الأكاديمية للدراسات
الإجتماعية والإنسانية

دور القاضي في حماية الأسرة في النزاعات المالية بين الزوجين

The role of the Judge in Protecting the Family in Financial Disputes between Spouses

[أ]عيادةالحسين، [ب] أ.د بن شويخ الرشيد
[أ]طالب دكتوراه، في الحقوق تخصص أحوال شخصية، عضو بمخبر القانون والعقار | elhosseynayada@yahoo.fr
[ب]كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيسي علي-العفرون- البليدة 02

ملخص

تنشأ الأسرة بالزواج الذي يُرتب حقوقا وواجبات متبادلة بين الزوجين يُلزم بها كل طرف على حدا، ومن أهم الحقوق التي تثور النزاعات بسببها نجد الحقوق المالية بين الزوجين لاسيما الأموال المشتركة بينهما، سواء كانت هذه الأموال داخل بيت الزوجية كمتاع البيت، أو خارجه كالاشتراك في شراء عقار أو منقول ما بدون تحديد حصة ونصيب كل واحد منهما، بسبب الاعتبارات والمبادئ التي يقوم عليها عقد الزواج والحياة الزوجية من ثقة وأمان بين الزوجين.

بالرغم من استحداث المشرع الجزائري نظام مالي جديد وذلك من خلال نص المادة 2/37 من ق.أ.ج لحماية حقوقهما في هذه الأموال، بتوسيع إرادة كلا الزوجان بالاتفاق بينهما بإدراج بنود في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، حول مصير الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية بتحديد نصيب كل منهما في هذه الأموال، إلا أن هذه الحماية التي أقرها المشرع الجزائري تبقى قاصرة وغير مجدية عند غياب الاتفاق بين الزوجين حول قسمة هذه الأموال، ومن هنا تظهر ضرورة تدخل القضاء لفض هذه المنازعات المالية بين الزوجين، سواء كان قضاء شؤون الأسرة بالنسبة لفض النزاع حول متاع البيت باعتباره مال مشترك بينهما أو القضاء المدني بالنسبة للأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية بتطبيق أحكام الملكية الشائعة لقسمة مثل هذه الأموال، وبالتالي فإن دور القاضي هنا يكمن في تفعيل وتجسيد الحماية التي أقرها المشرع لحماية الأسرة، وذلك بقسمة الأموال المشتركة بين الزوجين عند تعذر الاتفاق بينهما، وحتى في حال الاتفاق بينهما حول تقسيم هذه الأموال فيبقى للقاضي دور في حماية الأسرة من خلال مراقبة مدى عدالة هذه القسمة وفق ما يسمح به القانون.

الكلمات الدالة: الأموال المشتركة، متاع البيت، الملكية الشائعة، المنازعات المالية، القضاء، الأسرة، الزواج، حماية قانونية.

Abstract

The family is established by marriage, which arranges mutual rights and duties between the spouses, which are binding on each party. Among the most important rights from which arisesdisputes are the financial rights between the spouses, especially the joint funds between them, whether these funds are inside the marital home, Or outside it, such as partnership in the purchase of a property or a movable without specifying the share of each of them, due to the considerations and principles of trust between the spousesupon which marriage and marital life are based of.

Despite the introduction of a new financial system by the Algerian legislator through the provision of article 37/2 of the Algerian Family Law to protect their rights in these funds by expanding the will (consent) of both spouses by by agreement between them to include clauses in the marriage contract or in asubsequent formal contract on the fate of their joint funds Which they acquired during theirmarriage by determining their respective share in this funds, However, this protection, which was approved by the Algerian legislator remains deficient and useless in the absence of agreement between the spouses on the division of these funds,

Hence arise the need to the judiciary intervention to resolve these financial disputes between the spouses, whether the judiciary of family affairs in order to resolve the dispute about the dispute over household goods as a common property between them Or the civil judiciary in respect of the funds acquired between spouses outside the marital home by applying the common property provisions for the apportionment of such funds,

Thus, the role of the judge here lies in implementing and embodying the protection approved by the legislator to protect the family, by dividing the joint funds between the spouses when thiscan not be agreed upon between them, andeven if they agree between them on the division of these funds , the judge has a role in protecting the family by monitoring the fairness of this division as permitted by law.

Key words: *common money(Common or joint funds),household goods, common property, financial disputes, judiciary, family, marriage, legal protection.*

مقدمة

لقد أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ استقلالية الذمة المالية لكلا الزوجين، بحيث يكون لكل منهما لاسيما الزوجة الأهلية الكاملة في التصرف في أموالها وتحمل الحقوق بنفسها، فيكون لها كامل الحرية في إدارته والتصرف فيه كما تشاء ودون تدخل الزوج، وهذا ما أقرته أيضا جل التشريعات الوضعية العربية والتي من بينها التشريع الجزائري في نص المادة 01/37 من قانون الأسرة الجزائري، واعتبر هذا الأخير أن القاعدة العامة هو استقلالية الذمة المالية للزوجين، فلا يُرتب عقد الزواج أي حق لأي من الزوجين قبل الطرف الآخر في الملكية والثروة أو الدخل، وأمام التطور الذي عرفته العلاقات المالية بين الزوجين التي أدت إلى اختلاط أموالهما، أورد المشرع الجزائري استثناء في نفس المادة المذكورة في الفقرة الثانية أعطى بموجبها حرية أكثر للزوجين لتنظيم شؤونهما المالية، بحيث نص على إمكانية اتفاقهما في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول مصير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية وتحديد النسبة التي تؤول إلى كل واحد منهما، وعليه يمكن القول بأن المشرع الجزائري قد أقر حماية قانونية لكلا الزوجين بخصوص تدبير شؤونهما المالية.

مما لا شك فيه أن الحياة الزوجية، تتخللها أزمات ونزاعات عائلية بين الزوجين قد تصل إلى حد فك الرابطة الزوجية بينهما، مما قد يؤدي بكل طرف من طرفي العلاقة الزوجية أو خلفهما (الورثة) اللجوء إلى القضاء من اجل المطالبة بحقوقهما لاسيما الحقوق المالية، هذه الأخيرة التي قد تتكون من مجموعة من الأموال يملكها الزوجان ملكية مشتركة داخل بيت الزوجية، ويتجسد ذلك في اشتراكهما في ملكية متاع البيت الذي يُعتبر مجموعة من الأشياء الموجودة في منزل الزوجية والمخصصة للاستعمال المشترك، كما قد تكون هذه الحقوق المالية ممتلكات أخرى يملكها الزوجان بالاشتراك خارج بيت الزوجية كالعقارات والمنقولات، فلا يجد القاضي إشكال لتقسيم هذه الأموال المتنازع عليها عند وجود اتفاق بين الزوجين حول تقسيم هذه الأموال، وإنما يُطرح إشكال تقسيم هذه الأموال المكتسبة بين الزوجين عند تعذر وغياب الاتفاق بين الزوجين، فلا يستطيع القاضي تطبيق أحكام المادة المذكورة أعلاه لأن الحماية التي أقرها المشرع لكلا الزوجين بموجب نص هذه المادة هي حماية قاصرة، لم يتطرق فيها المشرع إلى تحديد نصيب حصة كل من الزوجين في حال الخلاف والنزاع بينهما واكتفى بالنص على تحديد النسبة التي تؤول إلى كل منهما، كما أن نص المادة حدد مصير الأموال المكتسبة بين الزوجين في حال الاتفاق، ولا شك أن الواقع الذي تعيشه الأسرة الجزائرية يتمثل في مساهمة كلا الزوجين في إنماء الثروة العائلية الذي يؤدي حتما إلى اختلاط أموال بعضهما البعض، ونظرا لما تقوم عليه الحياة الأسرية من ثقة وأمان متبادل بين الزوجين، فلا يستطيع أحدهما المطالبة بتوثيق هذه الثروة المكتسبة بينهما بالاشتراك خلال الحياة الزوجية، إلا أنه بمجرد تعكر صفو الأسرة واشتداد النزاع بين الزوجين فيتدخل القاضي بناء على طلب أحدهما أو كلاهما لحل أو فض النزاعات المالية بينهما، فيُساهم بذلك القاضي في تحقيق وتجسيد حماية الأسرة ككل من خلال فض هذه النزاعات المالية بين الزوجين، وهذا ما يجرنا إلى التساؤل عن **دور القاضي في تكريس وتجسيد حماية الأسرة في النزاعات المالية بين الزوجين؟** وللإجابة على هذا التساؤل نتطرق أولا إلى حماية القاضي للأسرة بفض النزاع حول متاع البيت باعتباره مال مشترك بين الزوجين، ثم نتطرق ثانيا إلى حماية القاضي للأسرة من خلال قسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية.

