أموال الزوجين بين الاستقلالية والاشتراك على ضوء الفقه وقانون الأسرة الجزائري

د. كريمة محروق

كلية الحقوق

جامعة الإخوة منتوري – قسنطينة

الملخص:

إلى جانب القاعدة النظرية المقررة فقها وقانونا، المتمثلة في استقلالية الذمم المالية للزوجين. هناك قاعدة أخرى فرضها الواقع الذي تعيشه الأسرة الجزائرية تتمثل في قاعدة تداخل أموال الزوجين. فهو اشتراك فعلي، لكنه ليس كالاشتراك المعروف في الأنظمة الغربية، بسبب عدم وجدود أحكام خاصة به. يتدخل القانون في الكثير من الأحيان لتنظيم هذا الاشتراك طبقا الأحكام العامة في مختلف فروعه. كما نجد قانون الأسرة قد فسح المجال أمام الزوجين للاتفاق طبقا للمادة 19 منه، للتنظيم شؤونهما المالية، بحيث نص على أمكانية اتفاقهما بعقد الزواج أو بعقد رسمي لاحق حول مصير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية وتحديد النسبة التي تؤول إلى كل واحد منهما. أو طبقا للأحكام العامة للعقد في القانون المدني بالنسبة للاتفاقات الأخرى التي تتم أثناء قيام العلاقة الزوجية.

الكلمات المفتاحية: النظام المالي، الاشتراك المالي، الذمة المالية، الزوجين، العقد المالي.

Money the couple between autonomy and participation In the light of jurisprudence and the Algerian Family Code

Summary :

Besides the base theory established jurisprudence and law, the independence of the financial accounts of the couple. Another rule imposed by the reality of the Algerian family is the couple's money overlapping base. It is an actual subscription, but it is not known Kalastrak in Western regimes, because there are grandparents of its own provisions. Interfere with the law in many cases to organize this subscription in accordance with the general provisions in the various branches. We also find family law may make way for the couple to the agreement in accordance with Article 19, the regulation of financial their affairs, so that the text of the possibility of agreeing to solemnize the marriage or official contract later about the fate of the money earned during married life and determine the percentage that accrue to each and every one of them. Or in accordance with the general provisions of the contracte in civil Law for other agreements made during the marital relationship

Key words: Financial system, Financial participation, Financial Disclosure, the couple, Financial contract

مقدمة:

من المعلوم أن الشريعة الإسلامية أعطت لكلا طرفي العلاقة الزوجية حق ملكية نصيب كده وعمله، فقال عز وجل في كتابه العزيز: (للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن وهو النموذج الإسلامي في تنظيم أموال الزوجين والمعروف بحق الكد والسعاية ماعدا هدا الحق فإن

الشريعة الإسلامية والقوانين العربية تعرف نظاما واحدا فقط هو انفصال الذمم المالية للزوجين، بالإضافة إلى الآثار المالية الأخرى للزواج.

ولا تخضع إلى تلك الأنظمة المالية المعروفة في القانون الفرنسي، كما لم يتعرض فقهاء الشريعة الإسلامية والقوانين العربية بصورة دقيقة، لنوازل أصبحت تفرض نفسها بقوة كعمل الزوجة وراتبها وألزمها بالنفقة إلى جانب زوجها في المجتمع الجزائري والمجتمعات العربية الإسلامية بصفة عامة.

وقد سعت التشريعات العربية بعد التعديلات الأخيرة لإرساء نظام أموال الزوجين، ومن بينها التشريع الجزائري بمقتضى المادة 37 من الأمر رقم 05-02 المؤرخ في 2005/02/27 المعدل لقانون الأسرة .

وهذا كأساس تشريعي في تنظيم الروابط المالية بين الزوجين، وقد جاءت هذه المادة استجابة للواقع المعيش للأسرة الجزائرية التي عرفت في السنوات الأخيرة تحولات اقتصادية وثقافية هامة شملت مختلف الميادين والمجالات، وقد طالت هذه التغيرات مؤسسة الأسرة من حيث بنيتها وأدائها لوظائفها، ومن حيث توزيع الأدوار بين أفرادها، فبينما كانت المرأة سابقا تلازم البيت وتقوم بجميع أعمالها بداخله، أصبحت اليوم تتحمل العديد من المسؤوليات خارجه وفي مختلف المؤسسات، وأصبحت مساهمة المرأة في تحسين أوضاعها الاقتصادية أمرا لا يمكن تجاهله أو غض الطرف عنه، حيث نجد المرأة سواء في الريف أو المدينة تقوم بمجهودات طيلة حياتها الزوجية داخل البيت وخارجه، كما تضطر في الكثير من الأحيان إلى القيام بأعمال شاقة للمساهمة في الرفع من دخل الأسرة بكل الوسائل والسبل والمتاحة لمواجهة متطلبات الحياة المتزايدة، وبالتالي مساهمتها في تكوين الثروة المالية للأسرة.

وبتالي فإن وضع قواعد خاصة بتنظيم العلاقات المالية للزوجين مسألة تكتنفها الكثير من الصعوبات، نظرا لخصوصية العلاقة الزوجية التي تجمع بين شخصين من جنسين مختلفين، غريبين عن بعضهما ويعيشان مع ذلك تحت سقف واحد، لذلك فإن وضع نظام لتدبير أموال الزوجين ينبغي أن يراعى فيه الأسس والمبادئ التي يقوم عليها عقد الزواج، من مودة ورحمة وتضامن وثقة.

وبالتالي فإن دراسة موضوع أموال الزوجين بين اللإستقلالية والاشتراك وفق هذا المنظور يطرح إشكالية أساسية تتمحور حول ما يلي:

إلى أي حد يمكن اعتبار الإطار القانوني المنظم للأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية وفق ما يرسيه قانون الأسرة كفيلا بضمان حقوق كل من الزوجين في أموال الأسرة والحفاظ على استقرار الأسرة وتحسين مستواها الاقتصادي؟ وهل تستفيد ربة البيت عند الطلاق أو الوفاة بنصيب من الثروة المستفادة خلال مدة الزواج؟ كيف يتم تقدير نصيب أحد الزوجين في الثروة المستفادة خلال الحياة الزوجية؟

وهل يمكن اعتبار تقنية العقد المالي آلية فعالة لإنصاف المرأة كزوجة وضمان نصيبها في الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية؟

إن الإجابة عن الأسئلة يكون من خلال المباحث التالية:

حيث نتناول في المبحث الأول مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين.

أما المبحث الثاني نتناول نظام الاشتراك المالي بين الزوجين.

المبحث الأول: مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين

من المعلوم أنه من المبادئ الأساسية المعمول بها في الشريعة الإسلامية هو استقلال كل زوج بذمته المالية، يقول سبحانه وتعالى في كتابه العزيز: **"للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن"**[1]، ويقول: **"فإن طبن لكم عن شيء منه فكلوه هنيئا مريئا"**[2]. فالزواج في الإسلام لا أثر له على أموال الزوجين سواء كانت منقولا أو عقارا اكتسب قبل الزواج أو بعده. ولقد حسم المشرع الجزائري في مسألة نوع النظام المالي للزوجين فأقر صراحة في قانون الأسرة أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة. وبناء عليه نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في (المطلب الأول) مضمون مبدأ استقلال الذمة المالية. أما (المطلب الثاني) فنتناول أهمية ومكونات استقلال الذّمة المالية.

[1]- سورة النساء، الآية 32.

[2]- سورة النساء، الآية 4

المطلب الأول: مضمون مبدأ استقلال الذمة المالية

أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ استقلال الذّمة المالية للمرأة عن الذّمة المالية لزوجها، فالزوج مسؤول بحكم العقد الشرعي عن النفقة الزوجية، ولا يحق له أن يتعدى على مالها إلا في حدود رضاها وبما لا يفسده[1].

وفي هذا يقول محمود شلتوت[2]: « ولا نعلم أحد من فقهاء الإسلام رأى أن النصوص الواردة في مباشرة التصرفات المالية خاصة بالرجل دون المرأة، فأباح لها أن تملك وأن تتصرف فيما تملك وأباح لها توكيل غيرها فيما لا تريد مباشرته بنفسها، وأباح لها أن تضمن غيرها، وأن يضمنها غيرها، وأباح لها توكيل غيرها فيما لا تريد مباشرته بنفسها وأباح لها أن تضمن غيرها وأن يضمنها غيرها، وأباح لها كل ذلك على نحو ما أباحه للرجال سواء بسواء»[3].

وقد أعطت الشريعة الإسلامية للمرأة الأهلية الكاملة في التصرف في أموالها وتحمل الحقوق بنفسها وتحمل الحقوق لغيرها وهذا مصداقا لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾[4].

---

[1] – لوعيل (محمد لمين)، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2004، دط، ص 164-166.

– الوادي (محمود حسين)، عزام (زكريا احمد)، المالية والنظام المالي في الإسلام، دار المسيرة، (دم)، 2000، ط1، ص204.

[2] – (عالم إسلامي مصري وشيخ الجامع الأزهر 1893 -1963م، نال إجازة العالمية سنة 1918م، ولد في منية بني منصور التابعة لمركز إبتاي البارود بمحافظة البحيرة في مصر سنة1893 م .حفظ القرآن الكريم وهو صغير. ودخل معهد الإسكندرية ثم التحق بالكليات الأزهرية. ونال شهادة العالمية من الأزهر سنة 1918م. وعين مدرساً بمعهد الإسكندرية سنة 1919م. وشارك في ثورة 1919م بقلمه ولسانه وجرأته. مؤلفاته فقه القرآن والسنة. مقارنة المذاهب. القرآن والقتال. ويسألونك. (وهي مجموعة فتاوي الإسلام عقيدة وشريعة من توجيهات الإسلام. توفي بمصر 1963).

–أنظر: عبد الرحمن (سعيد)، شيوخ الأزهر، الشركة العربية، المهندسين، دت، دط، ج4، ص 43 وما بعدها.

– محي الدين الطعمي، النور الابهر في طبقات شيوخ الجامع الأزهر، دار الجيل بيروت، 1992، ط1، ص129.

[3] – شلتوت (محمود)، الإسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، القاهرة، 2001، ط18، ص231.

[4] – سورة الطلاق، الآية 06.

كما عرّف الإسلام للمرأة بحقها في المهر واستقلالها به وهو دليل استقلال ذمتها المالية قال تعالى: ﴿ وَآتُواْ النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا ﴾[1] .

والمرأة هي المالكة الوحيدة لكل ما تملكه قبل الزواج وما يؤول إليها بعده من أموال منقولة وعقار، ولها حرية إدارته والتصرف فيه كما تشاء ودون تدخل الزوج ودون أن تتحمل أعباء البيت ونفقة الأولاد التي تقع على الزوج. وهذه الصلاحية تسري منذ بلوغ سن الرشد مصدقا لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُواْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾[2] وهذا الحكم يشمل الذكر والأنثى، فالإسلام إذا في عقد الزواج يولد رابطة شخصية بين الزوج والزوجة تتمثل في الاحترام المتبادل وعلاقة ذات طبيعة مالية تتمثل في المهر والنفقة وبذلك تشغل ذمتّها المالية التي لها أن تتصرف وتسيرها كما شاءت[3].

وأن مبدأ استقلال الذّمة المالية للمرأة وحريتها في التصرف في أموالها يطرح إشكالية مفادها ألا يتنافى ذلك مع مبدأ اعتبار الزوج رئيس الأسرة؟

الذي عليه الفقه أن الزوجة لها الحرية المطلقة في التصرف في مالها دون أن يقترن ذلك بموافقة الزوج باستثناء المالكية الذين قيدوا هذا التصرف بإذن الزوج إذا تعلق الأمر بالتبرعات.

إذ من وجهة نظرهم لابد من التضييق من حرية المرأة في التصرف في أموالها إذا تجاوزت الهبة ثلث أموالها فهنا يملك الزوج منع الهبة، واستدلوا إلى حديث رسول الله –ص–: [لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها][4].

---

[1] – سورة النساء، الآية 04.

[2] – سورة النساء، الآية 06.

[3] – الجصاص (أبي أحمد بن علي الرازي)، أحكام القرآن، دار الكتاب العربي، بيروت، دم، دت، دط، ج2، 49

[4] – النسائي (أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي)، سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، المطبعة المصرية، الأزهر، دت، دط. ج5. ص 65 –كِتَاب الزَّكَاةِ، باب عطية الْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، حديث رقم 2540. – أخرجه أبو داود (سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي)، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، صيدا، دت، دط.ج3 ص293 –كتابُ الْإِجَارَة، لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها، رقم الحديث3547.

– أخرجه النسائي، سنن النسائي، تحقيق، عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب 1986، دط، ج6، ص278 –كِتَاب الْعُمْرَى، باب عطية الْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، رقم الحديث 3757.

غير أن جمهور الفقهاء قالوا أن للزوجة أن تتصرف في أموالها كيف تشاء وليس للزوج أن يمنعها من ذلك، وقد علق أبو زهرة على رأي الإمام مالك بقوله: « وفي الحق أن رأي مالك–رضي الله عنه– رأي متهافت لا يعتمد على سند قوي من نص ولا مصلحة مرسلة ولا استحسان مستقيم ولا قياس يقوم على مناط محكم متيح»[1].

وحكم عمل المرأة فأن كثيرا من الصحابيات كن يعملن على عهد رسول الله صلى الله عليه وكان مردود عملهن لهن. فدل هذا على اختصاص الزوجة بمالها وكسبها، وأنه لاحق للزوجة فيه إلا أن تتبرع عليه برضاها.

