

أثر العرف على حقوق الزوجة المالية

The Effect of Convention on Wife's Financial Rights

عليوش فتيحة*، جامعة البليدة 2

ef.alilouche@univ-blida2.dz

تاريخ إرسال المقال: 2022 / 08 / 11 تاريخ قبول المقال: 2022 / 10 / 22 تاريخ نشر المقال: 2022 / 11 / 02

الملخص:

للعرف دور بالغ الأهمية في حياة الناس، وهذا راجع لأثره الواضح في الأحكام الفقهية والقانونية التي تحكم تصرفاتهم، حيث أحيل كثير منها إلى العرف وكان للعرف فيها اعتبار، حيث أنه في مجال الأحوال الشخصية أرسى العرف أحكامه وقواعده على غرار باقي المجالات، ومن بين المواضيع المهمة في الأحوال الشخصية التي ستصب فيها دراستنا الحقوق المالية للزوجة، التي يلاحظ التأثير الكبير للعرف على عدة مسائل متعلقة بالجانب المالي لحقوق الزوجة.

وباعتبار أن المهر من أهم حقوق الزوجة على زوجها وراجع هذا لاعتبارات شرعية وقانونية فهو شرط ضروري لصحة الزواج فقد تأثر الصداق في مسائل عديدة منه - كتقديره ومسألة تعجيله وتأجيله، الاختلاف في قبض المهر، وصداق المثل - بالعرف السائد في المجتمع.

كذلك للعرف أثر على النفقة كحق من حقوق الزوجة المالية، فالنفقة المقررة للزوجة سواء كانت نفقة طعام أو كسوة أو حتى نفقة علاج، جميعها للعرف فيها تأثير، أما بالنسبة للسكن من مشمولات النفقة باعتباره حق من حقوق الزوجة، إذ على الزوج توفير السكن المناسب لزوجته وتهيئته بما يليق بها فالعرف له تأثيره على هذا الحق من حيث التباين في حال الزوج، ونلمس تأثير العرف في كل هذه المسائل من خلال الشواهد والأمثلة الموجودة في حياتنا اليومية.

الكلمات المفتاحية: العرف، الزوجة، المهر، النفقة.

Abstract:

Convention has a very important role in human life, and this due to its clear impact on the doctrinal and law regulations, which govern their behaviors, as many of the latter have been referred to convention which were considered in them, since convention has set its regulations and rules in the field of personal status, on the lines of the other fields. Wife's Financial Rights is one of the major issues in personal status, on which our study will focus, since it is observed in it the important impact of convention on several issues related to the financial aspect of wife's rights.

Considering that dowry (*Mahr*) is one of the major rights of wife, over her husband, and this is due to doctrinal and legal considerations, and it is a necessary condition for the marriage validation; the dowry has been affected by the convention of society in many issue-such as appreciation and the issue of accelerating and postponing it, the differences in receiving the dowry and peer's dowry.

As well as, convention has an impact on alimony, as one of wife's financial rights, because the fixed alimony of the wife, whether it is food, clothing or healthcare expenses, is affected by convention. As for housing, it is among the alimony expenses, as one of wife's rights, since the husband must provide an appropriate house for his wife and equipping it to suit her; convention has an impact on this right in terms of the differences in husbands' situations, and we can stand on the impact of convention in all these issues, through the existing evidence and examples in our daily life.

Key words: Convention, Wife, Dowry, Alimony.

المقدمة:

تسود في أي مجتمع أعراف قد تكون صحيحة وقد تكون فاسدة، كما يمكن أن تكون الأعراف ثابتة أو متغيرة تبعا لتغير الزمان والمكان، فما كان في زمان ما عرفا صحيحا، قد يأتي زمن ويصبح عرفا فاسدا، والعكس صحيح، ولهذا السبب لم يضبط الشارع بعض سلوكيات الأفراد، ولم يجعل لها أحكام ثابتة.

والشريعة الإسلامية تركت باب الاجتهاد مفتوحا للأمة، وهذا حتى تمكنها من تقدير مدى صحة وفساد التصرفات المتغيرة، بالاعتماد على عادات وأعراف الناس، وتبعا لظروفهم المعيشية، باعتماد العلماء على الاستنباط من الأدلة الشرعية، وهو ما يوفر العديد من الحلول، للمسائل المتغيرة عند الناس، منها العرف الذي يتم تحكيمه في إيجاد حلول لمسائل سكت عنها الشرع.¹

من الأبواب التي كان للعرف فيها اعتبار حقوق الزوجة وخاصة المالية حيث أرسى أحكامه في مجمل المسائل المتعلقة بهذا الباب، وستقتصر دراستنا على المهر والنفقة، أما الميراث فلا اعتبار للعرف فيه فقد نظمته الشريعة الإسلامية بكل جوانبه ولم تترك مجال فيه لاعتبار أعراف الناس، كما ستقتصر دراستنا على المجتمع الجزائري، في العصر الحديث، مع الاستشهاد ببعض الأعراف في المجتمع العربي، وبعض الأعراف التي كانت سائدة في منطقة شبه الجزيرة العربية في أزمنة سابقة.

