جامعة عمار ثليجي

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

النظام المالي للزوجين

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في قانون الأسرة

إعداد الطالبتين:

1/زهية الرش

2/سمية غالم

إشراف الدكتورة:

د. عمران عائشة

لجنة المناقشة

-الدكتور:.....**دمانة محمد**.....رئيسا

-الدكتورة:.....**عمرآن عئشة**.....مشرفا و مقررا

-الدكتورة.....**قوق أم الخير**.....عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

اهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى

من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات، إلى أغلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم أدامه الله لي

إلى إخوتي

إلى أخواتي

إلى من عمل معي بكد بغية إتمام هذا العمل، إلى اصدقائي

إلى الأصدقاء

إلى زميلاتي

إلى جميع أساتذة قسم .....إلى كل طلبة السنة ثانية ماستر .....دفعة 2018

زهية

الإهداء

إلى من قال في حقهما الله تعالى " ولا تقل لهما أف
و لا تنهرهما وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا ".
إلى من كانت سندي في حياتي إلى المنتظرة الصابرة إلى ينبوع
الحنان الذي رافقني بدعواته التي كانت سر نجاحي إلى الشمعة التي
ذابت من أجل أن تنير لي درب الحياة والعيون التي سهرت من أجل
أن تشرق علينا شمس الأمنيات إلى أمي ،أمي ثم أمي " " حفظها الله
ورعاها
إلى من أحمل اسمه بكل فخر واعتزاز إلى من أضاف عليّ من حبه بلسما
شق لي درب السلام في الظلام، إلى الدرب المقتدي الذي أسلكه إلى
القلب
الحنون الذي كان ومازال رمز العطاء إلى أبي الغالي " " حفظه الله
ورعاه.
إلى الأغصان التي تفرعت عن أصل طيب إلى إخوتي حبا وإعزازا "
إلى من ينطبق عليهن القول " إذا جف البحر بقيت رماله وإذا غاب
الصديق بقيت ذكرياته إلى من كانت معرفتهن طيبة وعشرتهن
أطيب إلى
من يحزنني فراقهن إلى صديقاتي " ، الخ .إلى كل الأهل والأقارب
مودة
ورحمة إلى كل من علمني ولو حرفا عبر الأطوار الدراسية وأخص
بالذكر أساتذة الحقوق .
إلى كل من وسعهم قلبي ولم يسعهم قلمي .

سمية

كلمة شكر وعرفان

أشكر الله العلي القدير الذي أنعم عليّ بنعمة العقل والدين. القائل في محكم التنزيل "وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ" سورة يوسف آية 76.... صدق الله العظيم

وقال رسول الله (صلي الله عليه وسلم):"من صنع إليكم معروفاً فكافئوه, فإن لم تجدوا ما تكافئونه به فادعوا له حتى تروا أنكم كافأتموه" ..... (رواه أبو داوود)

وأيضا وفاءا وتقديرا وإعترافا مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر لأولئك المخلصين الذين لم يألوا جهداً في مساعدتنا ، وأخص بالذكر الأستاذة الفاضلة: عمران عائشة على هذه الدراسة وصاحبة الفضل في توجيهي ومساعدتي في تجميع المادة البحثية، فجزاها الله كل خير.

ولا أنسي أن أتقدم بجزيل الشكر....." الذي قام بتوجيهنا طيلة هذه الدراسة

وأخيراً ,أتقدم بجزيل شكري إلي كل من مدوا لي يد العون والمساعدة في إخراج هذه الدراسة علي أكمل وجه.

زهية - سمية

مقدمة

النظام المالي للزوجين هو عبارة عن القواعد التي تحكم العلاقات المالية بين الزوجين، و بين الغير و ذلك بتنظيم علاقة كل زوج بأمواله و أموال الزوج الاخر و علاقة كل من هذين الزوجين بالديون المترتبة في ذمة الزوج الاخر من جهة و علاقته بها في مواجهة الغير من جهة ثانية و ما تتطلبه الحياة المشتركة بينهما من مساهمة كل واحد في الأعباء و التكاليف العائلية من اجل تعليم الأولاد و تربيتهم علما ان العلاقات المالية بين الزوجين تختلف باختلاف النظام المالي المتبني من طرفهما، و نظرا لتعدد هذه الأنظمة في القانون الفرنسي يمكن تصنيفها الى نظامين رئيسيين هما نظام الاشتراك المالي بين الزوجين و نظام الانفصال.

سنتطرق أولا الى تاصيل النظم المالية للزواج قديما ثم عند الغرب و العرب

لقد عرفت الأسرة الفرعونية في مصر القديمة الأنظمة و النظم المالية للزوجين في مصر الفرعونية المالية للزوجين لكن تضاربت الآراء حول نوع النظام المالي الذي كان سائدا المسلم به أن في عصر الدولة القديمة كان يسود مبدأ الفصل بين الذمم المالية للزوجين، نظرا لتميز النظام القانوني لهذه الفترة بالنزعة الفردية فتظل أموال كل واحد منهما مملوكة له، وله حرية التصرف فيها بكافة أنواع التصرفات دون موافقة الزوج الآخر ابتداء من عصر الدولة الحديثة لمصر الفرعونية،[1] تضاربت الآراء حول نوع النظام المالي السائد في هذه الحقبة من التاريخ، و انقسموا إلى ثلاث اتجاهات:

يرى أصحاب نظام المشاركة بأن النظام المالي للزوجين يقوم على أساس المشاركة وكان عقد الزواج الفرعوني مصحوبا باتفاق بين الزوجين وبموجبه يتم تنظيم العلاقات المالية بين الزوجين وهذا الاتفاق كان يتمثل في إنشاء مجموعة من الأموال تكون مملوكة ملكية مشتركة للزوجين، فكان كل منها يساهم في توفير هذه المجموعة من الأموال المشتركة بنصيب من أمواله الخاصة، فكان الزوج يأتي بثلثي الأموال والزوجة تأتي بالثلث وتعد المكاسب المتحققة أثناء الزواج مملوكة ملكية مشتركة أيضا طبقا للنسبة السابقة الثلثين للزوج والثلث للزوجة، وكان الزوج يستقل بإدارة هذه الأموال المشتركة ولكن لم يكن له حق التصرف فيها دون موافقة الزوجة وفي حالة الطلاق تقسم الأموال المشتركة والمكاسب المتحققة بين الزوجين بنسبة الثلثين للزوج والثلث للزوجة ونفس التقسيم في حالة الوفاة بين الزوج الباقي عمل قيد الحياة و ورثة الزوج الآخر.

[1]–رعد مقداد محمود الحمداني –النظام المالي للزوجين – دراسة مقارنة–رسالة ماجستير في القانون الخاص–كلية القانون جامعة الموصل العراق– عام2001 – ص 16.

و الاتجاه الثاني يرى ان حق الخيار بين النظامين هو أن نظام الاشتراك المالي كان سائدا في الزواج الفرعوني إلى جانب نظام فصل الأموال فيجوز للزوجة أن تحتفظ لنفسها بملكية بعض أموالها أو أموالها الكاملة وفي هذه الحالة يكون لها حرية التعاقد باسمها كطرف دائن أو مدين والتصرف بأموالها بنفسها دون حاجة لإذن زوجها، وهذا يعني أن نظام الاشتراك لم يكن ضروريا بل كان اختياريا.

و يرى الاتجاه الثالث أن نظام فصل الأموال كان هو النظام المالي المعتمد في الزواج الفرعوني، إذا كان لكل فرد من أفراد الأسرة ذمة مالية مستقلة، فكانت الزوجة تتمتع بذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للزوج ، وبالتالي كانت تتمتع بالقدرة على إبرام التصرفات القانونية مما يعني أن أهلية الزوجة كانت كاملة ولم تكن تتأثر بزواجها بل كان بإمكانها إبرام العقود والتصرفات دون الحاجة للحصول على إذن زوجها.