هكذا حمى الإسلام المرأة من استبداد الزوج ووضع حدا لما قد يحدث من نزاعات بين الزوجين حول أموال الزوجة يقول مصطفى السباعي[2] « لا تمحى شخصية المرأة في حياتها الزوجية الجديدة، ولا تطغى عليها شخصية الزوج الحقوقية والاجتماعية، فالمرأة لا تزال تنسب إلى عائلتها وتحمل اسمها واسم أبيها وهي مستقلة تمام الاستقلال في شؤونها المالية الخاصة لا سلطان للزوج ولا لأب عليها في هذه الشؤون تبيع وتشتري وتؤجر وتستأجر وتتصرف سائر التصرفات التي تحتاج إلى الأهلية الكاملة

– أخرجه أحمد بن حنبل، مسند أحمد، تحقيق، شعيب الأرنؤوط –عادل مرشد وآخرون، إشراف د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، دم، 2001، ط2. ج1 ص 526 – مُسْنَدُ الْمُكْثِرِينَ مِنَ الصَّحَابَةِ، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص –رضي الله عنهما– رقم الحديث 6933.

[1] – أبو زهرة (محمد)، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، دم، دت، دط، ص 290.

[2] – (ولد في مدينة حمص في سوريا عام 1915 نشأ في أسرة علمية عريقة معروفة بالعلم والعلماء منذ مئات السنين، وكان والده وأجداده يتولون الخطابة في الجامع الكبير بحمص جيلاً بعد جيل، وقد تأثر بأبيه الشيخ حسني السباعي الذي كانت له مواقف معروفة ضد المستعمر الفرنسي.وفي عام 1933 ذهب إلى مصر للدراسة الجامعية بالأزهر، وهناك شارك عام 1941 في المظاهرات ضد الاحتلال البريطاني، كما أيد ثورة رشيد عالي الكيلاني في العراق ضد الإنجليز، فاعتقلته السلطات المصرية بأمر من الإنجليز مع مجموعة من زملائه الطلبة قرابة ثلاثة أشهر، ثم نقل إلى معتقل (صرفند) بفلسطين حيث بقي أربعة أشهر، ثم أطلق سراحه بكفالة). يرجع :

– الحازمي (إبراهيم بن عبد الله)، موسوعة أعلام القرن الرابع عشر والخامس عشر، دار الشريف، الرياض، 1914، ط1، ج2، ص270 وما بعدها.

في المعاملات »[1].هذه هي الحماية التي وفرها الإسلام للمرأة حيث منح لها كامل الحرية والأهلية في التصرف بما لديها من مال خاص بها[2].

وقد أصدر مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشر بدبي الإمارات العربية المتحدة قرار وفتاوى عن اختلافات الزوج والزوجة الموظفة وعن انفصال الذّمة المالية بين الزوجين من بين ما جاء فيها « للزوجة الأهلية الكاملة والذّمة المالية المستقلة التامة ولها الحق المطلق في إطار أحكام الشرع مما تكسبه من عملها ولها ثروتها الخاصة ولها حق التملك وحق التصرف بما تملك ولا سلطان للزوج على مالها ولا تحتاج لإذن الزوج في التملك والتصرف بمالها »[3].

وقد كرست المادة 1/37 (ق.أ.ج) المعدّل هذا المبدأ بنصها على ما يلي: «لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر » .من خلال نص المادة نصل إلى أن المشرع الجزائري أكدّ

---

[1] – الكعبي (خليفة علي)، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين ووتكيفه الشرعي، دار النفائس، عمان الأردن، 2010، ط1، ص 47، 48.

[2] – قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشرة بدبي الإمارات العربية المتحدة، دورة 16 يوم 09 إلى 14 أفريل 2005. في 13-9-2011 رابط www.Zawjan.com -

[3] – الشبه بين الذّمة في القانون والفقه الإسلامي يكمن في تعريف الذّمة من حيث تطلبه لوجود شخصية لإسناد الذّمة المالية إليها فهما يتطلبان استناد الذّمة المالية إلى شخص يكون صاحبها سواء شخصا حقيقيا أو اعتباريا، وتختلف الذّمة في القانون عن الفقه الإسلامي في نطاق الذّمة ومتعلقاتها فنطاق ومتعلق الذّمة في القانون هو الحقوق والواجبات المالية فقط بينما يتسع نطاق ومتعلق الذّمة في الفقه الإسلامي ليشمل الحقوق والواجبات المالية وغير المالية لذلك لم تقيد وتخصص في كتب الفقه الإسلامي وأصوله بل قيدت في القانون بـ (المالية) فأطلق عليها (الذّمة المالية) ويقيم القانون الوضعي الذّمة على أساس مالي ومادّي بحث. فحيث لا توجد أموال لا توجد ذمة مالية أما في الفقه الإسلامي فالذّمة قد توجد دون أن تشتمل على حقوق والتزامات مالية.أن الذّمة المالية في الفقه الإسلامي لا اشتراك فيها ولا تعدد لأكثر من صاحب ذمة، لأنّه لو تعدد الأشخاص لكان لكل منهم نفس الخصائص التي تقضي له ذمّة مستقلة فالزوج والزوجة ذمة، لأنّه لو تعدد الأشخاص لكان لكل منهم نفس الخصائص التي تقضي له بذمّة مستقلة فالزوج والزوجة ذمة مالية مستقلة عن الآخر بينما في القانون تتحد الذّمة مع ذمة أخرى كما هو الحال بالنسبة لنظام الاشتراك في الأموال.– الكعبي (خليفة علي) ،مرجع سابق، ص 37.

أن لكل من الزوجين ذمته المالية المستقلة، فلا شأن للزوجة بما يكسبه الزوج أو بدخله أو بثروته، وكذلك لا شأن للزوج بثروة زوجته أو بدخلها، فهما في شؤون الملكية والثروة والدخل منفصلان تماما، وعقد الزواج من حيث المبدأ لا يرتب أي حق لأي منهما قبل الآخر في الملكية والثروة أو الدخل[1]. وهذا ما استقرت عليه دار الإفتاء المصرية[2].

المطلب الثاني: أهمية استقلال الذّمة المالية ومكوناتها

تبرز أهمية إقرار مبدأ الذّمة المالية المستقلة لكل واحد من الزوجين في الحرص على عدم اغتناء أحدهما على حساب الذّمة المالية للآخر أو السعي إلى ركوب مطية الزواج بهدف الاغتناء، بعيدا عن القيم والغاية السامية لعقد الزواج.

ومن شأن استقلال الذّمة المالية للزوجين أن يخول لكل واحد من الزوجين الحفاظ على ثروته المكتسبة قبل الزواج وتنميتها في استقلال تام عن الذمة المالية للزوج الآخر سواء بشكل إيجابي أو سلبي.

كما تبرز أهمية استقلالية الذمة المالية للزوجين في حماية الزوج في مواجهة الزوج الآخر، فالذّمة المالية لأحد الزوجين لا تكون دائما إيجابية ومليئة، فقد تكون ذمته سلبية من خلال تحمله لديون سابقة أو يحل أجلها بعد إبرام عقد الزواج أو يقوم بتصرفات تحمله مسؤولية شخصية تجاه الغير، فيكون هو وحده الملزم بالوفاء بديونه ومن ماله الخاص دون أن يمتد أثر هذه الديون إلى الذمة المالية وممتلكات الزوج الآخر[3].

---

[1] **ghaouti benmelha**. éléments du droit de la famille. paris.1985. tome premier

[2] – فتوى عن استقلال كل من الزوجين في الذّمة المالية رقم 3574، بتاريخ 2003/10/03، دار الإفتاء المصرية، في 2011/12/11 رابط www.dar.abfta.org

[3] – الملكي (حسين)، "الأموال المكتسبة أثناء العلاقة الزوجية ومقتضيات نظام الكد والسعاية"، جريدة العلم، عدد 19705، بتاريخ 04 ماي 2004، ص 03.

وتتكون الذمة المالية للزوج من الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبها قبل إبرام عقد الزواج، ومن الديون المستحقة له تجاه الغير، والديون الموجودة بذمته لفائدة الغير وكذلك ما قد يؤول إليه عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو ما في حكمها أو عن طريق تعويض شخصي.

وتتكون الذمة المالية للزوجة من الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبها قبل إبرام عقد الزواج والديون المستحقة لها تجاه الغير والديون الموجودة بذمتها لفائدة الغير، وكذلك ما قد يؤول إليها عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو ما في حكمها أو عن طريق تعويض شخصي وكذلك الصداق والهدايا التي يقدمها الزوج أثناء الخطبة وعند إبرام عقد الزواج. [1]

وتجدر الإشارة إلى أن كل ما تحضره الزوجة لبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات، بإضافة إلى أنّها تشكل ملكية خاصة لها تدخل ضمن ذمتها المالية، وقد يكون ذلك أساس الثروة التي ستكتسب أثناء العلاقة الزوجية.

ولا يزال العمل جاريا في بعض المناطق، أن يتم تضمين كل ذلك وتحديده وحصره أو حصر ثمنه أو قيمته بالتفصيل مهما كانت قليلة في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج تنجز على عهدة وضمان الزوج مع ضامن له أحيانا، وهو ما يعبر عنه عرفا بعدة تسميات وحسب أعراف وعادات المناطق التي تعتمده وهذه التسميات هي: الشورا، الجهاز، الدهاز ...[2].

المبحث الثاني: نظام الاشتراك المالي بين الزوجين

يعتبر نظام الاشتراك في الأموال الزوجية نظام ذو الولاية العامة في الدول الغربية، ذلك أنّه يطبق كلما تم الزواج دون مشارطة وهذا النظام يتبع في فرنسا بنسبة 75% من الحالات الزوجية وقد صيغت عدّة تعريفات حول نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وقد كان أهمها أنه هو عقد ينظم أملاك

[1] – بلحاج (العربي)، الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري وفقا لأخر تعديل ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا: أحكام الزواج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2012، ط6، ج1، ص329،330.

[2] – الملكي (حسين)، "الأموال المكتسبة أثناء العلاقة الزوجية ومقتضيات نظام الكد والسعاية"، مرجع سابق، ص05.

– الملكي (حسين)، الحقوق المالية للمرأة على ضوء مقتضيات نظام الكد والسعاية، مطبعة البيضاوي، دم، 2010، دط، ص 201

الزوجين مدة بقاء الزوجية ويبين مقدار واشتراك كل واحد منهما في نفقات ... الزوجية[1]. أو هو مجموعة القواعد القانونية التي تتناول المصالح المالية بين الزوجين أثناء قيام الحياة الزوجية[2]. من خلال هذه التعاريف نصل إلى أن نظام الاشتراك المالي هو مجموع القواعد القانونية التي تنظم العلاقة المالية بين الزوجين وعلاقتهما معا بالأموال الشركة. وقد ثار التساؤل هل يوجد في الفقه الإسلامي ما يعرف بالنظام المالي للزوجيين؟

وبناء عليه قسمت هذا المبحث إلى مطلبين نتناولها تبعا في (المطلب الأول) الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه، أما (المطلب الثاني) فنتناول الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون.

المطلب الأول: نظام الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه –حق الكد والسعاية–

اختلف الفقه القانوني حول ما إذا كان هناك نظام مالي مشترك للزوجين في الشريعة الإسلامية؟ والإجابة أن هناك نظام يعرف بحق الكد والسعاية، إذ يعتبر من الحقوق المتجذرة في تراثنا الفقهي الإسلامي، ينصرف مفهومه إلى جميع الحقوق التي تضمن للمرأة في المكسب المالي الذي يترعرع وينشأ بجهدها وكدها وسعايتها.

ولقد انتشرت عادة في بعض المناطق المغربية، ومفادها أن الزوجة تأخذ نصيبا من مال الزوج إن طلقها أو توفي عنها، وهذا النصيب يسمونه سعاية المرأة أو "تمازالت" باللغة الأمازيغية، وقد قضى به العديد من الفقهاء المسلمون في إطار النوازل التي عرضت عليهم، كما أنهم لم يقصروه فقط على الزوجة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها بل أجازوه في حق كل فرد من أفراد العائلة، إذ جعلوا ما ينتجه الزوج شياعا بين أفراد العائلة يقسم بينهم حسب كد واجتهاد كل واحد منهم، غير أن فقهاء النوازل في قضائهم بالكد والسعاية اختلفوا حول أصل هذا الحق.

وعليه نتناول مفهوم حق السعاية في الفقرة الأولى وفي الفقرة الثانية أصل حق الكد والسعاية وأساسها الشرعي

[1]– حمداني (رعد مقداد)، النظام المالي للزوجين: –دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية–، دار الثقافة، عمان 2010، ط2، ص197. خليفة علي الكعبي، مرجع سابق، ص37.

[2] – بغدادي (حسن)، نظام الأموال بين الزوجين، ص 102.

الفقرة الثالثة نطاق تطبيق أحكام السعاية في الفقه وفي الفقرة الرابعة الطبيعة الفقهية للسعاية.

الفرع الأولى: مفهوم حق السعاية في اللغة والاصطلاح الفقهي

نتناول في هده الفقرة المفهوم اللغوي لحق الكد والسعاية الفقرة الأولى وفي الاصطلاح الفقهي الفقرة الثانية

الفقرة الأولى: السعاية في اللغة

أصل السعاية في اللغة، فعل سعى جاء في القاموس المحيط "سعى يسعى سعيا .... وسعاية"

وفي لسان العرب: " سعى .... إذا عمل .... والسعي: الكسب .... وقال الزجاج: أصل السعي في كلام العرب: التصرف في كل عمل .... " سعى: عمل. سعى للأمر اهتم بتحصليه..."[1]

مما سبق يتبين أن مصطلح السعاية يدور حول معان منها: العمل والتصرف في الشيء والاهتمام به. وباستحضارنا لهذه المعاني في موضوعنا، يكون معنى السعاية في اللغة، عمل الزوجة في أموال زوجها وتصرفها فيها واهتمامها بها.