المبحث الأول: حماية القاضي للأسرة في النزاع حول متاع البيت باعتباره مال مشترك بين الزوجين

يترتب على عقد الزواج حقوق مشتركة بين الزوجين، وفي مقابل هذه الحقوق يترتب أيضا واجبات متبادلة بين الزوجين التي من بينها واجب الزوج في الإنفاق على زوجته، وواجب الزوجة طاعة زوجها...إلخ، كما يترتب على عقد الزواج أيضا بسبب الحياة المشتركة بين الزوجين اختلاط أموالهما، حيث قد تُساهم الزوجة الغنية أو الموظفة في بناء مسكن الزوجية وتجهيزه وتأثيثه برضاها، إلا أنه نظرا لعدم خلو الحياة الزوجية من الخلافات بين الزوجين التي قد ينتج عنها انفصال

الزوجين عن بعضهما البعض، حيث يترتب على هذا الانفصال مطالبة الزوجة باسترجاع الأثاث والمتاع الذي كانت قد ساهمت مع زوجها في شراءه، وقد يُقابلها الزوج بإنكاره وجود هذا المتاع أصلا أو إنكاره ملكيتها لهذا المتاع، وهذا ما يتولد عنه نزاع بين الزوجين حول متاع البيت لأنه مشترك بينهما، وعليه فلا يكون أمام هذه الزوجة من سبيل سوى اللجوء إلى القضاء للمطالبة باسترجاع متاعها، على أساس أن القضاء هو حامي الحقوق، ففيما يكمن الدور الحمائي للقاضي في النزاع حول متاع البيت باعتباره مال مشترك بين الزوجين؟للإجابة على هذا التساؤل نتطرق أولا إلى الدور الحمائي للقاضي في حال النزاع حول وجود المتاع، ونتطرق ثانيا إلى الدور الحمائي للقاضي في حال النزاع حول ملكية المتاع.

المطلب الأول: الدور الحمائي للقاضي في حال النزاع حول وجود المتاع

بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة الجزائري[1] نجد أن المشرع الجزائري لم يضع حلا لتسوية النزاع القائم بين الزوجين حول وجود المتاع، وأمام هذا النقص والقصور التشريعي لا يكون أمام القاضي سوى إعمال سلطته التقديرية لحل هذا النزاع.

في حالة إنكار أحد الزوجين وخاصة الزوج وجود المتاع يُطبق هنا القاضي القواعد العامة في الإثبات[2]، ومن هنا يُعد النزاع حول وجود المتاع من المسائل المتعلقة بالإثبات. وعملا بأحكام نص المادة 222 من ق.أ.ج التي تنص على مايلي"**كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية**"، فإن القاضي ملزم لتسوية النزاع بين الزوجين حول وجود المتاع الرجوع إلى ما تنص عليه أحكام الشريعة الإسلامية في هذا الصدد، وتأسيس حكمه لحل النزاع وفق هذه الأحكام، فما هي الوسائل التي يلجأ إليها القاضي لفض مثل هذه النزاعات؟ وللإجابة على هذا التساؤل نتطرق أولا إلى إعمال القاضي للبينة والقرينة لحل النزاع حول وجود المتاع، ونتطرق ثانيا إلى إبراز دور القاضي في فض النزاع حول متاع البيت في حالة عدم وجود الدليل، وقبل التطرق إلى هاتين النقطتين يجب معرفة ما المقصود بمتاع البيت.

لقد عُرف متاع البيت بعدة تعريفات إلا أن الملاحظ على هذه التعريفات جميعها يتفق على أن المتاع هو كل ما يُوجد في بيت الزوجية، تحت يد الزوجين وينتفعان به ويشمل الجهاز وغيره من أثاث البيت والأدوات المنزلية[3].

الفرع الأول: إعمال القاضي للبينة والقرينة لحل النزاع حول وجود المتاع

لم يُحدد المشرع الجزائري وسيلة الإثبات المكفولة لحل النزاع بين الزوجين حول وجود المتاع سواء في الشريعة العامة أو في قانون الأسرة الجزائري، وهذا ما يُحتم على القاضي الرجوع إلى أصول وأحكام وقواعد الشريعة الإسلامية لحل هذا النزاع، وقد سبق القول بأن تكييف هذا النزاع يندرج ضمن المسائل المتعلقة بالإثبات، أي أن القاضي يُطبق هنا القواعد العامة في الإثبات، وعلى رأس هذه القواعد نجد قاعدة "**البينة على من ادعى واليمين على من أنكر**"، وأصل هذه القاعدة هي حديث النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم "**لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر**"[4]، فهذا الحديث قاعدة عظيمة وأصل من أصول أحكام الإسلام عند الخصام. فإذا ادعت الزوجة أنها خلفت وتركت في دار الزوجية متاع، وأنكر الزوج ذلك، فهنا لابد على هذه الزوجة إقامة البينة على وجود المتاع المحدد في العريضة، وهذا يكون بكل الطرق الجائزة قانونا كتقديم فواتير شراء المتاع المتنازع عليه أو شهادة الشهود، فإذا قدم أحد الزوجين دليلا أو بينة، فيحكم القاضي له بما طلبه وذلك استنادا إلى القاعدة المذكورة في الحديث الشريف[5] . ومن هنا يبرز دور القاضي في حماية الأسرة من خلال، حكمه لصالح أحد الزوجين المدعي وجود المتاع باسترجاع متاعه متى توافر لدى القاضي بينة أو دليل وجود هذا المتاع، وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1999/03/16 بقولها "من المقرر قانونا أنه في حالة إنكار وجود المتاع المطالب به عند أحد الزوجين، تُطبق القاعدة العامة في الإثبات (البينة على من ادعى واليمين على من أنكر)، ومتى تبين في قضية الحال- أن المدعى عليه أنكر وجود الأمتعة المطالب بها، فإن قضاة الموضوع لما قضوا برفض الدعوى في الحال دون تطبيق القاعدة العامة في الإثبات بتوجيه اليمين للمدعى عليه، خالفوا القانون وعرضوا قرارهم لانعدام الأساس القانوني، ومتى كان كذلك استوجب القرار المطعون فيه"[6]، فحتى يفصل القاضي في مثل هذا النزاع، يجب عليه التأكد أولا من وجود الأمتعة ومشاهدتها سواء كانت في بيت الزوجية أو في مكان آخر، فإذا كانت محل إنكار من الطرف الآخر تُطبق القاعدة الفقهية المذكورة آنفا، فإذا أنكر الطرف الآخر وجود الأمتعة أصلا فإنه يُؤدي اليمين، وتُسمى يمين النفي[7]، إلا أنه يُشترط للقضاء بالبينة حضور الخصم بنفسه، أو حضور نائب عنه[8].