اما بالنسبة للنظم المالية في روما فنجد انهم التزموا بالموقف اليوناني من المرأة وهو موقف الاستهتار بها، و اعتقادهم بأنها أقل قدرة من الرجل، لذلك لا بد من بقاء سلطة الرجل عليها، وتحكمه بها فكان رب الأسرة هو رئيسها الديني وحاكمها السياسي، ومديرها الاقتصادي، فكان مرجع الحقوق كلها يعود إليه،

فهو أن يبيع ويشتري ويتعاقد ويتصرف في كافة شؤون أسرته أما المرأة فلم يكن لها إلى جانبه شيء وقد كان القانون الروماني يعد الأنوثة سببا من أسباب انعدام الأهلية مثلها مثل حداثة السن والجنون، وكانت شرائع الجمهورية الرومانية تفترض أن المرأة لاحق لها على نفسها وفي ذلك يقول جايوس "توج عاداتنا على النساء الرشيدات أن يبقين تحت الوصاية لخفة عقولهن".[1]

كما أن المرأة لم يكن لها أي حق في التملك، فكانت إذا اكتسبت مالا كان من نصيب رب الأسرة، وسواء في ذلك بالغة أم متزوجة ثم تحسن الوضع قليلا في عصر قسطنطين فتقرر أن الأموال التي تحوزها البنت عن طريق ميراث أمها تتميز عن أموال أبيها ولكن له الحق في الانتفاع بها، وعند تحرير البنت من سلطة رب الأسرة كان للأب الحق في الاحتفاظ بثلث أموالها كملك لو ويعطيها الباقي، كما أن الأموال التي تنتقل بها المرأة من بيت أبيها تصير ملكا خالصا للزوج بمجرد تحولها إليه وقد عرف الرومان نوعا من الزواج اسمه الزواج بالسيادة وبه تدخل المرأة في سيادة زوجها و تصير

[1]–رعد مقداد محمود الحمداني –النظام المالي للزوجين–المرجع السابق– ص 16.

في حكم ابنته وتنقطع صلتها بأسرتها الأولى كما عرفوا نوعا آخر من الزواج وهو الزواج بدون سيادة وتبقى الزوجة في هذا النوع من الزواج مستقلة بحقوقها وبالتالي لا تخضع لسلطة الزوج وتكون مالكة لأموالها.

لم يعرف المشرع الفرنسي النظام المالي للزوجين بل بين انواعه فقط في القانون المدني لذلك تعرض الكثير من فقهاء العرب و الفرنسيون لتعريف النظام المالي للزواج فعرفوه على انه نظام يتبعه الزوجان لمعرفة الممتلكات و كيفية ادارتها و كيفية تقسيمها في حالة الطلاق.

كما ان الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية تتضمن نظاما ماليا يتولى تنظيم أموال الزوجين و علاقتهما المالية و ان القول بعدم وجود ذلك النظام قول يصعب قبوله و تظهر المساواة بين الزوجين في الشريعة الإسلامية في المساواة بأساس التمتع بالحقوق و تحمل الالتزامات و المتمثل في الذمة و ما يبنى عليها من أهلية الوجوب مع تأكيد على بعض الفوارق بين الزوجين و التي تنسجم مع مجمل الأنظمة المطبقة في الشريعة الإسلامية كنظام الميراث و النفقات.

وبالرغم من ان الشريعة الإسلامية لم تتعرض الى نظام الاشتراك او الأموال المشتركة بين الزوجين، الا ان هذه النوازل أصبحت تفرض نفسها فرضا على المجتمع الجزائري بالإضافة الى بعض الظواهر الأخرى التي لم يتعرض لها فقهاء الشريعة الإسلامية و القوانين العربية بصورة دقيقة كعمل الزوجة و راتبها و الزامها بالنفقة الى جانب زواجها في المجتمع الجزائري و المجتمعات العربية الإسلامية .

و قد تعرض فقهاء العرب الى تعريف النظم المالية للزوجين مركزين على القواعد التي تحكم العلاقات المالية بينهما من حيث سلطاتهما عليها في التصرف او الانتفاع، في علاقتهما مع بعضهما البعض او من حيث الديون في علاقتهما مع الغير اثناء قيام العلاقة الزوجية او بعد حلها او حل النظام المعتمد من طرفهما و عليه يجب التعرض الى تعريف النظام ثم تعريف المال.[1]

عرفوا النظام لغة على انه: هو مصدر للفعل الثلاثي (نظم)، ما نظمت فيه الشيء من خيط و غيره و كل شعبه منه و اصل النظام. و النظام كل امر: ملاكه، و الجمع أنظمة و اناظيم.

و النظام: الخيط الحيط الذي ينظم به اللؤلؤ، و كل خيط ينظم به لؤلؤ او غيره فهو نظام

[1]-قوق ام الخير--استقلالية الذمة المالية-للزوجة بين الشريعة و القانون-أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه-جامعة الجزائر1-كلية الحقوق-دفعة2016-2017-ص 23.

اصطلاحا: النظام في تعريفه البسيط هو مجموعة عناصر متفاعلة فيما بينها لأجل تحقيق هدف معين، فلا يكون النظام نظاما في وجود شيء واحد او امر فردي.

النظام هو مجموعة الخطوات المترابطة و المتآلفة التي يتم من خلالها تدبير الأمور و تشييدها بطريقة واضحة لا يصاحبها عوج و الاطراد الذي يعتريه اختلاف.

و عرفوا المال لغة على انه: هو كل ما يملكه الفرد، او تملكه الجماعة من متاع او عروض او عقار او نقود او حيوان.

اصطلاحا: هو كل ما له قيمة يلزم متلفه بضمانه.

اما مصطلح النظام المالي للزوجين فقد عرفه الدكتور بلحاج العربي على انه مجموعة من الاحكام و القواعد التي تنظم العلاقة المالية بين الزوجين خلال مدة الزواج و بعده.

و عرفه الدكتور محمد الشافعي بانه مجموعة من القواعد التي تنظم العلاقات المالية بين الزوجين خلال الحياة الزوجية و بعد انتهائها بتطليق او وفاة.

فتعريف النظام المالي للزوجين (هو مجموعة القواعد القانونية او المتفق عليها بين الزوجين و التي من مقتضاها بيان الحقوق و الواجبات لكل منهما من حيث ملكية اموالهما و ادارتهما و الانتفاع بها و من حيث الديون التي تتم قبل الزواج او اثنائه و بعد انحلال عقدته، و تسوية حقوق كل من الزوجين بعد انتهاء الزوجية).

النظام المالي للزوجين هو مجموعة مبادئ و القواعد المنظمة تحدد مصير أموال الزوجين، توزيع هذه الأموال عند انحلال هذا النظام، سلطات الزوجين و علاقتهما بالغير.[1]

تبرز أهمية الموضوع من جوانب عديدة منها:

اظهار دقة و عدالة القواعد التي تضمنتها قواعد الشريعة الإسلامية و اراء فقهاء المذاهب الإسلامية و التي انصفت المرأة المتزوجة و جعلتها في مركز قانوني لم تصل اليه الزوجة في اغلب التشريعات الغربية الا في وقت قريب.

[1]– مسعودي رشيد– النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري–أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون–جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان– سنة 2005–2006–ص 8.

تكمن أهمية هذا الموضوع في التعرف على التطور الذي وصل اليه النظام المالي للزوجين في القانون الجزائري بعد التعديلات الأخيرة و مدى إمكانية تطبيقه واقعيا.

هذه الدراسة ستمكننا من الوقوف على الثغرات الموجودة في تنظيم العلاقات المالية بين الزوجين و كذا النزاعات المتعلقة بهذا الجانب.

لقد وقع اختيارنا لهذا الموضوع لأسباب عدة و هي:

-الميل الذاتي لدراسة موضوع النظام المالي بين الزوجين و التطرق اليه.

-النظام المالي للزوجين موضوع قديم و جديد، اصبح يطرح نفسه و بقوة خاصة مع التعديلات الأخيرة في قانون الاسرة.

-كثرة الخلافات و النزاعات بين الزوجين لأسباب تتعلق باختلاط الأموال.

-عدم تطرق المفكرين و الباحثين الجزائريين اليه و كذا افتقار القانون الجزائري الى احكام و نصوص قانونية متكاملة تنظم العلاقات المالية بين الزوجين.