ويهدف هذا البحث إلى تحقيق بعض الأهداف نذكر منها:

- بيان دور العرف كمصدر من المصادر الاجتهادية.

- تبيان خطورة الأعراف الفاسدة على الأسرة و المجتمع على حد سواء، والدعوة إلى التمسك بالأحكام الشرعية، والأعراف الصحيحة التنويه بالدور الفعال للأعراف الصحيحة في وضع تشريعات تتماشى مع الظروف فيما يتعلق بموضوع المهر والنفقة.

- تبيين المواضع التي أعطى فيها المشرع اعتبارا للعرف في قانون الأسرة، و النتائج المحققة بناء على

هذا الاعتبار.

أما التساؤل الذي يطرح نفسه في هذا المجال ما مدى تأثير الحقوق المالية للزوجة بالعرف؟ ولدراسة هذا الموضوع اعتمدنا المنهج الإستقرائي، وهذا لاستقراء الآراء والمعلومات ذات الصلة، والمتعلقة بموضوع الدراسة.

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة قسمنا دراستنا إلى مبحثين:

المبحث الأول: اعتبار العرف في المهر.

المبحث الثاني: اعتبار العرف في النفقة.

1- اعتبار العرف في المهر

لقد شرع الله سبحانه وتعالى المهر لحكمة تتمثل في إظهار لأهمية عقد الزواج ومكانته المعتمدة في الشريعة الإسلامية، وكذا إكراماً للمرأة، وتقديراً وإعزازاً لها، وبما يتوافق مع أعراف الناس التي جرت أن تكون المرأة هي المطلوبة، وليست الطالبة، وهي التي يسعى إليها الرجل، وليس هي من تسعى إليه.

إضافة إلى أن تقديم المهر يعبر عن النية الصادقة في الارتباط الجاد بالمرأة.

ووجوب المهر جاء صريحاً، من خلال النصوص سواء من الكتاب أو الأحاديث النبوية الشريفة، إلا أنه لا توجد نصوص صريحة في بعض مسائله، كتحديد مقدار المهر، وكيفية قبضه؛ معجل أو مؤجل، ومهر المثل، ولذلك فإنه من الواجب الرجوع فيها إلى العرف.²

وعليه سيكون تقسيم الدراسة في هذا المبحث كالتالي:

المطلب الأول: تأثير العرف في مسألتى تقدير المهر وتعجيله وتأجيله.

المطلب الثاني: تأثير العرف على الاختلاف في قبض المهر ومهر المثل.

1.1- تأثير العرف في مسألتى تقدير المهر وتعجيله وتأجيله

يعتبر المهر حق من الحقوق المالية التي تثبت للزوجة بمجرد إبرامها لعقد الزواج، والغاية المرجوة منه هو تحقيق مصلحة الأسرة بصفة عامة ومصلحة الزوجين بصفة خاصة، كما يساعد على تقوية الروابط بين الزوجين ويساهم في استقرار الأسرة وتماسكها.³

وعليه ستكون الدراسة في هذا المطلب بالتقسيم التالي:

الفرع الأول: تأثير العرف في تقدير المهر.

الفرع الثاني: تأثير العرف في تعجيل المهر وتأجيله.

1.11- تأثير العرف في تقدير المهر

من الأثر ما روي عن عمر ابن الخطاب الناس فحمد الله تعالى وأثنى عليه وقال: " ألا لا تغالوا في صداق النساء، فإنه لا يبلغني عن أحد ساق أكثر من شيء ساقه رسول الله أو سيق إليه إلا جعلت فضل ذلك في بيت المال " ثم نزل، فعرضت له امرأة من قريب، فقالت: يا أمير المؤمنين أكتاب الله تعالى أحق أن

" أثر العرف على حقوق الزوجة المالية "

يتبع أو قولك؟ قال " بل كتاب الله تعالى، فما ذاك؟ " قالت: نهيت الناس أن يغالوا في صداق النساء والله تعالى يقول في كتابه : ﴿ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا أَتَأْخُذُونَهُ بِهْتَانًا وَإِنَّمَا مُبِينًا ﴾⁴: فقال عمر " كل أحد أفقه من عمر " مرتين أو ثلاثا، ثم رجع إلى المنبر فقال للناس " : إني كنت نهيتكم أن تغالوا في صداق النساء ألا فليفعل رجل في ماله ما بدا له"⁵.

يفهم من هذه الحادثة أن تقدير الصداق هو راجع لأعراف الناس، ولم تحدده الشريعة الإسلامية لكي لا توقع الناس في حرج نظرا لتغير حاجة الناس بتغير الزمان والمكان.

وعلى غرار الشريعة الإسلامية سار المشرع الجزائري الذي لم يحدد قيمة الصداق سواء حده الأعلى أو الأدنى، وتركه لعرف الناس، وللزوجين كامل الحرية في تقديره، وهذا ما نلمسه من المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري⁶ "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيره".