نخلص مما سبق أن إعمال القاضي للبينة، سواء كانت هذه البينة شهادة شهود أو سندات أو فواتير تُثبت وجود المتاع، أو اعتماد القاضي على أي قرينة تدل على وجود هذا المتاع، فإن هذه البينة أو القرينة التي يقدمها أحد الزوجين المدعي، هي التي يستعملها القاضي لفض النزاع حول وجود المتاع المتنازع عليه بين الزوجين تطبيقا للقاعدة الفقهية "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"، وبالتالي فإن لجوء أحد الزوجين المدعي إلى القضاء لإثبات وجود المتاع وحكم القاضي لصالح هذا المدعي بناء على ما يُقدمه من أدلة تُثبت وجود المتاع المتنازع عليه هي كلها(أي اللجوء إلى القضاء وحكم القاضي لفض هذا النزاع) تُجسد حماية القاضي للأسرة بفض النزاع حول متاع البيت باعتباره مال مشترك بين الزوجين.

الفرع الثاني: دور القاضي في حل النزاع حول وجود المتاع عند انعدام الدليل

مما لا شك فيهأنه عند وجود الدليل أو البينة على وجود المتاع المتنازع عليه بين الزوجين، لا يُثير أي إشكال، فإذا قدم أحد الزوجين بينة أو دليل على وجود المتاع، فإن القاضي يقضي له بذلك بناء على القاعدة الفقهية "البينة على من ادعى" لكن الإشكال هو عند غياب البينة أو الدليل من كلا الطرفين على وجود هذا المتاع، فبما يُثبت المدعي وجود هذا المتاع أما القضاء؟.

بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى مسألة إثبات وجود المتاع عند انعدام الدليل أو البينة، وتطبيقا لنص المادة 222 من ق.أ.ج فإنه يتوجب على القاضي الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية وقواعدها التي من بينها قاعدة "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".

إن وسيلة الإثبات التي يملكها القاضي في هذه الحال لفض النزاع حول وجود المتاع المتنازع عليه بين الزوجين هي اليمين، فهذه الأخيرة هي الفيصل في مثل هذا النزاع، واليمين المقصودة هنا هي اليمين الحاسمة التي تحسم النزاع، فيطلب أحد الزوجين المدعي من القاضي توجيه اليمين إلى الطرف الآخر المدعى عليه، فإذا حلف هذا الأخير بعدم وجود المتاع المتنازع عليه ربح الدعوى، وإذا نكل حكم عليه القاضي وأمره بإرجاع هذا المتاع إلى المدعي.

تجدر الإشارة أنه كما قلنا سابقا بأن اليمين المقصودة هي اليمين الحاسمة وليست المتممة، لأن هذه الأخيرة لا تُنهي النزاع ولا ترقى إلى مرتبة اليمين الحاسمة كدليل إثبات، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 27/10/1992 أنه "الاكتفاء بتوجيه اليمين قبل معرفة وجود أو عدم وجود محل النزاع المدعى به يُعتبر بمثابة انعدام التسبيب وخرق واضح لقواعد الإثبات، ومتى تبين في قضية الحال أن الطاعن قد أنكر وجود المتاع والمصوغ لديه وطلب إقامة البينة على دعواها والتمس الاستماع إلى شهادة ابن المطعون ضدها، فإن قضاة الموضوع لما لم يُجيبوا على طلب الطاعن وبادروا بتوجيه اليمين المتممة للمطعون ضدها دون التأكد من وجود المصوغ، فإنهم عرضوا قرارهم للقصور في التسبيب وخرقوا قواعد الإثبات، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما يخص الأثاث والمصوغ" [9].

نخلص في الأخير أن دور القاضي في حل النزاع حول المتاع عند انعدام الدليل، يتوقف على طلب أحد الزوجين المدعي توجيه اليمين إلى الطرف الآخر المدعى عليه، أي لا يكون للقاضي دور إيجابي في حل النزاع حيث يتوقف تدخله لحل النزاع على طلب المدعي توجيه اليمين إلى المدعى عليه، إلا أنه رغم هذا الدور القاصر للقاضي في حل النزاع فإن دوره يبقى ذات طبيعة حمائية بالنسبة لطرفي النزاع، فبالنسبة للمدعي ليس له جهة أخرى يُثبت فيها صحة دعواه إلا جهة القضاء، هذا الأخير الذي يُؤدي أمامه المدعى عليه اليمين بناء على طلب المدعي، أما بالنسبة للمدعى عليه فتظهر حماية القضاء له عند تأديته اليمين أمام القضاء بعدم وجود المتاع وحكم القاضي لصالحه، ومن هنا تتجسد حماية القضاء لكلا طرفي الدعوى وهما الزوجين وبالتالي حماية القضاء للأسرة ككل.

المطلب الثاني: الدور الحمائي للقاضي في حال النزاع حول ملكية المتاع

يختلف النزاع حول وجود المتاع عن النزاع حول ملكية المتاع في أن هذا الأخير قد تطرق إليه المشرع الجزائري في نصوص قانون الأسرة الجزائري، حيث خصص لتنظيم أحكامه مادة وحيدة معزولة وهي المادة 73 من ق.أ.ج التي تنص على مايلي "**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 يقتسمانها مع اليمين**".

نستنتج من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أقر حماية قانونية لمالك المتاع سواء كان الزوج أو الزوجة، وذلك من خلال وضعه حلولا للنزاع القائم بينهما حول ملكية المتاع، إلا أن هذه الحماية القانونية تبقى قاصرة وليست ذات فعالية إلا بتدخل القضاء عن طريق تجسيد وتطبيق الحلول التي وضعها المشرع لحل النزاع حول ملكية المتاع، كما يظهر من استقراء هذه المادة أن المشرع الجزائري قد حصر حالات النزاع في حالتين وهما: حالة النزاع حول ملكية المتاع مع وجود الدليل، وحالة النزاع حول ملكية المتاع مع انعدام الدليل، وعليه سنبرز دور القاضي في حل النزاع حول ملكية المتاع مع وجود الدليل أولا، ثم نتعرض إلى دور القاضي أيضا في حل النزاع حول ملكية المتاع مع انعدام الدليل ثانيا.