-الاجحاف و التشرد التي تعاني منه المرأة العاملة المطلقة او حتى الماكثة في البيت خاصة مع تفكك الاسرة الجزائرية و تغير طبيعة العلاقات الاسرية.

اما بالنسبة للدراسات السابقة فيوجد نقص واضح للمرجع الجزائري الذي عالج هذا الموضوع بكل تفاصيله على حد علمنا، ما عدا بعض مذكرات و مقالات الدكاترة الجزائريين منهم الدكتورة هجيرة دندوني التي امدتنا بمعلومات قيمة مع شرح واضح للمواد التي تعالج هذا الموضوع، و كذا الأستاذة قوق ام الخير التي افادتنا كذلك من جانب استقلالية الذمة المالية للزوجة. و كذا الطالب رشيد مسعودي في مذكرة الدكتوراه التي قام فيها بدراسة النظام المالي للزوجين تحت ضوء التشريع الجزائري. اما بالنسبة للمراجع العربية فيوجد بعض الكتاب الذين اهتموا بهذا الموضوع.

و المنهج المتبع في المذكرة

-نستهل كل فصل و مبحث بتمهيد لبيان علاقته بموضوع البحث و ليعرف القارئ المسائل التي سوف تبحث في هذا الفصل او المبحث مع تجنب الاستطراد.

-جمع المادة العلمية من المصادر الاصلية و تتبع كل ما له علاقة بالموضوع مع توثيق تلك المصادر و عرض اقوال فقهاء المذاهب مع نسبة كل قول الى أصحابه و بيان المصدر المعتمد في التهميش.

-نعرض المسائل الخلافية بمنهج تحليلي فنذكر المسالة و الآراء المختلفة فيها وفقا للأهمية فنبين اراء فقهاء الشريعة الإسلامية أولا ثم التشريعات القانونية فنرجع عند انتهاء عرض تلك المسالة ما نراه مناسبا كما لزم.

-نعرض راي التشريعات المقارنة من خلال عرض اراء فقهاء القانون مع بيان نص المادة القانونية كلما وجد خلاف بين تلك التشريعات في المسالة موضع البحث. و نذكر النص في المتن او التهميش وفقا للأهمية.

و في الأخير سنحاول الإجابة في هذه الدراسة على الإشكالية التالية:

ما هو النظام المالي للزوجين؟

للإجابة عن هذه الإشكالية ارتاينا تقسيم الموضوع الى فصلين، حيث جاء الفصل الأول بعنوان (نظام اشتراك الأموال بين الزوجين) و فيه تناولنا مبحثين ، تكلمنا في المبحث الأول عن مظاهر و احكام اشتراك الأموال بين الزوجين حيث جاء في المطلب الأول مظاهر اشتراك الأموال بين الزوجين و في المطلب الثاني احكام الاشتراك بين أموال الزوجين.

وفي المبحث الثاني: النتائج المترتبة على الاشتراك المالي للزوجين، حيث جاء في المطلب الأول: سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما، و في المطلب الثاني: انتهاء نظام الاشتراك و تحديد طبيعته القانونية.

ثم جاء الفصل الثاني بعنوان (نظام فصل أموال الزوجين) و فيه تناولنا مبحثين، تكلمنا في المبحث الأول عن أموال الزوجة حيث جاء في المطلب الأول مصادر أموال الزوجة و في المطلب الثاني مدى حرية الزوجة في التصرف في مالها.

و في المبحث الثاني: النتائج المترتبة عن فصل الأموال بين الزوجين، حيث جاء في المطلب الأول: نظام النفقة و الديون بين الزوجين و في المطلب الثاني: انقضاء ديون الزوجين.

الفصل الاول

نظام إشتراك الأموال بين الزوجين

إن النزاعات المثارة في المحاكم والواقع المعاش في الأسرة الجزائرية فرض على المشرع الجزائري استحداث نظام مالي جديد وذلك من خلال المادة 37 من الأمر رقم 05 -02 المؤرخ في 2005/2/27 المعدل لقانون الأسرة، حيث ظهر مصطلح الأموال المشتركة بين الزوجين، وهو مصطلح جديد على القانون الجزائري فرضه التحول الذي عرفه المجتمع الجزائري.

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فنظام الاشتراك المالي بين الزوجين أو ما يسمى عندهم نظام المشاركة في المكتسبات فهو النظام الأساسي و الإلزامي الذي يعتمد على الأزواج الفرنسيون في معاملاتهم المالية .

سنحاول التركيز في هذا الفصل حول مظاهر وأحكام اشتراك الأموال بين الزوجين (المبحث الأول) والنتائج المترتبة على الاشتراك المالي للزوجين (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مظاهر وأحكام اشتراك الأموال بين الزوجين

إن التطور الذي حصل في العلاقات المالية بين الزوجين والمجتمع الجزائري أدى إلى حتمية اشتراك أموال الزوجين وذلك من خلال مساهمة الزوجة في أموال الأسرة نتيجة عملها وذلك في (المطلب الأول) مظاهر اشتراك الأموال بين الزوجين وفي (المطلب الثاني) تحت عنوان أحكام اشتراك أموال الزوجين.

المطلب الأول: مظاهر اشتراك الأموال بين الزوجين

إن التطور الذي عرفته الأسرة الحديثة، خاصة مجال عمل المرأة وما ترتب عليه من آثار في العلاقات المالية الخاصة بالزوجين فيما يخص رواتب الزوجة وأموالها، وبالرجوع في هذه المسائل إلى أحكام الشريعة العامة أو إلى بعض أحكام قانون الاسرة التي نستنتج منها تلك الأحكام الخاصة بتدخل الأموال(الفرع الأول) مظاهر الاشتراك القانوني أموال الزوجين ومظاهر الاشتراك الإتفاقي في أموال الزوجين في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مظاهر الاشتراك القانوني في أموال الزوجين

أولا: مساهمة الزوجين بالإنفاق

لم يتعرض فقهاء الشريعة الإسلامية إلى اشتراك الزوجة في الإنفاق إلا ابن حزم الظاهري في حالة عسر الزوج ويسر الزوجة .

1- اشتراك الزوجة بالإنفاق في حالة عسر الزوج في الشريعة الإسلامية:

إلزام الزوج بالنفقة في الشريعة الإسلامية: تعرض المشرع الجزائري إلى وجوب النفقة على الزوج بالنفقة، في المادة 74 من قانون الاسرة الجزائري " تجب نفقة الزوج على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه...".

وفي المادة 74 " تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78و79و80 من نفس القانون" نجد أن المشرع الجزائري اعتمد على العقد الصحيح وتمكين

الزوجة نفسها لزوجها للاستمتاع بها، الشيء الذي أكده القضاء الجزائري ، حق النفقة مرتبط بحق التمتع بالزوجة ولو حكما. [1]

2-اشتراك الزوجة بالإنفاق في حالة عجز الزوج:

اعتمد المشرع الجزائري العقد الصحيح والتمكين[2] لوجوب النفقة وتسقط بنشوز الزوجة[3] وتعرض في المادة 1/53 من قانون الاسرة الجزائري إلى حكم هذه الحالة فيما يخص طلب التطليق لعدم الإنفاق بسبب الإعسار[4]، أخذ المشرع الجزائري في هذه المادة برأي الجمهور في منح الزوجة الحق في طلب التطليق لإعسار الزوج وأخذ برأي المالكية في إسقاط هذا الحق إذا كانت عالمة بإعساره وقت الزواج ورضيت به ذلك أن معرفتها السابقة بإعسار الزوج قبل العقد بعين أنها أسقطت حقها مسبقا في طلب التطليق ويقع عبء الإثبات على عاتق الزوج بكافة الوسائل لكن المشرع لم يحدد المدة التي تنتظرها الزوجة لطلب التطليق في قانون الاسرة الجزائري بعد الحكم بالنفقة والتي يمكنها بعدها تقديم طلب التطليق إلى المحكمة[5] ، لكن بالرجوع إلى العقوبات[6] ، يتبين أن هذه المدة لا تقل عن شهرين .

