جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

الأحكام المالية لعقد الزواج واثاره في التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأسرة

إعداد الطالب :
- ذوابة لخضر
-

إشراف الأستاذ:
-د. داودي صحراء

لجنة المناقشة

-د/أ. بيدي امال	رئيسا
-د/أ. داودي صحراء	مقررا
-د/أ. بشير حفيظة	ممتحنا

الموسم الجامعي 2020/2019

2020/M071F/M1996497804/

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذة المشرفة **داودي صحراء** على المجهود المبذول في توجيهنا لإنجاز هذه المذكرة في هذه الظروف الاستثنائية كما أتقدم بالشكر إلى جميع الأساتذة الذين ما بخلوا في توجيهنا ونصحنا.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى جميع الزملاء والزميلات الذين لم يتوانوا في تقديم العون لنا.

كما أتقدم إلى بالشكر والعرفان إلى الوالدة العزيزة التي وقفت إلى جانبي بقلبها وخاطرها، وسهرها.

لخضر ذوابة

مقدمة:

إن التحولات الأخيرة التي عرفها المجتمع الجزائري في مختلف الميادين الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وقد مست الأسرة من حيث ما صارت تلعبه المرأة فيها من دور، بعدما كانت في السابق تلازم البيت وتقوم بجميع أعمالها بداخله أصبحت اليوم تقوم بإعمال خارجه[1].

وتماشيا مع دور الأسرة في المجتمع وما تلعبه في تنشئة الإفراد باعتبارها هي الخلية الأساسية للمجتمع، فقد كان لزاما الموازنة بين هذه التحولات ودور الأسرة وكل ذلك في إطار مراعاة والحفاظ على مقومات المجتمع الجزائري.

وتجسد هذا الاهتمام من طرف المشرع الجزائري في الإصلاحات التي عرفها قانون الأسرة والذي يهدف من خلاله إلى بناء مجتمع حديث وديمقراطي، وإقرار مبدأ المساواة والتوازن في الحقوق والواجبات، وتحقيق العدل والإنصاف في العلاقات السائدة بين أفراد الأسرة، أثناء قيام العلاقة الزوجية بالخصوص وبعدها[2]، بإعطاء الدور المناسب للمرأة في المجتمع الجزائري التي أصبحت شريكا للرجل في الحقوق والواجبات في شتى الميادين داخل وخارج البيت الزوجي، عن طريق حمايتها بإقرار قواعد قانونية وقضائية وتدابير إجرائية تكفل لها حقوقها وتقر علاقات سليمة ومتوازنة بينهما وبين الرجل.

وهذه الأحكام المستحدثة المواكبة لذلك مست الجانب المالي في العلاقة الزوجية فخصص قانون الأسرة الجزائري جزءا منه لتنظيم هذا الجانب من العلاقة الزوجية المتعلقة بالأموال التي تتحصل خلال الحياة الزوجية المشتركة، ووضع إطار قانوني يكفل ويحمي العلاقة المالية بين الزوجين.

---

(1) خدام هجيرة، حرية الزوجة في التصرف في مالها بين نقائص التشريع والواقع السري المعاش، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، العدد 3، رقم 1، ص 120.

(2) بلحاج العربي، ملاحظات نقدية بشأن النظام المالي للزوجين في ضوء قانون الأسرة الجزائري الجديد، دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران، الجزء 3، العدد 1، 2002، ص 25.

وهذا التطور في دور المرأة وتغيير نظرة المجتمع والبشرية لها بدأها الإسلام فكسر أغلال عبوديتها واعتبارها ملكية للرجل، واتخذ المساواة بينهما في جل الشؤون المالية[1]، كل حسب نصيب كده وعمله، فقال عز وجل في كتابه العزيز "للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نسيب مما اكتسبن"[2].

وبعد كل هذا الوقت جاء الاهتمام الدولي بحقوق الزوجة في أموال الأسرة بقصد رفع الحيف والظلم الذي عانت منه لسنوات طويلة، من خلال النص في الفصل 23 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على "أن تتخذ الدول الأطراف في هذا العهد التدابير المناسبة لكفالة تساوي حقوق الزوجين وواجباتهما عند الزواج وخلال قيامه وعند انحلاله...".

ومن خلال المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري وضع المشرع الجزائري الأسس التشريعية لتنظيم الروابط المالية بين الزوجين، والتي وجد أساسها في الشريعة الإسلامية[3].

فقد قررت المادة 37 فقرة اولى على مبدأ جوهري تقوم عليه العلاقات المالية بين الزوجين وهو مبدأ استقلال الذمة المالية لكل زوج واستئثار كل واحد منهما بممتلكاته وعوائد عمله وأملاكه وأصوله، كما يمكن بمقتضاها للزوجين الاتفاق سواء في وثيقة الزواج أو في عقد لاحق له على تنظيم معين للأموال التي يجنيانها معا ابتداء من تاريخ إبرام عقد الزواج.

وإدخال مبدأ سلطان الإرادة في ميدان الأحوال الشخصية في قانون الأسرة الجزائري في المادة 37 منه أو 19 ومنح الأفراد حق التقرير بإرادتهم في بعض مسائل الأسرة الشديدة الحساسية مثل تعدد الزوجات، كما مدده إلى الروابط الأسرية المالية، وهذا ما تتحقق فعلا بموجب المادة37 من قانون الأسرة الجزائري.

---

(1) جيدل هجيرة، الذمة المالية للزوجين قراءة في نص المادة 37 من قانون الاسرة، مجلة المعيار، المركز الجامعية تيسمسيلت، الجزء6، العدد 2، 2015، ص 175.

(2) سورة النساء، الآية 32.

(3) بلحاج العربي المرجع السابق، ص 25.

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

إن من أسباب اختياري ليكون عنوان بحثي ، كونه جديد في تشريعنا الحالي بالشكل الذي عليه حاليا من أحكام ومواكبة لتطور المجتمع ودور الزوجة في بناء الأسرة وما لحقها من حيف وظلم نتيجة العادات والأعراف الاجتماعية رغم ما صارت تلعبه في بناء المجتمع والحفاظ عليها وحمايتها وايضا الرقي بها، وان كل هذا ما كنا نحسبه تطور ورقي في دور المرأة والزوجة بالخصوص في بناء الأسرة مادياً ومعنوياً ما خرج على الشارع الحكيم بل هو ما حثنا عليه، هذا من جهة ومن جهة أخرى، يجعل العلاقة بين الزوجين واضحة خاصة في جوانبها المادية مما ينعكس على حياة الأسرة مادياً ومعنوياً واستقرارها، ويجعل الزوجة تساهم بشكل فعال في بناء ثروة الأسرة وتبعد عنها المخاوف المتعلقة بحقوقها في مالها سواء بالطلاق أو موت الزوج.

وهناك دافع آخر وهو كوني ممن عايش مشاكل الأسرة مادياً في أروقة المحاكم إلا أن الموضوع لم يدخل في مجال حياة الأسرة عملياً بالشكل الذي هي عليه أحكامه وبقيت تلك العادات والأعراف الاجتماعية تحكم جل علاقاتنا الأسرية واستئثار الزوج بممتلكات الأسرة رغم مساهمة الزوجة في تكوينها وتظل المطلقة أو الأرملة تنتظر أن تأخذ توابع الطلاق أو نصيبها في التركة

الصعوبات:

لعل الصعوبة الأولى التي اعترضنني في البحث هو صعوبة الاتصال المباشر بالمشرف نظراً للظروف الاستثنائية التي يمر بها العالم بأسره بسبب وباء كرونا.

والصعوبة الأخرى هو عدم التنقل للسبب الأول ومحاولة الحصول على أكبر قدر من المراجع والكتب والدراسات السابقة من المكتبات أو المعلومات من ذوي الاختصاص من أساتذة وزملاء في المهنة.

الصعوبة الثالثة هو حداثة الموضوع في القانون الجزائري والذي جاء به الأمر 2005/02 والذي بشأنه بالضرورة ينعكس على المراجع.

التعريف بمصطلحات الموضوع:

تجد فكرة النظام المالي للزوجين أصلها في القانون المدني الفرنسي، بأنه مجموعة المبادئ والقواعد المنظمة لمصير أموال الزوجين وسلطات كل واحد منهما عليها وعلاقتها بالغير وتوزيعها عند انحلال هذا النظام.

وفي القانون الجزائري لا نجد هذا المعنى لمفهوم النظام المالي للزوجين بل نجد مجموعة من الأحكام لا ترقى إلى مجال التنظيم الخاص بهذا الجانب بل معظم أحكامه ترجع إلى القواعد العامة للقانون المدني الجزائري أو تحال إلى مبادئ الشريعة الإسلامية.

ومهما كانت التسمية سواء بالنظام المالي للزوجين أو القواعد الخاصة بالأموال أو الأحكام المتعلقة بعقد الزواج كلها تحمل معنى الإقرار بوجود علاقات مالية بين الزوجين محكمة بقواعد وأحكام ذات طابع خاص المنظمة للعلاقات المالية التي تنشأ بين الزوجين أثناء قيام العلاقة الزوجية أو ابتداء منها.

إشكالية الموضوع:

ولدراسة موضوع الأحكام المالية لعقد الزواج وآثاره في التشريع الجزائري وفق هذا المنظور نطرح إشكالية أساسية تتمحور حول ما يلي:

ما مدى فعالية الأحكام المالية المنظمة للأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية في التشريع الجزائري في الحفاظ على حقوق الزوجين في أموال الأسرة وآثار هذه الأحكام على استقرار الأسرة؟

ولدراسة وتجلية هذه الإشكالية نقسمها إلى إشكاليات جزئية أو أسئلة نحاول الإجابة عليها:

- ما هي الأحكام المالية لعقد الزواج في التشريع الجزائري؟
- ما هي الآثار المترتبة على هذه الأحكام في التشريع الجزائري؟

وللإجابة على هذه الإشكاليات الجزئية ونخلص إلى إي مدى وفق المشرع الجزائري في التعديلات التي مست قانون الأسرة بالأمر 02/05 المتضمن قانون الأسرة إلى المحافظة على الاستقرار المادي للأسرة الذي ينعكس إجاباً أو سلباً على استقرار الأسرة بصفة عامة.

ولكن بداية لا بد من التطرق إلى الذمة المالية وماهيتها وخصائصها وعناصرها ومشتملاتها وانقضائها في فصل تمهيدي لتسهل علينا دراسة أحكامها وآثارها على ضوء ما جاء من أحكام في التشريع الجزائري دون ان نغفل ذكر بعض القوانين وخاصة القانون المدني الفرنسي الذي يوضح لنا الدراسة أكثر لان الشيء بالشيء يعرف ويظهر المزايا والعيوب.

وفي سبيل الإجابة على الإشكالية المطروحة نتبع الخطة التالية في فصلين وفصل تمهيدي:

الفصل التمهيدي: ماهية وطبيعة الذمة المالية ومصادرها وانقضاءها

الفصل الأول: مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين آثارها في التشريع الجزائري

الفصل الثاني: نظام الاشتراك المالي للزوجين وآثاره في التشريع الجزائري

فصل تمهيدي

مفهوم الذمة المالية وطبيعتها وانقضاءها

إن الأحكام المتعلقة والمنظمة للأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية أدرجه المشرع الجزائري من خلال تعديله لقانون الأسرة في سنة 2005 بغية تحقيق العدالة بين الزوجين مواكبة لدور المرأة في المجتمع ومساهمتها في تنمية ثروة الأسرة المالية.

وعلى الرغم من النقد الموجه لهذا النظام اجتماعياً متمثلاً في عدم مواكبة المجتمع الجزائري له وتجاهل حكامه إلا أن له إيجابيات على الحياة الزوجية، لعل أهمها إحاطة الزوجة بحقها فـــي الثروة المحصلة بمساهمتها خـلال الحياة الزوجية وعنايته بحمايتها التي قد لا يضمنها مبدأ حرية التعاقد، وتكون الزوجة بذلك أمـام الخيار التقليدي لدور المرأة في المجتمع ومبدأ قوامة الرجـل التي تفسر بسيطرة الرجل.

وهذا الاعتراف النظري للمرأة الزوجة بحقها في الثرة الأسرية التي اكتسبتها طيلة حياتها يجعلنا نمر من نظام مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين إلى نظام الاشتراك المالي للزوجين في الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية الذي هو موضوع دراستنا الحالية في ظل التشريع الجزائري.

وللتطرق إلى هذين النظامين على ضوء أحكام المشرع الجزائري وآثارهما بداية حري بنا فـــي (فصل تمهيدي) بيان مفهوم الذمة المالية وطبيعتها وانقضاءها ومصادرها في فصل تمهيدي وندرس في الفصل الأول مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في التشريع الجزائري وآثاره الذي هو الأصل وفي الفصل الثاني إلى أحكام الاشتراك وآثاره في التشريع الجزائري مدعمين ذلك بما جاء به المشرع الفرنسي الذي اعتبر نظام الاشتراك هو الأصل ولأنه أيضا جاء بأحكام تفصيلية خاصة تتير التطرق إلى الموضوع أكثر وفق وجهة نظر المشرع الجزائري.

