 784

[27] وفاء حلمي أبو جميل، الالتزام بالتعاون، دار النهضة العربية، مصر، طبعة 1993، ص 22.

وينظر محمد الزين، النظرية العامة للالتزامات، مطبعة الوفاء، تونس، طبعة1993،ص240 .

[28] يرى الفقه أن الزوجة لا تجبر إطلاقا على خدمة البيت ، فإذا كان الزوج موسرا يعتبر ذلك من النفقة الواجبة على الزوج وأن عليه وحده دفع أجرة من يقوم بخدمة البيت فإذا كان الزوج معسرا وهي كانت قادرة على خدمة نفسها فعليها القيام بذلك من باب العشرة بالمعروف.

مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ،2006 ، ص62

ويؤكد تقرير للأمم المتحدة صدر عام 1985م القيمة الاقتصادية لعمل المرأة في البيت، يقول هذا التقرير:

" لو أن نساء العالم تلقَّين أجورًا نظير القيام بالأعمال المنزلية، لبلغ ذلك نصف الدخل القومي لكل بلد، ولو قامت الزوجات بالإضراب عن القيام بأعمال المنزل، لعمَّت الفوضى العالم؛ سيسير الأطفال في الشوارع، ويرقُد الرُّضَّع في أسِرَّتهم جياعًا تحت وطأة البرد القارس، وستتراكم جبال من الملابس القذرة دون غسيلٍ، ولن يكون هناك طعام للأكل ولا ماء للشرب، ولو حدث هذا الإضراب، فسيفقد العالم أجمع القيمة الهائلة لعمل المرأة في البيت، عمل المرأة المنزلي غير منظور لدى الكثيرين، وإن المرأة لا تتلقى أجرًا نظير القيام بهذا العمل؛ إن هذا العمل حيوي وعلى جانب عظيم من الأهمية، غير أن هذه الساعات الطويلة من عناء المرأة في المنزل لا يُدركه الكثيرون؛ لأنه بدون أجْر، إن المرأة لو تقاضت أجرًا لقاء القيام بأعمالها المنزلية، لكان أجرها أكثر من 14500 دولار في السنة، وإن النساء الآن في المجتمعات الصناعية يساهمن بأكثر من 25 % إلى 40% من منتجات الدخل القومي بأعمالهن المنزلية"

رابط الموضوعhttp://www.alukah.net/web/eleid/0/53139/#ixzz3jaHfWeMx

[29] نظم المشرع الجزائري أحكام الفضالة في المواد من 150 الى159 من القانون المدني.

[30] يشترط في العمل الذي يقوم به الفضولي أن يكون متسما بالاستعجال، وهو شرط جوهري لقيام الركن المادي للفضالة حتى وإن كان المشرع الجزائري لم يفصح صراحة على هذا الشرط، غير أن الظاهر من نصوص القانون تقول أن المشرع الجزائري كان يريد أن يستبعد تضييق ميدان الفضالة فاكتفى بالقول بأن يكون عمل الفضولي نافعا دون أن يكون عاجلا أسوة بالقانون المدني الفرنسي.

غير أنه حتى وإن سكت المشرع عن ذلك فإن المنطق يقتضي أن التدخل في شؤون الغير لا يكون جديرا بحماية القانون، إلا إذا دعت إليه ضرورة عاجلة، أو كان صاحب الشأن في موقف لا يتوانى عن القيام بما قام به الفضولي لصالحه.

(31) تنص المادة 53 من قانون الأسرة "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية:

-عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد 78 و79و80 من هذا القانون..".

(32) هذا ما دفع اللجنة الدولية المعنية بالقضاء على التمييز ضد المرأة في الدورة الحادية والخمسون المنعقدة بين 13 فبراير إلى 2 مارس 2012 من خلال الملاحظات الختامية المقدمة للجزائر توصيها بضرورة مراجعة وتعديل الأحكام التمييزية الواردة في قانون الأسرة- على حد تعبيرها- وبأن تقوم بوجه خاص بالنظر في إمكانية إدراج أحكام قانونية لضمان تمتع المرأة لدى حل روابط الزوجية بحقوق متساوية مع حقوق الرجل في الملكية المكتسبة أثناء الزواج، بما يتفق مع أحكام الفقرة "ح" من المادة 16من الاتفاقية المتعلقة بالقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة .

(33) وتجد فكرة اقتسام المكتسبات المشتركة بين الزوجين في ظل الحياة الزوجية واستحقاق الزوجة لنصيبها منها أن تجد لها أصولا شرعية تنبعث من مصادر التشريع الإسلامي، حيث نجد في الأثر عن سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قد قضى بين ورثة عمرو بن الحارث، وحبيبة بنت زريق التي كان زوجها قصارا يتَّجر في الأثواب، وكانت تساعده في ترقيمها حتى اكتسبا مالا كثير، فمات عمرو وجاء ورثته واستحوذوا على مفاتيح المخازن، واقتسموا المال بينهم، فأقامت عليهم الزوجة حبيبة بنت زريق دعوى وطالبت بحقها الناتج عن مساهمتها في العمل مع زوجها، مترافعة مع الورثة أمام أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، الذي قضى بينها وبين الورثة بشركة المال، وقسمته إلى نصفين، أخذت منه حبيبة النصف بالشركة بالإضافة إلى نصيبها في الميراث كزوجة.

إقروفه زبيدة، النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 05، العدد الأول، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، الجزائر، طبعة 2012، ص53.

(34) "مجموعة القواعد القانونية أو القواعد المتفق عليها بين الزوجين والتي مقتضاها بيان حقوق وواجبات كل منهما من حيث ملكية أموالهما وإرادتهما والانتفاع بها ومن حيث الديون التي تتم قبل الزواج وأثنائه وبعد انحلال عقدته وتسوية حقوق كل من الزوجين بعد انتهاء الزوجية"

ينظر في هذا الموضوع مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، 2006/2005، ص 08.

(35)- خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، دار النفائس، الأردن، 2010، ص78.

(36) سمح المشرع ومن خلال للمادة 6 من القسم الفرعي 1من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 للزوجين الخضوع بصفة مشتركة للضريبة على الدخل الإجمالي مقابل الحصول على تخفيض يقدر ب 10 بالمائة، الجريدة الرسمية رقم 57 المؤرخة في 1990/12/31.

(37) المادة 3 من القانون رقم 06-02 مؤرخ في 20 فيفري 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق تعرف والموثق بأنه ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية، وكذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصبغة، وهو شخص يعمل لحسابه الخاص وينضوي تحت مظلة منظمة مهنية هي المنظمة الوطنية للموثقين.

(38) قرار المحكمة العليا، ملف رقم 52212، الصادر بتاريخ 1989/01/16، تقنين الأسرة، دار الجزيرة، الجزائر، 2011، ص69.

(39) "يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب أثباته بالكتابة، إذا وجد مانع أدبي أو مادي يحول دون الحصول على دليل كتابي".

(40) القانون رقم 90-36 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن **قانون المالية** لسنة 1991، الجريدة الرسمية العدد 57، المؤرخة في 1990/12/31، ص83.

(41) قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في: 1966/06/11،ص702، المعدل والمتمم بالقانون 15-19 المؤرخ في 2015/12/30، الجريدة الرسمية العدد 71 المؤرخة في 2015/12/30.