وفي المادة 76 من قانون الاسرة الجزائري أوجب النفقة على الأم في حالة عجز الأب والتي تنص "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد عن الأم إذا كانت قادرة على ذلك" وذلك للمحافظة على روابط الأسرة من التفكك.

3- مساهمة الزوجة العاملة بالنفقة:

3-1-مساهمة الزوجة العاملة في التكاليف والأعباء العائلية:

من المقرر شرعا أن المرأة حرة التصرف في مالها وغير ملزمة بالمساهمة مع زوجها في الإنفاق على الأسرة لكن الظروف الاقتصادية والحياة الصعبة جعلت الزوجة تشارك في الإنفاق على الأسرة

[1] - DENNOUNI Hadjira- les dispositions du code algérien de la famille annuaire de l'Afrique de nord 1986-p 720.

[2]-العربي بلحاج-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-الجزء الاول-الزواج و الطلاق-ديوان المطبوعات الجامعية-بدون رقم الطبعة-سنة 1999 -ص 171.

[3]- د.فضيل سعد-شرح قانون الاسرة الجزائري في الزواج و الطلاق -الجزء الاول-بدون رقم الطبعة -المؤسسة الوطنية للكتاب- الجزائري-سنة 1986- ص187.

[4]-المادة 1/53 من قانون الاسرة الجزائري.

[5]-العربي بالحاج-المرجع السابق-ص 277.

[6]-المادة 331 قانون العقوبات الجزائري.

خاصة في وقتنا الحالي الذي يفرض على الزوجة ذلك بسبب ارتفاع مستوى المعيشة خاصة إذا كان الزوج باطلا أو منخفض الدخل أو إذا كان عاجزا.[1]

أما الموقف الجزائري من مساهمة الزوجة نص عليه في المادة 3/36 التي توجب على الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة و رعاية الأولاد وحسن تربيتهم، ونص المادة 76 التي توجب على الأم نفقة أولادها إذا كانت قادرة على ذلك بعد التمعن في النصين يمكن القول أن المشرع الجزائري قد أشار إلى مساهمة الزوجة في الإنفاق لكن ليس بصورة إلزامية أي أن لها مال أو رواتب بالنسبة للزوجة العاملة.[2]

إلا أنه يجب أن يفكر المشرع الجزائري، فيما تعتمد الشرائع الحديثة في هذا الميدان، فيما يخص المرأة التي لا تكتسب المال والماكثة في البيت، تكفيها مساهمتها المنزلية، وبين التي تكتسبها فتلزم بالنفقة بمقدار اكتسابها. ولحسم النزاع في مساهمة الزوجة في الأعباء وفي التكاليف العائلية يجب تحديد ذلك في عقد الزواج بأن تستمر وظيفتها وأن راتبها يكون بين زوجها وبين أهلها مناصفة مثلا طبقا للمادة 19 من قانون الاسرة الجزائري التي تنص على أنه (للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية... ما لم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون).

3-2: مساهمة الزوجة في تكوين الثروة العائلية:

المساهمة بالعقارات: تتمثل العقارات الخاصة بالثروة العائلية في السكن العائلي الذي يكون في بعض الحالات ملكا للزوجة، أو قد ساهمت بأموالها الخاصة في شرائه مع زوجها_ رغم أن ديباجة المشروع القديم في النقطة السادسة جاءت تحت عنوان حماية الزوجين في تكوين الثروة العائلية لكن الفقرة الثالثة في المادة 73 تبين لنا القسمة حسب مقدار مساهمة الزوجة وإثبات هذا الحق بكل وسائل الإثبات، لم يتطرق المشروع إلى حماية هذا العقار باعتباره سكن عائلي يضم العائلة من التصرفات التي يقوم بها الزوج المالك بمفرده.

[1]-محمد حسين منصور-النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الاسلامية-منشأ المعارف الاسكندرية-مصر-الطبعة الأولى-سنة 1983 -ص 231.

[2]-هجيرة دنوني-النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري-المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية-جامعة بن عكنون الجزائر-ص 30-نقلا عن مسعودي رشيد- نفس المرجع ص258.

على ضوء ما تعرض إليه المشرع الفرنسي في المادة 215 بأنه لا يستطيع أحد الزوجين بمفرده التصرف في الحقوق الضامنة للسكن العائلي باعتبارها غير قابلة للتصرف سواء كانت بعوض كالبيع أو بدون عوض كالهبة التي تكون بإرادة أحد الزوجين دون موافقة الزوج الآخر وتكون قابلة للإبطال خلال مدة سنة ابتداء من يوم العلم بها[1].

المساهمة في المنقولات: نظرا لكثرة المنقولات وتعددها لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تعريفها في المادة 683 من القانون المدني الجزائري بل اكتفى بعبارة "وكل ما عدا ذلك فهو منقول"، ويدخل ضمن هذا الإطار المنقولات الزوجية سواء كانت بتأنيث البيت أو منقولات أخرى كالمسوغ أو السيارة، يجب أن تكون حماية خاصة لهذا الأثاث من طرق تصرف أحد الزوجين بمفرده، أو من تنفيذ العبر عليه، وذلك من أجل حماية الأسرة.

أما المنقولات الأخرى غير المخصصة للسكن العائلي، والتي أشار إليها مشروع قانون الاسرة القديم في المادة 3/73 وفي حالة النزاع بين الزوجين أو ورثتها حول الممتلكات المنقولة الأخرى، وهي المنقولات الأخرى

وهي المنقولات الخاصة بأحد الزوجين التي لا يمكن تكييفها على أساس أنها أثاث عائلي وما أشبه ذلك من المنقولات فيتم اقتسامها حسب مساهمة كل من الزوجين.[2]

الفرع الثاني: مظاهر الاشتراك لديون الزوجين

أولا- مظاهر الاشتراك بمقتضى العقد

طبقا لقانون الاسرة الجزائري وأحكام الشريعة لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أن التعديل الجديد لقانون الاسرة أجاز للزوجين أن يتفقا على ما يملكه كل واحد منهما من

[1]-ART 215 CCF(L N° 70l459 du 04l06l70) (les époux s obligent mutuellement a une communauté de vie).

[2]-المادة 3/73 من قانون الاسرة الجزائري القديم-(اذا وقع نزاع بين الزوجين او ورثتهما في متاع البيت و ليس لاحدهما بينة فالقول للزوجة او ورثتهما مع اليمين في المعتاد للنساء و القول للزوج او ورثته مع اليمين المعتاد للرجال .و المشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين. و في حالة النزاع بين الزوجين او ورثتهما حول الممتلكات المنقولة الاخرى و العقارات يتم اقتسامها حسب مساهمة كل من الزوجين يتم الاثبات بكل وسائل الاثبات و يقوم الحكم القضائي محل سند الملكية).

أموال مكتسبة بعد الزواج على سبيل الاشتراك ويتم ذلك في وثيقة مستقلة في عقد الزواج، سواء عند إبرام هذا الأخير أو بعده.[1]

المشارطات المالية في الشريعة الإسلامية: لقد تأرجح موقف فقهاء الشريعة الإسلامية حول الشروط المتفق عليها بين الزوجين بين أنها صحيحة أو خاطئة.

الرأي الأول: لقد ذهب كل من الحنفية والمالكية والشافعية والظاهرية وبعض الحنابلة إلى القول بأن كل الشروط باطلة إلا الشروط التي ورد نص بشأنها على أنها صحيحة لقوله تعالى << وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ >>[2].

وقوله أيضا<< وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ >>[3] ووجه الدلالة من الآيتين السابقتين إن الله سبحانه و تعالى وصف من يتعدى حدوده بالظالم .ومن ثم فإن جميع الشروط التي لم يرد من شأنها دليلا تعتبر تعديا بحدود الله ومخالفة لشرعه، ولا تلزم من التزم بها بالوفاء.

الرأي الثاني: جمهور الحنابلة: ذهب إلى معظم الحنابلة بأنه يحق للزوجين كل الشروط التي يريانها ما عدا تلك الشروط التي ورد بشأنها حكم أو دليل يخالفها لقوله تعالى:

(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ)[4] وقوله أيضا(وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا وَلَوْ كَانَ ذَا قُرْبَىٰ وَبِعَهْدِ اللَّهِ أَوْفُوا)[5].