المبحث الأول: مفهوم الذمة المالية

إن الحديث عن الذمة المالية يقودنا كنتيجة حتمية للتطرق إلى الحقوق المالية وقسمتها إلى عينية وشخصية وذلك لما بين الذمة والحق المالي من الصلة الوثيقة لان الذمة كوحدة قانونية تحوي جميع الحقوق والواجبات وللتفصيل سنقوم بدراسة مفهوم الذمة المالية بتعريفها وبيان وخصائصها وعناصرها ومشتملاتها على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف الذمة المالية

مفهوم الذمة المالية من المفاهيم المختلف فيها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وهذا ما سيتم التطرق إليه لتوضيح مفهوم الذمة المالية بتعريفها اللغوي والاصطلاحي وذكر وعناصرها وأهم خصائصها

الفرع الأول: تعريف الذمة المالية لغة

الذمة لغة تأتي معنى العهد والأمان، وفي معنى آخر تأتي بمعنى العهد والكفالة.

وفي ذلك قوله صلى الله عليه وسلم في الصحيحين (من انتسب إلى غير أبيه أو تولى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل منه يوم القيامة صرف ولا عدل وذمة المسلمين...).

وتأتي بمعنى الأمان والضمان لقوله صلى الله عليه وسلم (من صلى الصبح فهو في ذمة الله فلا يطلبنكم الله من ذمته بشيء فإنه ممن يطلبه من ذمته بشيء فإنه يدركه ثم يكبه على وجهه في نار جهنم)[1].

أما المال هو ما يملكه الشخص من جميع ما يمتلك من ذهب وفضة وأنعام وعقارات وجمعها أموال.

[1] جيدل كريمة، المرجع السابق، ص 175-176.

الفرع الثاني: تعريف الذمة المالية اصطلاحا

أولاً: تعريف الذمة المالية في الفقه الإسلامي

والذمة اصطلاحاً هي وصف شرعي يصير به الإنسان أهلاً للوجوب له وعليه، والمال هو كل ماله قيمة يلزم متلفه بضمانه.

قال تعالي ﴿لِلِّرَجال نَصيب مِّما تَرَك ٱلَوالِدَان والأَقرَبُون ولِلنِّسَاءِ نَصِيب مِّما تَرَك ٱلَوالِدَان والأَقرَبُون مِّما قَّل مِنْه أو كثُر))[1].

عرف الفقهاء مصطلح الذمة المالية بعدة تعاريف منهم الحموي (هي أمر شرعي مقدر وجوده في الإنسان يقبل الإلزام والالتزام) وجاء تعريف أخر بمعنى العهد لقوله صلى الله عليه وسلم (فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوا أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك فأنكم إن تخفروا ذممكم أهون من أن تخفروا ذمة الله ورسوله).

واعتبرت الذمة محلاً للواجبات المالية ولو لم يتحمل بدين وصلاحية اكتساب الحقوق ولو لم يكتسبها فعليا وهو ما يستتبع ربط الذمة المالية بالإنسان نفسه فلا تنفصل عنه ولا تتعدد[2].

ثانياً: تعريف الذمة المالية في القانون الوضعي

وتعني عند فقهاء القانون الوضعي ما للشخص من حقوق بمفهوم ايجابي وما عليه من التزامات بمفهوم سلبي، والذمة المالية هي مجموع ما للشخص من حقوق مادية وما عليه من ديون في الحال أو الاستقبال.

وبذلك فالقانون الوضعي يجعل الذمة على أساس مادي فمن ليس له أو عليه أموال ليس له ذمة مالية، على خلاف الفقه الإسلامي الذي يجعلها موجودة وإن كانت غير مشغولة من الناحية المادية.

---

[1] سورة النساء الآية 07.
[2] جيدل كريمة، المرجع السابق، ص 176.

وعموماً يمكن التفرقة بين نظرة القانون الوضعي والفقه الإسلامي للذمة المالية كون الأول ينظر إليها كمجموعة من الأموال في حين الثاني ينظر إليها كشخصية قانونية.

والمشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة لم يعرفها وإنما وضع الأحكام المنظمة لها كباقي القوانين العربية في حين عرفه بعض الفقهاء العرب ومنهم "بلحاج العربي" مجموعة الأحكام والقواعد التي تنظم العلاقات المالية[1].

وأيضا في دراسات نقدية بشأن النظام المالي للزوجين عرفه ((المقصود بالنظام المالي بين الزوجين، هو مجموعة الأحكام التي تنظم العلاقات المالية بين الزوجين أثناء الزواج أو بعده))[2]، وعبد الرزاق السنهوري بالقول "إن الفرق الجوهري ما بين الذمة في الفقه الإسلامي وعند علماء القانون هو ان الفقه الإسلامي ينظر الى الذمة كشخصية قانونية لا كمجموعة من المال"[3]، وعرف الفقهاء الفرنسيون النظام المالي للزوجين بأنه مجموعة مبادئ وقواعد منظمة تحدد مصير أموال الزوجين، وتوزيع هذه الأموال عند انحلال هذا النظام، وسلطات الزوجين على هذه الأموال وعلاقتهما بالغير[4].

المطلب الثاني: عناصر الذمة المالية وخصائصها ومشتملاتها

الفرع الأول: عناصر الذمة المالية

كما سبق فالذمة المالية تحمل معنى ايجابي وهي الحقوق ومعنى سلبي وهو الالتزامات وهما عنصرا الذمة المالية:

أولاً: عنصر ايجابي: وهي مجموعة الحقوق المالية التي تلزم الغير حالاً أو مستقبلاً سواء كانت عينية أو شخصية أي لدى أشخاص آخرين.

---

(1) بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، ص 535.

(2) بلحاج العربي، ملاحظات نقدية بشأن النظام المالي للزوجين في ضوء قانون الاسرة الجزائري الجديد، دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران، الجزء 3، العدد1، 2012، ص 23.

(3) عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة بالفقه الغربي) الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، 1997، ص 19.

(4) سناء بن محمد، النظام المالي للزوجين دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2016/2015، ص 17.

ثانياً: عنصر سلبي: وهي مجموعة الالتزامات على الشخص للغير أيضا في الحال أو المستقبل بأداء عمل أو تسليم شيء مقدر نقداً.

فالذمة المالية هي مجموع العنصرين معاً والذي يؤلف وحدة قائمة هي الذمة المالية[1].

الفرع الثاني: خصائص الذمة المالية

من أهم خصائص الذمة المالية:

- الذمة المالية هي مجموع مكونات ذات قيمة مالية.
- الذمة المالية هي الحالة المالية للشخص بعنصريها الايجابي والسلبي.
- إن التنازل عن الديون لا يجعل الذمة المالية تنتقل إلى الدائن بل تنتقل العناصر فقط.
- الذمة المالية تشمل الحقوق والالتزامات الحاضرة والمستقبلية.
- إن الحقوق والالتزامات تنتقل إلى الغير وتبقى الذمة للشخص.
- أنه لا يجوز الاشتراك في الذمة المالية وأن لكل شخص ذمة مالية واحدة[2].

ومن ذلك تكمن أهمية الذمة المالية أولاً في حق الضمان العام طبقاً لنص المادة 188 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على "أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه"، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقاً للقانون، فإن جميع الدائنين متساوون اتجاه هذا الضمان ومن قاعدة "لا تركة الا بعد سداد الديون"[3].

الفرع الثالث: مشتملات الذمة المالية للزوجين

لقد تعرض فقهاء الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية إلى أموال الزوجة ومصادرها والتي تعدد بين الزوجين وتختلف وتتفق في بعض المصادر.

---

[1] كريمة جيدل، المرجع السابق، ص 176.

[2] عائشة لحلو، الذمة المالية للزوجة بين الفقه الاسلامي والقانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة حمة لخضر - تلمسان 2018/2017، ص 13.

[3] القانون المدني الجزائري، المادة 188.

أولاً: مشتملات الذمة المالية للزوج

اختلفت مصادر الذمة المالية للزوجين فمنها ما يجنى بفضل بذل لمجهودهما الخاصة كالعمل ومنها ما يأتي عن طريق الميراث ومنها عن طريق التبرعات أو الهدايا سواء.

مكونات هذه الذمة التي يتمتع بشأنها الزوج بملكيته الخاصة؟

1- الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبها قبل إبرام عقد الزواج.

2- الديون المستحقة له اتجاه الغير والديون التي في ذمته لفائدة الغير.

3- ما قد يؤول إليه عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو عن طريق تعويض شخصي.

ثانياً: مشتملات الذمة المالية للزوجة

بالنسبة للزوجة يمكن تحديد مكونات ذمتها المالية في ما يلي:

1- الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبتها قبل إبرام عقد الزواج.

2- الديون المستحقة لها اتجاه الغير والديون التي بذمتها لفائدة الغير.

3- ما قد يؤول إليها عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو عن طريق تعويض شخصي.

4- الصداق[1]، النفقة[2]، والهدايا التي يقدمها الزوج أثناء الخطبة وعند إبرام عقد الزواج.

5- ما تحضره لبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات ومواد أخرى.

6- ما اكتسبته من أموال بطريق العمل والتجارة.

---

[1] المادة 34 من قانون الاسرة الجزائري.
[2] المادة74 و78 من قانون الاسرة الجزائري.

المبحث الثاني: طبيعة الذمة المالية وانقضاءها

ويقصد بالطبيعة القانونية للذمة المالية ويخرج منها الحقوق العامة كالحق في الحياة والالتزامات غير المالية كواجب الخدمة الوطنية، تولد الذمة بولادته شخص حياً وتبدأ قاصرة، لأنه قد يرث أو يوصى له ثم تصبح كاملة وتنتهي بموته.

المطلب الأول: طبيعة الذمة المالية في الفقه الإسلامي والفقه القانوني

يقصد بطبيعة الذمة المالية مدى ارتباط الجانب المادي بشخص الزوج أو الزوجة في كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

الفرع الأول: طبيعة الذمة المالية في الفقه الإسلامي

ترتبط بالشخصية ولا ترتبط بمال الشخص وهي خاصية مميزة لها وينجر عن ذلك الخصائص المميزة للذمة المالية في الفقه الإسلامي:

- إنه لكل شخص ذمة مالية حتى لو انعدم له أي حق أو انجر عليه واجب مادي وذلك بمجرد ولادته حياً.
- إنه لكل شخص ذمة مالية مستقلة عن الاشتراك.
- لا يمكن التنازل عنها وإن التصرف يلحق عناصرها فقط.
- لا تثبت الذمة إلا للأشخاص.
- ليست محدودة في سعتها.
- الذمة المالية ضمان لجميع حقوق الشخص[1].

[1] عائشة لحلو، المرجع السابق، ص 15-17.

ومن الفقه من اعتبرها وصف شرعي للشخص أهلية وجوب له أو عليه ومنهم من اعتبرها ذات.

الفرع الثاني: طبيعة الذمة المالية في الفقه القانوني

الذمة المالية كما سبق هي وعاء الشخص لعناصره الايجابية والسلبية ذات الطبيعة المالية ولتحديد الطبيعة القانونية لها ظهرت نظرية تقليدية أو الشخصية ونظرية حديثة أو التخصيص.

أولاً: النظرية التقليدية أو الشخصية

ربطت هذه النظرية بين الذمة المالية والشّخصية القانونية، فالشّخصية القانونية هي الصلاحية لثبوت الحقوق والواجبات عموماً أيا كانت طبيعتها، أما الذمة فتُعبر عن الصلاحية لثبوت الحقوق والالتزامات المالية وحدها، بمعنى أوضح أن الذمة المالية تمثّل الجانب المالي للشّخصية القانونية، والذمة المالية لا تقوم مستقلّة بل تستند إلى شخص معين، فهي إحدى خصائص الشّخصية[1].

وينجر عن هذه النظرية مبادئ هي:

- حق الضمان العام للدائنين على الذمة المالية للمدين دون الذمة نفسها بل على أصول ذمته وليس الذمة في حد ذاتها.
- عدم قابلية الذمة المالية للتجزئة بجانبيها الايجابي أو السلبي.
- عدم قابلية الذمة المالية للتصرف فيها أو التنازل عنها فهي وعاء افتراضي ويمكن التصرف في عناصرها فقط.

[1] عادل عيساوي، الحقوق المالية للمرأة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون أسرة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2011/2010، ص188.