أما عن مقدار الصداق في الجزائر فيختلف من منطقة لأخرى فمثلا ولاية تلمسان معروفة بغلاء المهور، وائل النساء مهرا هن نساء القبائل، ونساء ولايات الوسط.

إذن فهناك مجال واسع ومرن يتحرك فيه مقدار المهر، بإخلاف الأعراف، والعادات، وهذا المجال يستوعب كل فئات المجتمع من غني وفقير، ومحدود الدخل، والمتعلم والجاهل، بتالي كل واحد على قدر طاقته، وحسب حالته، وعادات عشيرته.⁷

2.1.1- تأثير العرف في تعجيل المهر وتأجيله

كذلك على غرار مسألة تقدير المهر، فقد تركت الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري مسألة تعجيل المهر وتأجيله للعرف السائد.

حيث جرى عرف الناس بتعجيل الصداق، أو جزء منه، وتأجيل الباقي، وهو أمر جائز، وأيدته الشريعة، وتجدر الإشارة إلى أن العرف في الجزائر، لا يقر بالتأجيل، إذ لا يتصور الدخول الحقيقي والبناء، دون أن تكون الزوجة قد قبضت صداقها.⁸

ذهب العلماء إلى أن العرف يكون بقدر احتياجات المجتمع، وتنشأ أعراف جديدة وتنقضي أخرى لتلبية هذه الاحتياجات، وبالنسبة للمهر؛ فالأصل هو التعجيل، ولما تطلبت حاجات الناس التأجيل، فقد انتشر هذا العرف في كثير من المجتمعات الإسلامية للتيسير على الأزواج، وجرت العادة مجرى الشرط.

"العادة في المجتمعات الإسلامية أنه إذا لم يذكر الأجل، ينصرف اللفظ المطلق إلى ترك المطالبة بالمهر المؤجل إلى الموت أو الطلاق، فجرت العادة مجرى الشرط"⁹، ويلاحظ أن هذا العرف منتشر كثيرا في دول المشرق العربي.

أما في الجزائر فقد نصت المادة 15 فقرة 2 من قانون الأسرة على " يحدد الصداق في العقد، سواء كان معجلا أو مؤجلا " ، مما يعني أن المشرع ترك التعجيل والتأجيل لأعراف الناس.

2.1- تأثير العرف على الاختلاف في قبض المهر و مهر المثل

قد يثير قبض المهر من عدمه نزاع بين الزوجين، إضافة إلى إن مسألة عدم تسمية المهر، أو عدم ذكر هو الأخرى قد تؤدي لنشوب نزاع ومشاكل بين الزوجين، مما يتوجب حل السعي لحلها بانتهاج وسائل، من بينها العرف السائد في المنطقة وسنبين في هذا المطلب مدى اعتبار العرف في هاتين المسألتين وكيف كان حكم العرف فيهما، ومن ستكون الدراسة بالتقسيم التالي:

الفرع الأول: تأثير العرف على الاختلاف في قبض المهر.

الفرع الثاني: تأثير العرف على مهر المثل.

1.2.1- تأثير العرف على الاختلاف في قبض المهر

إذا ثار نزاع بين الزوجين في قبض المهر من عدمه فادعى الزوج أنه سلم للزوجة المهر وأنكرت هي ذلك قال الإمام مالك " القول للزوجة قبل الدخول أما بعد الدخول فإن القول قول الزوج"، بينما بعض أصحابه خالفوا مالك الرأي، وذهبوا إلى ضرورة اعتبار ومراعاة حال البلد والعرف السائد فيه. فإذا كان العرف عندهم يقضي بأنه لا يقع الدخول بين الزوجين إلا بعد دفع الصداق فهنا القول قول الزوجة قبل الدخول أما بعده فالقول قول الزوج، أما إذا لم يوجد عرف فالقول لها في كل الأحوال، بمعنى القول قول الزوجة سواء قبل الدخول أو بعده وهذا الرأي أولى من سابقه لأخذه بقرينة العرف كسند عند انعدام الأدلة.¹⁰

وهذا العرف جارٍ في كثير من الدول الإسلامية، بأن الزوج لا يدخل بزوجه قبل قبض معجل

المهر، حيث يقسم المهر إلى معجل، ومؤجل، وقد جرى العرف أن الزوجة تقبض المعجل قبل

الزفاف، والمؤجل يكون بالطلاق أو الوفاة¹¹.

أما في الجزائر فيختلف الأمر، فالعرف السائد أن الزوجة تقبض كامل الصداق قبل الدخول بها وهذا

لان معظم النساء تصرف ذلك الصداق في تجهيز نفسها وحتى بيت الزوجية في بعض المناطق.

والمشرع الجزائري أشار إلى الاختلاف في الصداق بين الزوجين بنص المادة 17 من قانون الأسرة،

والتي تنص "في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بيعة وكان قبل الدخول،

فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين، وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين".