الفقرة الثانية: السعاية في الاصطلاح الفقهي

لم يعرف فقهاء المالكية السعاية من حيث الاصطلاح، إلا ما كان من إشارة طفيفة من الفقيه سيدي محمد بن ابراهيم المزوار عندما سئل عن معناها، فأجاب، " أن معنى السعاية: ما استفادوه من المال بعملهم، وفي الذكر و" **أن ليس للإنسان إلا ما سعى**" سورة النجم الآية 39. أي إلا ما عمل"

والسبب في نظرنا في عدم وجود تعاريف فقهية للسعاية، راجع أساسا إلى كون الفقهاء في فتاواهم ونوازلهم إنما يهتمون ببيان الأحكام وما يعتريها، لا بوضع التعريفات والحدود وما أشبه.

[1] – لقاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي دار الجيل بيروت (دون تحديد تاريخ الطبع) فصل السين باب الواو والياء 344/4،– لسان العرب للإمام أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري طبعة دار صادر بيروت الثالثة سنة 1994 حر الواو والياء من المعتل .376/14.

وفي هذا الإطار ذهب الأستاذ الحسين الملكي إلى أن السعاية هي "حق المرأة في الثروة أو الثراء المنشأ خلال فترة الحياة الزوجية" أو هي "حق المرأة في الثروة التي ينشئها ويكونها زوجها خلال فترة الحياة الزوجية.

أما الأستاذ عبد السلام حسن رحو، فقد عرف السعاية بأنها: " استحقاق كل شخص مقابل كده واجتهاده جزاء عمله"، ويلاحظ على هذا التعريف أنه تعريف للسعاية بالمفهوم العام وليس بالمفهوم الخاص المقصود في هذا الموضوع. [1]

كما يمكن أن نعرف السعاية بأنها: " وضعية شرعية مقتضاها: عمل الزوجة في أموال زوجها بقصد تنميتها ونتيجتها استحقاق مقابل ذلك العمل فيما زاد عن أصل تلك الأموال".

الفرع الثاني: أصل حق الكد والسعاية وأساسها الشرعي

هناك من أرجع سند العمل بنظام الكد والسعاية إلى القرآن الكريم، حيث يقول سبحانه وتعالى: " **وأن ليس للإنسان إلا ما سعى، وأن سعيه سوف يرى** ".

[1] – شرح أبي عبد الله السجلماسي الرباطي على نظم العمل للإمام سيدي عبد القادر الفاسي طبعة حجرية 255/1. مجلة قضاء المجلس الأعلى، ع 52 السنة العشرون يوليوز 1998، منشورات مركز النشر والتوثيق القضائي بالمجلس الأعلى ص 335.رسالة المحاماة العدد 17 / مارس 2002 طبع مكتبة دار السلام ص 130. مجلة المرافعة العدد 6 السنة 1977، ص 56.

اما تعريف الأستاذ الصديق بلعربي، الذي يقول فيه: والسعاية اصطلاحا، هي ما يعطيه الساعي مقابل عمله الذي قام به من أجل تكوين أو تنمية رأسمال، أو هي النصيب الذي يستحقه الساعي أو السعاة مقابل المجهود الذي بذلونه من أجل تكوين وتنمية مال معين بقدر يناسب مجهوده" وإلى هنا فإن حديث الأستاذ هو حديث عن المفهوم العام للسعاية، وفي موضوع آخر ذهب إلى تخصيص سعاية الزوجة بالتعريف قائلا: أو هي حق يسمح للمرأة في أخذ جزء من الثروة التي أنشئت أثناء الحياة الزوجية مقابل المجهود الذي بذلته أو ساهمت به في تكوين تلك الثروة ".

ولو أن الأستاذ أبدل كلمة حق بكلمة "وضع" أو "مركز" لاستقام تعريفه أكثر، وفيما دون ذلك فالتعريف أقرب إلى المقصود بالسعاية في الاستعمال الفقهي.

ويقول أيضا: "وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا، أتأخذونه بهتانا وإثما مبينا وكيف تأخذونه وقد أفض بعضكم إلى بعض وأخذن منكم ميثاقا غليظا. "

فإذا تأملنا هذه الآية الكريمة التي يعالج الله سبحانه وتعالى فيها حالة المرأة التي قطعت شوطا أو أشواطا مع زوجها في درب الحياة الزوجية، وشاركته فيها حلو الحياة ومرها، نجد فيها كثيرا من المعاني توصي بعدم حرمان الزوجة من كدها وشقاها والتي تستحق الوقوف عندها، فكلمة "استبدال" التي تعني طلاق المرأة السابقة وتزوج أخرى لا لسبب إلا إرادة استبدال زوجة بأخرى، وكلمة "قنطار" التي تعني كثرة المال المعطى للمرأة وتعني أيضا أن هذه الكثرة مباحة شرعا، لأن الله لا يمثل بما لا يرضي شرعه مثل الحرام، وأخيرا عبارة "أخذن منكم ميثاقا غليظا" التي قال المفسرون فيها إن المراد بالميثاق الغليظ قوله تعالى: " فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان". ويفسر المحقق ابن عرفة الإحسان بقوله: "الإحسان ألا يظلمها في حقها، فيقتضي الإعطاء وبذل المال أشق على النفوس من حيث المعاشرة "

كما أننا نجد بعض فقهاء النوازل يعطون للسعاة مقابل سعايتهم استنادا إلى العرف أو ما جرى به العمل، ومنهم داوود بن محمد بن عبد الحق التملي التازولي حيث قال: "فالذي جرى به العمل عند فقهاء المصامدة وجزولة أن الزوجة شريكة لزوجها في ما أفاداه مالا باعتنائهما مدة انضمامهما وتعاونهما، ولا يستبد الزوج بما كتبه على نفسه من الأشرية، بل هي شريكة له فيها بالاجتهاد".[1] كما أن فقه النوازل في المذهب المالكي اهتم بسعاية الزوجة في الأعمال الباطنة، كالغزل، والنسج، والطرز، واعتبرها من خلال ما جرى به العمل أعمالا منتجة تستحق الزوجة مقابلا عنها،[2]

[1] – ومنهم أيضا عبد الوهاب الزرقاني الذي سئل عن نساء البوادي اللائي يخدمن في بيوتهن، ذلك أن المرأة منهن تخدم في بيتها مع زوجها الخدمة الظاهرة والباطنة، فهل هي شريكة لزوجها بخدمتها على الوجه المذكور، وتأخذ حصتها منه أم لا؟ فأجاب: العادة هي المحكمة في أفعال الزوجة المذكورة، فما دلت العادة على أن الزوجة إنما تفعله على وجه طيب العشرة والمعاونة لزوجها في المعيشة لا شركة لها في ذلك ولا أجر، وإن كان العكس فحكمه على ذلك.

[2] – فجاء في كتاب النوازل "بأن لا شيء على الزوجة من غزل ونسج وغيره، فإن قامت بذلك متطوعة به كان للزوج حق الانتفاع بذلك وبثمنه، وإن صرحت بالامتناع عن الخدمة إلا على وجه الشركة في الغزل والنسج أو فيهما معا وأباح لها زوجها ذلك فلا إشكال في اشتراكهما في ذلك المعمول، أما إذا سكتت وقامت بالعمل دون أن تصرح بأي وجه من

إضافة إلى هذا، ففكرة الكد والسعاية تجد أساسها في المبادئ العامة للشريعة الإسلامية القائمة على المودة والرحمة، والتي تمت ترجمتها في واقعه قضى بها سيدنا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه حينما قضى في واقعة عمر ابن الحارث وحبيبة بنت زريق، حيث كان زوجها قصارا يتجر في الأثواب، وكانت تساعده في ترقيمها حتى اكتسبا مالا كثيرا، فمات عمر وجاء ورثته واستحوذوا على مفاتيح المخازن والأجنة واقتسموا المال بينهم، فأقامت عليهم الزوجة حبيبة بنت زريق دعوى وطالبت بعمل يدها وسعايتها مترافعة مع الورثة أمام أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب، الذي قضى بينها وبين الورثة بشركة المال وقسمته إلى نصفين، أخذت منه حبيبة النصف بالشركة بالإضافة إلى نصيبها من الإرث كزوجة. [1]

من خلال ما سبق نخلص إلى أن الكد والسعاية ليست بدعة محدثة ولا مجرد عرف مصطنع أو عادة جرى بها العمل، وإنما هي قاعدة تستمد سندها الشرعي من القرآن الكريم وتجد سندها الواقعي في قضاء ثاني الخلفاء الراشدين عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، ذلك القضاء الذي أخذ به الإمام مالك صاحب المذهب السائد في المغرب منذ قرون طويلة، وهذه الأسانيد التي تقول بشرعية حق

الوجهين قامت به، هل على وجه التطوع أم على وجه الشركة، ثم طالبت بعد ذلك بنصيبها في ما أنجزته على أساس أنها قامت بذلك على وجه الشركة أو الرجوع بقيمة العمل، وأنكر الزوج ذلك، حلفت أنها ما غزلت ولا نسجت إلا لتكون على حظها في المعمول، وإذا حلفت قوم عملها في الكتان والصوف فيكون الثوب بينهما مشتركا، وكذلك الغزل، هكذا روي عن مالك وابن القاسم وغيرهما. ".

[1] – محمد أقاش، النظام المالي للزوجين على ضوء مدونة الأسرة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس شعبة القانون الخاص، 2005-2006.

وهذا هو الأساس الذي اعتمدته محكمة الاستئناف بآسفي بالمغرب في قضائها للمدعية بأحقيتها في السعاية التي تطلب مقابلا عنها، ففي قرار لها بتاريخ 4 نونبر 1985 جاء فيه: "أن حق السعاية أو حق الكد كما يسمى في بعض الأعراف، يعتبر من الحقوق المعترف بها في الفقه الإسلامي منذ سُنة سيدنا عمر ابن الخطاب في حكمه لحبيبة ضد أخ زوجها بنصف ما ترك الزوج لكونها كانت نساجة طرازة فساهمت بذلك في تكوين الشركة."

الكد والسعاية بالشكل السابق بيانه، يكمل بعضها البعض ويقويه ويعضده، وأن كثرة القضايا المتعلقة بالموضوع، والتي تعرض أمام المحاكم أصبح من الأمور التي تتطلب تدخلا تشريعيا عاجلا، وللأسف كان على المشرع الجزائري أن يعمل في إطار قانون الأسرة على سد الفراغ التشريعي المتعلق بهذه النقطة، طالما أن الفقه المالكي نفسه يأخذ بفكرة السعاية.

الفرع الثالث: نطاق تطبيق أحكام السعاية في الفقه

نقسم الفرع إلى فقرتين نتناول في الفقرة الأولى نطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث المكان وفي الفقرة الثانية نطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث الزمان.

الفقرة الأولى: نطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث المكان

ذهب بعض فقهاء المالكية إلى أن الاستفادة من مقتضيات وأحكام السعاية هي خاصة من خواص نساء البادية وافتوا بناء على ذلك فتاوى كثيرة تخول لهن الحق في مقابل السعاية.

وعلى ذلك حملت فتوى ابن عرضون المشهورة، في المرأة تخدم زرع زوجها بالبادية أن لها النصيب من ذلك الزرع شركة مع زوجها وهو ما اشار إليه صاحب العمل الفاسي في قوله: وخدمة النساء في البوادي، للزرع بالدراس والحساد: قال ابن عرضون لهن قسمة، على التساوي بحساب الخدمة.

وإذا كان محمد ابن عرضون – ومن قال بقوله – قد أطلق فتواه لتسع عموم نساء البادية ذوات السعاية في أموال أزواجهن، دون تفريق في ذلك بين أهل الجبال منهن وأهل السهول. فإن غيره قد قصر القول بتطبيق أحكام السعاية على نساء الجبال دون غيرهن، وبذلك قال الوزاني في المعيار، واحتج له بعدم لزوم ما ثبت من عمل بلد لبلد آخر، وبه أيضا جرى العمل عند فقهاء جبال غمارة كما نص على ذلك الفقيه سيدي أحمد البعل.

ويبدو أن فتاوى كثيرة وأجوبة متعددة، جاءت على منوال ما ذهب إليه ابن عرضون لتجعل – بالتالي – تطبيق أحكام السعاية عاما في حق نساء البادية، سواء كن في السهل أو كن في الجبل، لكن ذلك مشروط بما إذا لم يقض العرف أو الاتفاق بعدم استحقاقهن مقابل سعيهن.

كما أن هناك من الفقهاء من نازع في تطبيق أحكام السعاية على نساء البادية. ففي نوازل الرسموكي من كلام أبي محمد سيدي عبد الله بن يعقوب ما نصه: "ونقل لنا عن المشدالي ما حاصله ألا شي لنساء البادية لدخولهن على الخدمة مجانا،. [1]وبمثله قال سدي يحي السراج في نساء البادية اللاتي يحصدن ويدرسن ونحو ذلك، بأن لا شيء لهن في ذلك.

ولئن كان سيدي يحي السراج لم يبين مستندا لقوله، فإن المشدالي قد استند في القول بعدم استحقاق نساء البادية مقابل سعايتهن في أموال أزواجهن على وجوب الخدمة عليهن ودخولهن على ذلك، وهو قول غير مسلم، وفيه منازعة ونظر.

[1] – أنظر النوازل للشيخ عيسى العلمي تحقيق المجلس العلمي بفاس نشر وزارة الأقاف والشؤون الإسلامية مطبعة فضالة 1983. 2/101-102- جني زهر الآس في شرح نظم عمل فاس لعبد الصمد كنون. مطبعة الشرق الوحيدة (دون تاريخ)، ص 52 وأيضا في شرح السجلماسي على نظم العمل 1/250.251 م.س -النوازل الفقهية الجديدة الكبرى فيما لأهل فاس وغيرهم من البدو والقرى، والمسماة بالمعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب للشيخ المهدي الزواني، مراجعة ومقابلة عمر بن عباد. نشر وزارة الأوقاف، مطبعة فضالة السنة 1414 هـ – 1997م. 7/563.- أنظر النوازل للعلمي 2/102 م.س منقول عن رابط
http://modawanat-elosra.blogspot.com

– مخطوط: نوازل الرسموكي لأحمد بن محمد الرسموكي. رقم 3566 د بالخزانة العامة. الرباط. ص 16 منقول عن الرابط سابق الذكر

– انظر حاشية الإمام سيدي محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني على شرح الشيخ عبد الباقي الزرقاني لمتن الإمام الجليل أبي المودة خليل الطبعة الأولى 1306 هـ – المطبعة الاميرية ببولاق – مصر 4/39.