ثانياً: النظرية الحديثة أو نظرية التخصيص

وظهرت معارضة للنظرية التقليدية وتقوم على فكرة الذمة المالية تقوم على الغرض الذي خصص له مجموع الحقوق والالتزامات دون الارتكاز على الشخص القانوني ودون اللجوء إلى افتراض فكرة الشخصية المعنوية وإسناد لها ذمة مالية[1].

الذمة المالية هي وحدة متكاملة وفق الفقه الحديث، فهي مجموعة ذهنية مستقلة عن تلك العناصر التي تفقد فيها ذاتيتها ولا تظهر إلاّ كقيم سالبة أو موجبة، وتتغير عناصر الذمة المالية بالزيادة أو النقصان، لأن حقوق الشّخص والتزاماته المالية في تغير مضطرد ولا يؤثر ذلك على وجود الذمة كوحدة دائمة متماسكة[2]، ويترتب على ذلك:

- يمكن أن توجد ذمة مالية دون شخص كما يمكن أن يوجد شخص بدون ذمة مالية.
- قابلية تجزئة الذمة المالية بتخصيص عناصر مالية لغرض معين.
- قابلية التصرف في الذمة المالية.

وهذه النظرية مرنة تساير التطور الاقتصادي ولا تؤدي إلى تجميد المعاملات.

موقف المشرع الجزائري

أخذ المشرع بالنظريتين معاً فمن جانب أخذ بالنظرية الشخصية فلا يكمن أن توجد ذمة مالية بدون شخص طبيعي أو معنوي وأيضا تعتبر جميع أموال المدين ضامنة لكل دينه، كما أخذ بنظرية التخصيص منها في بعض الأحكام منها مثلاً لا ميراث إلا بعد سداد الديون وتستمر الذمة المالية الذمة حكمياً رغم وفاة الشخص إلى ما حين تصفية التركة.

---

[1] بلقاسم مطالبي، أحكام الذمة المالية للزوجة (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، الموسم الجامعي، 2007-2008، ص3.

[2] عادل عيساوي، المرجع السابق، ص 190.

المطلب الثاني: انقضاء الذمة المالية

كما سبق يطرح انتهاء الذمة المالية إشكالات حول انتهاء الذمة المالية بوفاة الشخص طبيعياَ أم تستمر حكمياَ أم تنتقل الذمة المالية إلى الورثة.

وهذه الإشكالات جاءت من الاختلاف بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وبما أخذ المشرع الجزائري في ذلك

الفرع الأول: انقضاء الذمة المالية في الفقه الإسلامي

الرأي الأول: وذهب إليه بعض الحنابلة بأن الذمة المالية تنتهي تماماً بوفاة الشخص لتعلقها بالحق والالتزام التي تنعدم في الميت وتبقى الالتزامات المالية لارتباطها بالمال تزول بزوال المال أو انعدامه.

الرأي الثاني: وذهب الحنفية إلى أن الذمة كأصل تتهدم بوفاة الشخص ولكن استثناءً تبقى مستمرة بنطاق محدود قدر ما يتطلبه تصفية أسباب البقاء مستمرة وأصحاب الرأي عندهم الذمة تبقى حتى توفى الديون وتصفى التركة وتتهدم الذمة عندها لقوله صلى الله عليه وسلم عن حديث أبي هريرة رضي الله عنه (نفس المؤمن متعلقة بدينه حتى يفي عنه) رواه الترمذي وقال حديث حسن، وعندهم أن صلاحية المطالبة تسقط عن الميت[1].

الفرع الثاني: انقضاء الذمة المالية في القانون الوضعي

يرى أصحاب النظرية الشخصية (التقليدية) أن الذمة المالية تنقضي بوفاة الشخص وما ينتقل هو عناصرها المادية فقط امتدادا لشخصية المورث إلى الورثة.

أما أصحاب النظرية الحديثة (التخصيص) فيرون أن الذمة المالية لا تنقضي بموت الشخص بل تنتقل من شخص المورث إلى شخص الوارث.

---

[1] محلو عائشة، مرجع سابق، ص22.

الفصل الأول

مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين

وآثارها في التشريع الجزائري

تميز مبدأ الفصل بين ذمم الزوجين في الشريعة الإسلامية بذمة مالية مستقلة منفصلة للزوج عن زوجته فكل زوج يحتفظ بذمته المالية مستقلة عن ذمة الزوج الأخر فلا يحق للزوج أن يأخذ شيئا من مال زوجته إلا أن يكون، ذلك برضاها، كما يتمتع الزوج في الإسلام[1].

والذي أخذت به القوانين العربية على غرار قانون الأسرة الجزائري، والذي أشار إليه العربي بلحاج في ملاحظاته النقدية بشأن النظام المالي للزوجين في ضوء قانون الأسرة الجزائري الجديد[2]، بخصائص تختلف عن تلك التي تميز نفس المبدأ في القانون الفرنسي، ففي ظل هذا الأخير يستطيع كل زوج أن يحتفظ بأمواله الخاصة إذا أراد ذلك والتصرف فيها دون إشراك زوجه، فيظل كل واحد منهما أجنبياً عن الأخر من الناحية المالية، ويبقى مسئولاً عن ديونه، سواء قبل أو بعد الزواج. باستثناء الديون الناتجة عن تكاليف الحياة الزوجية أو عن تربية الأولاد في النظام الفرنسي التي اوجب الاشتراك فيها.

بينما تبقى الزوجة في الإسلام محتفظة بنفس الحقوق والسلطات على أموالها، كما كان وضعها قبل الزواج، دون أن تكون ملزمة بالمساهمة بمالها في تكاليف الحياة وتربية الأولاد، لذلك يجب البحث في هذا المبدأ من حيث مفهومه والقواعد التي تحكمه (المبحث الأول)، ومن حيث النتائج المترتبة على هذا المبدأ في التشريع الجزائري (المبحث الثاني).

---

[1] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 26.

[2] وعليه، تعتبر المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري الجديد، خطوة هامة، وفريدة من نوعها، لتنظيم علاقة كل من الزوجين بأمواله وبأموال الزوج الآخر وعلاقتهما بالأموال المشتركة معاً المكتسبة مدة الزواج وهو ما يسمى بالنظام المالي للزوجين.

المبحث الأول: مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في التشريع الجزائري

مضمون مبدأ استقلال الذمة المالية بين الزوجين يجد معناه في الفقه العربي والشارع استنادا إلى كثير من النصوص الشرعية منها قوله تعالى "للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن فريضة من الله"، فالعلاقات المالية في الإسلام يحكمها مبدأ استقلال الذمة المالية أي لا أثر للزواج على مال الزوجين، سواء منقولاً أو عقاراً اكتسب قبل الزواج أو بعده.

ولبيان مضمون هذا المبدأ وأساسه القانوني في التشريع الجزائري نقسم هذا المبحث إلى (مطلب أول) نتطرق فيه إلى مفهوم المبدأ وفي (مطلب ثاني) إلى القواعد والأحكام التي تحكمه.

المطلب الأول: مفهوم استقلال الذمة المالية للزوجين والقواعد التي تحكمه

إن عقد الزواج ينشأ ويرتب أثار تتصل بمصالح الزوجين المالية الصرفة، ذلك أن العشرة الزوجية هي أيضا مصالح المالية تحكم الأسرة، وهو ما يعرف بالنظام المالي للزوجين، الذي هو "مجموعة من الأحكام التي تتناول المصالح المالية بين الزوجين أثناء قيام الحياة الزوجية"، وقد تناولها المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة، آخذاً باستقلال الذمة المالية بين الزوجين مع إمكانية الاشتراك القائم على حرية التصرف في أموالهما آخذاً بما أقره الفقه الإسلامي.

سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين، (فرع أول) بعنوان تعريف استقلال الذمة المالية للزوجين و(فرع ثاني) القواعد التي تحكم مبدأ استقلال الذمة المالية.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين

معنى استقلال الذمة المالية للزوجين أن لكل زوج وعاءه الخاص المستقل الذي هو عبارة عن ذمته المالية التي تجعله يستأثر بماله الخاص وتشمل الأموال الحقوق المالية العينية الأصلية كحق الملكية والانتفاع والحقوق المالية العينية التبعية كحق الرهن وحق الامتياز ومنها الحقوق الشخصية أو الالتزامات وكل ذلك وفق أحكام محددة قانوناً قد تحد أو تكبح جماح المبدأ إذا ما مس حقوق الغير دون الخروج على المبدأ العام هو الاستقلال المالي للزوجين على أموالهما لأن الحقوق تتصادم في غالب الأحيان ولا بد من إحكامها بقواعد مثلما استثنى المشرع الفرنسي تعسف الزوج في استعمال هذا الحق أو في حالة الإضرار بالحياة الزوجية أو الأولاد على خلاف من ذلك في الشريعة الإسلامية والقوانين العربية ومنها القانون الجزائري بحيث تبقى الزوجة في الإسلام محتفظة بنفس الحقوق والسلطات على أموالها دون أن تكون ملزمة بالمساهمة بمالها في تكاليف الحياة وتربية الأولاد قانونياً.

ولمعرفة أكثر لمفهوم هذا النظام نتطرق أولاً لتعريفه ومن ثمة إلى القواعد التي تحكمه ومساهمة الزوجة أو احتفاظها بمالها لنفسها وحرية التصرف في مالها.

أولاً: تعريف مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في الشريعة الاسلامية

الذمة المالية في الفقه الإسلامي ما قاله عبد الله بن مسعود بأنها وصف شرعي يفترض الشارع وجوده في الإنسان يصير به أهلاً للإلزام والالتزام، أي صالحاً لأن تكون له حقوق وعليه واجبات مالية، وهي بهذا المفهوم وثيقة الصلة بأهلية الوجوب التي تعني صلاحية الإنسان لأن تكون له حقوق وعليه واجبات، فهي مترتبة على وجود الذمة وكلاهما تلازم الشخص منذ ميلاده[1].

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 512.

ومن هذا التعريف يتأكد أن لكل شخص سواء الزوجة أو الزوج ذمة مالية مستقلة عن الزوج الآخر أو الغير، وهو ما قررته الشريعة الإسلامية وأقرته والقوانين الوضعية منها المشرع الجزائري.

ثانياً: تعريف مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في القانون الوضعي

لم يعرف المشرع الجزائري كالتشريعات العربية الذمة المالية بل تطرق إلى مضمونها والأحكام المتعلقة بها في المادة 37 الفقرة 1 من قانون الأسرة الجزائري (وهي قدرة وأهلية الزوج في التصرف في أمواله، بكافة أنواع التصرفات المالية المشروعة كما أنه يلتزم كل منهما بوفاء الديون المترتبة بذمته، دون أن يؤثر الزواج في ذلك) ووفق الأحكام الواردة في المادة 37 فإن للزوجة السلطة المطلقة في التصرف في مالها ما دامت بالغة ولم يحجر عليها كالبيع والإيجار والشراكة وغيرها، إذا كانت من أموالها الخاصة، وهي تصرفات نافذة ولا تحتاج إلى إذن أو موافقة زوجها فكل منهما مستقل بذمته المالية.

وأيضا التشريع الفرنسي أشار صراحة إلى أن كلا من الزوجين له ملكية كاملة على أمواله الخاصة به وتكون هذه الملكية مستقلة عن الملكية المشتركة بين الزوجين بالقانون رقم 230/22 المؤرخ في: 1622/3/71 والذي نص على أنه يجوز للزوجين الاحتفاظ بأموالهما وخاصة خلال الحياة الزوجية والتصرف فيها بكل حرية على انفراد ودون إشراك الزوج الآخر [1].

المطلب الثاني: القواعد التي تحكم استقلال الذمة المالية للزوجين

تخضع الأحكام المتعلقة باستقلال الذمة المالية للزوجين إلى قاعدتين أساسيتين:

القاعدة الأولى: ذات عنصر ايجابي وهو اكتساب الحقوق مع حرية التصرف والاستعمال والانتفاع بها على الوجه الذي تريده مع مراعاة الأنظمة والقوانين.

[1] سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 22.

القاعدة الثانية: وعنصر سلبي وهو أن تتحمل الزوجة الالتزامات الناشئة عن تصرفاتها ومعاملاتها أو أخطاءها الشخصية والتي ترتب ديون في ذمة الزوجة تجاه الزوج أو الغير وبهذا تكون الذمة المالية لكل من الزوجين ضامنة لديونه فلا يستطيع الدائنون إلا التنفيذ على أموال الزوج المدين.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على استقلال الذمة المالية للزوجين

أن حرية تملك الزوجة لمالها والتصرف فيه وعدم تقييدها في المساهمة في الإنفاق على الأسرة على الرغم من خروجها للعمل ومغادرتها للبيت الزوجي وما تقوم به من تصرفات مالية وما ينتج عن هذه التصرفات من ديون وحقوق مالية وهي النتائج المترتبة على مبدأ استقلال الذمة المالية.