وقوله(وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا)[6]. ووجه الدلالة في الآيات السابقة يكمن في الوفاء بعهد الله والمراد بالعهد(الشرط)، فالشرط عهد يلتزم به أحد المتعاقدين للآخر.

جواز المشارطات المالية في الشريعة الإسلامية: للمقارنة بين الرأيين السابقين يتضح أنه يجب الأخذ برأي جمهور الحنابلة الذي يقوم على أن الأصل في العقود وشروط الإباحة فإرادة الزوجين طليقة من كل قيد، وبحق لهما أن يشترطا ما شاءوا من الشروط مع استبعاد الشروط التي يوجد حكم خاص ينهي عنها.

---

[1]–المادة 37 من قانون الاسرة الجزائري.

[2]–الاية 229 من سورة البقرة

[3]–الاية 1 من سورة الطلاق.

[4]–الاية 1 من سورة المائدة .

[5]–الاية 152 من سورة الانعام.

[6]–الاية 34 من سورة الاسراء.

المشارطات المالية في القانون الجزائري: نعني بها أن الشروط المالية التي يشترطها الزوج أو الزوجة عند إبرام عقد الزواج[1].وقد تعرض المشرع الجزائري إلى المشارطات بصفة عامة ومنها المشارطات المالية في المادة 19 من قانون الاسرة التي تنص على أنه " للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية ولا سيما شرط تعدد الزوجات وعمل المرأة ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون" لقد أخذ المشرع الجزائري برأي الحنابلة الذي يقتضي بأن الأصل في الشروط الإباحة، إلا إذا وجد حكم خاص في القانون ينهي عن شرط معين.[2]

ثانيا- مظاهر الاشتراك بمقتضى عقود أخرى

قد تختلط أموال الزوجين عن طريق الاتفاق بينهما ليس بوثيقة عقد الزواج لكن بعقود مدنية وعقود تجارية.

1-مظاهر الاشتراك بمقتضى العقد المدني:

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى عقد الشركة في المادة 416 من القانون المدني التي تنص على أنه "الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيان أو اعتباريان أو أكثر على المساهمة في النشاط المشترك 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 تنجز عن ذلك"[3].

2-مظاهر الاشتراك بمقتضى العقد التجاري:

يمكن أن تخلط أيضا أموال الزوجين عن طريق الاتفاق بينهما بعد عقد الزواج عن طريق عقد الشركة بمقتضى أحكام القانون التجاري فتطبق الأحكام العامة للعقود التجارية من المادة 30 إلى المادة 77 من القانون التجاري، ولا توجد أحكام خاصة بالزوجين فقط.

---

[1]-د.عبد العزيز سعد- الزواج و الطلاق في قانون الاسرة الجزائري -الشركة الوطنية للنشر و التوزيع-الطبعة الأولى-سنة 1996-ص 179

[2]-مسعودي رشيد- النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري-أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون-جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان- سنة 2005-2006 -ص 271.

[3]- قانون رقم 14/88 المؤرخ في 1988/05/03-المعدل للقانون المدني الجزائري

ثالثا- مظاهر الاشتراك الأخرى

قد تختلط أموال الزوجين بسبب الحياة المشتركة بينهما وذلك عن طريق ما يفرضه الواقع الذي يعيشه الزوجان فيما يخص أثاث البيت وقصور النصوص القانونية فيما يخص حماية أموال الزوجين وخاصة الزوجة لذلك يجب التعرض إلى مظاهر الاشتراك بسبب الواقع، على الزوجة أن تشارك في متاع البيت بالأشياء التي حملتها معها من بيت أهلها من جهاز أو صداق أو بما تشتريه فيما بعد من مالها الخاص وتتعرض إلى اختلاط أموال الزوجين وصعوبة الإثبات وذلك بسبب ما يفرضه الواقع الذي تعيشه الأسرة الجزائرية وقد يثار مشكل إثبات هذه الحقوق في حالة النزاع بين الزوجين، مع قصور النص القانوني عن توفير الحماية الكافية لهذه الحقوق[1] .

المطلب الثاني: أحكام الاشتراك بين أموال الزوجين

في المطلب الأول لقد تعرضنا إلى مساهمة الزوجة في الإنفاق أو المساهمة بالعقارات والمنقولات، وما يترتب على هذه المساهمة من ديون بحيث يجب التعرض إلى أحكام المساهمة تحت عنوان أحكام الاشتراك في حقوق الزوجين(الفرع الاول) وإلى أحكام تلك الديون المترتبة عن المساهمة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أحكام الاشتراك في حقوق الزوجين

أولا- طبيعة الاشتراك بين أموال الزوجين

إن الطبيعة القانونية لاشتراك أموال الزوجين تكمن في التمييز بين اشتراك أموال الزوجين والملكية الشائعة، وبين عقد الشركة.

1-نظام اشتراك أموال الزوجين والملكية الشائعة:

بحيث يختلف نظام اشتراك الأموال بين الزوجين عن الملكية الشائعة في كون أن نظام الاشتراك بحيث تنشأ عن مشاركة أحد الزوجين بكل أو جزء من ماله مع زوجته، سواء تم الاتفاق بعقد الزواج أو بعقد لاحق على اختيار هذا النظام، حيث يتم تسديد الديون المشتركة و جميع الديون الشخصية أو بعضها

[1]-د.عبد العزيز سعد-المرجع السابق-ص 270.

من الأموال المشتركة قبل الأموال الخاصة، بحيث تنشأ الملكية المشتركة بين الزوجين عن طريق عقد الزواج وتنتهي بانتهائه، بينما تنتهي الملكية الشائعة بأسباب نشوء الملكية بوجه عام وتنتهي بانتهائها[1].

2-نظام اشتراك الأموال الزوجين وعقد الشركة:

عقد الشركة في قانون النظام المالي ينشأ عن عقد الزواج بينما تنشأ الشركة عن عقد يعبر عن إرادة المشتركين، ورغبتهم في تكوين الشركة تكسب الشركة الشخصية المعنوية بمجرد تكوينها ويكون بذلك ذمة مالية مستقلة[2].

3-أحكام النزاع للمتاع المشترك بين الزوجين:

يعتبر متاع البيت من أهم ما يثير المشاكل في الأسرة غير أن المشرع الجزائري لم يتعرض إلى أحكام المتاع المشترك بين الزوجين في القانون الجزائري، وأما ما تعرض في الفقرة الأخيرة من المادة 73 "والمشتركات بينهما يتقاسمانها مع اليمين"[3]، و يقصد به ما يصلح للرجال و النساء معا.

4-أحكام النزاع بين الزوجين حول السكن العائلي المشترك:

يعتبر السكن العائلي من أهم المشاكل التي تعاني منها الأسرة الجزائرية، بحيث تشترك الزوجة مع زوجها في ملكية السكن العائلي، سواء عن طريق أسباب كسب الملكية المعروفة في القانون المدني.[4]

وفي حالة الطلاق يجب قسمة السكن بينهما مع مراعاة ما إذا كانت هذه الزوجة حاضنة أم لا بحيث لم يتعرض المشرع الجزائري إلى تنظيم أحكام الملكية المشتركة بين الزوجين لمتاع البيت وذلك عند تعديل المادة 73 من قانون الاسرة الجزائري "وفي حالة النزاع بين الزوجين أو ورثتها حول

[1]– د.ايمن سعد عبد المجيد سليم–عن مسعودي رشيد–المرجع السابق –سلطات مالك على الشيوع في استعمال المال الشائع و استغلاله–دراسة مقارنة– ص 26.

[2]–نادية فضيل احكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري–دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع– الطبعة الأولى–الجزائر– سنة 2004–ص 16.

[3]–المادة 773 الى 843 من القانون المدني الجزائري.

[4]–المادة 73 من قانون الاسرة الجزائري و صياغتها الجديدة.