– أنظر فقه النوازل في سوس م.س ص 179-180. منقول عن رابط سابق الذكر

– مخطوط نوازل الدرعي لمحمد الزرزازي الدرعي. تحت رقم 1847 د بالخزانة العامة بالرباط. منقول عن رابط سابق الذكر

– مخطوط الجواهر المختارة مما وقفت عليه من النوازل بجبال غمارة لعبد العزيز الزياتي. تحت رقم 1698. د بالخزانة العامة بالرباط. منقول عن رابط سابق الذكر

أما عن المرأة الحضرية والحق في مقابل السعاية فقد جاء في نوازل البرجي من كلام الفقيه يبورك بن عبد اله بن يعقوب عن أبيه عن ابي إسحاق التونسي أنه أفتى " بأن الزوجة في البادية تشارك زوجها على قدر سعايتها .. ونساء الحاضرة خلاف ذلك لأنهن للفراش".

إن هذا الكلام يحملنا حملا على القول بعدم استحقاق الزوجة الحضرية مقابل سعايتها بحجة أنها للفراش ولا أثر لها في تنمية أموال زوجها لا من قريب ولا من بعيد.

والحقيقة أنه إذا كان ذلك هو شأن الزوجة الحضرية في زمن صاحب الفتوى، فإنه قليل في زماننا، ذلك أن هذه الزوجة أصبحت كالبدوية تساعد زوجها وتعمل معه في أمواله وتعينه في جل أشغاله، ولسنا نريد أن نصدر حكما بهذا الشأن، وإنما غايتنا التنبيه إلى أن المبرر الذي استندت عليه الفتوى لم يعد قائما بالشكل الذي كان عليه زمان صدورها.

وللفقيه الورزازي فتوى مغايرة في هذا الشأن ونصها: وسئل – يقصد نفسه – عن الزوجة إذا كانت تخدم في دار زوجها، هل لها فيما إستفاده زوجها من خدمته وخدمتها أم لا؟ فأجاب: قال الإمام ابن العطار، مذهب مالك وأصحابه، أن المرأة إذا كانت تعمل مثلا الغزل والنسج ونحوهما. فإنها شريكة للزوج فيما استفاده من خدمتها أنصافا بينهما، وكذا الأم مع أولادها، والأخت مع أختها، والبنت مع أبيها، ونساء الحاضرة والبادية في هذا سواء ".

يتبين مما سبق، أن مسألة تطبيق أحكام السعاية من حيث المكان يحفها الكثير من الخلاف، وهي محل اجتهادات كثيرة، ولذلك ترك بعضهم أمرها إلى أعراف كل بلد وما جرى به عمل أهله، فحيثما قضى العرف بها أخذ بأحكامها، وحيثما لم تعتبر عرفا وعادة ترك أمرها. [1]

[1] – نوازل الرسموكي م.س ص 123. – النوازل للعلمي م.س 103/2.– النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية في النوازل الفقهية لأبي عيسى المهدي الوزاني نشر وزارة الأوقاف– مطبعة فضالة المحمدية السنة 1412 هـ – 1992 م 272/2. منقول عن الرابط
http://modawanat-elosra.blogspot.com

وإلى هذا أشار الإمام أبو الوليد محمد عبد الوهاب الزقاق عندما سئل عما لامرأة بدوية من المستفاد بسعيها في مال زوجها، فأجاب، "العادة هي المحكمة في أفعال الزوجة المذكورة، فما دامت العادة على أن الزوجة إنما تفعله على وجه طيب النفس وحسن العشرة والمعاونة لزوجها في المعيشة، لا شركة لها ف ذلك ولا أجر، وما كان على العكس فحكمها على ذلك".

ولعل في هذه الفتوى التي تركت أمر تطبيق السعاية إلى أعراف كل مكان على حدا، وفي فتوى الورزازي قبلها، القاضية بتعميم أحكام السعاية على المرأة البدوية والحضرية معا، وإن كانت محمولة – أي فتوى الورزازي – على شركة العمل والصنائع.

وفي هذين الفتويين ما قد يحمل على القول بضرورة فتح النقاش في موضوع تعميم أحكام السعاية على الزوجات الساعيات في أموال أزواجهن، سواء كن في البادية او في الحاضرة، لكن بميزان العلم ووفق مبادئ الشريعة الإسلامية الرامية إلى جلب المصالح والعدل ودفع المفاسد والظلم عن الزوجة والزوج معا.

الفقرة الثانية: نطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث الزمان

وعن نطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث الزمان؛ نتساءل متى يقضي للزوجة بمقابل السعاية؟

لقد أفضى النظر في بعض فتاوى والفقهاء إلى تحديد ثلاث حالات زمانية يقضى فيهن للزوجة بمقابل سعايتها في أموال زوجها، وهي: حالة وفاة الزوج، حالة الطلاق، حالة بقاء الزوجة في عصمة الزوج.

لقد ذهب بعض الفقهاء على الحكم للزوجات الأرامل باستحقاق مقابل سعايتهن في أموال أزواجهن بعد وفاتهم، ومن هؤلاء الفقهاء، سيدي محمد بن الحسن بن عرضون، الذي أفتى في مسالة الزوجة البدوية تخدم خدمة الرجال من الحصاد والدراس ثم يتوفى زوجها بالشركة لفائدتها مستندا في ذلك إلى ما قال به القوري وابن حجو. ومنهم أيضا عيسى بن عبد الرحمان السكتاني الذي افتى في شأن امرأة ذات يد وسعاية في مال زوجها المتوفى عنها بأن لها حضها مما حصل من عملها بقدر كل واحد. وحكى مثل هذا سيدي أحمد البعل عن فقهاء غمارة المتقدمين. ولعل فيما ذهب إليه البعض من تأصيل للسعاية وأحكامها بناء على قضاء عمر بن الخطاب لحبيبة بنت رزق بالشركة في ما تركه

زوجها بعد وفاته إشارة واضحة إلى جواز تطبيق أحكام السعاية في حق النساء الأرامل في ما يتركه أزواجهن بعد وفاتهم.

كما أورد الوزاني فتوى خاصة بهذه الحالة للفقيه العلامة المحقق سيدي محمد بن أبي القاسم السجلماسي، ونصها: " وسئل – يقصد ابا القاسم السجلماسي – أيضا عن رجل من أهل البادية طلق امراته وله مال: غنم وبقر، فقامت تدعي أن لها الحظ في ذلك، وقال هو: المال كله له، فمن القول منهما؟ وإذا قضي بالمال للرجل، هل تتبعه بأجرة خدمتها أيام كانت في عصمته أم؟ "وكان مما ورد في جواب السجلماسي، " .. وإن كان في خدمتها زيادة على القد الواجب عليها، قضي لها باجرة المثل لا بالشركة .... ".

فالسجلماسي في هذه الفتوى، يقول بتطبيق أحكام السعاية في حق الزوجات المطلقات. وهو ما قال به العباسي أيضا في نوازله التي ورد فيها "ومن زوجت ووجدت عند زوجها بهائم، ومكثت عنده أربعة أعوام ثم فارقها، فإنها تأخذ سعايتها فيما زادت من البهائم بقول أهل المعرفة".

يتبين مما سبق أن هناك من الفقهاء من أفتى للزوجة باستحقاق مقابل السعاية في حالة الطلاق، وهناك من أفتى لها باستحقاقه في حالة وفاة زوجها عنها وترملها منه. [1]

على أن منهم من أفتى بجواز استحقاقها لمقابل سعايتها في حالتي الطلاق والوفاة معا، بل إن بعض الباحثين أشار إلى أن القول بالمقابل في حالة الطلاق والوفاة على حد سواء هو ما جرى به العمل واعتاده الناس في بعض البوادي المغربية.

[1] – العمل السوسي في الميدان القضائي .م.س 286/1 منقول عن رابط
http://modawanat-elosra.blogspot.com

– تقسيم العمل بين الزوجين في ضوء القانون المغربي والفقه الإسلامي – الجنس معيارا – لفريدة بناني، سلسلة منشورات كلية الحقوق مراكش، السنة 1993 ص 190.

– مقال الدكتور عبد الهادي التازي المنشور بندوة الإمام مالك إمام دار الهجرة بتاريخ أبريل 1980 – 89/1.

– ابن عرضون ن الكبير م.س ص 205

وإذا ثبت للزوجة الحق في المتحصل أثناء الحياة الزوجية بسبب عملها في مال زوجها في حالتي الطلاق ووفاة الزوج، فهل هناك ما يمنع من القول باستحقاقها هذا المقابل وهي مازالت في عصمة زوجها؟

لقد ذهب الفقهاء إلى جواز استحقاق الزوجة المقابل عما بذلته من جهود وخدمات في أموال زوجها، وممن قال بذلك أبو عبد الله القوري وعمران المشدالي. وقد أثبت العلمي في النوازل أن الأول "سئل عما يعمله نساء البوادي وغيرهن لأزواجهن من أنواع اللباس وسائر الخدمة إذا تشاحوا في ذلك وتشاجروا فيه. هل تجبر على ذلك أولا؟ وهل لها نصيب حق أم لا؟ وهل يجب عليها الاشتراط على الزوج أو البينة أنها عملت لك لنفسها أو لا؟ فأجاب: .... لكن المشهور الذي به الفتوى عدم جبرهن عمل ذلك وأن لا شيء عليهن من غزل ونسج وغيره. فإذا فعلت شيئا من ذلك متطوعة به وطيبة النفس بذلك، رشيدة قبل العمل وبعده، فلا خلاف في حلية ذلك للزوج وفي جواز انتفاعه به أو بثمنه، ولا يضر رجوعها بعد ذلك فيه أو قولها: لا جعلتك في حل في كل[1] ما خدمته لك. وإن صرحت بالامتناع من الخدمة إلا على وجه الشركة في الغزل والنسج أو فيهما وأباح لها زوجها ذلك فلا إشكال في اشتراكهما في ذلك المعمول. فإن سكتت وعملت ولم تصرح بوجه من الوجهين ثم طلبت حظها من العمل وأنها لم تعمل إلا على وجه الشركة أو الرجوع بقيمة العمل وأنكر الزوج ذلك استحلفت أنها ما غزلت ولا نسجت ولا عملت إلا لتكون على حظها في المعمول. وإذا حلفت قوم عملها في الكتان والصوف، وقوم الكتان والصوف، فيكون الثوب بينهما على قدر ذلك. وكذلك الغزل هكذا روي عن مالك وابن القاسم

وبهذا أفتى أبو الوليد بن رشد وأبو عبد الله بن الحاج".[2]

يتبين مما تم عرضه بخصوص الحالات الثلاث المتعلقة بنطاق تطبيق أحكام السعاية من حيث الزمان، أن القول باستحقاق الزوجة مقابل السعاية أو عدمه في كل حالة، أمر في غاية الأهمية

[1] – النوازل للعلمي: 187/1 – 188 – 189 منقول المعيار الجديد للوزاني م.س 511/6 منقول النوازل الصغرى للوزاني م.س 989/2 الجواهر المختارة للزياتي م.س 160/1 منقول

[2] – النوازل للعلمي: مرجع نفسه 187/1 – 188 – 189

والخطورة، ولذلك اختلف بشأنه كثيرا، وكانت للفقهاء فيه آراء وأقوال وردود واعتراضات ولعل خطورته تلك هي ما جعلت بعض الفقهاء يتركون أمره للعرف والعادة، فقد سئل الفقيه العلامة أبو الوليد محمد عبد الوهاب الزقاق في شأن امرأة ذات سعاية هل لها الحق مع زوجها بسبب خدمتها فأجاب بأن " العادة هي المحكمة في أفعال الزوجة المذكورة، فما دامت العادة على أن الزوجة إنما تفعله على وجه طيب النفس وحسن العشرة والمعاونة لزوجها في المعيشة لا شركة لها ولا أجر، وما كان على العكس فحكمها على ذلك.

وتثير أحكام السعاية من حيث نطاق تطبيقها أمام القضاء المغربي العديد من الإشكالات والقضايا.

الفرع الرابع: الطبيعة الفقهية لحق الكد والسعاية

لم تلق مسألة تحديد طبيعة حق الكد والسعاية اهتماما واسعا من قبل فقهاء النوازل الذين درسوا وأسسوا لهذا الحق وقضوا به في العديد من القضايا التي عرضت عليهم، بل أنهم صبوا جل أوقاتهم في تنظيم شروطه وقواعده وضمان توافقه مع الشرع والاجتهاد، وهذا ما جعلهم يختلفون حول طبيعة السعاية أو الأموال التي تأخذها الساعية، هل هي على سبيل الأجرة في مقابل جهدها المبذول في تنمية هذه الأموال؟ أم على سبيل الكراء؟ أم هي حصة من الأرباح مما يعطيها صفة الشركة؟ هذا ما يتضح من خلال مجموعة من الفتاوى التي صدرت في نوازل مختلفة.

ففي جواب لسيدي داوود ابن محمد التملي التونلي، عن سؤال من كانت عنده أخته أو غيرها تشتغل له بشغل يمكن توليته بنفسه أو... أو زوجته ثم بعد ذلك قامت عليه تطلب الأجرة... لها ذلك أم لا؟ فأجاب مستندا بفتوى التونسي: نعم لها الأجرة، وبه أفتى....