التي سوف نتطرق إليها (في المطلب الأول) في حرية الزوجة في التصرف في مالها والمساهمة في الإنفاق على الأسرة و(في المطلب الثاني) أحكام النفقة والديون والميراث والنزاع حولهم في ظل مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين.

المطلب الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها والمساهمة في الإنفاق على الأسرة في ظل مبدأ استقلال الذمة المالية

إذا اتفق الزوجان على اعتماد نظام استقلال الذمة المالية فان الأحكام التي تربط العلاقة بين ذمتي الزوجين هي الفصل التام بينهما واحتفاظ الزوجة بمالها، لقول سبحانه وتعالى في كتابه العزيز: ﴿**للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن**﴾[1].

فالزواج في الإسلام لا أثر له على أموال الزوجين سواء كانت هذه الأموال منقولة أو عقاراً اكتسب قبل الزواج أو بعده، فالمهر المفروض للزوجة مثلاً هو حق خالص لها يثبت بمجرد إبرام عقد الزواج وليس لأحد حق في شيء منه، حيث يقول تعالى: ﴿**ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شَيْئًا**﴾[2].

---

[1] سورة النساء الآية 32.
[2] سورة البقرة الآية 229.

أهمية الاعتراف بحق المرأة المتزوجة في ذمة مالية مستقلة لا يبرز فقط من خلال ما لديها من أموال بل أيضاً فيما تملكه من سلطة التصرف في هذه الأموال، وعدم إلزامها بالمساهمة في الإنفاق على الأسرة.

الفرع الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها

من منطلق أن حق المرأة للتملك ليس مرتبط بزواجها بل بأحكام قانونية وشرعية وهي بلوغها وخلوها من عوارض الأهلية وغير مقيدة بقيد أو شرط فالأصل العام في الشريعة الإسلامية المساواة بين الرجل والمرأة في أهلية التملك، وتكون ذمتها المالية مستقلة في الاحتفاظ بمالها لا يعكسه فقط حق التملك بل يعكسه بشكل أوضح حق التصرف في مالها بما تقوم به من أعمال مالية.

فالمرأة البالغة العاقلة الرشيدة كالرجل لها الشخصية القانونية الكاملة في التملك والتصرف فيما تملكه بيعاً أو هبة أو إيجاراً أو توكيلاً ولها أهلية مباشرة هذه العقود المالية بنفسها أو بغيرها.

أولاً: الشريعة الإسلامية

01- الجمهور: يرى جمهور الفقهاء من شافعية وحنابلة وحنفية أن الزواج لا يؤثر في أهلية الزوجة في حرية التصرف في أموالها دون قيد أو إذن أو شرط حتى لو بدون عوض وأدلتهم:

من الكتاب: قال تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ﴾[1].

وأيضاً قوله تعالى: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإذا آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافاً وبداراً أن يكبروا ومن كان غنياً فليستعفف ومن

[1] سورة النساء الآية 32.

كان فقيراً فليأكل بالمعروف فإذا دفعتهم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا﴾[1]، فمتى بلغت المرأة سن الرشد أصبحت حرة في التصرف في مالها.

من السنة: عن عروة بن الزبير قالت عائشة دخل علي الرسول صلى الله عليه وسلم، فذكرت هو فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((اشتري واعتقي فإنما الولاء لمن اعتق)) ثم قام النبي صلى الله عليه وسلم من العشي فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال: ((ما بال أناس يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟ من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل وإن اشترط مائة شرط، شرط الله أحق وأوثق واللفظ للبخاري))[2]، هذا الحديث يؤكد على حق المرأة في البيع والشراء وأن ذلك ليس مخالف لكتاب الله.

02- المالكيــة: فقد رأى المالكية رأياً مخالفاً لجمهور الفقهاء وذلك بأنه لا يحق للزوجة إجراء بعض التصرفات إلا بإذن زوجها كالهبة والقرض والكفالة بدون عوض فيما يزيد عن الثلث ، ويبدو أن هدف المالكية من هذا التحجير الجزئي على أهلية المرأة، هو حماية الزوجة نفسها من التبرع بما لها بدون حد، فالمرأة هي كشقيقها الرجل لها ذمتها المالية المستقلة وهي تتمتع بحق الاحتفاظ بمالها لنفسها تفعل به ما تشاء دون أن يكون للزوج عليها أي حق سواء في الاعتراض، أو الإذن.

ثانياً: المشرع الجزائري

وهو ما أشار إليه المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص: ((لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر...))، فالتصرفات القانونية المالية التي تصدر من الزوجة العاقلة الرشيدة، كالبيع، والإجارة، والشركة وغيرها، إذا كانت من أموالها الخاصة، مهراً كانت أو نفقة أو هبة أو إرثاً سواء أكانت منقولات أو، عقارات وسواء اكتسبتها قبل الزواج، أم أثناءه هي تصرفات نافذة ولا تحتاج[3]، إلى إذن من زوجها.

---

[1] سورة النساء الآية 06.
[2] عائشة لحلو، المرجع السابق، ص 44.
[3] العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 27.

ويفيد النص أن كلا الزوجين يمتلك أمواله الخاصة ويتصرف فيها بكل حرية إلا إذا كان هناك اتفاق في عقد الزواج أو عقد لاحق يقضي بغير ذلك، وهذا إقرار من المشرع الجزائري باستقلال الذمة المالية للمرأة عن طريق تجسيده لفكرة حرية المرأة بالتصرف في أموالها دون قيود[1]، في حين أقر المشرع الفرنسي نفس بالسلطات الكاملة للزوجين على أموالهما الخاصة عدا تلك الحدود التي وضعها القانون الفرنسي، فيما يخص التعسف في استعمال وقبض الراتب وعدم المساهمة في الأعباء والتكاليف العائلية وتعريض مصلحة الأسرة للخطر، التي سمح فيها بطلب للقضاء ببطلان تصرف الزوج.

الفرع الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية

الزوجة ليست ملزمة بالإنفاق على نفسها وهو أمر مسلم به شرعاً وقانوناً كقاعدة عامة وأصلية إلا أن خروج الزوجة للعمل وتقصيرها بما يجب أن يجده الزوج من راحة – بسبب العمل وتوفير النفقة– والعناية بالأسرة والأولاد يجعل أن مسألة مساهمة الزوجة النفقة على الأسرة مسألة اجتماعية وتضامنية وتعاونية لبناء الأسرة واستمرارها الذي يعطيها طابع الإلزام.

أولاً: عدم مساهمة الزوجة في الإنفاق على البيت الزوجي

التقرير باستقلال الذمة المالية للزوجة، لا يلزمها في المقابل أن تنفق أو تساهم في الإنفاق على نفسها أو الأبناء وهو ما أكدت عليه الشريعة الإسلامية وما نص عليه المشرع الجزائري في باب النفقة 74 المادة من قانون الأسرة ذلك أن النفقة واجب على الزوج دون الزوجة وما تقدمه المرأة لزوجها من مالها الخاص، فهو يعد من أبواب الهبة أو الصدقة، أومن باب المشاركة في الأعباء نظير تأثير عملها على الحقوق الزوجية

[1] محمد أمين تيراوي، استقلالية الذمة المالية للزوجة بين الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة مقارنة) معهد الحقوق والعلم السياسية، المركز الجامعي مرسلي عبد الله بتيبازة، 2016/12/26، ص 92.

الذي يثير عدة تساؤلات بخصوص تأثير عملها على الأسرة وفي المقابل عدم مساهمتها في الإنفاق على الأسرة.

وقد عالج الفقهاء المسلمون مسألة النفقة داخل بيت الزوجية أثناء تناولهم لحق القوامة داخل الأسرة، لقوله تعالى: ﴿**الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم**﴾[1].

والقوامة وفق التصور الذي جاء به الإسلام، والذي بنى عليه العلاقات الثنائية داخل الأسرة، لقوله تعالى: ﴿يا **أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء**﴾[2].

وهي التي تلقي على الزوج مسؤولية توفير ما يضمن للزوجة والأولاد الحياة الكريمة الآمنة من نفقة بصفته مسئول على توفير ذلك لقوله تعالى: ﴿**وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف**﴾[3].

وقوله: ﴿**لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله**﴾[4].

ويجد أساس حق الزوجة في الإنفاق عليها شرعاً ما ذهب إليه الحنفية أن النفقة مقابل الاحتباس أي أن المرأة باحتباسها في البيت لا تكون لها فرصة للاكتساب وبناءً على القاعدة (أن كل محبوسة لمصلحة غيرها يلزمه نفقتها)، وأيضا ليست النفقة مقابل قيامها بأعمال المنزل على قول بعض فقهاء المالكية أن الزوجة لا تكون ملزمة لا بخدمة زوجها ولا بالأعمال المنزلية بل هي من النفقة التي تجب على الزوج، وينحصر دورها في الإشراف على شؤون بيت الزوجية وتربية الأولاد.

ولا يعد ذلك مقصد الشارع بالضرورة لأنه مجرد اجتهاد فقهي من المالكية الذي خالفهم فيه أيضا فقهاء آخرون بنفس الدرجة وهم الحنفية بالقول أن السبب وهو الاحتباس

---

[1] سورة النساء، الآية 34.
[2] سورة النساء، الآية 1.
[3] سورة البقرة، الآية 233.
[4] سورة الطلاق، الآية 7.

وهي العلة من النفقة فبزوال العلة يزول الحكم، وما يحكمنا اليوم هو الأعراف الاجتماعية والتي لا تخرج في مضمونها على مقصد الشارع وهو التعاون بين الزوج والزوجة على توزيع الأدوار خدمة للأسرة واستقرارها.

وعليه فالنفقة ليست مقابل الاحتباس فقط، وإنما هي كل من التعاون بين الزوجين على توزيع الأدوار داخل الأسرة ومن القوامة للرجل ومن والاحتباس ومن الرغبة في المحافظة على الأسرة واستقرارها كلها مجتمعة توجب النفقة على الزوج.

ثانياً: خروج الزوجة للعمل ومساهمتها في النفقة على الأسرة

ولكن مع صيرورة عمل المرأة أمر واقع وبروز الخلاف حول مستقبل الأسرة من جهة وما كانت تقوم به على رعاية الأسرة والقيام بدورها داخله والزوج هو من يقوم بالإنفاق عليها، في هذه الحالة لم تطرح مسألة مساهمة الزوجة في النفقة على الأسرة.

ولكن الأمر تغير فبخروج المرأة للعمل أصبحت مسألة مساهمة الزوجة في التكفل مادياً بالأسرة ومشاركة الزوج في النفقة مسألة واقع لمقصد الشارع في التعاون في بناء والمحافظة على الأسرة أو مسالة أخلاقية واجتماعية نظير تنازله عن عدم قيام الزوجة بالواجبات الزوجية داخل البيت أو نظير عدم الاحتباس الذي هو العلة من خروجها عند بعض من الفقهاء.

ورغم ذلك لم يسقط الشارع أو القانون واجب النفقة وحقها على الزوجة العاملة، إلا في حالة إعسار الزوج ويسر الزوجة عند الظاهرية.

والمشرع الجزائري لم يجعل عمل الزوجة سبباً لسقوط النفقة على الزوجة وإنما تسقط النفقة على الزوج المعسر والزوجة القادرة في المادة 76 من قانون الأسرة ، ولكن في المقابل منح حق الزوجة طلب التطليق لعدم الإنفاق في المادة 1/53 من قانون الأسرة للزوج الذي أعسر بعد الزواج أو كانت عالمة بإعساره وقت عقد الزواج[1].

[1] المادة 1/53 من قانون الأسرة تنص ((يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: 1- عدم الإنفاق بعد صدور حكم بوجوبه مالم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون...)).

المطلب الثاني: أحكام النفقة والديون والميراث والنزاع حولهم في ظل مبدأ استقلال الذمة المالية

إن النظام المالي للزوجين المقرر في الفقه الإسلامي والقوانين العربية يقضي بإلزام الزوج بالإنفاق على أسرته من زوجته وأولاده (الفرع الأول) وبالمقابل يتحمل كل من الزوجين مسئولية ديونه المترتبة بذمته.

الفرع الأول: أحكام النفقة والديون والميراث

أولاً: أحكام النفقة بين الزوجين

إن النظام المالي للزوجين المقرر في الفقه الإسلامي والقوانين العربية يقضي بإلزام الزوج بالإنفاق على أسرته من زوجة وأولاد، دون إلزام الزوجة بشيء من ذلك ولو كانت غنية عملاً بالأدلة الثابتة في الكتاب والسنة، وانسجاماً مع مبدأ توزيع الاختصاصات داخل الأسرة، الذي يعد أحد دعائم ذلك النظام فقد اتفق العلماء على نفقة الزوجة واجبة على زوجها ما دامت في طاعته، والدليل على ذلك.