فالمشرع اتفق مع المذهب المالكي في المشهور، من التفريق بين النزاع قبل الدخول أو بعده، والذي

اعتبر العرف الجاري في البلد، فالدخول لا يكون إلا بعد قبض الصداق، وهو العرف الجاري في الجزائر.¹²

2.2.1- تأثير العرف على مهر المثل

مهر المثل: "هو المهر الذي يساوي مهر نظيرات المرأة المقصودة بالنكاح، أو المنكوحه من

ويعرف أيضا بأنه هو المهر الذي يقدر للمرأة مماثلا لمهر امرأة تماثلها من حيث السن، والجمال، والمال،

والعقل، والدين، والبركة، والثبوبة، والعلم، والأدب، والنسب...، فنجد الحنفية يحددونه بامرأة تماثلها قريباتها،

أو غيرهن من النساء اللاتي يماثلنها في الصفات المعتمدة في النكاح".¹³

" أثر العرف على حقوق الزوجة المالية "

من أسرة أبيها، أما المالكية فيرون أنه يكون الاعتبار بمهر امرأة تماثلها سنا وجمالا وعقلا ومالا وبلدا، وحدده الشافعية أيضا بمن تنسب إليه الزوجة من عصبتها أما الحنابلة يحددونه بأنه مهر من يساويها من أقاربها من جهة أمها ثم من جهة أبيها ثم مثيلاتها من بلدتها.¹⁴

ويجب مهر المثل، لمن لم يسمى لها مهر، أو كان الزواج على نفي المهر، أو سمي في العقد مهر لا تصح تسميته من الناحية الشرعية؛ كتسمية شيء ليس له قيمة مالية أو لا يجوز اعتباره مهرا مثل الخمر مثلا.¹⁵

اتفق الفقهاء على أن تقدير مهر المثل يرجع فيه إلى العرف، واختلفوا في حدود هذا العرف، كما سبق تبيانه.

إضافة للمعايير التي ذكرها الفقهاء، هناك أعراف جديدة لم تكن معروفة من قبل نذكر منها المستوى التعليمي، فقد أصبح بإمكان المرأة تبوء مراكز تعليمية مرموقة، قد تمكنت من الحصول على شهادات في الدراسات العليا، فهذه المرأة مختلف مهرها عن من هي بمستوى تعليمي متوسط. كما أن عمل المرأة اليوم أصبح من أكثر الصفات التي ترغب في الزواج منها، وهذا ناتج عن تغير ظروف الحياة التي دفعت بالشباب للبحث عن المرأة العاملة التي ساعد على تحمل تكاليف الحياة، من هذا المنطلق، فإن مهر المرأة العاملة اختلف عن مهر غير العاملة، أو غير المتعلمة.¹⁶

نص المشرع الجزائري علي مهر المثل في المادة 15/ 2 من قانون الأسرة الجزائري بقوله " في حالة عدم تحديد الصداق تستحق الزوجة صداق المثل".

ويرى الدكتور بلحاج العربي أنه كان يستوجب على المشرع وهو بصدد التعديل الجزئي لها، إضافة فقرة إليها حتى يكتمل معناها وهي كما يلي: وتراعي المحكمة في تقديره وتحديد الوسط الاجتماعي للزوجين وكذا المستوى العام للجمهور، أو العرف السائد في المكان الذي يوجد به الزوجان، وبهذه الفقرة تتبين العناصر التي يجب على قاضي الموضوع اعتمادها في تحديد مهر المثل.¹⁷

2- اعتبار العرف في النفقة

تعتبر نفقة الزوج على زوجته من بين حقوقها المالية عليه، حيث يعتبر من واجب الزوج الإنفاق على الزوجة، والقيام بمصالحها والعناية بشؤونها، حيث كفل لها الشارع الحكيم، جميع ما تحتاج إليه من مأكّل ومشرب وملبس ومسكن، شرعا وعرفا، وستعرض في هذا المبحث إلى مدى اعتبار العرف في كل مسألة من هذه المسائل المتعلقة بالنفقة، وعليه سنقسم دراستنا في هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول: أثر العرف على النفقة ووقت وجوبها.

المطلب الثاني: أثر العرف على مشمولات النفقة.

1.2- أثر العرف على النفقة ووقت وجوبها

يعتبر باب النفقات من أكثر الأبواب التي استمدت أحكامها من العرف، ويعود أصل وجوب النفقة إلى الكتاب والسنة.

وجاء في النص على النفقة، مشاراً إلى المعروف في قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾¹⁸.

من هذا المنطلق لجأ الفقهاء في ضبطهم لأحكام النفقات إلى ما جرت به العادة والمعروف بين الناس.¹⁹

ستكون الدراسة في هذا المطلب مقسمة بالشكل التالي:

الفرع الأول: تأثير العرف على بداية وجوب النفقة.

الفرع الثاني: تأثير العرف على تقدير النفقة.