الممتلكات المنقولة الأخرى والعقارات يتم اقتسامها حسب مساهمة كل من الزوجين" وعلى ذلك يجب التعرض إلى أحكام الأثاث المشترك بين الزوجين في حالة قيام علاقة الزوجية وفي حالة الطلاق.[1]

ثانيا- أحكام مساهمة الزوجة بالإنفاق وعدم التعارض مع القوامة

الفريق المعارض لمساهمة الزوجة بالإنفاق: يعتقد الكثير من الفقهاء والباحثين أن مساهمة الزوجة بالإنفاق يتعارض مع قوامة الرجل على المرأة انطلاقا من قوله تعالى<<

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ >>[2]

وعلى رأسهم جمهور الفقهاء بحيث يرون أن النفقة الواجبة على الزوج، وذلك بالكتاب والسنة والإجماع والقياس.

جعل الإسلام للرجال درجة القوامة لرئاسة وقيادة وتسيير أمور المنزل أو الأسرة بسبب توفر الخبرة ومقومات الإدارة التي تتطلب قوة الشخصية واتخاذ القرارات الحاسمة وتغليب العقل على العاطفة.

الفريق المؤيد لمساهمة الزوجة بالإنفاق: يرى بعض الفقهاء و الباحثين ايضا و على راسهم حزم الظاهري ان مبدا مساهمة الزوجة بالإنفاق لا يمس بمبدأ القوامة، و انما هو واجب فرضه عليها الواقع الذي نعيشه, و يرى الفقهاء و الباحثين المؤيدين لمساهمة الزوجة بالإنفاق بحيث:

انفرد حازم الظاهري في مجال النفقة الزوجية بهذا الرأي و خالف في ذلك راي جمهور الفقهاء و اعتمادا لقوله تعالى وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ)[3] و الزوجة وارثة فعليها نفقتها بنص القرآن.

---

[1]- د.وهبة الزحيلي -عن مسعودي رشيد - الاسرة المسلمة في العالم المعاصر-دار الفكر-دمشق-سوريا-الطبعة الأولى-سنة 2000-ص 19.

[2]- الآية 34-من سورة النساء.

[3]- الآية 233-من سورة البقرة.

و ترى د.هجيرة دنوني ان بعض الدول العربية عرفت ظاهرة عكسية لمبدا الزام الزوج بالنفقة (تقوم هذه الظاهرة على مبدا تقييد سلطات الزوجة على مالها، وذلك بإقرار مساهمة الزوجة في مصاريف البيت. و هذه الفكرة وردت في احد مشاريع قانون الاسرة الجزائري و قانون الاحوال الشخصية التونسي).[1]

1-اسباب الزام الزوجة الموسرة بالمساهمة في النفقة :

من خلال التعرض للاتجاهين السابقين، يمكن القول انه تلزم الزوجة الموسرة بالمساهمة بالإنفاق العائلي وذلك للأسباب التالية:

- هو ما تعرض اليه جمهور الفقهاء وهو بان لم يتعرضوا الى هذا الموضوع بسبب الظروف الزمنية و المكانية التي كانوا يعيشون فيها.

-قاعدة المساواة بين المرأة و الرجل في الحقوق و الواجبات.

-قاعدة المقررة فقها انه من يكسب يلزم بالنفقة.

-قاعدة الغرم الغنم.

-ان الزوجة العاملة حتما تلحق الضرر بزوجها.

-العرف و العادات التي تكون الزوجة عاملة يجب ان تساهم في الانفاق في بيتها.

-الظروف الاقتصادية التي تعيشها الاسرة الجزائرية حاليا.

-ان مساهمة الزوجة بالإنفاق لا يتعارض مع مبدا القوامة.[2]

[1]د- هجيرة دنوني، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري - مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عن الدكتور مسعودي ، مرجع سابق، ص158.

[2]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 342.

الفرع الثاني: أحكام الاشتراك في ديون الزوجين:

أولا-أحكام الديون المترتبة في ذمة الزوجين بمقتضى القانون

لقد تعرض قانون المالية إلى أحكام ديون الضريبة المترتبة في ذمة الزوجين وذلك بمقتضى المادة 377 منه والتي تنص على أنه "من أجل تحصيل الضرائب والحقوق والرسوم المؤسسة باسم أحد الزوجين، يجوز ممارسة المتابعات بما فيها أعمال الحجز والبيع على الاموال المكتسبة عن طريق شراء من قبل الزوج الآخر منذ حصول الزواج، وذلك أنه يفترض أن هذه الأموال تم تملكها بأموال الزوج أو أموال الزوجة المدنية بالضريبة إلا إذا بادر الزوج المقحم بما يثبت العكس".

وتطبق أحكام الفقرة السابقة إن استوجب الأمر ذلك على الأموال المكتسبة بالثراء من قبل الأولاد القصر للزوجين، ضمن شروط المنصوص عليها في الفقرة أعلاه"[1] .

على أنه في حالة المتابع والتنفيذ على أموال الزوج المدين بالضريبة، تجوز المتابعة والتنفيذ على أموال الزوج الآخر المتحصل عليها بعد الزواج بسبب اعتبار أن هذه الأموال تم الحصول عليها بأموال الزوج المدين بالضريبة إلا إذا قام الزوج المقحم بإثبات العكس على أنه تم الحصول على هذه الأموال من هبة أو ميراث أو ما شبه ذلك .

ولا يمكن التنفيذ على أملاك الزوج الآخر إذا كان له مداخيل شخصية مصرح بها وذلك طبقا للمادة 3/377 من قانون المالية التي تنص على أنه "لا تمارس المتابعات للخصوص على الملاك من هذا النوع إذا حقق الزوج أو الأولاد المعنيون مداخيل شخصية خاضعة للضريبة يتم عادة التصريح بها وغير مختلة التناسب مع قيمة هذه الأملاك".

وفي حالة تقدم الزوج المقحم بشكوى يطالب فيها باسترجاع الأشياء المحجوزة تطبق الأحكام المادتين 397و398 وذلك طبقا لأحكام المادة 4/377 من القانون المالية التي تنص على انه "و في حالة صدور شكاية تتعلق بالمتابعات الممارسة تطبق أحكام المادتين 397 و398". [2]

---

[1]– القانون رقم 63–90 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1995–المنشور بجريدة الديمقراطية الشعبية–رقم 57– المؤرخة 1999/12/31.

[2]–المادة 397 من قانون المالية .

لقد تعرض القانون التجاري إلى مسألة الديون المترتبة في ذمة الزوجين بالنسبة للزوجة التاجرة في شركة التضامن وأعتبر أموالها ضامنة لديون الشركة والتزاماتها كما لو كانت ديونها شخصية، ويتحدى الضمان ذلك ليشمل ذمتها كاملة وذلك طبقا لأحكام المادة 551 من القانون التجاري الذي نص على أنه " للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسئولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة".

و من خلال المادة السابقة يترتب على ذلك اضفاء صفة التاجر على جميع الشركاء في التضامن.

المطلب الثاني: انتهاء نظام الاشتراك وتحديد طبيعته القانونية

سوف نبين في هذا المطلب حالات انتهاء هذا النظام في (الفرع الأول) ثم تحديد طبيعته القانونية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: انتهاء نظام الاشتراك في الأموال:

ينتهي نظام الاشتراك في الاموال الزوجية ويتم تصفية ذلك المجموع المالي المشترك بتحقق إحدى الحالات الآتية:

وهذا ما حددته المادة 1441 من القانون الفرنسي.

- انتهاء الرابطة الزوجية بموت أحد الزوجين

-صدور حكم قضائي بفصل الأموال المشتركة

- انتهاء الرابطة الزوجية بالطلاق أو البطلان أو الانفصال الجسدي

- صدور حكم قضائي يقرر غيب أحد الزوجين

- تغيير النظام المالي للزواج[1]

[1]-المادة 1441 من القانون الفرنسي.

أولا- انتهاء الرابطة الزوجية بوفاة أحد الزوجين

ينص المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري أن الأموال التي تدخل في نطاق الاشتراك المالي هي تلك الأموال التي تكتسب خلال الحياة الزوجية.