الفرع الأول: دور القاضي في حل النزاع حول ملكية المتاع بوجود الدليل

لقد تبنى المشرع الجزائري في النص السالف الذكر (نص المادة 73 من ق.أ.ج) قاعدة لحل النزاع بين الزوجين حول ملكية المتاع، مفاد هذه القاعدة اعتماد قول من شهد له الظاهر مع اليمين، فما يكون صالح لاستعمال الرجل فهو للرجل وما يكون صالح لاستعمال المرأة كالحلي والزينة فالقول فيه للزوجة مع اليمين [10]، إلا أن هذه القاعدة لا يلجأ إليها القاضي في حال تقديم أحد الزوجين المدعي بينة أو دليل على ملكيته للمتاع، فلو مثلا قدم أحد الزوجين المدعي دليل على أنه مالك المتاع كشهادة الشهود على ملكيته للمتاع أو حيازته سند أو فاتورة تُثبت ملكية المتاع له، فإن القاضي في هذه الحال يحكم بطبيعة الحال لصالح من قدم الدليل أو البينة على ملكيته للمتاع، دون لجوء القاضي لتوجيه اليمين وذلك لتوفر دليل الإثبات، وسواء كان المتاع مما يُعرف للرجال أو للنساء أو لهما معا، فلو مثلا يشتري الزوج لزوجته سلسلة من الذهب بسعر مرتفع فعلى الرغم من أن الحلي من لوازم المرأة، فبما أنه قدم الدليل على تملكه فإن القاضي يحكم لصالح الزوج، ونفس الأمر بالنسبة للزوجة إذا قدمت دليل أو بينة على تملك شيء يختص به

الرجال وهو من لوازمهم، فإن القاضي يحكم لصالحها ما دامت قد قدمت الدليل على تملكها هذا المتاع، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1986/05/05 على أنه "من المعروف فقها حول اختلاف الزوجين في متاع البيت أن ما يخص النساء للنساء، ومن ثم فاليمين في هذه الحالة قررها الشارع وجعلها على من يسانده العرف، والزوجة أثبتت بفاتورة أنها اشترت جهاز تلفزيون، وأن الزوج اعترف بأن الخزانة ذات ثلاثة أبواب هي للزوجة، وكانت اليمين عليها لكون موضوع النزاع خاص بالنساء مما يستوجب رد هذا الوجه" [11].

ختاما فإن حكم القاضي لصالح من يُقدم الدليل على ملكيته للمتاع سواء كان الزوج أو الزوجة، يُعد وجه من أوجه حماية القضاء للأسرة على أساس أن حكم القاضي هو الذي ساهم في استرداد مالك المتاع (الزوج أو الزوجة) لمتاعه، وبالتالي فإن القاضي هو حامي مالك المتاع الذي يُعتبر طرفا في الأسرة، وحماية هذا الأخير يُعتبر بمثابة حماية الأسرة ككل، وهذا ما يُجسد شكل من أشكال الحماية القضائية للأسرة، لأنه رغم وجود الدليل على ملكية المتاع لأحد الزوجين إلا أنه يبقى القاضي يلعب دورا هاما في حل النزاع حول ملكية المتاع المتنازع عليه بين الزوجين أو بين أحدهما وورثة الطرف الآخر، يكمن هذا الدور أنه متى اقتنع القاضي بما يُقدمه أحد الزوجين المدعي من أدلة على تملكه المتاع، وجب عليه القضاء لصالح هذا المدعي بحقه في استرداد متاعه.

الفرع الثاني: دور القاضي في حل النزاع حول ملكية المتاع عند انعدام الدليل

لقد اختلف الفقهاء المسلمون في الحكم بملكية أثاث بيت الزوجية لأحد الزوجين في حالة نشوب النزاع بينهما حول ملكية هذا الأثاث اختلافا كبيرا، وذلك في حالة عدم تقديم أي منهما بينة لإثبات دعواه، حتى وصلت آراؤهم إلى سبعة فسميت بالمسبعة وذكر ابن حزم في هذه المسألة تسعة آراء، فقد اختلف الفقهاء المسلمون في ملكية أثاث بيت الزوجية في حال انعدام الدليل إلى عدة آراء يمكن تلخيصها في ثلاثة آراء وهي: 1- ملكية الأثاث مناصفة، 2- ملكية الأثاث حسب الصلاحية، 3- ملكية الأثاث للزوج أو للزوجة [12].

بالرجوع إلى نص المادة 73 من ق.أ.ج نجد أن المشرع الجزائري قد أوجد حلولا تُمكن القاضي من فض النزاع حول ملكية المتاع بين الزوجين في حال انعدام الدليل، وهي ثلاثة حلول طبقا لما أشار إليه النص السالف الذكر نذكرها فيمايلي:

1- الحكم للزوجة أو ورثتها في المعتاد للنساء مع اليمين

إن المصوغ وأدوات التجميل والألبسة النسائية وغيرها من الأمور التي يشهد لها العرف أنها للنساء هي للزوجة، كما أن هناك أمور موضوعية تخضع لتقدير القاضي، فإذا كانت الزوجة خياطة مثلا فإن آلات الخياطة وملحقاتها من قماش وغيرها هي للزوجة مع تحليفها اليمين المتممة [13]، وعليه فإذا ادعى الزوج أمام القضاء ملكية متاع يعود حسب العرف للزوجة فعليه تقديم الدليل طبقا لقاعدة "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر"، فإذا فشل الزوج في تقديم دليل على ملكيته لهذا المتاع، يتدخل القضاء لتوجيه اليمين للزوجة لملكيتها لهذا المتاع، فإذا حلفت الزوجة فيحكم القاضي بإثبات ملكية المتاع لها وإذا نكلت يحكم لصالح الزوج، ومن هنا يظهر جليا دور القاضي في حل النزاع حول ملكية المتاع بين الزوجين، وتتجسد الحماية القضائية للمالك الحقيقي للمتاع في استرداد متاعه، وبالتالي فإن القاضي إذا تبين له أن المتاع المتنازع عليه يدخل ضمن المعتاد للنساء، فيكتفي بتوجيه اليمين للزوجة المدعى عليها في حال انعدام الدليل من طرف الزوج المدعي.

2- الحكم للزوج أو ورثته في المعتاد للرجال مع اليمين

قضت في هذا الصدد المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1996/07/09 على أنه "من المقرر قانونا أنه في حالة النزاع على الأمتعة بين الزوجين، تُوجه اليمين الخاصة بالأمتعة ومن ثم فإن القضاء بما يُخالف هذا المبدأ يُعد خرقا للقانون، ولما كان ثابتا في قضية الحال أنم النزاع قائم بين الطرفين حول الأمتعة وأن الزوج طالب بتوجيه اليمين للزوجة على عدم ترك أمتعتها في البيت الزوجي، فإن قضاة الموضوع لما قضوا بتوجيه اليمين الحاسمة للزوجة المطلقة التي لا تُوجه من قبل القضاة، بل بطلب من الأطراف بدل اليمين الخاصة بالأمتعة المنصوص عليها في نص المادة 73 من ق.أ.ج، فإنهم خرقوا القانون وأخطئوا في تطبيقه ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه" [14] ، فنستنتج من هذا القرار القضائي للمحكمة العليا أن للقاضي دور إيجابي في فض النزاع حول المتاع بين الزوجين، وذلك من خلال توجيه القاضي للزوج أداء اليمين إذا كان المتاع المتنازع عليه يدخل ضمن المعتاد للرجال مع عدم تقديم الزوجة المدعية دليل على ملكيتها لهذا المتاع.

3- الحكم في المشتركات بينهما بالقسمة مع اليمين

لقد جُسد هذا الحل في قرار للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 2002/03/10 حين قضت "يتقاسم الزوجان في حال النزاع، الأثاث المشترك بينهما مع توجيه اليمين" [15]، فإذا ادعى كلا الزوجين ملكية الأثاث الموجود في البيت من أثاث وأدوات منزلية كآلة الغسيل والتلفاز والثلاجة وغيرها، فلابد على القاضي في هذه الحال التدخل بقسمة هذه الأشياء المشتركة بينهما باعتبارها مال مشترك بينهما مع توجيه اليمين لكليهما، ومن هنا يبرز دور القاضي أيضا لفض النزاع حول متاع البيت، وبالتالي فض النزاع وإنهاءه وأخذ كلا الزوجين حقه من المتاع وهذا ما يُجسد حماية القاضي لمالك المتاع سواء كلن الزوج أو الزوجة الذي يترتب عليه حماية الأسرة ككل.