أما سيدي سعيد الهوزالي فقال: "إذا كان للزوج مال ولزوجته كذلك وسعيا فيه، فالمستفاد يقسم بينهما على قدر المالين، وإذا كان المال للزوج خاصة وكانت الزوجة تخدم فيه فلها أجرتها بلغت ما بلغت، وإن كان الزوج والزوجة لا مال في يد كل واحد منهما بل أفادا جميع ما بأيديهما بخدمتهما وسعايتهما فالمال بينهما نصفين لقصة حبيبة. "...

فمن هذين المثالين يبدو أن ما تأخذه المرأة يكيف على أنه أجرة المثل أو مقابل الكراء في الحالة التي ينفرد فيها الزوج بملكية الدمنة (الأرض أو الحيوان...)، بحيث لا تسهم الزوجة في تلك الدمنة إلا بما تقوم به من خدمة.

وبعيدا عن هذه الآراء التي قال بها الفقهاء، هل يمكن اعتبار حق الكد والسعاية بمثابة تعويض يمنح للزوجة بعد الطلاق أو وفاة الزوج، جبرا للضرر اللاحق بها فيما تحملته من أعباء الحياة الزوجية، على غرار المتعة التي تستحق للزوجة عند إيقاع الطلاق؟

إنه بالتأمل في خصوصية حق الكد والسعاية والأحكام التي أسس عليها، يتبين أنه يختلف عن مفهوم التعويض اختلافا جوهريا يجعله ينفرد عنه في الإطار القانوني والفقهي المنظم له، فلم يُرد له أن يكون تعويضا للمبررات التالية:

1- إن حق الكد والسعاية يثبت بغض النظر عن وجود تجاوز لاستعمال حق الطلاق من عدمه، في حين أن التعويض يلزمه توافر عنصر الخطب.

2- إن حق السعاية يثبت سواء ترتب عن الطلاق ضرر أو لم يترتب عنه شيء منه، والحال أن الضرر ركن لازم لثبوت المسؤولية.

3- إن التعويض وفقا للقواعد العامة للمسؤولية يقدر بحسب الضرر الناجم عن الخطأ، في حين أن المقابل المستحق عن السعاية يقدر بحسب عمل الزوجة، وما قدمته من مجهودات وما تحملته من أعباء لتنمية أموال الأسرة. [1]

نخلص في الأخير إلى أن حق الكد والسعاية حق شخصي، وبذلك فهو لا يقبل التقييد الاحتياطي والذي يتماشى والموقف الواضح في الفقه المالكي هو الذي يعطي لحق الكد والسعاية أحكام الشركة .

[1] – القانون المدني المعدل والمتمم.

ونصل إلى إن نظام الكد والسعاية هو صورة بسيطة من صور نظام الاشتراك المالي بين الزوجين، تأخذ صورة المساهمة في تنمية المال المشترك بين الزوجين وبتالي ما يطبق على نظام الاشتراك المالي بين الزوجين من حيث الحل والحرمة يمكن أن يطبق على نظام الكدّ والسعاية[1].

كما أن تطبيق نظام الكدّ والسعاية لا يتعارض في الوقت الحاضر مع إمكانية قيام الزوجة بالعمل خارج نطاق الأسرة سواء في القطاع العام أو الخاص، فتحتفظ بأموالها لحسابها الخاص طبقا لمبدأ استقلال الذمة المالية لكل من الزوجين أو تدفع مدخولها أو جزء منه للزوج من أجل تنميته، فتطبق عليه أحكام السعاية وتستحق بذلك أن تكون شريكة له في الثروة التي يكتسبها في فترة الحياة الزوجية بنسبة تعادل المال الذي قدمته.

المطلب الثاني: الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون

تبرز إشكالية الأموال المكتسبة أثناء قيام الرابطة الزوجية ويختلف حكم هذه الأموال من دولة لأخرى باختلاف مرجعية النظام القانوني السائد في كل دولة وفلسفته في الرابطة الزوجية، الأمر الذي يجعل العلاقات الزوجية المالية بمنظورها الإسلامي في بلد أجنبي محلا لتنازع القوانين، والعكس.

ويلاحظ عموما أن معظم التشريعات تميز بين حالتين: فهي من جهة تضع مجموعة من القوانين المنظمة للعلاقة المالية بين الزوجين، وتؤلف هذه القواعد ما يعرف باسم "النظام القانوني" ومن جهة أخرى تسمح للزوجين بأن يبرما عقداً ينظم هذه العلاقات بين الزوجين على أساس مبدأ سلطان الإرادة ضمن حدود يعينها كل قانون في صيغ متعددة يمكن للزوجين أن يختارا واحدة منها. ويقال في هذه الحالة أن العلاقات المالية بين الزوجية تخضع "لنظام تعاقدي" وبناءا عليه سوف نتناول الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الفرنسي

وفي الفرع الثاني الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الجزائري.

[1] – الكعبي (خليفة علي)، مرجع سابق، ص 115، 116.

الفرع الأول: الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الفرنسي

نعالج هذا الفرع من خلال تحديد مفهوم نظام الاشتراك المالي الفقرة الأولى وصور نظام الاشتراك المالي.

الفقرة الأولى: مفهوم نظام الاشتراك المالي

تجد فكرة النظام المالي للزوجين أصلها في القانون المدني الفرنسي، إذ بالرجوع إلى الباب المتعلق بالحقوق العينية نجد أن النظام المالي يشكل جزءا هاما من القانون المالي للأسرة، إلى جانب المواريث والهبات.

ويعرف الفقهاء الفرنسيون النظام المالي للزوجين[1]، بأنه مجموعة المبادئ والقواعد المنظمة لمصير أموال الزوجين وسلطات كل واحد منهما عليها وعلاقتها بالغير وتوزيعها عند انحلال هذا النظام[2].

وقد اتجه القانون الفرنسي إلى ترك حرية الاختيار للزوجين بين: نظام الفصل في الأموال الذي يقوم على الفصل ألاتفاقي للأموال وإن كان الزوجين يشتركان في واجب المساعدة والنفقة وما تتطلبه مصروفات البيت وما يتم اقتناؤه بعد الزواج... ونظام الاشتراك في الأموال، وهو إما نظام اشتراك قانوني المتبع فيما لم يختر الزوجان نظام آخر في العقد أو الاشتراك الإتفاقي؛ إذ يتم الاتفاق على تعديل نظام الاشتراك القانوني وتمديده ليشمل كل الأموال المنقولة والعقارية التي يملكانها من تاريخ إبرام الزواج.

---

[1]- حسب قاموس la rousse فإن مصطلح النظام هو مجموعة من القواعد القانونية المتعلقة بشيء معين أما المالية للزوجين في علاقتهما ببعضهما البعض، وفي علاقتهما بالأغيار، والرامية إلى تحديد أصول وخصوم الزوجين أثناء الزواج وعند انحلاله.

-Lexique Termes Juridique, 10e édition, DALLOZ, imprimerie usine de la flèche, 1996, P :467.

[2]- دنوني هجيرة، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، عدد:50، 2004، ص:167

وقد أعلنت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ فاتح و20 مارس 1979. على: أن لحظة إبرام الزواج هي التي يتعين التركيز عليها لتحديد القانون الواجب تطبيقه إنطلاقا من نية الزوجين"

وفي حال انفصام العلاقة الزوجية فإن القاضي الذي يحكم بالطلاق وفي تحديده للاستحقاقات كلا الزوجين يأخذ بعين التقدير الاعتبارات الماضية والحالية والمآلية فيأخذ في الحسبان: مدة الزواج؛ العمر وصحة الزوجين؛ المؤهلات والمكانة المهنية؛ تأثير الخيارات الوظيفية التي أدلى بها أحد الزوجين أثناء حياتهم لتعليم الأطفال، والوقت الذي أنفقته الزوجة لنجاح مهنة زوجها؛ الأموال المقدرة أو المتوقعة للزوج سواء رأس المال والدخل بعد تصفية الممتلكات الزوجية؛ الحقوق القائمة ويمكن التنبؤ بها؛ وضعهم بشأن المعاشات بعد النظر إلى أقصى حد ممكن، والحد من الحقوق التقاعدية، وما يتعلق بها.

الفقرة الثانية: صور النظام المالي للزوجين

يأخذ النظام المالي للزوجين عدة صور هي:

أولا: نظام الاشتراك القانوني

ويسري هذا النظام إذا لم يختر الزوجان نظاماً آخر في مشارطة الزواج، ويتم تقسيم الأموال في هذا النظام إلى ثلاثة أقسام أولها الأموال المشتركة وهي ملك لكل من الزوجين، ثم الأموال الخاصة بالزوج. وأخيراً الأموال الخاصة بالزوجة.

وبحسب أحكام القانون المدني الفرنسي تخضع أموال الزوجين لنظام الاشتراك الذي نظمت قواعده المادة 1399، ولكن أجاز القانون الفرنسي للزوجين أن يتفقا على خلاف ذلك والخروج على قواعد نظام اشتراك الأموال كلها أو بعضها، ويبديان رغبتهما هذه في مشارطة مالية يعقدانها أمام الموثق قبل إبرام الزواج يبينان فيها النظام المالي الذي اختاراه.

ثانيا: نظام عدم الاشتراك

وفي هذا النظام لا تكون هناك أموال مشتركة بين الزوجين وإنما يكون للزوج إدارة أموال زوجته، وتحصيل ريعها والإنفاق العائلي من هذه الأموال.

ثالثا: نظام انفصال الأموال

وبحسب هذا النظام يحتفظ كل من الزوجين بأمواله الخاصة على أن يساهم كل منهما في تحمل مصاريف الأسرة. وتتمتع الزوجة في ظل هذا النظام بسلطات مستقلة عن الزوج في إبرام التصرفات البنكية وأعمال البورصة.

وإذا كان من مقتضى نظام اشتراك الأموال في القانون الفرنسي أن يلتزم كل من الزوجين بالمساهمة في تحمل تكاليف معيشة الأسرة بنسبة إمكانيات كل منهما.

الفرع الثاني: الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الجزائري

يبرز الاشتراك المالي للزوجين في صورتين الاتفاق على مساهمة الزوجة في تحمل نفقات الأسرة الفقرة الأولى واتفاق الزوجين حول نظام الأموال المكتسبة بينهما الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الاتفاق على مساهمة الزوجة في تحمل نفقات الأسرة

من المقرر شرعا أن للمرأة حرية التصرف في مالها وغير ملزمة بالمساهمة مع زوجها في الإنفاق على الأسرة والمشاركة في الأعباء والتكاليف العائلية كأصل عام، لكن الظروف الاقتصادية والحياة الصعبة جعلت الزوجة تشارك في الإنفاق على الأسرة بطريقة أو بأخرى . لذلك يجب التعرض إلى مساهمة الزوجة في الأعباء والتكاليف العائلية من جهة، وإلى مقدار مساهمة الزوجة في هذه الأعباء.[1]

يجمع أغلب فقهاء الشريعة الإسلامية على عدم إجبار الزوجة على الإنفاق على زوجها، باستثناء ابن حزم الظاهري الذي أوجب على الزوجة الإنفاق على زوجها في حالة عسر الزوج ويسر الزوجة، بل وليس لها أن ترجع عليه بشيء مما أنفقته عليه إذا أيسر بعد ذلك. واستدل ابن حزم على رأيه هذا بقوله تعالى: " وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف، لا تكلف نفساً إلا وسعها، لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده، وعلى الوارث مثل ذلك ". فكما أن الزوجة ترث زوجها فيجب عليها الإنفاق عليه في حالة عسره.

[1]- مسعودي (الرشيد)، مرجع نفسه، ص 258 وبعدها.

كما تكاد تجمع أغلب تشريعات الأحوال الشخصية العربية على عدم إجبار الزوجة على المساهمة في تحمل نفقات البيت ولو كانت الزوجة غنية، أو وافق الزوج على السماح لها بممارسة عملها باستثناء القانون التونسي الذي خرج على هذا الأصل وألزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق إذا كانت الزوجة ذات مال أو دخل كما أشار إلى ذلك الفصل 23 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية. كما نصت المادة 199 من مدونة الأسرة المغربية على أنه: " إذا عجز الأب كلياً أو جزئياً عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الأب". بينما نجد القانون الفرنسي يلزم الزوجة بأن تساهم في تحمل تكاليف المعيشة ومصاريف تربية الأبناء حتى ولو كانت معسرة.

وحسب نص المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري، فإنه يقع على عاتق الزوج واجب الإنفاق على زوجته. كما نصت الفقرة الأولى من المادة 37 على أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة، كما رتبت المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري عقوبة جنائية على الزوج الذي يمتنع عن دفع نفقة زوجته، أو أحد أصوله أو فروعه بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 300000 دينار. فدلت هذه النصوص على أنه لا يمكن إلزام الزوجة على المساهمة في الإنفاق الزوجي. [1]

وعن موقف المشرع الجزائري من مساهمة الزوجة فمن خلال التمعن في نص المادتين 36 و72 من (ق. ا.ج) [2] معا يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أشار إلى مساهمة الزوجة في الإنفاق لكن ليس بصورة إلزامية إلا في حالة عجز الزوج عن ذلك وكانت قادرة على الإنفاق أي أن لها مال أو راتب بالنسبة للزوجة العاملة.

[1] – الأمر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل للقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المتضمن قانون العقوبات.

[2] – تنص المادة 36ف3" يجب على الزوجين، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم".

– تنص المادة 76 " في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك".

إلا أنه يجب أن يفكر المشرع الجزائري، فيما تعتمد هـ الشرائع الحديثة في هذا الميدان، فيما يخص المرأة التي لا تكتسب المال والماكثة في البيت، تكفيها مساهمتها المنزلية وبين التي تكتسبه فتلزم بالنفقة بمقدار اكتسابها.