من الكتاب: قوله تعالى: ﴿**وَعلَى ٱلْمَولُودِ لَه رزقُهُنَّ وِكْسَوتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ**﴾[1].

من السنة النبوية: فمنها قوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع: "ولمن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف" رواه مسلم وأبو داود.

قانوناً: فقد تطرق القانون الجزائري إلى النفقة في عدة مواد منها المادة 74 من قانون الأسرة "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة..."، ومنه وبالرجوع للمادة 74 من قانون الأسرة الجزائري نستخلص بأنه تجب نفقة الزوجة على زوجها إذا توافرت الشروط القانونية الآتية:

---

[1] سورة البقرة، الآية 222.

1. الدخول بالزوجة والتمكين منها.

2. العقد الصحيح وفق نص المادة 9 و9 مكرر من قانون الأسرة.

3. أن تكون الزوجة صالحة للمعاشرة[1].

وقد أضاف الدكتور العربي بلحاج ان المرأة العاملة إذا لم تشترط العمل في العقد وفق نص المادة 19 من قانون الأسرة وخرجت للعمل دون موافقة زوجها فانه يحق له أن يمنع عنها النفقة، وهذا الحكم فيه نظر وذلك أن الزوجة خالفت شرط في العقد وليس نتيجته منعها من النفقة التي لم يرد في شأنها نص صريح، وإنما نتيجة مخالفة أحد بنود العقد هو طلب فسخه وليس إصدار حكم بمنعها من النفقة الذي قد يخالف فيه القانون.

ثانياً: أحكام الديون المستحقة على كل واحد من الزوجين

يترتب على الذمة المالية المستقلة لكل واحد من الزوجين وفقا لنص المادة 37 الفقرة الاولى من قانون الاسرة الجزائري، استقلال الديون المستحقة على كل منهما عن الآخر وكذا استقلال كل منهما بالوفاء بالديون المترتبة بذمته للغير، واستقلال كل منهما بتحمل تبعة التنفيذ الجبري على أمواله الخاصة، الوفاء بالديون المستحقة عليه[2]، عن بسبب امتناعه.

أ- **الديون المستحقة للغير:** كما سبق الاشارة إليه يترتب على استقلال الذمة المالية لكل واحد من الزوجين، استقلال الديون المستحقة أيضا على كل منهما واستقلال كل منهما بتحمل تبعة التنفيذ على أمواله[3].

ب- انقضاء دين الصداق والنفقة بالوفاء بين الزوجين: أما الديون المستحقة بين الزوجين وهي المهر والنفقة فالمهر هو ما جاء بنص المادة 14 من قانون الأسرة الجزائري (الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعاً وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء)، وجاء في المادة 15 منه (يحدد الصداق في العقد

---

(1) سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 33.
(2) بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 34.
(3) العربي بلحاج، أحكام الزوجية، مرجع سابق، ص 549.

سواء كان معجلاً أو مؤجلاً وفي حالة عدم تحديد قيمة الصداق، تستحق الزوجة صداق المثل)، والمادة 16 (تستحق الزوجة الصداق كاملاً بالدخول، أو بوفاة الزوج وتستحق نصفه)، فهو حق من حقوق الزوجة بالعقد على زوجها حسب أحواله المحددة معجلاً أو مؤجلاً كله أو بعضه وذلك حسب اتفاق الزوجين، فاذا لم يكن معجلاً فيبقى ديناً على الزوج يستوفى بالطرق القانونية، أما بالنسبة للنفقة اعتبرها المشرع الجزائري من الديون الممتازة وتتقدم في الوفاء بها على باقي الديون الأخرى التي في ذمة الزوج حسب نص المادة 3/993 من القانون المدني الجزائري.

لم ينص المشرع الجزائري بخصوص المقاصة في دين النفقة عند النزاع في مسائل النفقة بما على الزوجة من ديون تجاه زوجها وهذا أمر وارد بين الزوجين لحل الخصومة المتعلقة بالديون الشخصية للزوجين، وخاصة بعد التعديل الجديد لعام 2005 الذي أقر باستقلالية الذمة المالية للزوجين على أنه إذا طلب الزوج المقاصة بين نفقة زوجته، ودين له عليها، لا يجوز لقضاة الموضوع الإجابة الى طلبه إلا إذا كانت موسرة قادرة على أداء الدين من مالها[1].

ثالثاً: أحكام الميراث بين الزوجين

يعد حق الإرث حقاً ثابتاً للزوجين شرعاً وقانوناً وهو النصيب الذي يثبت بالوفاة وليس بافتتاح التركة والزوج يرث زوجه وهما من أصحاب الفروض المحددة في كتاب الله ونصت عليهم المادة 126 من قانون الأسرة الجزائري على ((أسباب الإرث: القرابة والزوجية))، وأيضا نص المادة 141 منه عند عدها للورثة من الرجال و142 في الورثة من النساء، كما حدد قانون الأسرة أنصبتهم بالنسبة للزوج (2/1 و4/1) والزوجة (4/1 و8/1) وتطبيقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

[1] العربي بلحاج، ملاحظات نقدية بشأن النظام المالي للزوجين في ضوء قانون الأسرة الجزائري، ص 36.

الفرع الثاني: النزاع حول النفقة والديون والميراث بين الزوجين

يثور الخلاف بين الزوجين في مبدأ استقلال الذمة المالية لهما حول الحقوق المترتبة على الزواج وهي المهر والنفقة وكذلك الديون وفق أحكام التشريع الجزائري التي أخذت بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيما لم يرد بشأنه نص في قانون الأسرة الجزائري رقم 05/02 طبقاً لنص المادة 222 منه.

من هذا المنطلق نتطرق إلى أحكام الصداق والنفقة والديون ونهج المشرع الجزائري فيما يخص هذه الحقوق المالية.

أولاً: النزاع حول النفقة

01- الصـداق: هو ما يلزم دفعه للمرأة في النكاح، وله عدة مسميات جاءت في القرآن بمعنى الصدقة لقوله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن نحلة﴾، وهو من لزوم العقد الصحيح لأنه قد لا يسمى في العقد وليس شرطاً لصحة العقد فيبطل شرط إسقاطه ويصح العقد ويتم تحديده بالرضا أو بمهر المثل عند الاختلاف، ودليل مشروعيته من القرآن والسنة النبوية لقوله تعالى أيضا: ﴿**فَما استَمتَعتُم بِهِ مِنْهن فَآتُوهن أُجورهن فَرِيضةً ولَا جنَاح علَيكُم فِيما تَراضيتم بِهِ مِن بعدِ الْفَرِيضةِ إِن اللَّه كَان علِيماً حكِيماً**﴾، ومن السنة، قوله صلى الله عليه وسلم في حديث صحيح: **((التَمِس ولَو خَاتَماً مِن حدِيدٍ))**[1].

يرى جمهور الفقهاء أن المهر هو أثر من آثار الزواج وليس شرطاً أو ركناً، في حين أن المالكية اعتبروه ركناً لعقد الزواج، ويجب أن يكون المهر مشروعاً ومعلوماً سالماً من الغرر متقوماً، وبهذه الموجبات يوجب المهر للزوجة، بالعقد الصحيح أو الدخول الفعلي بالعقد الصحيح أو الفاسد والخلوة الصحيحة دون مانع من الدخول الحقيقي، وبوفاة الزوج لم تكن سبباً فيه عند تسمية العقد قبل الوفاة وقبل الدخول.

[1] صحيح البخاري، كتاب النّكاح، ج 7، الحديث رقم 5087، ص 4.

ومتى استحقت الزوجة الصداق وفق أحكام المواد 15 و16 و33 و34 من قانون الأسرة يثور الخلاف حوله بين الزوجين من نواحي قد تكون حول الصداق المسمى وغير المسمى ومن تأجيل كله أو نصفه وتأجيل نصفه كما يثور الخلاف حول مقداره أو قبضه من عدمه.

موقف المشرع الجزائري

نصت المادة 17 من قانون الأسرة الجزائري "في حالة النّزاع في الصداق بين الزوجين أو ورثتهما وليس لأحدهما بينة وكان قبل الدخول، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين، وإذا كان بعد البناء فالقول للزوج أو ورثته مع اليمين، وهي الحالة الوحيدة التي عالجها المشرع الجزائري في قانون الأسرة المتعلقة بالنزاع في قبض الصداق المعجل كله أو نصفه وهو أخذ في ذلك برأي الحنفية، أما المسائل الأخرى المتعلقة بالصداق فقد أحالنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية طبقاً لمقتضى نص المادة 222 من قانون الأسرة.

02- النفقـــة: ودليل مشروعيتها من الكتاب عديدة لقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سعةٍ مِن سعتِهِ ومن قُدِر علَيهِ رِزقُه فَلْيُنْفِقْ مِما آتَاه اللَّه لَا يكَلِّفُ اللَّه نَفْساً إِلَّا ما آتَاها سيجعلُ اللَّه بعد عسرٍ يسراً﴾[1].

ومن السنة النبوية عن معاوية بن حيدة رضي الله عنه قال: **قلت يا رسول الله ما حقّ زوجة أحدنا عليه، قال: (أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تقبح الوجه، ولا تضرب)**[2].

موقف المشرع الجزائري

متى استحقت الزوجة النفقة فإنها تصير حقاً لها على زوجها وفق أحكام المادة 74 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص: ((تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون))، وتنص

---

[1] سورة الطلاق، الآية 7.

[2] رواه أبو داود، سنن أبي داود، ج 3، كتاب النّكاح، الحديث رقم 2142.

المادة 78 على ((تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة))، والمادة 79 ((يراعي القاضي في تقدير النفقة حال الطرفين وظروف المعاش ولا يراجع تقدير النفقة قبل مضي سنة من الحكم))، والمادة 80 ((تستحق النفقة من تاريخ رفع الدعوى وللقاضي أن يحكم باستحقاقها بناء على بينة لمدة لا تتجاوز سنة قبل رفع الدعوى))[1].

ولا تسقط النفقة على الزوج إلا بالوفاء بالنفقة أو بما يعادل الوفاء وباعتبار النفقة من الديون الممتازة فإن ما يعادلها في ذمة الزوجة اتجاه زوجها نادر الحدوث ولكن إذا تحقق الشرط بالتساوي في القوة فلا مانع من إجراء المقاصة وهو رأي الجمهور من الفقهاء، كما يمكن أن يكون الوفاء باتحاد الذمة عندما تحق في الحي صفة الدائن والمدين بوفاة الزوج الدائن وينقضي بذلك دين النفقة على الزوج الدائن بها[2].

وللمطالبة بالنفقة فإنه يحق للزوجة حق الزوجة اللجوء إلى القضاء لاستيفاء النفقة ومشتملاتها بنص المادة 78 من قانون الأسرة[3].

أمام محكمة الدائن بالنفقة لاستصدار حكم بإلزامه بدفعها لأنها متعلقة بمعيشة الزوجة وحفظ كرامتها ومعيشتها وفي حالة عدم دفعها فإنه لها أن تسلك إحدى طريقين:

1. إما الشق الجزائي بطلب تطبيق نص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري، ولا تسقط العقوبة على المدين بها في هذه الحالة إلا بثبوت الحجر عليه والوفاء لا يضع حداً للمتابعة القضائية لوحده بل بصفح الضحية لانتفاء الهدف من التجريم[4]، ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حداً للمتابعة الجزائية.

---

(1) قانون الأسرة الجزائري.

(2) سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 39.

(3) قانون الأسرة الجزائري.

(4) تنص المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري على " (القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006) يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشهرين (2) عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم.

ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، ولا يعتبر الإعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال.

دون الإخلال بتطبيق أحكام المواد 37 و40 و329 من قانون الإجراءات الجزائية، تختص أيضا بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة.

2. وإما لطلب التطليق لعدم الإنفاق طبقاً لنص المادة 1/53 من قانون الأسرة ((يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية: 1- عدم الإنفاق بعد صدور حكم بوجوبه ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج...)).

ثانياً: النزاع حول الديون

والذمة المالية لكلا الزوجين ضامنة للوفاء بديونه، فيلتزم كل منهما بتسديد جميع الديون التي رتبها بذمته ولا مجال للتضامن بين الزوجين بمقتضى استقلالية الذمة المالية للزوجين، وطبقاً لما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 188 من القانون المدني ((أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقاً للقانون فإن جميع الدائنين متساوون اتجاه هذا الضمان))[1].

وتطبق أحكام القانون المدني من 188 إلى 322 في التنفيذ على أموال الزوج المدين بصفة مستقلة عن أموال الزوج الآخر بالوفاء من المواد 258 إلى 284 أو بما يعادل الوفاء 285 إلى 304 من القانون المدني.