تجدر الإشارة أن المشرع المغربي تبنى نفس الحلول مع المشرع الجزائري في حل النزاع حول ملكية المتاع مع عدم وجود الدليل، حيث أوضحت المادة 3/34 من مدونة الأسرة المغربية [16] القواعد التي يجب إتباعها في حالة عدم توفر أي من الزوجين

على بينة [17].

المبحث الثاني: حماية القاضي للأسرة بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية

إن واقع الحياة الزوجية يفرض على كلا الزوجين اختلاط أموال بعضهما البعض، سواء كانت هذه الأموال أمتعة حملتها الزوجة معها من بيت أهلها إلى بيت زوجها أو كانت هذه الأموال أجهزة وأثاث كان الزوج قد اشتراه سواء قبل الزواج أو بعده، ففي هذه الحال لا يثور أي إشكال حول ملكية هذه الأموال ما دامت داخل بيت الزوجية، وكما رأينا سابقا فقد وضع المشرع الجزائري قاعدة عقلانية يسترشد بها القاضي في المادة 73 من ق.أ.ج، لكن قد يحدث أن يتشاركا الزوجان في ملكية أموال دون تحديد نصيب كل منهما في هذه الأموال خارج بيت الزوجية، كشرائهما مثلا مصنعا أو محل تجاري فعند حدوث خلاف بين الزوجين الذي قد يصل إلى حد فك الرابطة الزوجية بينهما، هذه الأخيرة التي من أهم ما قد يترتب عليها مطالبة كلا الزوجين بحقوقهما المالية في الأموال المكتسبة بينهما خارج بيت الزوجية أمام القضاء بعد تعذر اتفاقهما على كيفية تقسيم هذه الأموال، فيتدخل القضاء لحماية كلا الطرفين وبالتالي حماية الأسرة ككل لقسمة هذه الأموال، فكيف يقوم القاضي بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية؟ وللإجابة على هذا التساؤل لابد أن نتطرق أولا إلى تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأموال والقضاء المختص بقسمتها، ثم نتطرق ثانيا إلى كيفية تقسيم القاضي لهذه الأموال.

المطلب الأول: تحديد طبيعة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية والقضاء المختص بقسمة هذه الأموال

تُؤدي مساهمة الزوج أو الزوجة في الثروة العائلية إلى اشتراك واختلاط أموال الزوجين، ومن مظاهر هذا الاشتراك على سبيل المثال تملك الزوج أو الزوجة متاع موجود خارج بيت الزوجية بعد قيام العلاقة الزوجية، فلا يثور أي نزاع حول هذا المتاع أثناء قيام العلاقة الزوجية في حال التفاهم بين الزوجين، لكن بمجرد أن تسوء العلاقة بينهما تظهر للوجود كل المشاكل التي من بينها النزاع حول هذه الأمتعة المكتسبة خارج بيت الزوجية باعتبارها مال مشترك بينهما، ولا يملك أي من الزوجين دليل أو بينة تُثبت ملكيته لهذا المتاع المكتسب خارج بيت الزوجية، ونظرا لاستحالة استمرار الحياة الزوجية بينهما فلابد من قسمة هذه الأمتعة المشتركة بينهما والمكتسبة خارج بيت الزوجية وذلك عن طريق القضاء، غير أنه بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة الجزائري ونصوص القانون المدني الجزائري، نجد أن المشرع الجزائري لم يتعرض لأحكام الملكية المشتركة بين الزوجين، وهذا ما يجرنا إلى التساؤل عن طبيعة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية؟ وكذا طبيعة القضاء المختص بقسمة هذه الأموال؟ وللإجابة على هذا التساؤل نتطرق أولا إلى تحديد الطبيعة القانونية لهذا النوع من الأموال، ثم نتطرق ثانيا إلى تحديد القضاء المختص بقسمة هذه الأموال.

الفرع الأول: تحديد الطبيعة القانونية للأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية

إذا كان المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير الموجود في بيت الزوجية، كأن يتقدم أحد الزوجين بقائمة من الأمتعة ويقابله الأخر بالنفي والإنكار، ففي هذه الحال لا يمكن تطبيق نص المادة 73 من ق.أ.ج لأنها متعلقة بإثبات حق الملكية على الشيء الموجود وليس للإثبات وجود الشيء ذاته، تُطبق في هذه الحال القاعدة العامة للإثبات في القانون "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر" واستبعاد تطبيق نص المادة 73 من ق.أ.ج في مثل هذه الحالات [18] ، وعليه نستنتج بأنه أمام استحالة تطبيق نص المادة 73 من ق.أ.ج على المتاع المشترك بين الزوج والزوجة والموجود خارج بيت الزوجية باعتباره ملكية مشتركة بين الزوجين، وأمام انعدام نص قانوني من نصوص القانون المدني الجزائري تُنظم هذه الحالة (أي الملكية المشتركة بين الزوجين خارج بيت الزوجية)، فإنه تُطبق الأحكام العامة للملكية الشائعة، وبالتالي فإن طبيعة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية هي أموال شائعة سواء أُكتسبت هذه الأموال عن طريق أسباب كسب الملكية المعروفة في القانون المدني الجزائري أو الأسباب الخاصة في قانون الأسرة الجزائري، كأن يدفع الزوج لزوجته جزء من داره في صداقها.

مما سبق يمكن تقرير بأنه إذا امتلك الزوجان شيئا كامتلاكهما عقارا أو منقولا وكانت حصة كل منهما فيه غير واضحة، فإن طبيعة هذه الأشياء المملوكة بينهما تُعتبر مال شائع بينهما استنادا لنص المادة 713 من ق.م.ج بنصها على مايلي "**إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم غير مقررة فهم شركاء على الشيوع وتُعتبر الحصص متساوية إذا لم يُقدم دليل على غير ذلك**".

إن لتحديد طبيعة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية أهمية بالغة، تكمن أساسا في معرفة الأحكام القانونية المطبقة على قسمة هذه الأموال في حال التنازع عليها من قبل الزوجين بتحديد نصيب وحصة كل منهما، وتحديد طبيعة القضاء المختص بقسمة هذه الأموال المتنازع عليها.

لعل أبرز صورة تُجسد الملكية الشائعة بين الزوجين خارج بيت الزوجية هي صورة السكن العائلي المشترك، لاسيما إذا كانت الزوجة غير حاضنة. فإذا كانت الزوجة غير حاضنة تتم القسمة بين الزوجين للمسكن العائلي المشترك طبقا لأحكام الملكية الشائعة، وتُطبق في ذلك أحكام الشفعة باعتباره عقارا [20].

نخلص في الأخير أن الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية أثناء قيام العلاقة الزوجية، دون تحديد ملكية حصة

ونصيب كل منهما هي أمال شائعة بينهما تخضع للأحكام العامة للملكية الشائعة المنصوص عليها في نصوص القانون المدني الجزائري مهما كانت طبيعة هذه الأموال (عقارية أو منقولة)، ويُعتبر هذا الشيوع شيوع إجباري وذلك لعدة أسباب، لعل أهمها قيام العلاقة الزوجية على الثقة والأمان بين الزوجين، أي قيامها على قيم ومبادئ سامية تسمو على الأموال.