1.1.2- تأثير العرف في بداية وجوب النفقة

اختلف الفقهاء في بداية وجوب النفقة للزوجة، على قولين:

القول الأول: ذهب إلى أن النفقة تجب من حين العقد وهو رأي للحنفية والشافعي في القديم، فإذا طلب الزوج من زوجته الانتقال لمسكن الزوجية ورفضت فإنها تعتبر في نظرهم ناشز وبالتالي لا تستحق النفقة، بحيث يعتبرون النشوز من مسقطات النفقة الزوجية.

القول الثاني: إلى أنه لا تجب النفقة على الزوج لزوجته إلا بالتمكين من نفسها بعد العقد الصحيح، وهذا رأي كل من المالكية والشافعي في الجديد والحنابلة.

وما يمكن قوله في هذه المسألة أن للعرف تأثير كبير فيها، ويختلف العرف من منطقة لأخرى ومن زمان آخر، فالبعض يرى أن النفقة تكون واجبة على الزوج اتجاه زوجته بالعقد، ويرى البعض الآخر أن النفقة تجب بالتمكين.²⁰

وعند استقراء المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون".

يستنتج أن المشرع الجزائري أخذ بالقول الثاني وهو قول المالكية والشافعي في الجديد والحنابلة، الذين يرون وجوب نفقة الزوجة بالتمكين هو عرف المنطقة آنذاك.

أما في الجزائر، وسائر الدول العربية فإن العرف الجاري، يقضي بأن نفقة الزوجة على زوجها لا تكون واجبة عليه إلا من وقت انتقالها إليه للعيش معه، إلا أن هناك من يعتبر هذا العرف عرفاً فاسداً.²¹

وباستقراء الواقع المعاش نجد أن وقتنا الحالي أصبح في كثير من الأحيان نجد الزوجان يتشاركان في النفقة في حال ما كانت الزوجة عاملة، على عكس ما كان معروف سابقاً بأن النفقة تقع على عاتق الزوج لوحده، هذا التغيير جاء لمسايرة الظروف الاقتصادية الراهنة.

2.1.2- تأثير العرف على تقدير النفقة

المعتبر في مقدار النفقة الواجبة الكفاية بالمعروف، فالنساء يختلفن من امرأة لأخرى من حيث في مقدار ما يكفيها من نفقة، سواء كانت نفقة طعام أو كسوة أو علاج، وتقدير هذه الحاجات خاضع لأعراف الناس وعاداتهم، وعليه فتقدير النفقة يختلف باختلاف الزمان والمكان والأوضاع²². وبالرجوع لقانون الأسرة الجزائري نجده، اخذ باعتبار حال الزوجين معا في تقدير النفقة وهو قول المالكية، وهذا ما يتبين من خلال المادة 79 منه إذ نصت على: "يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم"، ويفهم من نص المادة أن تقدير النفقة راجع للسلطة التقديرية للقاضي.

لقد اخذ المشرع الجزائري بعين الاعتبار العرف في تقدير النفقة حيث أرجعها إلى حالة الزوجين معا، من يسار أو إعسار، واشترطها حسب الوسع والمقدرة، مع مراعاة العادات والتقاليد.²³

2.2- أثر العرف على مشمولات النفقة

نص قانون الأسرة الجزائري على النفقة وما تشمله من خلال نص المادة 78 " تشمل النفقة:الغذاء، والكسوة، والعلاج، والسكن وأجرته، وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة" يفهم من نص المادة 78 أن النفقة تشمل على الغذاء و الكسوة، و السكن اللائق أو بدل الإيجار و مصاريف العلاج في حالة المرض، وكل ما يعتبر ضروريا في العرف والعادة عند المجتمع الجزائري، ويبدو من خلال المادة أن مشمولات النفقة، لم تأتي على سبيل الحصر وإنما جاءت على سبيل، وفيما يلي سنوضح أثر العرف على كل من نفقة الغذاء وما يشمله، وعلى نفقة العلاج، وعليه سيكون تقسيم الدراسة في هذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: اعتبار العرف في نفقة الغذاء والكسوة.

الفرع الثاني: اعتبار العرف في نفقة العلاج والمسكن.

1.2.2- اعتبار العرف في نفقة الغذاء والكسوة

يعتبر الغذاء أو الطعام، والكسوة من ضروريات الحياة فلا غنى لزوجتها عنها، وللعرف فيها اعتبار وهذا ما سنبينه في النقاط التالية:

1.1.2.2- أثر العرف على نفقة الغذاء

يقصد بنفقة الغذاء أو الطعام: هو دفع الطعام للمرأة، وهو البر أو الأرز أو الذرة، أو التمر، أو نحوها، مما هو متعارف عليه انه أغلب غذاء الإنسان، وهو يختلف باختلاف الأزمنة والأمكنة والأحوال، والأشخاص، ولم يحدد الشرع مقداراً معيناً لنفقة الزوجة.²⁴