غير أن البعض يطالب بضرورة إلزام الزوجة بالمساهمة في الإنفاق العائلي وخاصة في الحالات التي تمارس فيها الزوجة عملاً مأجوراً أو مهنة.

وفي الواقع، فإن هذه المطالبات مبالغ فيها، إذ أنه لا يمكن إجبار الزوجة على الإنفاق بموجب نصوص تشريعية؛ لأن ذلك يخالف أحكام الشريعة الإسلامية التي تعتمد نظام فصل الأموال، وجعلت الإنفاق واجباً على الزوج، بل لا يجوز للزوج أن يشترط على زوجته أن تنفق عليه، لأن هذا الشرط يمس بقوامة الزوج وينافي أحد مقتضيات العقد وهو وجوب نفقة الزوجة على زوجها، فلا اعتبار لهذا الشرط ولا يجب الوفاء به، بل يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحاً. ولكن إذا أرادت الزوجة أن تساهم بمحض إرادتها في الإنفاق الزوجي خصوصاً إذا كانت عاملة، فيكون لها ذلك.

وفي الواقع، فإن الاستقلال النظري للذمم المالية للزوجين يبقى نظرياً إلى حدٍ كبير؛ لأن الفرق شاسع بين النصوص القانونية والحياة الواقعية، فهذا الانفصال الظاهر لأموال الزوجين تحده بعض الأعراف المحلية التي تقضي بضرورة التعاون بين الزوجين على تحمل تكاليف وأعباء الأسرة.

وإن الظروف الاقتصادية الحرجة التي تعيشها كثير من الأسر، قد تدفع بالزوجة العاملة إلى مساعدة زوجها بالتخفيف عنه من حجم الإنفاق الملقى على عاتقه، ولا ضير في ذلك.

وإذا رفضت الزوجة المساهمة في تحمل نفقات الأسرة وتركت شريك حياتها يعاني فإن هذا يجافي المودة والأنس الذي يفترض وجوده في الحياة الزوجية، وقد يؤدي ذلك إلى وقوع عواقب وخيمة تصل إلى حد فك الرابطة الزوجية. ولحسم النزاع في مدى مساهمة الزوجة في الأعباء والتكاليف العائلية يجب أن يحدد ذلك في عقد الزواج.

ويرى البعض أنه في مثل هذه الحالات يمكن للزوج أن يطالبها بالاشتراك في تحمل نفقات الأسرة.

وإن الوضعية المالية الجيدة للزوجة سواء كانت ثرية أو عاملة تفرض عليها أن تستعمل بعض المصاريف الخاصة بإدارة البيت وتربية الأولاد للمحافظة على مصالح أسرتها، وخاصة في وقتنا الحالي الذي يفرض على الزوجة ذلك، بسبب ارتفاع مستوى المعيشة وخاصة إذا كان الزوج بطالا أو منخفض الدخل، أو كان عاجزا عن إعالة نفسه بسبب المرض أو الإعاقة.

ومن باب أولى، أصبحت المرأة في العصر الحديث تشارك في الحياة العامة بجانب الرجل وكسب المال كما يكسب، ومن يكسب يلزم بالنفقة، وعليه يجب على الزوجة القيام بواجب المساهمة في الأعباء والتكاليف العائلية .وتخفيف العبء على الزوج، وما تتطلبه الحياة الحديثة من تعقيد وتكاليف مرهقة.

الفقرة الثانية: اتفاق الزوجين حول نظام الأموال المكتسبة بينهما

يتجه المشرع الجزائري تدريجياً نحو الأخذ بذات المفهوم للنظام المالي للزوجين في القانون الفرنسي وخاصة نظام اشتراك الأموال، وهذا ما يبدو جلياً من نص المادة 37 من قانون الأسرة: " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر".[1]

[1] – قانون الأسرة المعدل والمتمم.

وتبرز أهمية هذه الاتفاقات المالية بين الزوجين في كونها تشكل ضمانة كبيرة لحماية حقوق الزوجين، فقد تساهم الزوجة بقيمة ما تملكه من ذهب في بناء منزل جديد يؤويهما، أو سيارة جديدة لهما. ثم يحدث وأن تنفك الرابطة الزوجية فمن المحتمل أن يستولي الزوج على نصيبها من المال الذي دفعته لبناء المنزل أو شراء سيارة، إذا لم تكن الزوجة تملك بينة أو وسيلة إثبات.

وتزداد أهمية هذه الاتفاقات المالية بين الزوجين بالنظر إلى الإشكالات التي يمكن أن تثار بشأن ملكية الأموال بين الرجل والمرأة، سواء كانت هذه الأموال منقولات أو عقارات، وأهم هذه الأموال مسكن الزوجية إذا كان مشتركاً؛ وقد يؤدي ذلك إلى وقوع نزاعات خطيرة فهناك أموال لا يعرف مصدرها. كما أن تسجيل الزوج للممتلكات التي يكتسبها الزوجين أثناء الحياة الزوجية باسمه وحده واستبعاد الزوجة من ذلك، لا يكون مرضياً لها. وربما وقعت في نزاع مع زوجها ووصل الأمر إلى حد الطلاق.

غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق، حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما ". وهو النص المقابل لنص المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية: " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها وتوزيعها.

يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر.

إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة". لقد أبقى المشرع الجزائري على القاعدة الأصل وهي استقلال الذمة المالية، وأباح للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقدٍ رسمي لاحق لدى الموثق يمكن تسميته عقد تدبير الأموال التي تكتسب أثناء الحياة الزوجية أو عقد تدبير الأموال الأسرية على ما يملكه كل واحد منهما من الأموال المكتسبة بعد الزواج على سبيل الاشتراك، وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، وهذا يعني أنه في حالة عدم وجود اتفاق، فالعبرة تكون باستقلال الذمة المالية. وأهم ما يستخلص من قراءة المادة سابقة الذكر هو؛ جواز الاتفاق بين الزوجين على إبرام هذا العقد وأن ينصب الاتفاق على الأموال المكتسبة بعد إبرام عقد الزواج وأثناء العلاقة الزوجية سواء من خلال عملهما المشترك أو الإدارة لأموالهما وتنميتها.

إقرار شكلية العقد من خلال التأكيد على إفراغ الطرفين إرادتهما في وثيقة رسمية مستقلة عن عقد الزواج[1].

وقد نص المشرع الجزائري على إمكانية أن يتفق الطرفان عند الاشتراك في الأموال في عقد الزواج نفسه وهذا ما قد يؤثر في صحة الزواج أو يبطله إذا كان الشرط المقترن بعقد الزواج منافي لمقاصد الشرع،

[1] – الملكي (حسين)، "الأموال المكتسبة أثناء العلاقة الزوجية ومقتضيات نظام الكد والسعاية"، مرجع سابق، ص 04.

لذلك نجد أن المشرع المغربي تحاشى أن يجعل الاتفاق متضمن في عقد الزواج ونص على أنّه يجب أن يكون في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج[1].

وإن عدم تحديد أجل لإبرام العقد الرسمي اللاحق، باعتباره عقدا رضائيا يبرم متى توافرت أسبابه ومبرراته.

كما يحضر على الزوجين أدراج اتفاقات تؤدي إلى تغيير نظام النفقات المالية أو النظام القانوني للإرث أو حقوق المطلقة والأولاد المحضونين باعتبار أنها من النظام العام. [2] ولابد من توثيق جميع الحقوق المالية بين الزوجين بنفس العقد أو عقد ملحق لعقد الزواج، ليصبح دليلا كتابيا لحماية حقوق الزوجين معا في حالة وقوع نزاع بينهما أو مع الغير في المستقبل.

بيد أنه لازال في حاجة إلى نظام تشريعي خاص يبين الأحكام القانونية التي يخضع لها النظام المالي كما هو الشأن بالنسبة للقانون الفرنسي.

ورغم إقرار الشريعة الإسلامية لمبدأ انفصال الذمة المالية للزوجين، إلا أن الحياة الزوجية المشتركة تفرض على الزوجين وضع كل مواردهما المادية من أجل رعاية مصلحة الأسرة؛ وهذا يعني وجود إتحاد فعلي أو واقعي لذمم الزوجين على الرغم من الانفصال النظري، فمن الصعب التعبير عن الحياة الزوجية المشتركة القائمة على المودة والتعاون دون مساهمة كل من الزوجين بموارده المالية، وإن كان الأصل أن النظام السائد في الإسلام يقوم على أن للزوجة الحرية في التصرف في مالها الخاص. بينما تبقى أموال الزوج ذات طبيعة مشتركة، بحيث يجب عليه الإنفاق على الأسرة لوحده دون أن تلزم الزوجة بذلك.

قد يتفق الزوجان عند الاشتراك في الأموال أثناء قيام العلاقة الزوجية عن طريق عقد شركة فيلتزم كل من الزوجين بالمساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد، بهدف اقتسام

[1] – شامي (أحمد)، قانون الأسرة الجزائري، طبقا لأحدث التعديلات، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، دط، ص 158.

[2] –بالحاج (العربي)، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق أخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا، مرجع سابق، ص .330

الربح أو الخسارة .وقد تعرض المشرع الجزائري إلى الشركة في المادة 416 من القانون المدني التي تنص على أنه الشركة:

"عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو نقد بهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة، كما يتحملان الخسائر التي قد تنجر عن ذلك".

لقد ورد بالنص مصطلح شخصان طبيعيان بصورة مطلقة، والمطلق يجري على إطلاقه فقد يقصد منها الزوجان أو أشخاص أخرى، وأن المشرع الجزائري لم يميز بين الملكية المشتركة بين الزوجين والملكية المشتركة بصفة عامة.

كما يمكن أن يتفق الزوجان عند الاشتراك في الأموال عن طريق عقد الشركة بمقتضى أحكام القانون التجاري فتطبق الأحكام العامة للعقود التجارية من المادة 30 إلى المادة 77 من القانون التجاري، ولا توجد أحكاما خاصة بالزوجين فقط[1].

قد تختلط أموال الزوجين عن طريق الاتفاق بينهما، بوثيقة عقد الزواج أو بعقود أخرى كالعقود المدنية، والعقود التجارية.

أو بسبب الحياة المشتركة بينهما، وذلك عن طريق ما يفرضه الواقع الذي يعيشه الزوجان فيما يخص أثاث البيت والمسكن ومساهمة الزوجة العاملة بمالها في النفقة.

فقد يكون الاشتراك في متاع البيت، وهو مجموعة من الأشياء الموجودة في منزل الزوجية والمخصصة للاستعمال المشترك مثل الأفرشة والأغطية وجهاز التلفاز والكراسي وغيرها من الأشياء ذات الاستعمال المشترك أما ما يخص الزوجين كل بمفرده لا يدخل ضمن متاع البيت حتى لو كان داخل المسكن الزوجي. وتخضع للقواعد العامة للإثبات. [2]

[1]- مسعودي (الرشيد)، النظام المالي للزوجين في القانون الجزائري دراسة مقارنة، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان،2005-2006، ص .321

[2]- سعد (عبد العزيز)، قانون الأسرة الجديد في ثوبه الجديد – أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة، الجزائر، 2013، ط4، ص 148-149.

ويعتبر متاع البيت من أهم ما يثير المشاكل في الأسرة غير أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى أحكام المتاع المشترك بين الزوجين في قانون الأسرة .وأما ما تعرض له في الفقرة الأخيرة من المادة 73"والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين «. يقصد به ما يصلح للرجال والنساء معا .

وعليه إذا كان المتاع الموجود بالبيت من الأشياء المعتادة للرجال والنساء معا، كالفراش والكراسي أو الأثاث المخصص لديكور البيوت وتزيينها كالألواح الفنية والتماثيل... الخ، فإذا كان لأحد الزوجين بينة على ملكية الأشياء الموجودة، فإن ملكيتها تثبت له بلا يمين أما إذا كان هذا المتاع موجود بالبيت وليس لأحدهما

بينة فيقتسمانها مع اليمين. [1] هذا ما أكده قرار للمحكمة العليا بقولها" من المقرر قانونا أن المشتركات بين الزوجين في الأمتعة يتقاسمانها مع اليمين.

وتحديد ما يعد للنساء وما يعد للرجال مسألة واقع يختص بتقديرها قضاة الموضوع، أما تقييم مبالغ المتاع مسألة فنية ترجع إلى أهل الخبرة من الصناع والتجار وليس للقضاة هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها. [2]

---

[1]- لتفصيل في الموضوع أنظر: الحيالي (قيس عبد الوهاب)، ملكية أثاث بيت الزوجية، دار الحامد، عمان، 2008، دط،ص 93و ما بعدها.

أختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في مسألة النزاع حول متاع البيت للتفصيل أنظر:

- الزيباري (رشيد عمر)، الاختلاف بين الزوجين في متاع المنزل: دراسة مقارنة، دار دجلة، عمان، 2009، ط1، ص .53

[2]- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 222651، قرار بتاريخ 1999/05/18، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الاحوال الشخصية، عدد خاص،2001، ص 248.