الفرع الثاني: القضاء المختص بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية

لما كان القاضي لا يستطيع أن يفصل في جميع أنواع القضايا وفي كل مكان وزمان، وكانت المصلحة في بعض الأزمنة تقتضي الحكم بمذهب معين أو ضم قاض إلى قاض آخر، لذلك قرر الفقهاء أن القضاء يتخصص بنوع القضايا (الاختصاص النوعي) والمكان (الاختصاص الإقليمي أو المحلي) والزمان (الاختصاص الزماني) [21] ، إلا أنه ما يهمنا هنا هو محاولة تحديد الاختصاص النوعي للقاضي للفصل في المنازعات المتعلقة بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية، ونقصد بالاختصاص هنا عموما سواء كان نوعي أو إقليمي أو زماني هو ولاية جهة قضائية معينة للفصل في دعوى قسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية، أي تحديد الجهة القضائية المخول لها قانونا الفصل في الدعوى دون غيرها من الجهات القضائية الأخرى، أما تحديد الاختصاص النوعي فيتم تحديده بالنظر إلى موضوع وطبيعة النزاع طبقا لنص المادة 03/32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها "... **تتم جدولة القضايا أمام الأقسام حسب طبيعة النزاع...**" [22] ، والمبدأ العام أن قواعد الاختصاص النوعي متعلقة بالنظام العام أي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ويُثيرها القاضي من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى طبقا لنص المادة 36 من ق.إ.م.إ.

قد يتبادر بأذهاننا في الوهلة الأولى بأن القاضي المختص نوعيا بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية هو قاضي شؤون الأسرة على أساس أن النزاع قائم بين زوجين، لكن بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع الجزائري لم يُحدد الجهة القضائية المختصة بقسمة هذا النوع من الأموال، علاوة على ذلك فإنه لم يتعرض أصلا إلى أحكام قسمة هذه الأموال، وأما ما تعرض له في كل من نص المادة 2/37 و73 من ق.أ.ج لا يتطابق مع موضوع النزاع، لأن موضوع النزاع بين الزوجين حول الأموال المكتسبة بينهما خارج بيت الزوجية هو نزاع قائم بين أجنبيين وليس زوجين إضافة إلى أن المادة 2/37 [23] من ق.أ.ج تطرقت فقط إلى إمكانية اتفاق الزوجين على تنظيم شؤونهما المالية في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، ولم تتطرق المادة إلى تحديد حصة ونصيب كل من الزوجين عند وقوع خلاف بينهما، أم نص المادة 73 من ق.أ.ج باختصار فقد تطرقت إلى النزاع حول متاع البيت، هذا الأخير الذي يُعتبر من الأموال المشتركة بين الزوجين لكن داخل بيت الزوجية، وقد وضع المشرع لهذا النزاع حلولا كما رأينا مع تحديد قاضي شؤون الأسرة هو المختص للفصل في هذا النزاع على خلاف نص المادة 2/37 من نفس القانون الذي لم يُحدد القضاء المختص للفصل في تحديد حصة ونصيب كل من الزوجين في حال وقوع خلاف بينهما، وتشترك كلا المادتين كونهما لم تتطرقا إلى تحديد طبيعة القضاء المختص للفصل بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية، وعليه وتطبيقا لقواعد الاختصاص النوعي المذكورة أعلاه وأمام هذا الفراغ القانوني في قانون الأسرة الجزائري، فإن القضاء المختص هو القضاء المدني وحتى من الناحية العملية فإن المحامون عند رفعهم دعاوى تتعلق بقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية أمام قضاة شؤون الأسرة، فإن مصيرها الرفض ومطالبتهم برفعها أمام القضاء المدني أي القسم المدني بالمحكمة الابتدائية.

المطلب الثاني: كيفية تقسيم القاضي للأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية

مما لا شك فيه أن تدخل القاضي لتقسيم الأموال المكتسبة بين الزوجية خارج بيت الزوجية، يُعتبر شكلا من أشكال حماية الأسرة على أساس أن قسمة هذه الأموال تُنهي الخلاف والنزاع بين الزوجين بإعطاء كل منهما نصيبه وحصته من هذه الأموال، وبالتالي كفالة استقرار الأسرة التي تُعتبر اللبنة الأساسية للمجتمع، ولأن البقاء في الشيوع أمر غير مرغوب فيه لكثرة ما ينجر عنه من خلافات بين الشركاء، باعتبار أن الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية هي أموال شائعة كما سبق بيانه لاسيما في إدارة هذا النوع من الأموال. فإذا كان الأصل هو أن يتولى الشركاء مجتمعين إدارة المال الشائع فلا ينفرد أحد بإدارته، لأن في ذلك اعتداء على حقوق باقي الشركاء لكن يُمكن الاتفاق على ما يُخالف هذا المبدأ وهذا ما نصت عليه المادة 715 من ق.م.ج" [24] ، إلا أن الإشكال المطروح هنا هو أنه إذا تعذر اتفاق الزوجين على قسمة هذا المال الشائع بينهما ورُفع هذا الأمر أمام القضاء، فكيف يقوم القاضي بتقسيم هذه الأموال؟ للإجابة على هذا التساؤل نتطرق أولا إلى دور القاضي في تقسيم هذه الأموال عان طريق القسمة العينية فيختص كل شريك بنصيبه المفرز، ثم نتطرق ثانيا إلى دور القاضي في تقسيم هذه الأموال عن طريق التصفية وذلك في حالة عدم قابلية المال الشائع للقسمة العينية أو أن هذه القسمة تُحدث نقص كبير في قيمة هذا المال.

الفرع الأول: تقسيم القاضي للأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية بالقسمة العينية

تندرج القسمة العينية ضمن القسمة القضائية وذلك لقيام القاضي بهذه القسمة، وقد نصت المادة 2/724 من ق.م.ج على مايلي "...**وتُعين المحكمة إن رأت وجها لذلك خبيرا أو أكثر لتقويم المال**

الشائع وقسمته حصصا إن كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير في قيمته"، فإذا اختلف الزوجان في اقتسام المال المشترك بينهما والمملوك ملكية شائعة بينهما، فعلى من يُريد إزالة هذا الشيوع رفع دعوى سواء كان الزوج أو الزوجة أما القضاء على الطرف الآخر من أجل قسمة هذا المال طبقا لنص المادة 1/724 من ق.م.ج.

يتولى القاضي بنفسه القسمة عند رفع الدعوى، فيقوم طبقا لنص المادة 2/724 من ق.م.ج المذكورة أعلاه بتعيين خبير خاصة إذا كان المال المراد قسمته عقارا، ويجب على الخبير أن يُقيم المال الشائع بصفة كلية، بتحديد نصاب كل شريك بقيامه قسمة المال على أساس أصغر نصيب للشركاء كما يُمكنه أن يقترح مشروع قسمة يُبين أساس اقتراحه [25] . فبناء على تقرير الخبير يُقسم القاضي المال الشائع بين الزوجين، إذ يجب عليه عند تقسيمه أن يُبين حصة كل شريك عينا وقيمتها، فإذا كان الزوجان يمتلكان عقارا وجب على القاضي تحديد معالم الحصة التي آلت إلى كل من الزوجين وقيمتها حتى يتم تسجيل هذه الحصة وشهرها وبالتالي إمكانية تنفيذ الحكم القاضي بالقسمة، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2000/09/27 بأنه "حيث بالرجوع إلى الحكم المعاد والقرار المؤيد له نجد بالفعل أن المحكمة صادقت على تقرير الخبير، وتبنت مشروع القسمة المقترح من طرفه لكنها لم تُحدد أنصبة الأطراف باعتبار أن موضوع النزاع هو إنهاء حالة الشيوع وتحديد نصيب كل وارث، وأن مصادقة قضاة المجلس على حكم لا يُمكن تنفيذه بدون تبرير أو القول بأن الخبرة أعطت كل وارث نصيبه بدون أن يُبينوا ذلك النصيب ولم يُحددوه، يُعتبر قصورا في التسبيب مما يُؤدي إلى نقض وإبطال القرار المطعون فيه" [26] ، وقد نصت المادة 1/725 من ق.م.ج على تكوين الحصص من طرف الخبير وذلك بأمر القاضي الخبير بتقويم المال الشائع وقسمته حصصا متساوية على أساس أصغر نصيب، ثم يقوم القاضي بتوزيعها على الزوجين كل حسب حصته في المال الشائع.