" أثر العرف على حقوق الزوجة المالية "

اتفق الفقهاء على نفقة الطعام والشراب، وما يلحق بهما، كما جاء في الأدلة السابقة الذكر، وأنه يجب للزوجة الطعام والشراب والإدام، وما يلحق بها من ماء وخل وزيت ولحم ودهن للأكل وحطب وقود ونحوها، ولا تجب الفاكهة، لكن الخلاف الذي وقع بين الفقهاء في مقدار الطعام فانقسم والى رأيين: الرأي الأول: أصحابه هم جمهور الفقهاء وهم المالكية والحنفية والحنابلة، وذهبوا إلى أن نفقة الطعام غير مقدرة بمقدار معين، وإنما تكون بالكفاية حسب العرف والعادة في البلد.

الرأي الثاني: وهو قول الشافعية، ورأيهم من أن نفقة الطعام مقدرة، والواجب فيها الحب، اعتبارا بالإطعام في الكفارة، ومقدارها للزوج الموسر مدّان من الطعام، والزوج الذي حاله وسط ما بين اليسار والإعسار مد ونصف، وعلى الزوج المعسر مد.²⁵

إن تحديد نفقة الطعام سواء من حيث النوع أو المقدار، يرجع فيه إلى العرف والبلد وعاداته، وبحسب الكفاية.

وبالرجوع للمادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، نجد أنها قد نصت على وجوب نفقة الغذاء وما يشملها، دون أن يتم فيها تحديد مقدارها ونوعها، بل تركت للسلطة التقديرية للقاضي، معتبرا في تقديره للعرف السائد، وحال وظروف الزوجين.

وهذا ما نصت عليه المادة 79 من قانون الأسرة "يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقديره قبل مضي سنة من الحكم".

2.1.2.2- أثر العرف على نفقة الكسوة

أجمع الفقهاء على أن الكسوة واجبة على الزوج، وهي معتبرة بكفايتها، وقد استدلوا

بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾.²⁶

بمعنى يجب على الزوج كسوة زوجته بحسب المتعارف عليه من كسوة أمثالها من نساء بلدها، وما يلحق بالكسوة من فراش ومستلزماته، ومن وسائل تنظيف، وزينة بما هو مناسب لعصرها، وأعراف البلد. واتفقوا على أن للزوجة كسوتها في السنة، كسوة في الصيف، وكسوة في الشتاء، ولأنه لم يرد نص يبين زمن تجديدها، فقد اعتبر العرف في ذلك، فاجتهد العلماء كل بحسب أعراف بلاده.²⁷

وعليه فإن الفقهاء لما قضاوا بنفقة الكسوة قد أخذوا بعين الاعتبار العرف الجاري في أيامهم، أما اليوم فقد طرأت تغيرات على الأعراف والعادات في اللباس، فأصبح اللباس يشمل أشياء كثيرة متعلقة به. قد أوجب المشرع نفقة الكسوة في المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري، دون أن يبين مقدارها ونوعها، حيث كما سبق القول تركها للسلطة التقديرية للقاضي.²⁸

2.2.2- اعتبار العرف في نفقة العلاج والمسكن

1.2.2.2- أثر العرف على نفقة العلاج

نفقة علاج الزوجة واحدة من أنواع نفقات الزوجة المتعددة، ويقصد بهذه النفقة: تكاليف الرعاية الصحية الشاملة للزوجة على قدر الكفاية بالمعروف؛ لحفظ صحتها القائمة، ولاستعادة صحتها المفقودة²⁹.

بمعنى يدخل في نفقة علاج الزوجة، نفقة علاجها في حالة مرضها، ونفقة الحفاظ على صحتها. أن نفقة علاج الزوجة تشتمل دفع الزوج أجره الطبيب، وأجرة المستشفى، وتكاليف العمليات الجراحية، ويدخل كذلك في نفقة العلاج قيمة الدواء ونحوها من المتطلبات الطبية.

وتجدر الإشارة أن هناك فرق بين نفقة علاج الزوجة ونفقات الأخرى، حيث أن نفقة علاج الزوجة يرجع في تقديرها للعرف الطبي، أما نفقتها الأخرى فيرجع في تقديرها لعرف عموم الناس، حسب الزمان والمكان والأحوال.

كذلك فإن نفقة علاج الزوجة تسقط على الزوج بإعساره، بينما نفقة الزوجة حق ثابت لها حتى مع إعسار الزوج.³⁰

اتفق الفقهاء على النفقة الواجبة من الزوج لزوجته وأنها متمثلة في الطعام والكسوة والمسكن، ولكن استثنوا من ذلك نفقة العلاج أو التطبيب، ففي حالة مرضها فنفتتها تكون على عاتقها،

أما الفقهاء المعاصرين ذهب الدكتور وهبة الزحيلي، والشيخ سيد سابق، وغيرهم إلى وجوبها، وتبريرهم لأقوال الفقهاء القدامى، أن مداواة في زمانهم لم تكن أساسية وليست من الضروريات، حيث تميزت الحياة بالبساطة وعدم التعقيد، ولم تكن هناك حاجة ماسة لطلب العلاج، فاجتهاد الفقهاء مبني على عرف موجود في عصرهم، أما الآن فقد أصبحت الحاجة إلى العلاج كالحاجة إلى الطعام والغذاء.³¹

عند استقراء المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري يلاحظ أن المشرع جعل من مشمولات النفقة "العلاج"، وحسن ما فعل في جعل نفقة العلاج واجب على الزوج بالمعروف.