وبالتالي نلاحظ أن النظام مرتبط بقيام حياة الزوجية وينتهي متى انتهت، أما بالنسبة للأموال المشتركة فهي حسب تحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، حسب نص نفس المادة، ويبقى حق الزوج الباقي على قيد الحياة قائما في الإرث طبقا لأحكام قانون الأسرة الجزائري ــ أما في القانون الفرنسي فإن وفاة أحد الزوجين تؤدي إلى انحلال الفوري لنظام الاشتراك سواء كانت هذه الوفاة مشهودا عليها من طرف ضابط الحالة المدنية أو مصرحا بها من طرف القضاة في حالة الغياب.

فالوفاة تحول للزوج الباقي على قيد الحياة (الأرمل أو الأرملة) الحق في الحصول على نصيبه في الأموال المشتركة المتروكة وكذلك حقه في التركة، كما أن له الحق في السكن والطعام خلال تسعة أشهر الموالية للوفاة، بالإضافة إلى حقه في مصاريف الحداد.

وطبقا للمادة 1981 من القانون المدني فإن كل هذه المصاريف تؤدي من الكتلة المشتركة، في حين تستخرج مصاريف الدفن من التركة غير أن الزوج المتبقي على قيد الحياة يلزم بإقامة جرد الأموال ويكون ذلك بحضور ورثة الهالك خلال تسعة أشهر الموالية للوفاة.

ويجب أن يفرغ هذا الجرد للأموال في عقد موثق أو عرفي إذا اتفقت كل الأطراف المعنية بذلك، ولكن بشرط أن يكونوا بالغين سن الرشد.

ثانيا- صدور حكم قضائي بفصل الأموال المشتركة

إن طلب تغيير النظام كان حقا قاصرا على الزوجة كونه وسيلة فعالة لحمايتها من سوء إدارة الزوج وتعسفه في استخدام سلطاته في الوقت الذي 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[1].

[1]-عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي-الذمة المالية للزوجين-منشورات الحلبي الحقوقية-الطبعة الاولى-بيروت-لبنان-سنة 2010-ص265.

ثالثا- انتهاء الرابطة الزوجية بالطلاق أو البطلان أو التعويق الجسدي

يعتبر الطلاق أحد أسباب الشرعية لإنهاء الرابطة الزوجية بحكم قضائي، فبمجرد انحلال العلاقة الزوجية ينفسخ عقد الاشتراك المالي بين الزوجين.

يتم الطلاق بإرادة الزوج و بالتراضي بين الزوجين أو بطلب من الزوجة في حدود ما ورد في المادتين 53و54 من قانون الأسرة ولا يثبت إلا بحكم قضائي.[1]

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فالتطليق يؤدي إلى انحلال نظام الاشتراك الذي كان قائما بين الزوجين، ويكون ذلك من تاريخ التطليق.

غير أن هذا الانحلال لا يكون واقعا ابتداء من هذا التاريخ، بل من تاريخ انتهاء المعاشرة بين الزوجين في حالة طلب التطليق من طرف الزوجين معا[2] فهذا التطليق يكون مبينا على قاعدة تعاقديه وبالتالي يمكن للزوجين أن يختارا تاريخا آخر غير تاريخ الطلب الذي تقدما به أمام المحكمة .

أما انحلال نظام الاشتراك بالنسبة للاختيار فإنه يعتبر واقعا ابتداء من اليوم الذي أصبح فيه الحكم نهائي بالتطليق مسجلا في هامش عقد الزواج وكذا رسوم ولادة كل من الزوجين.

أما التفريق الجسماني يؤدي إلى انحلال نظام الاشتراك بين الزوجين ويطلب فصل الأموال عن طريق القضاء، كلما جعل أحد الزوجين مصالح الآخر في خطر سبب سوء تسيير أو سوء سلوكه.

ويخضع طلب فصل الأموال للنشر أي يجب نشره في السجل المدني الموجود في كتابة الضبط للمحكمة الدرجة الكبرى، كما يجب الإشارة إليه في رسوم ولادة الزوجين بالإضافة إلى نشره في إحدى الجرائد الموزعة في دائرة نفوذ المحكمة المطلوب منها النظر في طلب فصل الأموال[3].

ولا تنطق المحكمة بهذا الفصل إلا بعد مرور شهر من الإشارة إلى طلب الفصل في رسوم الولادة للزوجين، فحكم القاضي بفصل الأموال يجب أن ينشره بدوره في إحدى الجزائر الموزعة في دائرة

[1]–المادة 49 من قانون الاسرة الجزائري.

[2]–المادة 1/262 من القانون المدني الفرنسي.

[3]–المادة 1292 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي.

نفوذ المحكمة التي تطبقه، كما أن منطوق الحكم يجب أن يبلغ لضابط الحالة المدنية لمكان إبرام الزواج قصد الإشارة في هامش عقد الزواج[1].

وفيما يخص العلاقات بين الزوجين أو بينهما والغير فإن انحلال نظام الاشتراك يقع بأثر رجعي يوم الطلب.

رابعا- صدور حكم قضائي يقرر غيبه أحد الزوجين

عرف المشرع الجزائري الغائب في المادة 110 من قانون الأسرة التي تنص على أن "الغائب هو الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطته، مدة سنة وتسبب في غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود".

كما تكلم المشرع الجزائري عن المفقود في المادة 109 من قانون الأسرة "المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقود إلا بحكم".

أي أن الغائب المعروف مكانه لكن لا توجد ظروف تمنعه من الرجوع وإذا طال غيابه أكثر من سنة يعتبر في حكم المفقود.

أما المفقود فهو الشخص الغائب الشخص الذي لا يعرف حياته من مماته ولا يعتبر مفقودا إلا بالحكم.

كما أن المادة 111 من قانون الأسرة نص على أنه في حالة حكم القاضي بالفقد يقوم بحصر الأموال ويعين مقدما لتسيير أموال المفقود[2].

كما يحق حسب المادة 112 من نفس القانون لزوجة المفقود أو الغائب أن تطلب الطلاق، كما يحق للورثة أو ما له مصلحة حسب المادة 114 طلب الحكم بفقدان أو موت المفقود[3].

أما القانون الفرنسي: اعتبر القانون الصادر بتاريخ 28 ديسمبر1977 الغياب المصرح به سبب عاديا لانحلال نظام الاشتراك، فالحكم التصريحي بالغياب يرتب جميع الآثار التي تنتج عادة عن وفاة الغائب.

---

[1]–المادة 1298 من قانون المسطرة المدنية الفرنسي.

[2]–المادة 111 من قانون الاسرة الجزائري.

[3]– المادة 112 من قانون الاسرة الجزائري.

فالتصريح بالغياب يكون من اختصاص محكمة الدرجة الكبرى التي كان يوجد بدائرة نفوذها لشخص المصرح بغيابه أو كان يوجد بها أحد موطن له، فالتصريح بالغياب لا يقع إلا بعد انصرام عشر سنوات بعد الحكم الذي أثبت قرينه الغياب أو بعد عشرين سنة عن انقطاع الزوج من الظهور.

خامسا- تغيير النظام المالي للزواج

نص المشرع الجزائري في المادة 37 من قانون الأسرة بأن نظام انفصال الأموال بين الزوجين هو النظام الرئيسي، ولكن أضاف في الفقرة الثانية من هذه المادة إمكانية إجراء عقد اتفاقي أي ترك لهما الحرية الاختيار وبالتالي حرية الرجوع عن الاختيار.

أما المشرع الفرنسي فنص في المادة 1397 من القانون المدني الفرنسي أنه يمكن تغيير النظام المالي للزوجين ولكنه وضع شروط وهي:

- يجب مرور سنتين من التطبيق للنظام المالي لاتفاقي أو القانوني الذي اختاره الزوجان

- يجب أن يكون التغيير عن طريق عقد توثيقي مصادق عليه من طرف المحكمة محل إقامة الزوجين.

- يجب إشهار هذا التغيير وهذا لإعلام الغير[1].

أي أنه يمكن للزوجين أن يغيروا النظام المالي الذي تزوجا في ظله، سواء كان نظاما إتفاقيا أو قانونيا، ولا يمكن لهما أن يطلبا هذا التغيير إلا بمرور سنتين على تطبيق النظام المالي ومصادقة القاضي على طلب التغيير.