لقد خول المشرع للقاضي طريقين لقسمة المال الشائع عينا متى كانت ممكنة، حيث تكمن الطريق الأولى في الاقتراع وهذا في حال تساوي الحصص طبقا لما نصت عليه المادة 727 من ق.م.ج، ويثبت ذلك الاقتراع بموجب محضر لدى المحكمة ثم يصدر حكما بإعطاء كل من الزوجين نصيبه المفرز، وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها رقم 242694 بتاريخ 2001/03/14[27] عدم إجراء القسمة بطريق الاقتراع متى كانت ممكنة خطأ في تطبيق القانون. أما الطريق الثاني فيكمن في القسمة بطريق المعدل المنصوص عليها في المادة 2/725 من ق.م.ج، حيث يلجأ القاضي إلى هذا الطريق استثناء متى تعذر قسمة المال إلى حصص عينية متساوية، فحينئذ يجوز للقاضي إكمال الحصة الناقصة عينا بمبلغ نقدي يدفعه صاحب الحصة الكبرى إلى صاحب الحصة الصغرى وبالتالي تتعادل الحصتان، وفي جميع الأحوال يجب على القاضي تحرير محضر يثبت هذه القسمة وإعطاء كل من الزوجين نصيبه المفرز.

نخلص في الأخير أنه يظهر الدور الحمائي للقاضي للأسرة في هذا المجال، بتحقيق المساواة والعدل بين الزوجين المتقاسمين وإزالة الشيوع الذي يترتب عنه إنهاء النزاع بين الزوجين حول هذه الأموال، وذلك عن طريق قيام القاضي بنفسه أو تحت إشرافه بقسمة هذه الأموال كما سبق بيانه، مما يتحصل لنا بأن للقاضي دور إيجابي في هذه القسمة وهذا ما يُحقق الطمأنينة لكلا الزوجين وبالتالي كفالة استقرار الأسرة وصونها عن مثل هذه النزاعات.

الفرع الثاني: تقسيم القاضي للأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية بطريق التصفية

بالرجوع إلى نصوص القانون المدني الجزائري نجد أن المشرع الجزائري قد نص على هذا النوع من القسمة في المادة 728 من ق.م.ج بنصها "**إذا تعذرت القسمة عينا، أو كان من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال المراد قسمته، بيع هذا المال بالمزاد بالطريقة المبينة في قانون الإجراءات المدنية، وتقتصر المزايدة على الشركاء وحدهم إذا طلبوا هذا بالإجماع**". يظهر من نص هذه المادة أن هذا الطريق من القسمة هو طريق احتياطي، لا يلجأ إليه القاضي إلا عند تعذر إجراء القسمة عينا أو كانت هذه القسمة من شأنها إحداث نقص كبير في قيمة المال الشائع بين الشركاء، ومنه نستنتج من هذا بأن تقدير مدى استحالة القسمة من عدمها تخضع للسلطة التقديرية للقاضي، وفي هذا الصدد نجد قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1984/10/06 [28] الذي يقضي باستحالة قسمة عنصر العملاء الذي يدخل في تكوين عناصر المحل التجاري، قسمة عينية دون التخفيض من قيمته.

إذا تبين أن الزوجين يملكان مثلا مصنعا على الشيوع، فالقاضي عند قسمته لهذا المصنع بين الزوجين، يقوم بإصدار حكما بإجراء بيع بالمزاد العلني لهذا المصنع المملوك للزوجين ملكية مشتركة لاستحالة قسمته عينا، ويُباع هذا المصنع بالمزاد العلني وفقا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فتتم قسمة هذا المصنع بطريق التصفية ببيعه بالمزاد العلني وقسمة ثمن البيع الذي يرسو عليه المزاد على الشركاء كل حسب نصيب حصته في هذا المصنع.

تجدر الإشارة إلى أنه وطبقا لنص المادة 728 من ق.م.ج المذكورة أعلاه، يُمكن أن يطلب الشركاء وهما الزوجين هنا أن تقتصر المزايدة في بيع المال الشائع عليهما وحدهما فقط دون غيرهم إذا اتفقا على ذلك بالإجماع، فهنا يكون القاضي ملزم بهذا الاتفاق، وقد قضت المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1986/06/02 على أنه "في حالة تعذر القسمة عينا...بيع المال بالمزاد العلني وذلك بالطرق المنصوص عليها قانونا، وغير أنه يمكن أن تكون هذه المزايدة مقتصرة على الشركاء وحدهم، إذا ما طلبوا هذا بالإجماع وعليه يستوجب نقض القرار" [29] .

بمفهوم المخالفة لنص المادة 728 من ق.م.ج المذكور أعلاه، فإنه إذا لم يتحقق الإجماع وجب فتح البيع بالمزاد العلني للمال الشائع لكل الشركاء والأجانب.

نخلص في الأخير بأن تدخل القاضي لقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية بطريق التصفية، يُشكل أيضا شكلا من أشكال الحماية القضائية للأسرة، وذلك بإصدار القاضي حكما ببيع الأموال المتنازع عليها بين الزوجين في المزاد العلني وتقديره استحالة تقسيمها عينا، وتقسيم ثمن البيع الذي يرسو عليه المزاد بين الزوجين كل حسب نصيب حصته، وبالتالي إنهاء حالة الخلاف والنزاع بين الزوجين حول هذه الأموال، الذي يترتب عليه ضمان كفالة استقرار الأسرة، فلولا صدور هذا الحكم لما كان هناك استقرار للأسرة.

الخاتمة

لقد عرفت العلاقات المالية بين الزوجين تطورا كبيرا، إذ نجد كل طرف يُساهم بأمواله الخاصة لإنماء الثروة العائلية من غي أن يُمسك وثائق أو عقود تُثبت ذلك، إلا أنه بمجرد تعكر صفو الأسرة واشتداد النزاع بين الزوجين الذي قد يصل إلى حد فك الرابطة الزوجية، يلجأ كل طرف إلى القضاء للمطالبة بحقوقه لاسيما الحقوق المالية التي أصبحت في وقتنا الحاضر لا تشمل الصداق والنفقة فقط وإنما تتسع لتشمل ممتلكات أخرى كالعقارات والسيارات وغيرها، وفي هذا الصدد كما رأينا بأن المشرع الجزائري قد أقر في نصوصه لاسيما قانون الأسرة الجزائري، حماية قانونية واسعة للأسرة من هذه النزاعات المالية بين الزوجين، سواء كان محل النزاع بين الزوجين أموال مكتسبة بين الزوجين داخل بيت الزوجية أو خارجه، إلا أن هذه الحماية القانونية للأسرة في النزاعات المالية بين الزوجين تبقى قاصرة وغير فعالة كما رأينا إلا بتدخل القضاء عن طريق تجسيدها وتطبيقها، ولعل هذه الأخيرة تُعتبر من أهم النتائج التي توصلنا إليها في هذا البحث، إضافة إلى جملة من النتائج الأخرى التي توصلنا إليه والمتمثلة فيمايلي:

- إن الحياة الزوجية المشتركة بين الزوجين ينتج عنها حتما اختلاط واشتراك الزوجين في ممتلكاتهما، سواء كانت هذه الممتلكات داخل بيت الزوجية كمتاع البيت أو خارجه كاشتراك كلا الزوجين في شراء مصنع ما أو عقار ما دون تحديد نصيب كل منهما.