ثالثاً: النزاع حول الميراث

إذا قامت العلاقة الزوجية فإن سبب من أسباب الميراث يتحقق وهو الزوجية وبالتالي يثبت حق الزوج في مال زوجه الذي تركه ما فرض له بوفاة زوجه وليس من افتتاح التركة، وتخرج من تركة الديون حتى وإن كانت هي الدائنة كما تخرج الأموال المشتركة التي لها حكم خاص.

[1] سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 34.

الفصل الثاني

نظام الاشتراك المالي للزوجين

وآثاره في التشريع الجزائري

إن نظام الاشتراك المالي بين الزوجين أو كما يطلق عليه نظام المساهمة في المكتسبات المالية للزوجين والذي ظهر حديثا نتيجة ظروف سياسية وعوامل اجتماعية وثقافية واقتصادية جّدت وطرأت على الساحة العامة للبلدان العربية، ومنها الجزائر التي خرجت فيه المرأة العربية للعمل، وما انعكس ذلك على الأسرة التي ما ظلت لسنوات طويلة تعيش على الأعراف والنظم الموروثة بأن المرأة خلقت للبيت الزوجي ولتربية الأولاد فقط، وساير المشرع هذا التحول في دور المرأة في المجتمع الذي انعكس بالضرورة على الأسرة في جوانبها والمعنوية المادية وهو موضع دراستنا كما سبق الإشارة إليه.

لذا سنتعرض في دراستنا على الأحكام المستحدثة والمتعلقة بالأحكام الجديدة التي جاء بها القانون 02/05 المتضمن قانون الأسرة الجزائري ومتعلقة بإمكان الزوجين إنشاء عقد لتنظيم ذمتهما المالية في شكل مشترك لتخفيف حدة أحكام مبدأ استقلال الذمة المالية عمليا وتخفيف الحمل على الزوج قليلا وذلك لإبراز مفهوم الذمة المالية المشتركة للزوجين في (المبحث الأول) وفي المبحث الثاني الآثار المترتبة على اختيار هذا النظام.

المبحث الأول: مفهوم الاشتراك المالي للزوجين وخصائص عقد الاشتراك وطبيعته القانونية

أول من أدخل هذا النظام القانون المدني الألماني سنة 1957 وبموجب القانون الصادر في 21 جولية 1968 م أدخل كذلك المشرع الفرنسي هذا النظام، بالنسبة للقانون الجزائري فقد نص عليه في المادة 37 من قانون الأسرة في الفقرة الثانية[1]، وحسب المشرع الجزائري فالأصل هو استقلال الذمة المالية والاستثناء هو نظام المشاركة على عكس المشرع الفرنسي الذي نظم الذمة المالية للزوجين في المواد من 1400 الى 1497 من القانون المدني الفرنسي وجعل القاعدة العامة هي الاشتراك بين الزوجين ولا يمكن مخالفة ذلك إلا بالاشتراط بتحديد نظام مالي معين يتفقان عليه، أي انه إذا لم يجري الاتفاق فان النظام الذي يسيري عليهما هو نظام الاشتراك المالي.

لدراسة الذمة المالية المشتركة للزوجين والذي ينطوي تحت تعريفه لغة واصطلاحاً ومظاهره وقواعده وخصائصه وفق ما جاء به التشريع الجزائري ومقارنه بما جاء به المشرع الفرنسي الذي فصل في تحديد مجمل الأحكام التي تضبطه وتنظمه ويدخل بطبيعة الحال تحت مفهومه تعريفه وخصائصه وطبيعته القانونية.

الفرع الأول: تعريف نظام الاشتراك بين الزوجين

يمكن تعريفه بأنه الأحكام التي يختارها أو يتفق عليها الزوجان في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق بجعل من الأموال التي يكتسبانها بالعمل خلال الحياة الزوجية بشكل مشترك وتصبح ملكيتها مشتركة بينهما حسب نسب متفق عليها[2].

كما عرفه الدكتور رعد مقداد محمود الحمداني بأنه (مجموعة القواعد التي تحدد علاقة كل من الزوجين بأمواله وأموال الزوج الآخر، وعلاقتهما معا بالأموال المشتركة، والقواعد التي تحدد علاقة كل من الزوجين بالديون المترتبة بذمته، والديون المترتبة بذمة

---

[1] المادة 37 الفقرة الثانية من قانون الاسرة ((..غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، والتي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهم)).

[2] جيدل كريمة، المرجع السابق، ص 177.

الزوج الآخر، وعلاقتهما معا بالديون المستحقة عليهما معا وكذلك القواعد التي تحدد التزام أحد الزوجين بالإنفاق الزوجي لوحده، أو التزام أحدهما بالإنفاق ومساهمة الآخر في ذلك، أو التزامهما معا بالإنفاق)[1].

وعرف بلحاج العربي الملكية المشتركة بين الزوجين هي جميع الأموال المكتسبة بعد الزواج، والتي يكتسبها الزوجان من عملهما (مجتمعين أو منفردين) وكذا إيراداتهم الشخصية من الرواتب والكسب أثناء قيام الحياة الزوجية مشتركة بينهما أما الأموال الأخرى التي يتملكها كل من الزوجين فتبقى أموالاً خاصة بكل منهما وتكون مستقلة عن أموال الزوج[2].

وحسب المشرع الفرنسي الذي وضع أحكام تفصيلية لنظام الاشتراك المالي بين الزوجين، والذي أخذ عنه المشرع التونسي في القانون 98/94 جل أحكامه في قانون الاشتراك في الأملاك وأضاف إليه حكم بإمكانية الاتفاق على الاشتراك في العقارات التي كانت لأحد الزوجين قبل الزواج، فإن الأموال التي تدخل تحت أحكام هذا النظام هي التي تحصل عليها الزوجان خلال الحياة الزوجية عن طريق العمل وتسمى الأموال المشتركة، وتخرج منها الأموال سواء قبل أو بعد الزواج الأخرى التي تعد أموال خاصة بالزوج كالميراث والهبة أو التي اكتسبها وامتلكها قبل الزواج بعمله، على عكس المشرع الجزائري الذي ترك الأمر للزوجين في الاتفاق على الاتفاق وأحكامه بما لا يخالف القانون ويخضع إلى القواعد العامة في القانون المدني منها نص المادة 106 التي تنص ((العقد شريعة المتعاقدين))[3].

وفكرة الأموال المشتركة للزوجين لها جذورها في الفقه الإسلامي حين قضى عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– بين ورثة عمرو بن الحارث وحبيبة بنت زريق التي كان زوجها قصاراً يتاجر في الأثواب وكانت تساعده في ترقيعها حتى اكتسبا مالاً كثيراً، فمات

---

[1] محمد الامين تيراوي، مرجع سابق، ص 93.
[2] بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 38.
[3] المادة 106 من القانون المدني الجزائري ((العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون)).

عمرو وجاء ورثته واستحوذوا على مفاتيح المخازن واقتسموا المال بينهم، فأقامت عليهم الزوجة حبيبة بنت زربق دعوى وطالبت بعمل يدها وسعايتها مترافعة مع الورثة أمام أمير المؤمنين عمر بن لخطاب الذي قضى بينها وبين الورثة بشركة المال وقسمته إلى نصفين أخذت حبيبة النصف بالشركة بالإضافة إلى نصيبها من الإرث كزوجة[1].

ومن خلال نص المادة 37 الفقرة الثانية من قانون الأسرة فإن نظام الاشتراك المالي للزوجين يتمثل في الاتفاق المبرم في عقد الزواج أو في عقد لاحق ولكن نظرياً فإن عقود الزواج عبارة عن استمارات محددة وفق القانون ولذا فإن العقد اللاحق هو الأقرب للتطبيق والواقع لإمكان تعديله أو إلغاءه ووضع الشروط التي يراها الزوجين مناسبة لأنه من الناحية العملية يصعب إبرام عقود الاشتراك أمام ضابط الحالة المدنية لذا فإن الأسلوب الأقرب إلى التطبيق وهو أمام الموثق في عقد لاحق حسب نص المادة 37 فقرة 2.

ولذا فإن الدراسة سوف تنصب على العقد المتضمن الاشتراك من حيث خصائصه وطبيعته القانونية.

الفرع الثاني: خصائص عقد الاشتراك المالي بين الزوجين وفق أحكام القانون الجزائري

من خلال نص المادة 37 من قانون الأسرة نجد أن المشرع اشترط في العقد المتضمن الاتفاق بين الزوجين على تنظيم أموالهم:

1. أن يفرغ في شكل عقد رسمي وهي أمام ضابط الحالة المدنية أو الموثق والذي يعطي أكثر ضمان لحقوق الزوجين خاصة الزوجة.

2. الرسمية لها شكليات محددة قانونا ولذا هو من العقود الشكلية والتي تتم أمام الضابط العمومي سواء ضابط الحالة المدنية أو الموثق المنوط به تحرير العقود.

[1] سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 51.

3. وهو عقد مركب يتضمن عقد الزواج وعقد الاشتراك المالي، وهو ما يجعله ذو طبيعة خاصة ومختلفة عن باقي العقود المالية الأخرى.

4. كما أنه عقد اختياري للزوجين في إبرامه من عدمه واختياري في ضمه لعقد الزواج أو في عقد لاحق كما جاء في نص المادة 37 فقرة 2 من قانون الأسرة.

5. كما أن المشرع يحدد له اسم معين وإنما مضمونه متعلق بالاتفاق بين الزوجين على الأموال المشتركة بينهما مما يجعله من العقود غير المسماة.

6. وأيضا هو من العقود التي يمكن للزوجين تحديد مدة العقد مادامت العلاقة الزوجية قائمة كما أنه في القانون الفرنسي لا يمكن تعديل العقد إلا بعد سنتين من إبرامه أي أنه لا يمكن تحديده بأقل من سنتين إما المشرع الجزائري فقد ترك الأمر لتطبيق الأحكام العامة في القانون المدني بنص المادة 106 في الحرية للمتعاقدين أما من حيث تحديد الالتزامات فإنه أيضا يخضع للقواعد العامة في تحديد الالتزامات والحقوق.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الاشتراك المالي

هو عقد ذو صفة خاصة لا يمكن إبرامه إلا من طرف زوجين كما أنه في الوقت ذاته عقد مستقل عن عقد الزواج يخضع للقواعد المحددة في القانون المدني ما يجعله أولا عقد مدني مالي بينما عقد الزواج يخضع في إبرامه لأحكام قانون الحالة المدنية.

فلا شك أن هذه الخصوصية تجعل طبيعته أيضا خاصة، فالعقد المالي للزوجين ليس هو عقد الزواج ولا يأخذ أحكامه وإن كان شرط لاحقاً لعقد الزواج عند الاتفاق عليه بين الزوجين لدى المشرع الجزائري حسب نص المادة 37 /02.

المشرع الجزائري لم يحدد طبيعة هذا العقد ولم يضع له أية شروط كونه استثناء عن الأصل الذي هو انفصال الذمة المالية، يمكن للزوجين الاتفاق حسب ما تمليه وتقتضيه

مصلحتهما دون الاخلال بالنظام العام وقواعد الشريعة الاسلامية وبالخصوص ما تعلق بالميراث[1].

فإرادتهما حرة في تحديد مضمون العقد ولا تكون ملزمة بصبه تحت عقد محدد طبقاً لنص المادة 106 من القانون المدني، على خلاف المشرع الفرنسي الذي اعتبر اتحاد الذمة بين الزوجين هو القاعدة العامة لذا أحاطه بعدة أحكام لا يسمح يتجاوزها بغض النظر عن القواعد العامة ففي نظر المشرع فعقد الاشتراك المالي عقد مدني ذو طبيعة خاصة.

موقف الفقه الإسلامي

من الجانب الفقهي حسب قاعدة الشروط في إبرام العقود ما لا يقتضيه العقد –عقد الزواج– ولا ينافيه انقسم الفقهاء.

يرى الحنابلة أن الزوجين أحرار في إبرام ما يشاءون من العقود والشروط، فالأصل هو حرية التعاقد لقوله تعالى: ﴿وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسؤولاً﴾، وقوله تعالى ﴿ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة﴾[2].

ويرى الجمهور من المالكية والحنفية والشافعية أن الأصل في الشروط هو عدم الصحة وعدم الالتزام بها حتى يقوم دليل من الشارع يثبت الالتزام لقول النبي صلى الله عليه وسلم ((كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط)).

المشرع الجزائري لم يجعل أي شروط لإبرام العقد الرسمي مادام وفق القواعد العامة (العقد شريعة المتعاقدين) ومادام لا يخالف النظام ومنها القصد من الزواج وفق أحكام قانون الأسرة والقانون المدني، كما أن العقد عند الاشتراط لا تخالف الاتفاقات المالية فيه القصد من الزواج أو أحكام شرعية أو قانونية.

---

[1] كريمة جيدل، المرجع السابق، ص 177.
[2] سورة النساء، الآية 34.