وقد قسم معظم فقهاء الشريعة الإسلامية متاع البيت إلى ما يصلح للنساء، وما يصلح للرجال، وما يصلح كشيء مشترك بينهما لكن الشيء الذي يمنع تحديد ما يصلح لكل منهما، هو أن الزوجة تنفق كل صداقها وأحيانا تضيف إليه ما كانت قد جمعته من مالها، أو ما قد أخذته من أهلها، أو أسلفته من الغير لتجهيز بيت الزوجية، ووجه اشتراك أموال الزوجين هو أن الزوجة تقوم بشراء الأثاث من خاصة مالها المتكون من صنعة كالخياطة أو عمل خارج البيت وقد يشتركان في آلة الغسيل، وجهاز التلفزيون وأثاث غرفة النوم، وأثاث غرفة الجلوس، ولوازم المطبخ وما شبه ذلك .هذا ولقد أدت الحياة المشتركة بين الزوجين في المجتمع الجزائري إلى اختلاط أموالهما وذلك بسبب ما يفرضه الواقع الذي تعيشه

كما أن نكول أحد الزوجين بعد تأدية اليمين، يعد إقرار منه بملكية الطرف الأخر للمتاع المتنازع بشأنه هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها" من المقرر قانونا أن الناكل عن اليمين خاسر دعواه". [1]

أما إذا كان المتاع المعتاد للرجال والنساء معا غير الموجود في السكن العائلي، كأن يتقدم أحد الزوجين بقائمة من الأمتعة ويقابله الآخر بالنفي الإنكار في هذه الحالة لا يمكن تطبيق المادة 73 من قانون للإثبات في القانون) البينة على من ادعى واليمين على من أنكر) .واستبعاد تطبيق المادة73 من (ق أ ج) في مثل هذه الحالات ووفقاً للأحكام المنصوص عليها في المادتين 172 و 173 من قانون الإجراءات المدنية وفي حالة رفع دعوى طلاق واحتمال قيام نزاع حول متاع البيت، فإنه يمكن لأحد الزوجين أن يطلب من رئيس المحكمة استصدار أمر بإثبات الحالة ومعاينة ما بمنزل الزوجية من متاع وأثاث. وإذا لم يكن إثبات الحالة المطلوب مجدياً إلا إذا قام به أهل الخبرة، فللقاضي أن يعين خبيراً للإجراء المطلوب.

وعلى الرغم من وجود هذه القواعد كلها، فإنه يكون من شأن وجود اتفاقات مسبقة بين الزوجين حول نظام الأموال المكتسبة بينهما- كالاتفاق على جعل ملكية آثار الزوجية مشتركة، فقد يفرض الواقع على الزوجة أن تشارك في متاع البيت بالأشياء التي حملتها معها من بيت أهلها من جهاز أو صداق،[2]. أو بما تشتريه فيما بعد من مالها الخاص.

الأسرة الجزائرية، ويثار مشكل إثبات هذه الحقوق في حالة النزاع بين الزوجين، مع قصور النص القانوني عن توفير الحماية الكافية لهذه الحقوق . لذلك يجب البحث في سد ذلك العجز الموجود بالنصوص القانونية سواء من حيث توسيع مجال الإثبات أو من حيث ضرورة توثيق الحقوق المالية بين الزوجين.

[1]- المحكمة العليا، غرفة الاحوال الشخصية، ملف رقم 81850، قرار بتاريخ 1992/04/18، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، مرجع نفسه، ص .230

[2] -الجهاز بصفة عامة هو الأثاث المنزل وأدوات بيت الزوجية تساهم به الزوجة في إعداد بيت الزوجية عند زفافها إلى زوجها لأول مرة تقتنيه بما قبضته من صداقها، الشورى هو ما اشتراه الأب لابنته العروس بمناسبة زفافها من حلي والغطاء وساق ذلك كله إلى بيت الزوج ويدخل في متاع البيت. أنظر-أكديد (محمد)، الطلاق في قانون الأسرة أية آليات وإجراءات قانونية

ومتى تبين – في قضية الحال – أن القرار المنتقد لما أيد الحكم القاضي على الطاعنة بأداء اليمين بشأن الأمتعة باستثناء جهاز التلفزة والمقياس الذهبي والراديو الانها لم تقدم بشأنها أي دليل رغم أنها تعتبر من الأمتعة المشتركة، قد خالف أحكام المادة2/73 من قانون الأسرة.

مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه جزئيا"[1]

وعلى مستوى التطبيقات القضائية فإنه عندما يطرح النزاع حول متاع البيت فبمجرد تقديم قائمة بالمتاع من أحد الزوجين وإنكار الخصم فان القضاة يطبقون مباشرة أحكام المادة73 من (ق. اج).. وذلك بتوجيه اليمين ألا أن الأصل هو توجيه اليمين في حالة الاختلاف وانعدام البينة للمدعي وجوب التأكد من وجود المتاع من عدمه ثم الانتقال إلى اليمين في حالة الإنكار وهذا ما أكده قرار للمحكمة العليا" الاكتفاء بتوجيه اليمين قبل معرفة وجود أو عدم وجود محل النزاع المدعى به يعتبر بمثابة انعدام التسبيب وخرق واضح لقواعد الإثبات ومتى تبين من قضية الحال أن الطاعن قد أنكر وجود المتاع والمصوغ لديه وطلب إقامة بينة على دعواها والتمس الاستماع إلى شهادة ابن المطعون ضدها فان قضاة الموضوع لما لم يجيبوا على طلب الطاعن وبادروا إلى توجيه اليمين للمطعون ضدها دون التأكد من وجود المصاغ فإنهم عرضوا قرارهم للقصور في التسبيب "[2]

كما لا يوجد في القانون المدني نص ينظم الملكية المشتركة بين الزوجين، ومنه تطبق الأحكام العامة للملكية الشائعة لكن يجب على المشرع أن يضع أحكاما خاصة للمتاع المشترك بين الزوجين من أجل حماية الأسرة بصفة عامة والأولاد بصفة خاصة، بأنه لا يجوز لأي زوج أن يتصرف في المتاع المشترك بينهما إلا بموافقة الزوجين معا، وفي حالة النزاع يجب اللجوء إلى القضاء من أجل الحصول

لضمان حقوق المرأة، أشغال الندوة الوطنية مدونة الأسرة: 26-27 نوفمبر2004، مطبعة دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء،2006، ط1، ص 74.

[1]- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 189245، قرار بتاريخ 1998/04/21، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، مرجع نفسه، ص 242 .

[2]-المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، رقم 86097 قرار بتاريخ 1992/10/27، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص، مرجع نفسه، ص 233.

عل ترخيص لإجراء ذلك التصرف إذا كان في صالح الأسرة، حتى تتقرر نوع من الحماية للمتاع المشترك بين الزوجين [1].

وفي حالة فك الرابطة الزوجية لابد من قسمة المتاع المشترك بينهما، وبما أنه لا توجد أحكام خاصة بقسمة الأشياء المشتركة بين الزوجين، تطبق أحكام قسمة المال الشائع، طبقا للمادة 722 وما يليها من القانون المدني الجزائري.

وقد يكون الاشتراك في السكن العائلي والذي يعتبر من أهم المشاكل التي تعاني منها الأسرة الجزائرية،

فقد تشترك الزوجة مع زوجها في ملكية السكن العائلي، سواء عن طريق أسباب كسب الملكية المعروفة في القانون المدني، أو الأسباب الخاصة بقانون الأسرة، كأن يدفع الزوج لزوجته جزء من داره في صداقها .لذلك تنشأ الملكية المشتركة بينهما، وفي حالة الطلاق يجب قسمة السكن بينهما مع مراعاة ما إذا كانت هذه الزوجة حاضنة أم لا، وعليه يجب أن نناقش إلى من يعود الحق في البقاء بالنسبة للسكن العائلي المشترك، باعتباره عقار مملوك للزوجين معا.

فإذا كانت الزوجة حاضنة لها حق البقاء في السكن العائلي إذا كان ملكا للزوج، فمن باب أولى أن يكون لها هذا الحق في حالة الملكية المشتركة بينهما .ويسقط ذلك الحق بأسباب سقوط الحضانة، فتخضع القسمة حينئذ إلى أحكام قسمة الملكية الشائعة في القانون المدني.

وإذا كانت الزوجة غير حاضنة تتم القسمة بين الزوجين للسكن العائلي المشترك طبقا لأحكام قسمة الملكية الشائعة، وتطبق في ذلك أحكام الشفعة باعتباره عقارا.

[1]–غير أنه وبالرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص النزاع الذي يثور بين الزوجين حول أثاث البيت خاصة إذا تم اكتسابه خلال الزواج وباشتراك الزوجين .كأن يتنازعان على ملكية زربية مثلا، حيث يدعي الزوج شراء الصوف من ماله، وتدعي الزوجة أنها نسجت الزربية من هذه الصوف، فإذا اعترفا معا أن الزوج هو الذي اشترى الصوف .فالزربية للزوج وليس للزوجة إلا أجرة عملها، لكل واحد منهما حقه حسب مساهمته، للزوج الزربية وللزوجة أجرة عملها .وإن ادعى كل واحد منهما أن الصوف صوفه دون تقديم دليل يثبت ادعاءه، فالقول للرجل بيمينه، لأن المذهب المالكي يقدم قول الزوج مع يمينه، ولم يقل بالقسمة، حسب جمهور الفقهاء.

وإن الدولة تمنح أفراد التمتع بسكنات اجتماعية للأسر الجزائرية . لكن ما يلحظ على هذه السكنات أن قرارات الاستفادة تحرر باسم الزوج، ففي حالة التنازل أو البيع يكون هذا الحق للزوج وحده، وذلك شيء منطقي لأن القانون الجزائري يأخذ بنظام انفصال الأموال كنظام مالي للزوجين، الأمر الذي يترتب عليه استقلالية ملكية الزوج وحده لهذا السكن العائلي وكان على المشرع أن يجعل هذا السكن من حق الأسرة جميعا وليس من حق الزوج.

وعلى ذلك يجب على المشرع صياغة نصوص جديدة يحرص من خلالها على منح السكنات الاجتماعية للزوجين معا، ويشترط عليهما أنه في حالة التنازل أو البيع، يكون تمليكها للزوجين بصورة مشتركة . أن هذا الحل[1] يتماشى مع واقع الأسرة الجزائرية، والمعيشة المشتركة للزوجين في دار واحدة، والمحافظة على أموال الأسرة والتماسك والتضامن الأسري.

فلقد أفرز الواقع الجزائري ظاهرة الاشتراك في أموال الزوجين بالنسبة لمتاع البيت والسكن العائلي، لذلك يجب وضع أحكام خاصة بهذه بالأموال للمحافظة عليها وتوفير الحماية للأسرة . بالإضافة إلى أحكام مساهمة الزوجة بالإنفاق، لذلك يجب أن يتدخل المشرع بالنص الإلزامي لأن ذلك لا يتعارض مع مبدأ القوامة حسب رأي الكثير من الباحثين.

وقد يشترك الزوجان في الثروة العائلية، ويقصد بها كل المنقولات والعقارات التي تتطلبها الحياة الزوجية . لم يتطرق قانون الأسرة إلى المساهمة في الثروة العائلية لكن مشروع قانون الأسرة الجزائري القديم أكد على هذه المشاركة التي تشمل العقارات والمنقولات، وذلك بإضافة فقرة ثالثة في المادة 73، تعطي الحق للزوجة بالمشاركة في الممتلكات حسب مقدار مساهمتها وذلك كما يلي: " وفي حالة النزاع بين الزوجين أو ورثتهما حول الممتلكات المنقولة الأخرى والعقارات، يتم اقتسامها حسب مساهمة كل من الزوجين.

يتم الإثبات بكل الوسائل ويقوم الحكم القضائي محل سند الملكية"[2].

[1]- مسعودي (الرشيد)، مرجع سابق، ص 321

[2] - قانون الأسرة المعدل والمتمم.

وأن تطور مفهوم العلاقة المالية في المجتمع الجزائري أدى بالضرورة إلى اختلاط أموال الزوجين وعدم وجود أحكام خاصة لتنظيم هذه المسائل فلا بد من الاعتماد على العقد طبقا لما هو مقرر في المادة 19 من ق أ ج والمادة 2/37 من ق أ ج السابقة الذكر.

وقد يشترك الزوجان في الديون المشتركة المستحقة عليهما والمترتبة على الزواج خلال الحياة الزوجية وبموافقة الزوجين، فيكون الزوجان مسؤولين تضامنيا تجاه الدائنين بهذه الديون م2/37 من (ق. اج) وتجدر الملاحظة أن المشرع أغفل تنظيم الديون المشتركة والمستحقة من الزوجين تجاه المصارف والبنوك ومصالح الضرائب وغيرها مما يتعين تنظيمه لسد الفراغ التشريعي. [1]

أما المشرع الفرنسي فقد نظم الديون المشتركة والمستحقة على الزوجين في المواد1409-1420 من القانون المدني.

هذا وإذا ما كان النزاع حول الاشتراك المالي قائم بين زوجين مختلفي الجنسية مقيمان في الجزائر فإن القانون الواجب التطبيق حسب نص المادة1/12 المعدلة من القانون المدني هو قانون الزوج وقت انعقاد الزواج. وللقاضي الجزائري أن يستبعد تطبيق القانون الأجنبي المختص إذا كان مخالفا لنظام العام في الجزائر المادة 24 من (ق.م.ج).

غير إن المشرع الجزائري وضع استثناءا أراد به حماية حقوق الطرف الجزائري مفاده تطبيق القانون الجزائري إذا كان أحد الزوجين جزاري وقت إبرام عقد الزواج هذا في نص المادة13من القانون المدني. "يسري القانون الجزائري وحده في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 11و12 إذا كان أحد الزوجين جزائريا وقت انعقاد الزواج، إلا فيما يخص أهلية الزواج". [2]

نصل إلى أن مضمون المادة 2/37 (ق.أ.ج) تقترب ما من فكرة الكدّ والسعاية التي توجد في التشريع الإسلامي والمطبقة في العرف المغربي، فهو اعتراف تشريعي بأهمية هذا الحق وما يلعبه من دور في تحقيق الاستقرار النفسي والاقتصادي للأسرة وفي حلّ مشكلة بعض الزوجات اللواتي يبذلن جهدا

[1]- بلحاج (العربي)، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري ، مرجع سابق، ص 337.

[2] – القانون المدني المعدل والمتمم.

لبناء ثروة سواء في بيت الزوجية أو خارجها، وتكون في أغلب الأحيان باسم الزوج فيجدن أنفسهن بعد وفاة الزوج أو الطلاق في سن متقدمة دون أي مال أو مورد[1].