العرف الجاري في أوساط المجتمع الجزائري يتمثل في إلزام الزوج بنفقة علاج زوجته، مراعاة للمعايشة بالمعروف ومن باب المودة والرحمة المفروض تواجدتها في أي علاقة زوجية.

2.2.2.2- أثر العرف على نفقة المسكن

اتفق الفقهاء على أنه من واجب الزوج توفير للزوجة السكن اللائق، وإن لم يستطع يجب عليه توفير أجره مسكن، وقد جاءت أدلة في فرض السكن الزوجي كالتالي:

- قوله تعالى: ﴿ اسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ ﴾³²، فإذا وجبت السكنى للمطلقة فمن باب أولى أن تجب للزوجة.

- وقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾³³ ومن المعروف أن يسكنها في مسكن لائق.

" أثر العرف على حقوق الزوجة المالية "

من شروط السكن أن يكون متوافقا مع حالة الزوج المالية، ويكون المسكن عل غرار الطعام والكسوة، على قدر يسار الزوجين وإعسارهما، وأن يكون المسكن مستقلا عن الأهل، وعدم الجمع بينها وبين ضررتها في نفس المنزل، إضافة إلى وجوب تأثيث المسكن، بحسب عرف الزمان والمكان.³⁴

يلاحظ من خلال المادة 78 من قانون الأسرة الجزائري أن السكن يدخل من ضمن مشمولات النفقة الواجبة على الزوج اتجاه زوجته.

ويلاحظ كذلك أن المشرع لم يفصل في المسكن، فلم يحدد شروطه ومميزاته، وتركها لعرف الناس. لقد جرى العرف في الجزائر أن يوفر الزوج مسكن الزوجية بما يليق بزوجه، بحيث يتميز هذا المسكن بتوفره على ضروريات الحياة التي يتدخل الزمان والمكان في تحديدها، وحالة الزوج، حيث يؤخذ بعين الاعتبار يسر الزوج وعسره.

الخاتمة:

إن ما جعل الشريعة الإسلامية مرنة، وصالحة لكل زمان ومكان، يتمثل في حكمة الشارع أن جاء بأحكام مطلقة، وجعل كثير من الأحكام في كثير من المسائل المرجع فيها إلى العرف، لكي تتلائم مع مختلف الأمكنة والأزمنة والأحوال، ومنه أصبح للعرف اعتبار في شتى مجالات الحياة الاجتماعية.

ويستنتج من كل دراستنا هذه جملة من النتائج:

- الأحكام المبنية على الأعراف والعادات خاضعة لتغير الأزمنة وحتى الأمكنة، ولا يجوز الإفتاء بها عند تغير هذه الأعراف.

- يرجع إلى العرف في مسائل عديدة تتعلق بالمهر، كمسألة تقديره، وكيفية دفعه من حيث التعجيل والتأجيل، ومهر المثل.

- لم تحدد الشريعة الإسلامية الصداق، ولم تقيده بمقدار معين، وتركت ذلك للعرف، تيسيرا على الناس، وقانون الأسرة الجزائري تماشى مع ذلك، مراعاة للأعراف السارية.

- عند الاختلاف في تسمية المهر، أو عدم تسميته، أو في مقدار المهر المسمى، أو عند

الاختلاف في قبض المهر، فإن المرجع إلى العرف.

- تعارف الناس على تعجيل، أو تأجيل الصداق، و موافقة الشريعة لذلك، ومراعاة المشرع الجزائري

لهذه المسألة، و تركها للعرف الجاري، والعرف السائد في الجزائر، هو تعجيل قبض الصداق كاملا.

- كما انه للعرف اعتبار في مسائل عديدة تتعلق بالنفقة، وما تشمله من نفقة الطعام، ومقدار القوت

الواجب في النفقة، وجنسه، ونفقة الكسوة، وما يلحق بها.

- لقد وفق المشرع الجزائري في ترك مشمولات النفقة، وما يعتبر فيها من الضروريات إلى العرف.