المبحث الثاني: الآثار المترتّبة علَى الاشتراك المالي للزوجين في التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة على ((لكل واحد من الزوجين ذّمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، 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)).

مقرراً بذلك أن نظام فصل الأموال بين الزوجين هو النظام الأساسي، والاستثناء نص على إمكانية إنشاء عقد الاشتراك في الأموال بين الزوجين في الفقرة الثانية ولهذا النظام آثاره سواء بسلطات الزوجين عليه على المال المشترك (المطلب الأول) سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما (المطلب الثاني) وكذلك التطرق لأحكام القانون الفرنسي الذي اخذ بهذا النظام.

المطلب الأول: سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما

من أسباب الخلاف التي تثور بين الزوجين هو تخّل أحد الزوجين عن مسؤولياته كأن يهدر مال الأسرة المشترك معرضا إياها للخطر ولذا حاول المشرع ردع الصدع ومنح الزوجين الاتفاق حول المكتسبات الزوجية لإدارتها واستثمارها، ونسب حق الاستحقاق في الريع في شكل قانوني يتمثل في وثيقة تتضمن شروط الاتفاق المبرم بينهما، هذا الاتفاق يكون ملازًما ومصاحًبا لواقعة إبرام عقد الزواج أو يأتي لاحقا من غير تحديد الأجل، وهذا ما تضمه المادة 37 الفقرة الثانية من قانون الأسرة الجزائري

الفرع الأول: شكل الاتفاق وتسيير وإدارة الأموال المشتركة بين الزوجين

أولاً: شكل الاتفاق وإجراءاته

في ظل اتفاق الطرفين على إبرام عقد اتفاق يتضمن الأموال المشتركة للزوجين فان الأمر لا يخلو من أمرين لإبرام العقد المتضمن المشاركة هو أن يبرم العقد لدى مصالح البلدية أو لدى الموثق حسب نص المادة 18 من قانون الأسرة[1].

01- البلدية: إذا اختار الطرفان ضابط الحالة المدنية ببلدية إقامتهما أو إقامة أحدهما لتسجيل عقد زواجهما، فان اتفاقهما المتعلق بالأموال المشتركة بينهما يبقى مجرد اتفاق شفوي يعلن في مجلس العقد أمام الضابط المؤهل والشاهدين والولي، ولا يمكن تدوين هذه الشروط وهذا الاتفاق في الاستمارات المعّدة لعقود الّزواج، وهنا لا خيار أمام الطرفين إلا إبرام وثيقة مستقلة أمام الموثق.

02- الموثق: إذا كان عقد الزواج سيتم إبرامه بين يدي الموثق فإنه بإمكانه تحرير كل الشروط التي يتقدم بها الزوج والزوجة[2].

ومنها كمساهمة الزوجة بجزء من أموالها في تحمل الأعباء الزوجية تجسيداً لنص المادة 19 من قانون الأسرة: ((للزوجين أن يشترطان في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها بأنها ضرورية لا سيما شرط عدم تعدد الزوجات، وعمل المرأة ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون))[3].

ثانياً: إدارة وتسيير الأموال المشتركة للزوجين

والمشرع الجزائري ترك مسألة إدارة الأموال المشتركة للزوجين حسب ما سبق إلى الاتفاق بينهما حسب القاعدة العقد شريعة المتعاقدين في المادة 106 من القانون المدني وحسب القواعد العامة في القانون المدني، مادة 714 التي تنص على ((كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكاً تام فيها وله أن يتصرف فيها وأن يستولي على ثمارها وأن

---

(1) المادة 18 من قانون الأسرة الجزائري "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل....".
(2) سامية بن محمد، المرجع السابق، ص 61.
(3) المادة 19 من قانون الأسرة الجزائري.

يستعملها بحيث ألا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء))، والمادة 715 منه تنص: ((تكون إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين التي ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك))، فإنه لكل من الزوجين السلطة في الإدارة الفردية للأموال المشتركة، فالزوجة يمكنها إدارة المال المشترك والانتفاع به واستغلاله واستعماله، كما يحق لها بصفة منفردة القيام بجميع الأعمال الرامية إلى حفظه وصيانته وبجميع الأعمال التحسينية النافعة له، وباتخاذ الإجراءات الرامية إلى جرد وتدقيق حقيقة الأموال المشتركة وما هو موجود منها فعلياً، ومباشرة الدعاوي القانونية المتعلقة به، والقيام بجميع أعمال الإدارة المعتادة للمال بما فيها استيفاء المبالغ، فإذا ثبتت سوء إدارتها يمكن اللجوء إلى القضاء الاستعجالي لطلب رفع اليد عنه[1].

على عكس المشرع الفرنسي الذي فصل في الإدارة الأموال التي وإن كانت لأحد الزوجين فترجع إلى إجراءات خاصة كالإذن أو الموافقة أو الاعتراض عند القيام بالتصرف من طرف أحد الزوجين من المواد من 1422 إلى 1425 بموجب قانون 23 ديسمبر 1985:

يخضع إجراء التصرفات القانونية على العقارات وبيع مؤسسة أو التنازل عن الاستثمار أو الاستغلال أو هبة مال أو التصرف في الأثاث المنزلي مملوك ملكية مشتركة بين الزوجين إلى وجوب موافقة الزوج[2].

أن نظام الاشتراك المالي هو نظام اختياري خلال الحياة الزوجية، فتكون لكلا الزوجين نفس السلطات على الأموال المشتركة ما عدا تلك الحدود التي وضعها المشرع الفرنسي في بعض التصرفات التي تتطلب رضا الزوجين معا وتحمل الديون الناشئة على الملكية المشتركة.

---

[1] خدام هجيرة، المرجع السابق، ص 140.
[2] سناء بن محمد، مرجع سابق، ص 56.

الفرع الثاني: الديون المشتركة بين الزوجين

في نظام الاشتراك في أموال الزوجين فتعتبر الديون والأعباء المترتبة عن اكتساب ملكية مشتركة سواء بعد موافقة الزوج أو التي لا تشترط الموافقة فإن الزوجان مسئولان ضمنياً اتجاه الدائنين بهذه الديون، ويكون لهم حق ملاحقة الزوجين في أموالهما المشتركة والمشرع الجزائري كما سبق الإشارة اليه تخضه للقواعد العامة في مواد القانون المدني الجزائري بينما المشرع الفرنسي ضمن نصوص المواد 1409 الى 1420 من القانون المدني الفرنسي.

والديون التي تعتبر من الأعباء المشتركة على الزوجين هي بالخصوص:

أولاً: ديون النفقات: هي الديون المترتبة نتيجة مصاريف البيت ومصاريف تعليم وتربية الأولاد طبقاً للمادة 220 من القانون المدني الفرنسي بالإضافة إلى النفقات الأخر المقررة طبقاً للمادتين 203 و206 من القانون المدني الفرنسي.

ثانياً: الديون المترتبة خلال نظام الاشتراك: هذه الديون مرتبطة بالأموال المشتركة كالضرائب الإجبارية على عقار مشترك، التعويض الناشئ عن المسؤولية التقصيرية ضد أحد الزوجين إذا كانت نتيجة إخلال بعقود مبرمة قبل انحلال نظام الاشتراك، الأجرة المستحقة الناتجة عن عقد قرض أو إيجار أما فيما يخص تسديد الديون المشتركة في ذمة الزوجين فإن المادة 1413 من القانون المدني الفرنسي تنص على أنه الوفاء بالديون التي كان كل من الزوجين ملزم بها، مهما كان سببها خلال نظام الاشتراك ما لم يكن هناك غش من قبل أحد الزوجين المدينين وسوء نية الدائن كذلك[1]، أي أنه يستطيع دائنو كلا الزوجين تنفيذ على الأموال المشتركة للزوجين لأن الأموال المشتركة للزوجين ضامنة لديونهم على السواء، سواء الديون المترتبة على الزوج أو من طرف الزوجة، ومهما كان سببها أكانت تعاقدية أو غير تعاقدية.

[1] سناء بن محمد، مرجع سابق، ص 66.

جاء أيضا في المادة 8 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه: ((تلتزم المرأة التاجرة شخصياً بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها)) هذا بالنسبة لاستقلال الذمة المالية للزوجة كما سبق الإشارة إليه أما إذا اشتركا الزوجان في تجارة أو مع شركاء آخرين، تطبق عليهما الأحكام العامة في القانون التجاري المطبقة على جميع الشركاء فيما يخص الّديون[1].

ومنه نستنتج أن المسؤولية التضامنية بين الزوجين تمكن الدائن من ملاحقة الزوجين في أموالهما الخاصة فضلاً عن الأموال المشتركة لأن المشّرع الجزائري أخذ بنظام الفصل بين أموال الزوجين، كأصل عام، ونظام الاشتراك استثناءً ولحماية الغير حسن النية بالإضافة إلى أن هناك إشارة إلى وجود ديون مشتركة كالديون المترتبة عن فرض الضريبة على الدخل في المادة 376 من قانون الضريبة على الدخل[2]، أو الديون المترتبة عن شركة التضامن في القانون التجاري، أو الديون المتفق عليها بين الزوجين.

هناك أقر المشّرع بطريقة غير مباشرة مبدأ اشتراك الأموال لكن اشترط شرطين:

1. العيش تحت سقف واحد مع أولادهما.
2. يجب أن تكون الأموال آلت إليهما بعد الزواج[3].

المطلب الثاني: انتهاء نظام الاشتراك المالي للزوجين

يؤدي انحلال وتصفية نظام الاشتراك القانوني إلى توزيع الثروات المكتسبة خلال الزواج وكذلك الديون الناتجة عن الحياة الزوجية كما يؤدي إلى انقضاء القواعد التي هذا تحكمه النظام.

---

[1] القانون التجاري، المادة 08.

[2] تنص المادة 376 على (يتحمل المسؤولية بالتضامن كلا من الزوجين إذا تعاشرا في البيت الواحد وكذا أولادهما القصر على أسباب الأموال والمداخيل التي تؤول له بعد الزواج عن الضرائب المؤسسة باسم زوجه برسم الضريبة على الدخل.

[3] سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 68.

الفرع الأول: الاسباب الشرعية لإنهاء عقد الاشتراك المالي بين الزوجين

نص المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة على الأموال التي تدخل في نطاق الاشتراك المالي وهي التي تكتسب خلال الحياة الزوجية، فهذا النظام مرتبط بالحياة الزوجية والتي تنتهي بالوفاة أو الطلاق.

أولاً: وفاة أحد الزوجين

إن وفاة أحد الزوجين تؤدي إلى إنهاء حالة الاشتراك، ثم إلى الانحلال الفوري لنظام الاشتراك، فبموجبه يخول للزوج الحق في الحصول على نصيبه في الأموال المشتركة دون الإخلال بحقه في الميراث طبقاً لإحكام قانون الأسرة الجزائري، أما في القانون الفرنسي فإن وفاة أحد الزوجين تؤدي إلى إنهاء حالة الاشتراك، ثم إلى الانحلال الفوري لنظام الاشتراك، فبموجبه يخول للزوج الحق في الحصول على نصيبه في الأموال المشتركة، وحقه في التركة والسكن والطعام خلال تسعة أشهر الموالية للوفاة، بالإضافة إلى حقه في مصاريف الحداد، على أن تؤدى من الكتلة المشتركة من الأموال بين الزوجين[1]، وأما بالنسبة لعملية جرد الأموال، فعلى الزوج المتبقي على قيد الحياة جرد الأموال بحضور ورثة الزوج الهالك.

ثانياً: انحلال الرابطة الزوجية

كما تنتهي الحياة الزوجية بالطلاق والذي يكون بالطلاق وبصدور الحكم القضائي بالطلاق يفسخ عقد الاشتراك المالي بين الزوجين وتحدد النسب التي تؤول إلى كل واحد منها بموجب الاتفاق.

---

[1] أحمد دادة فاطمة الزهراء، النظام القانوني لعقد الاشتراك في الأموال بين الزوجين، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2018/2017، ص 50.

الفرع الثاني: الأسباب القانونية لإنهاء عقد الاشتراك المالي بين الزوجين وآثاره

أولاً: الأسباب القانونية لإنهاء نظام الاشتراك المالي بين الزوجين

إنهاء الاتفاق بين الزوجين بطريق قانوني يكون في حالة تغيير بالإرادة الحرة للطرفين أو عن طريق القضاء فصل الأموال بين الزوجين عن طريق القضاء، أن طلب تغيير النظام كان حقاً قاصراً على الزوجة كونه وسيلة فعالة لحمايتها من سوء إدارة الزوج وتعسفه في استخدام سلطاته في الوقت الذي كان يختص فيه بتولي شؤون إدارة الأموال المشتركة، وبعد إعطاء الحق في الإدارة للزوجين أصبحت هذه الطريقة حق لكلا الزوجين عند التثبت من سوء الإدارة أو فسادها إنهاءه بحكم قضائي فقط والتي لم يتطرق إليها المشرع الجزائري وترك الأمر للقواعد العامة في القانون المدني، في حين أن المشرع الفرنسي حدت في المادة 1397 من القانون المدني الفرنسي أسباب انحلال نظام الاشتراك المالي وتغييره بطبيعة الحال لأنه لابد من نظام الاشتراك الذي هو الأصل، وهي:

- يجب مرور سنتين من التطبيق للنظام المالي الاتفاقي أو القانوني الذي اختاره الزوجان.
- يجب أن يكون التغيير عن طريق عقد توثيقي مصادق عليه من طرف المحكمة محل إقامة الزوجين.
- يجب إشهار هذا التغير وهذا الإعلام الغير.