- إن المشرع الجزائري قد أعطى للقاضي حلولا لفض النزاعات المالية بين الزوجين، بخصوص إثبات الملكية المشتركة بينهما داخل بيت الزوجية (أي ملكية متاع البيت) في نص المادة 73 من ق.أ.ج، في حين أنهن لم يُوجد حلولا في حال النزاع بين الزوجين حول إثبات وجود هذا المتاع، مما يضطر القاضي إلى اللجوء إلى القواعد العامة في الإثبات التي على رأسها قاعدة "البينة على من ادعى واليمين على من أنكر" من أجل فض هذا النزاع بين الزوجين وبالتالي المساهمة في حماية الحقوق المالية لكلا الزوجين وبالتالي حماية الأسرة.

- أنه لا يمكن للقاضي تطبيق الحلول المنصوص عليها في نص المادة 73 من ق.أ.ج على النزاعات المالية بين الزوجين، المتعلقة بالأموال التي اكتسبيانها أثناء الحياة الزوجية وخارج بيت الزوجية.

- أنه إذا امتلك الزوجان مالا سواء كان عقارا أو منقولا دون تحديد حصة كل منهما، فإن هذه الأموال تُعتبر مالا شائعا بينهما، تسري عليها أحكام الملكية الشائعة عند قسمته، وأن القضاء المختص بقسمة هذه الأموال هو القضاء المدني لا قضاء شؤون الأسرة.

- أن للقاضي دور هام في قسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية، لاسيما عند تعذر اتفاق الزوجين حول تقسيم هذه الأموال، يكمن أو يبرز هذا الدور في أن للقاضي دور إيجابي كونه هو الذي يقوم بنفسه أو تحت إشرافه عن طريق تعيين خبير بقسمة هذا النوع من الأموال.

- إن تدخل القاضي لقسمة الأموال المكتسبة بين الزوجين خارج بيت الزوجية، يُجسد ويُحقق الحماية القضائية للأسرة في النزاعات المالية بين الزوجين، وذلك من خلال إنهاء وإزالة حالة الشيوع الذي يترتب عليه إنهاء النزاع والخلاف بين الزوجين حول هذه الأموال، بتحقيق المساواة بين المتقاسمين كل حسب حصته وبالتالي كفالة استقرار الأسرة.

- إذا اتفق الزوجان على قسمة الأموال المشتركة بينهما خارج بيت الزوجية، فإن دور القاضي هنا يقتصر فقط على مراقبة مدى عدالة هذه القسمة وفق ما يسمح به القانون.

الهوامش

1- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج ر للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 24، المؤرخة في 1984/06/12، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 02-05 الصادر بتاريخ 2005/02/27، ج ر رقم 15، الصادرة بتاريخ 2005/02/27، والمصادق عليه بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 2005/05/04، ج ر رقم 43 المؤرخة في 2005/06/22.

2- أُنظر يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، بدون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2007، ص.76.

3- أُنظر حفيصة دونه، أحكام النفقة ومتاع البيت كأثر من آثار الطلاق في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص أحوال شخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، السنة الجامعية 2015/2014، ص.40.

4- أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، حديث رقم 21201، تحقيق محمد عبد القادر عطا، ط03 دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، سنة 2003، ج10، ص.427.

5- أُنظر بن عائشة لخضر، إثبات الحقوق المالية للزوجين، دراسة مقارنة نقدية تحليلية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد-تلمسان، السنة الجامعية 2012/2011، ص.70.

6- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 1999/03/16، ملف رقم 216836، اجتهاد قضائي، عدد خاص سنة 2001، ص.245.

7- أُنظر شامي أحمد، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر

بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2014/2013، ص.355.

8- أُنظر أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، تحقيق مصطفى أحمد الزرقا، ط 02، دار القلم، دمشق، سنة 1989، ص.370.

9- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 1992/10/27، مجلة قضائية سنة 2001، ص.233.

10- أُنظر لوعيل محمد أمين، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2004، ص.ص.261 و262.

11- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 1986/05/05، ملف رقم 41437، غير منشور، أشار إليه بلحاج العربي، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر 05-02 ومعلق عليه بمبادئ المحكمة العليا خلال أربعين سنة (1966-2006)، ط 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2007، ص.402.

12- أُنظر قيس عبد الوهاب الحيالي، ملكية أثاث بيت الزوجية، ط 01، دار الحامد، عمان-الأردن، سنة 2008، ص.ص.87 و88.

13- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، ط 03، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر ، سنة 1986، ص.313.

14- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 1996/07/09، ملف رقم 134417، المجلة القضائية لسنة 1998، العدد الثاني، ص.72.

15- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار بتاريخ 2002/03/13، ملف رقم 277411، م-م-ع، عدد 02، سنة 2004، ص.359.

16- المادة 34 من القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة بتاريخ 2004/02/03، ج ر للمملكة المغربية رقم 5184 الصادرة بتاريخ 2004/02/05، المعدل بالقانون رقم 09-08 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 103-10 بتاريخ 16/07/2010 ج ر عدد 5859 بتاريخ 26/07/2010.

17- أُنظر نبيلة بوشفرة، الحقوق المالية للمرأة والطفل بعد الطلاق، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس-جامعة سيدي محمد بن عبد الله، المغرب، السنة الجامعية 2006/2005، ص.41.

18- أُنظر كريمة محروق، الحماية القانونية للأسرة ما بين ضوابط النصوص واجتهادات القضاء، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2014/2015، ص.62.

19- المواد من 773 إلى 843 من الأمر 75-58 المؤرخ في 1975/09/29 المتضمن القانون المدني الجزائري، ج ر للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 78 المؤرخة في 1975/09/30 المعدل والمتمم بالقانون رقم 88-14 المؤرخ في 1988/05/03 ج ر رقم 18 المؤرخة في 1988/05/04، وبالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 2005/06/20 ج ر رقم 44 المؤرخة في 2005/06/26، وبالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 2007/05/13 ج ر رقم 31 المؤرخة في 2007/05/13.

20- مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2006/2005، ص.329.

21- أُنظر عبد العال أحمد عطوه، محاضرات في علم القضاء، قسم التنظيم القضائي، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الدراسات العليا، المعهد العالي للقضاء، المملكة العربية السعودية، ص.120.

22- المادة 32 من الأمر 154-66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم، ج ر للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية رقم 47 المؤرخة في 1966/06/09، المعدل بالقانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، ج ر رقم 21 المؤرخة في 2008/04/23.

23- تنص المادة 2/37 من ق.أ.ج على مايلي "...غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا 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"

24- أُنظر تواتي سهيلة، إدارة أنواع الشيوع في القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، السنة الجامعية 2012/2011، ص.10.

25- أُنظر بوحديش عادل، قسمة المال الشائع في القانون المدني الجزائري، مذكرة نهاية التكوين لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 14، المدرسة العليا للقضاء، السنة الأكاديمية 2006/2005، ص.28.

26- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 2000/09/27، ملف رقم 201854، المجلة القضائية لسنة 2000، العدد الأول، ص.117.

27- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 14/03/2001، ملف رقم 242694، المجلة القضائية لسنة 2002، العدد الأول، ص.152.

28- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1984/10/06، ملف رقم 33120، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد الأول، ص.153.

29- المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1986/06/02، ملف رقم 41996، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد الثاني، ص.78.