" أثر العرف على حقوق الزوجة المالية "

- مسألة نفقة علاج الزوجة من المسائل التي اتفق الفقهاء على عدم إلزام الزوج بها مستنديين في هذا الحكم إلى عرف زمانهم، لكن المحدثين رأوا إلزام الزوج بنفقة العلاج على اعتبار أنها أصبحت من الضروريات، وبالتالي تغير الحكم ليصبح من الواجب على الزوج تحمل نفقة علاج زوجته.
- اتفق الفقهاء في وجوب نفقة السكنى للزوجة، كما أنهم لم يختلفوا في أن تقديرها يرجع لما هو متعارف عليه بين الناس، بحسب أحوال كل من الزوجين.
- * هذه هي جملة التوصيات التي يمكن أن نقدمها في هذا البحث:
- ضرورة مراجعة الأحكام التي تخضع للعرف، في حالة تغير الأعراف بتغير الزمان، أو المكان أو أحوال الناس.
- عقد مؤتمرات وملتقيات وأيام دراسية، على يد علماء متخصصون في القضايا الشرعية، تبين للناس الصحيح من الأعراف، والفاقد منها، خاصة ما يتعلق بأحكام الأسرة.
- القيام بدراسات مكثفة عن أعراف كل بلد خاصة الأعراف التي لها تأثير على حقوق الزوجة.
- اعتماد هيئة خاصة على مستوى القضاء، مهمتها تدوين الأعراف الجارية، للرجوع إليها في الحكم، كما هو الحال في تقدير النفقة، وتعجيل وتأجيل المهر، ومهر المثل.

الهوامش:

- ¹- عماد شريقي، اعتبار العرف في مسائل الزواج وآثاره في قانون الأسرة الجزائري -دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي-، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد بوضياف المسيلة، السنة الجامعية 2014/2015، ص 2.
- ²- نوال سعيد حسن العفيفي أثر العرف على حقوق الزوجة، رسالة مكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، قسم الفقه المقارن كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية -غزقن، 1434هـ الموافق ل 2013م، ص 33 و34.
- ³- الزهرة بوخلف، حق الزوجة المالي الثابت بعقد الزواج بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري - المهر والنفقة-، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص عقود ومسؤولية، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج البويرة السنة الجامعية، 2012-2013، ص 8.
- ⁴- سورة النساء، الآية 20.
- ⁵- عماد شريقي، مرجع سابق، ص 112.
- ⁶- قانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 م يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1416 الموافق ل 27 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005م.
- ⁷- نوال سعيد حسن العفيفي مرجع سابق، ص 36.
- ⁸- سليمان ولد خسال، الميسر في شرح قانون الأسرة الجزائري، الأصالة للنشر والتوزيع، الجزائر، ط 2، 2012م، ص 8.

- 9- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع سابق، ص 39.
- 10- محمد بوطرفاس، الأسرة الجزائرية بين القانون والعرف، مجلة العلوم الإنسانية العدد 33، جوان 2010، ص 260.
- 11- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع سابق، ص 46.
- 12- عماد شريفي، مرجع سابق، ص 121.
- 13- نوال بنت عبد العزيز بن عبد الله العيد، حقوق المرأة المالية في ضوء السنة النبوية، ورقة عمل مقدمة في ندوة الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المرأة الاقتصادية، 1433هـ، ص 9.
- 14- الزهرة بوخلف، مرجع سابق، ص 21، ص 22.
- 15- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع السابق، ص 42.
- 16- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع سابق، ص 43، ص 44.
- 17- العربي بلحاج، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري: أحكام الزواج، ط6، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ج 1، ص 209.
- 18- سورة البقرة، الآية 233.
- 19- الهام عبد الله عبد الرحمن باجنيد، أثر العرف في الفرق ومتعلقاتها من أحكام فقه الأسرة دراسات تطبيقية مقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص الفقه وأصوله، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، السنة الجامعية 1424/1423 الموافق 2003، ص 401.
- 20- أحمد رشاد عبد الهادي أبو حسين، أثر العرف في الأحوال الشخصية دراسة فقهية قانونية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، جامعة الخليل، السنة الجامعية 1435هـ / 2013م، ص 176.
- 21- أحمد رشاد عبد الهادي أبو حسين، المرجع السابق، ص 176.
- 22- أحمد رشاد عبد الهادي أبو حسين، المرجع السابق، ص 178.
- 23- عماد شريفي، المرجع السابق، ص 163 و ص 164.
- 24- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع سابق، ص 57.
- 25- عماد شريفي، المرجع السابق، ص 165.
- 26- سورة البقرة، الآية 233.
- 27- نوال سعيد حسن العفيفي، مرجع سابق، ص 59.
- 28- عماد شريفي، مرجع السابق، ص 167.
- 29- فهد بن عبد الكريم السندي، نفقة علاج الزوجة دراسة فقهية، مجلة الجمعية الفقهية السعودية، العدد السادس عشر، جمادى الآخرة/رمضان 1434 هـ 2013 م، ص 271.
- 30- فهد بن عبد الكريم السندي، المرجع السابق، ص 290.
- 31- عماد شريفي، مرجع سابق، ص 168.
- 32- سورة الطلاق، الآية 06.
- 33- سورة النساء، الآية 19.
- 34- عماد شريفي، مرجع سابق، ص 169 و ص 170.