ثانياً: آثار انقضاء نظام الاشتراك المالي للزوجين

من أهم الآثار الناتجة عن انقضاء نظام الاشتراك المالي هو إنهاء هذا الاشتراك في الأملاك والعقار وكذا المنقول بين الزوجين وأهم أثرين من آثار هذا الانقضاء هو التصفية والقسمة.

1-التصفية: تنظم المادة 1467 وما بعدها من القانون المدني الفرنسي تصفية نظام الاشتراك وتتمثل هذه التصفية في أخذ كل من الزوجين أموالهما الخاصة ووضع حساب لما عليها تجاه الكتلة المشتركة، وكعملية أولية عند تصفية نظام الاشتراك، يأخذ كل من الزوجين أموالهما الخاصة لعزلها عن الأموال المشتركة.

كما يجب وضع حساب لكل من الأصول والديون التي يمكن أن توجد بين الكتلة المشتركة والزوجين، وهذه المجموعة من الأصول والديون تنتج عن حركة القيم التي نتجت طيلة النظام، سواء لإغناء الكتلة المشتركة على حساب الأموال الخاصة للزوجين، أو افتقارها لفائدة هذه الأموال.

فالكتلة المشتركة تكون مدينة للزوج الذي استعمل أمواله الخاصة لصالحها كما تكون الكتلة دائنة له كلما استعمل هذا الزوج الأموال المشتركة لصالحه الشخصي، فعن طريق وضع حساب، يتبين ما للكتلة المشتركة على الزوجين وما لها على هذه الكتلة، قصد القيام بقسمة ما تبقى من الأموال والديون بين الزوجين.

2-قسمة الأموال المشتركة: بعد تصفية نظام الاشتراك تأتي القسمة الأصل أن تتم قسمة الأموال المكونة لملكية الأسرة المنحلة بالتراضي بين جميع أعضاه ملكية الأسرة وبالكيفية التي يتفقون عليها، فتكون القسمة اتفاقية أو رضائية، غير أنه قد يتعذر أن يجتمع أعضاه الأسرة على قسمة معينة يرتضونها وعندئذ تتم القسمة بالرجوع إلى القضاء فتكون القسمة قضائية.

ويقصد بها الأموال الصافية، أي كل الأموال التي بقيت بعد تسوية مصاريف التصفية والقسمة وكذلك بعد أداه الديون المستحقة، فقسمة الأصول المشتركة تخضع للقواعد العامة المنظمة لقسمة التركة والتي تهم المتبقي في الشيوع وأشكال وآثار القسمة... فكل واحد من الزوجين يأخذ نصف الصافي من الأموال المشتركة، ما عدا إذا قام أحدهما بإخفاء بعض الأموال المشتركة وقت الجرد والقسمة قصد تملكها، فهذا الزوج يتعرض لعقوبة الحرمان من حقوقه على هذه الأموال المختلسة.

كذلك يمكن للزوج المتبقي على قيد الحياة سواءً الأرامل أو الأرملة أن يطالا قبل القسمة بحقوق العدة إذا كان انحلال نظام الاشتراك ناتجاً عن الوفاة أما بالنسبة للديون يبقى الزوجين مدينين للأغيار بعد انحلال نظام الاشتراك سواء، لأن الدائنين لم يطالبوا بعد بديونهم، أو أن الديون لم تكن مستحقة آنذاك فكل من الزوجين يقسمان[1].

هذه الديون بينهما مناصفة، ومن أدى أكثر من هذا النص، يحق له الرجوع على زوجه.

[1] سناء بن محمد، المرجع السابق، ص 74 و75.

خاتمـــــة:

إن دراسة الأحكام المالية للزوجين وفق ما جاء به المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري حاول تنظيم العلاقة الزوجية وضبطها بقواعد محكمة، لتتماشى الهدف المعلن عنه في نص المادة 04 والمادة 36 في إنشاء أسرة مستقرة تحت رعاية الزوجين، أو على الأقل ضمان إنهاءها في ظروف حسنة عندما يتحتم هذا الإنهاء.

غير حداثة النص والممارسة القضائية التي تعكس هذا التطور النظري في تدبير أموال الزوجين، فإن العبء مزدوج فالمجتمع له دور في ترجمه هذا النص القانوني من خلال معرفة وثقافة قانونية، والمشرع من خلال معرفة أعراف وعادات المجتمع التي مازالت تحكم روابطه الأسرية، والفجوة بين الجانب النظري والعملي في الممارسة القضائية تعكس ذلك.

أما فيما يخص اعتماد العقد المالي كآلية لتدبير أموال الزوجين والرجوع إلى بنوده في حالة الخلاف فهو بدوره قد لا يكون حلاً ناجعاً، فالقول بأن العقد شريعة المتعاقدين في مجال العلاقات الأسرية التي تعتمد على النوايا الطيبة للزوجين لبناء الأسرة ودوامها والتي لا تحكمها العقود المدنية الصرفة التي ترتكز على الحقوق والالتزامات المتبادلة.

فالقانون لا يصنع أسرة ناجحة مهما وصلت أحكامه إلى دقة وشمولية، والذي ينبغي على المشرع عمله هو تنمية روح المودة والخصال الحميدة بين الزوجين.

قائمة المراجع

الكتب العامة:

- بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر.

- عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة بالفقه الغربي)، الجزء الأول، دار إحياء التراث العربي لطباعة والنشر للتوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، 1997.

الأطروحات والرسائل والمقالات:

- بلحاج العربي، ملاحظات نقدية بشأن النظام المالي للزوجين، دفاتر مخبر حقوق الطفل، جامعة وهران، الجزء 3، العدد 1، 2012.

- جيدل كريمة، الذمة المالية للزوجين، مجلة المعيار، المركز الجامعي تيسمسيلت، الجزء6، العدد 2، 2015.

-خدام هجيرة، حرية الزوجة في التصرف في مالها، المجلة المتوسطية للقانون والاقتصاد، جامعة تلمسان، الجزء 3، العدد 1، 2018.

- سناء بن محمد، النظام المالي للزوجين دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، 2016/2015.

- عائشة لحلو، الذمة المالية للزوجة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة حمة لخضر- تلمسان، 2018/2017.

- عادل عيساوي، الحقوق المالية للمرأة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجيستير، تخصص قانون أسرة، جامعة العربي بن مهيدي-أم البواقي، 2011/2010.

– بلقاسم مطالبي، أحكام الذمة المالية للزوجة (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الشريعة الإسلامية، كلية أصول الدين والشريعة والحضارة الإسلامية، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، 2008/2007.

– محمد أمين تيراوي، استقلالية الذمة المالية للزوجة بين الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة مقارنة) معهد الحقوق والعلم السياسية، المركز الجامعي (مرسلي عبد الله) بتيبازة، 2016.

– أحمد دادة فاطمة الزهراء، النظام القانوني لعقد الاشتراك في الأموال بين الزوجين، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2018/2017.

النصوص القانونية:

– قانون الأسرة الجزائري.

– القانون التجاري الجزائري.

– القانون العقوبات الجزائري.

– القانون المدني الجزائري.

الفهـــــرس

مقدمة ..... أ

فصل تمهيدي: مفهوم الذمة المالية وطبيعتها وانقضاءها 6

المبحث الأول: مفهوم الذمة المالية..... 8

المطلب الأول: تعريف الذمة المالية 8

الفرع الأول: تعريف الذمة المالية لغة 8

الفرع الثاني: تعريف الذمة المالية اصطلاحا 9

أولا: تعريف الذمة المالية في الفقه الإسلامي 9

ثانيا: تعريف الذمة المالية في القانون الوضعي 9

المطلب الثاني: عناصر الذمة المالية وخصائصها ومشتملاتها 10

الفرع الأول: عناصر الذمة المالية 10

الفرع الثاني: خصائص الذمة المالية 11

الفرع الثالث: مشتملات الذمة المالية للزوجين 11

أولا: مشتملات الذمة المالية للزوج 12

ثانيا: مشتملات الذمة المالية للزوجة 12

المبحث الثاني: طبيعة الذمة المالية وانقضاءها 13

المطلب الأول: طبيعة الذمة المالية في الفقه الإسلامي والفقه القانوني 13

الفرع الأول: طبيعة الذمة المالية في الفقه الإسلامي 13

الفرع الثاني: طبيعة الذمة المالية في الفقه القانوني 14

أولا: النظرية التقليدية أو الشخصية 14

ثانيا: النظرية الحديثة أو نظرية التخصيص 15

موقف المشرع الجزائري 15

المطلب الثاني: انقضاء الذمة المالية 16

الفرع الأول: انقضاء الذمة المالية في الفقه الإسلامي 16

الفرع الثاني: انقضاء الذمة المالية في القانون الوضعي 16

الفصل الأول: مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين وآثارها في التشريع الجزائري 17

المبحث الأول: مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في التشريع الجزائري 19

المطلب الأول: مفهوم استقلال الذمة المالية للزوجين والقواعد التي تحكمه..... 19

الفرع الأول: مفهوم مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين 20

أولا: تعريف مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في الشريعة الإسلامية 20

ثانيا: تعريف مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين في القانون الوضعي 21

المطلب الثاني: القواعد التي تحكم استقلال الذمة المالية للزوجين 21

المبحث الثاني الآثار المترتبة على استقلال الذمة المالية للزوجين 23

المطلب الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها

والمساهمة في الإنفاق على الأسرة 23

الفرع الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها 24

أولا: الشريعة الإسلامية 24

ثانيا: المشرع الجزائري 25

الفرع الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية 26

أولا: عدم مساهمة الزوجة في الإنفاق على البيت الزوجي 26

ثانيا: خروج الزوجة للعمل ومساهمتها في النفقة على الأسرة 28

المطلب الثاني: أحكام النفقة والديون والميراث والنزاع

حولهم في ظل مبدأ استقلال الذمة المالية 29

الفرع الأول: أحكام النفقة والديون والميراث 29

أولا: أحكام النفقة بين الزوجين 29

ثانيا: أحكام الديون المستحقة على كل واحد من الزوجين 30

ثالثا: أحكام الميراث بين الزوجين 31

الفرع الثاني: النزاع حول النفقة والديون والميراث بين الزوجين 32

أولا: النزاع حول النفقة 32

ثانيا: النزاع حول الديون 35

ثالثا: النزاع حول الميراث 35

الفصل الثاني: نظام الاشتراك المالي للزوجين وآثاره في التشريع الجزائري 36

المبحث الأول: مفهوم الاشتراك المالي للزوجين

وخصائص عقد الاشتراك وطبيعته القانونية 38

الفرع الأول: تعريف نظام الاشتراك بين الزوجين 38

الفرع الثاني: خصائص عقد الاشتراك المالي بين

الزوجين وفق أحكام القانون الجزائري 40

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لعقد الاشتراك المالي 41

المبحث الثاني: الآثار المترتّبة على الاشتراك المالي

للزوجين في التشريع الجزائري 43

المطلب الأول: سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما 43

الفرع الأول: شكل الاتفاق وتسيير وإدارة الأموال المشتركة بين الزوجين 44

أولاً: شكل الاتفاق وإجراءاته 44

ثانياً: إدارة وتسيير الأموال المشتركة للزوجين 44

الفرع الثاني: الديون المشتركة بين الزوجين 46

أولاً: الديون النفقات 46

ثانياً: الديون المترتبة خلال نظام الاشتراك 46

المطلب الثاني: انتهاء نظام الاشتراك المالي للزوجين 47

الفرع الأول: الأسباب الشرعية لإنهاء عقد الاشتراك المالي بين الزوجين 48

أولاً: وفاة أحد الزوجين 48

ثانياً: انحلال الرابطة الزوجية 48

الفرع الثاني: الأسباب القانونية لإنهاء عقد الاشتراك المالي بين الزوجين وآثاره 49

أولا: الأسباب القانونية لإنهاء نظام الاشتراك المالي بين الزوجين 49

ثانيا: آثار انقضاء نظام الاشتراك المالي للزوجين 50

الخاتمة 52

قائمة المراجع 53