ويختلف نظام الاشتراك المالي بين الزوجين عن نظام الكد والسعاية في مسألة تحديد النسب والتي تكون بناء على اتفاق الزوجين دون الاعتماد على مقدار مساهمة أي من الزوجين، فحين أن نظام الكد والسعاية يجعل تحديد النسب على أساس الجهد المبذول مما يجعل منه نظام يقوم على أساس المودة والرحمة كونه لا يجحف في حق الزوج ولا يضيع حق الزوجة إذ يقدر مجهوداتها فقط.

خاتمة:

نصل إلى إن التعديل الذي أدخله المشرع الجزائري على نص المادة 2/37 جاء استجابة للواقع المعيش للأسرة الجزائرية إذ أصبحت مساهمة المرأة في تحسين أوضاعها الاقتصادية أمر لا يمكن تجاهله أو غض الطرف عنه، حيث نجد المرأة سواء في الريف أو المدينة تقوم بمجهودات طيلة حياتها الزوجية داخل وخارج الأسرة، كما تضطر في كثير من الأحيان إلى القيام بأعمال شاقة للمساهمة في الرفع من دخل الأسرة بكل الوسائل والسبل المتاحة لمواجهة متطلبات الحياة المتزايدة، وبتالي مساهمتها في تكوين الثروة المالية للأسرة هذه الثروة المتحصل عليها من عمل وكد الزوجين غالبا ما تسجل باسم الزوج لاعتبارات اجتماعية وثقافية، حتى ما إذا حصل نزاع وطلاق انفرد الزوج بكل شيء وخرجت الزوجة من البيت خالية اليدين لا شيء لها سواء متعتها ونفقتها أثناء العدة، كما أنّه إذ توفي الزوج وكان له أولاد تحصل الزوجة إلا على نصيبها في الميراث كوارثة وهو ثمن (1/8) التركة التي ساهمت في جمعها وتكوينها أو الربع(1/4) في حالة عدم وجود الأولاد، وبالتالي كان هذا النظام يحميها وأولادها من التشرد والضياع ويكفل لهم العيش الكريم، وهنا تنصف المرأة بمنحها كامل حقها المالي التي ساهمت به في الثروة الزوجية مع المحافظة على نصيبها الشرعي في الإرث[2].

[1] – شامي (أحمد)، مرجع سابق، ص 157.

[2] – الجمعية المغربية للتربية ورعاية الأسرة، الحقوق والالتزامات المالية للمرأة داخل الأسرة في ظل المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية، منشورات الدمعمة، الرباط، 2003، دط، ص 12.

وإن الأساس الذي استقاه المشرع الجزائري فيما يتعلق بحق مشاركة الزوجة لزوجها في الممتلكات المكتسبة خلال الحياة الزوجية هو خلافا لما قد يبدوا منذ الوهلة الأولى، فكرة ليست مستقاة من النموذج الغربي ولا من نظام الأموال المنفصلة أو المشتركة المعتمد في القوانين الغربية، بل نجد أساسها في مبادئ الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي والذي تبلور في عدة فتاوى ونوازل حكم فيها القضاء عملا بقواعد الأنصاف والعدالة وأنّه لا يجوز لمسلم أن يأكل من مال الغير بالباطل.

كما أن إيراد المشرع الجزائري إمكانية الاتفاق بين الزوجين حول مصير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية وإدراج شرط في عقد الزواج وتحرير ذلك في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج، جاء نتيجة توسيع مجال الشروط الملحقة بعقد الزواج، بحيث يسمح للأطراف بإدراج شروط يتم بمقتضاها الاتفاق على بعض المواضع التي ثبت عمليا أنّها مصدر الكثير من المشاكل والخلافات خصوصا بالنسبة للمرأة والطفل وتهدف إلى توفير ضمانات توفرها النصوص القانونية.

ومع ذلك يؤخذ على المشرع الجزائري عدم بيانه للأحكام العامة المنظمة للنظام المالي بين الزوجين وهذا فراغ تشريعي لابد من تداركه، كما أغفل تنظيم حدود الاتفاق حول تسيير المال المشترك لمعرفة المباح والممنوع من التصرفات، لاسيما وأن الواقع يشهد بوجود ملكية مشتركة بين الزوجين انتشرت بفعل المتغيرات الاجتماعية والاقتصادية للمجتمع.

كذلك لم يتطرق لمساهمة الزوجة العاملة أو الميسورة الحال في تنمية أموال الأسرة وكان علية أن يدرج نص يسمح بموجبه لكل من الزوجين أن يثبت مساهمته الفعلية وما تحمله من أعباء وفقا لقواعد العامة للإثبات وهذا حماية لحقوق الزوجة والأسرة.

كما سكت عن تنظيم أحكام الديون المشتركة المستحقة على الزوجين والمترتبة على الحياة الزوجية وبموافقتهما. إن دخول المرأة للحياة العملية ومساهمتها في تنمية الثروة الزوجية أصبحت تستدعي تدخل سريع للمشرع الجزائري لتنظيم محكم لنظام المالي للزوجين للتصدي للمنازعات العنيفة بين الزوجين وضمان حماية الأسرة.

قائمة المصادر والمراجع:

1- لوعيل (محمد لمين)، المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2004، دط.

2- الوادي (محمود حسين)، عزام (زكريا احمد)، المالية والنظام المالي في الإسلام، دار المسيرة، (دم)، 2000، ط.1

3- عبد الرحمن (سعيد)، شيوخ الأزهر، الشركة العربية، المهندسين، دت، دط، ج4، ص 43 وما بعدها.

4 – محي الدين الطعمي، النور الابهر في طبقات شيوخ الجامع الأزهر، دار الجيل بيروت، 1992، ط.1

5- شلتوت (محمود)، الإسلام عقيدة وشريعة، دار الشروق، القاهرة، 2001، ط18.

6- الجصاص (أبي أحمد بن علي الرازي)، أحكام القرآن، دار الكتاب العربي، بيروت، دم، دت، دط، ج2

7- النسائي (أحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي)، سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي، المطبعة المصرية، الأزهر، دت، دط.، ج5. ص 65 – كِتَاب الزَّكَاةِ، باب عطية الْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، حديث رقم 2540.

8- أبو داود (سليمان بن الأشعث أبو داود السجستاني الأزدي)، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، صيدا، دت، دط.ج3 – كتابُ الْإِجَارَةِ، لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها، رقم الحديث.3547

9 – أخرجه النسائي، سنن النسائي، تحقيق، عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب 1986، دط، ج6، 10- كِتَاب الْعُمْرَى، باب عطية الْمَرْأَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا، رقم الحديث 3757.

10- أحمد بن حنبل، مسند أحمد، تحقيق، شعيب الأرنؤوط – عادل مرشد وآخرون، إشراف د عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، دم، 2001، ط2.،ج1 ص 526 – مُسْنَدُ

الْمُكْثِرِينَ مِنَ الصَّحَابَةِ، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص -رضي الله عنهما- رقم الحديث 6933.

11- أبو زهرة (محمد)، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، دم، دت، دط،.

12- الحازمي (إبراهيم بن عبد الله)، موسوعة أعلام القرن الرابع عشر والخامس عشر، دار الشريف، الرياض، 1914، ط1، ج2.

13- الكعبي (خليفة علي)، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين ووتكيفه الشرعي، دار النفائس، عمان الأردن، 2010، ط1.

14- بلحاج (العربي)، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفقا لأخر تعديل ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا: أحكام الزواج، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2012، ط6 ، ج1.

15- شامي (أحمد)، قانون الأسرة الجزائري، طبقا لأحدث التعديلات، دراسة فقهية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، دط

16- الملكي (حسين)، الحقوق المالية للمرأة على ضوء مقتضيات نظام الكد والسعاية، مطبعة البيضاوي، دم، 2010 ، دط

17- حمداني (رعد مقداد)، النظام المالي للزوجين،:-دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية-، دار الثقافة، عمان 2010، ط2.

18- الجمعية المغربية للتربية ورعاية الأسرة، الحقوق والالتزامات المالية للمرأة داخل الأسرة في ظل المتغيرات الاقتصادية والاجتماعية، منشورات الدمعمة، الرباط، 2003، دط

19- بغدادي (حسن)، نظام الأموال بين الزوجين

20- أكديد (محمد)، الطلاق في قانون الأسرة أية آليات وإجراءات قانونية لضمان حقوق المرأة، أشغال الندوة الوطنية مدونة الأسرة: 26-27 نوفمبر2004 ، مطبعة دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2006، ط1،.

21- سعد (عبد العزيز)، قانون الأسرة الجديد في ثوبه الجديد – أحكام الزواج والطلاق بعد التعديل، دار هومة، الجزائر، 2013، ط4.

22- الحيالي (قيس عبد الوهاب)، ملكية أثاث بيت الزوجية، دار الحامد، عمان، 2008، دط، ص 93 وما بعدها.

23- الزيباري (رشيد عمر)، الاختلاف بين الزوجين في متاع المنزل: دراسة مقارنة، دار دجلة، عمان، 2009، ط.1

24- الفقيه (أحمد)، إشكالية العمل النسوي: المرأة العاملة والقانون الاجتماعي المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1996، دط.

25- الشيخ عيسى العلمي تحقيق المجلس العلمي بفاس نشر وزارة الأقاف والشؤون الإسلامية مطبعة فضالة 1983. منقول

26- جني زهر الآس في شرح نظم عمل فاس لعبد الصمد كنون. مطبعة الشرق الوحيدة (دون تاريخ). منقول

27- شرح السجلماسي على نظم العمل منقول

28- المعيار الجديد الجامع المعرب عن فتاوى المتأخرين من علماء المغرب للشيخ المهدي الزواني، مراجعة ومقابلة عمر بن عباد. نشر وزارة الأوقاف، مطبعة فضالة السنة 1414 هـ – 1997م.

29- النوازل للعلمي 102/2 م.س منقول

30- مخطوط: نوازل الرسموكي لأحمد بن محمد الرسموكي. رقم 3566 د بالخزانة العامة. الرباط. منقول

31- حاشية الإمام سيدي محمد بن أحمد بن يوسف الرهوني على شرح الشيخ عبد الباقي الزرقاني لمتن الإمام الجليل أبي المودة خليل الطبعة الأولى 1306 هـ – المطبعة الاميرية ببولاق – مصر

32- فقه النوازل في سوس م.س

33- مخطوط نوازل الدرعي لمحمد الزرزازي الدرعي. تحت رقم 1847 د بالخزانة العامة بالرباط. منقول

34- مخطوط الجواهر المختارة مما وقفت عليه من النوازل بجبال غمارة لعبد العزيز الزياتي. تحت رقم 1698. د بالخزانة العامة بالرباط. منقول

35- نوازل الرسموكي م.س منقول

36- النوازل الصغرى المسماة بالمنح السامية في النوازل الفقهية لأبي عيسى المهدي الوزاني نشر وزارة الأوقاف- مطبعة فضالة المحمدية السنة 1412 هـ – 1992 منقول

37- العمل السوسي في الميدان القضائي .م.س 286/1 منقول

38- تقسيم العمل بين الزوجين في ضوء القانون المغربي والفقه الإسلامي – الجنس معيارا – لفريدة بناني، سلسلة منشورات كلية الحقوق مراكش، السنة 1993 ص .190

39- مقال الدكتور عبد الهادي التازي المنشور بندوة الإمام مالك إمام دار الهجرة بتاريخ أبريل – 1980

40- ابن عرضون ن الكبير م.س ص 205 منقول

المراجع الأجنبية:

1-ghaouti benmelha. éléments du droit de la famille. paris.1985. tome premier-1

الاطروحة:

1-مسعودي (الرشيد)، النظام المالي للزوجين في القانون الجزائري دراسة مقارنة، كلية الحقوق، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2005. 2006.

2- محمد أقاش، النظام المالي للزوجين على ضوء مدونة الأسرة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، فاس شعبة القانون الخاص، 2005-2006.

المقالات:

1- الملكي (حسين)، "الأموال المكتسبة أثناء العلاقة الزوجية ومقتضيات نظام الكد والسعاية"، جريدة العلم، عدد 19705، بتاريخ 04 ماي 2004.

2- مومن(محمد)، "حق الكد والسعاية، -دراسة لحق المرأة في اقتسام الممتلكات المكتسبة خلال فترة الزواج في القانون المغربي"-، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 06 يونيو 2006

3 – الفرسي (عبد المجيد)، "القضاء وحماية الحقوق –تعدد درجات التقاضي حماية للحقوق"–، مجلة المنتدى، مراكش، يوليوز، 2004، العدد الرابع، فتوى عن استقلال كل من الزوجين في الذّمة المالية رقم 3574، بتاريخ 2003/10/03، دار الإفتاء المصرية، في 2011 /12/11

رابط،www.dar.abfta.org

4- قرار مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي المنعقد في دورته السادسة عشرة بدبي الإمارات العربية المتحدة، دورة 16 يوم 09 إلى 14 أفريل 2005. في 13-9-2011رابط www.Zawjan.com -**القوانين:**

1-قانون الاسرة الجزائري المعدل والمتمم

2-القانون المدني المعدل والمتمم

3- قانون العقوبات المعدل والمتمم

الاجتهاد القضائي:

1- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 189245، قرار بتاريخ 1992/04/18، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص

2- المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 189245، قرار بتاريخ 1998/04/21، مجلة الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص

3-المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، رقم 86097 قرار بتاريخ 1992/10/27، مجلة الاجتهاد3 القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، عدد خاص

4- قرار المجلس الأعلى رقم 44، المؤرخ في 12-05-1980. الفرسي(عبد المجيد)

5- قرار المجلس الأعلى رقم 177، المؤرخ 12-05-1980. الفرسي(عبد المجيد)

6- قرار المجلس إستئنافية أكادير، المؤرخ في 02-04-1996. الفرسي(عبد المجيد)