فتغيير النظام المالي للزوجين يؤدي إلى انحلاله خلال الحياة الزوجية عند ما يكون التغيير المصادق عليه هو إحلال نظام فصل الأموال مكان نظام الاشتراك فبالنسبة للزوجين ينحل نظام الاشتراك ابتداء من الحكم بالمصادقة على التغيير في حين لا ينتج أي أثر تجاه الأغيار إلا بعد ثلاثة أشهر من الإشارة إلى الحكم في عقد الزواج.

[1]-المادة 1397 من القانون المدني الفرنسي.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لنظام الاشتراك في الأموال

إن الطبيعة القانونية لنظام الاشتراك في الأموال على نحو ما تم عرضه، قد يختلط من حيث الطبيعة القانونية بغيره من الأنظمة، والتي تقوم على فكرة الاشتراك كما هو الحال في الشيوع في الملكية وملكية الشركات.

كما أن مجموع المشترك يكون ذمة مالية مخصصة لأغراض معينة مما قد يوحي بفكرة الشخصية المعنوية.

يرى البعض أن نظام المشاركة المالية قد يطابق مفهوم الشركات المدنية من حيث وجود أموال وضعت على سبيل الاشتراك لتحقيق الربح والإيراد وتقسيم أموالها عند حلها، إلا أنها تتميز عن الشركات العادية بما يلي[1]:

– أن الشركة بالمعنى الحقيقي غايتها تحصيل ربح مالي بخلاف شركة أموال الزوجين فهي اتفاق ضيق لجمع أموالها كما جمع الزواج شخصيهما بقصد سد احتياجات العائلة والإنفاق على شؤون الزوجية.

– في الشركة العادية يحدد الطرفان الإدارة والتصرف بحرية تامة بخلاف الشركة في أموال الزوجية فإن القانون فرض رئيسا لها وهو الزوج.

– في الشركة العادية يحدد الشركات متى تبتدئ ومتى تنتهي بخلاف شركة الأموال الزوجية فإن القانون حددها بشكل حتمي.

أما بالنسبة للتقارب بين الاشتراك في أموال الزوجية والملكية الشائعة، فهي تقوم على مبدأين أولهما: أن كل شريك في الشيوع يملك حصته ملكية تامة فله أن يبيع حصته في المال الشائع أو يتصرف بها بمفرده.

– أن كل شريك في الشيوع يملك في كل جزئية من جزئيات المال الشائع نصيبا يعادل حصته.

[1]–عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي– السابق–ص 292.

وعليه فإن البعض يرى أن الأموال الزوجية المشتركة تختلف عن الملكية الشائعة، لأن المال المشترك يعد مملوك للزوجين معا، فلا يستطيع أيهما أن يقرر أن يملك حصة فيه، فالملكية لهما مشتركان لا منفردان أن يختص كل منهما بحصة من الحصص، كما أن الأصل في الملكية الشائعة أن تتم إدارة المال الشائع بتراضي جميع الشركات أو أغلبيتهم على الأقل، بينما في نظام الاشتراك سينقل الزوج بالإدارة والانتفاع، فضلا عن أن الشيوع نظام مؤقت يسمح لكل شريك الخروج منه عن طريق طلب القسمة بخلاف نظام الاشتراك فهو وضع دائم يبقى ما بقيت الزوجة قائمة ولا يجوز الخروج منه بالتراضي تطبيقا لمبدأ عدم جواز تغيير النظام المالي[1].

يبدو أن الفارقين الآخرين محل النظر في الوقت الحاضر بعد السماح لكلا الزوجين بمباشرة على الإدارة بشكل منفرد مع بعض القيود التي تقدم ذكرها. أضف إلى ذلك ان القانون الفرنسي قد أجاز تغيير النظام المالي بعد مضي سنتين من تجربته الا ان ذلك لا يتم بالتراضي فقط بل بموافقة القضاء.

أما بالنسبة للتقارب ما بين نظام الاشتراك الزوجي وملكية الأشخاص المعنوية فيذهب البعض إلى عدم تمتع ذلك المجموع بالشخصية المعنوية ويبرر البعض إلى عدم تمتع ذلك المجموع بالشخصية المعنوية ويبرر البعض الآخر ذلك بأن إعطاء المجموع المالي المشترك شخصية معنوية يعني وجود ذمة منفصلة للزوج وذمة منفصلة للزوجة والذمة المنفصلة يتكون منها المال المشترك وأن هذا الفصل بين الذمم يترتب عليه استغلال الكيان المادي لكلا الزوجين مما يتعارض مع المقصود من تنظيم أموال الزوجة فالرأي في القضاء الفرنسي هو عدم التمتع المال المشترك بالشخصية المعنوية مما يسمح لدائني الزوج بالتنفيذ على المال المشترك، حتى ينهي هذا الرأي إلى القول بأن نظام الاشتراك في الأموال الزوجية نظام من نوع خاص يتميز عن تلك النظم المتقدمة.[2]

[1]–حسن البغدادي–المرجع السابق–ص 179.

[2]–حسن البغدادي–المرجع السابق–ص 180.

المبحث الثاني: النتائج المترتبة على الاشتراك المالي للزوجين

نص المشرع الجزائري على إمكانية إنشاء عقد الاشتراك في الأموال بين الزوجين كاستثناء في نظام فصل الأموال بين الزوجين لأنه يعتبر النظام الأساسي المعتمد في الجزائر وله آثار سواء اتجاه الزوجين بتحديد كيفية تسييره(المطلب الأول) وتحديد كيفية انتهائه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما

منح المشرع الجزائري حرية إفراغ اتفاق الزوجين حول المكتسبات الزوجية وكيفية إدارتها واستثمارها ونسب حق الاستحقاق في قالب شكل قانوني يتمثل في وثيقة تتضمن شروط الاتفاق المبرم بينهما هذا الاتفاق يكون ملازما ومصاحبا لواقعة إبرام عقد الزواج أو يأتي لاحقا من غير تحديد الأجل وهذا ما تتضمنه المادة 37 من قانون الاسرة الجزائري "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما".

الفرع الأول: تسيير وإدارة الأموال المشتركة بين الزوجين

من خلال المادة 37 من قانون الاسرة الجزائري نجد أنه لابد من التمييز بين وضعين نظرا لتعدد الجهة المكلفة بتوثيق عقود الزواج حسب المادة 18 من قانون الاسرة الجزائري.[1]

البلدية: إذا اختار الطرفان المتناكحان ضابط الحالة المدنية ببلدية إقامتها أو إقامة أحدهما لتسجيل عقد زواجها، فإن اتفاقهما المتعلق بالأموال المشتركة بينهما يبقى مجرد اتفاق شفوي يعلن في مجلس العقد أمام الضابط المؤهل والشاهدين والولي، ولا يمكن تدوين هذه الشروط ولا هذا الاتفاق في الاستثمارات المعدة لعقود الزواج، وهنا الاختيار أمام الطرفين إلا بإبرام وثيقة مستقلة أمام الموثق.

الموثق: إذا كان عقد الزواج سيتم إبرامه بين يدي الموثق فإن ذلك أفضل لأن هذا الأخير بإمكانه تحرير كل الشروط التي يتقدم بها الزوجان سواء كانت شروط عامة أدبية أو مالية كحسن العشرة والمكوث في البيت والاستقلال بالسكن الزوجي والتعدد واقتسام الأرباح التي تنتجها مشاريعها

[1]–المادة 18 من قانون الاسرة الجزائري.

المستقبلية، أو مساهمة الزوجة بجزء من أموالها في تحمل الأعباء الزوجية تجسيدا لنص المادة 19 "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها بأنها لاسيما شرط عدم تعدد الزوجات، وعمل المرأة ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون"[1].

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فإن نظام الاشتراك المالي للزوجين أو ما يسمى أيضا نظام المشاركة في المكتسبات فهو نظام يخضع إليه الزوجان تلقائيا في حالة عدم اختيارهما أي من الأنظمة المنصوص عليها في القانون الفرنسي.

وبموجب قانون 31 يوليو 1965 كان المشرع الفرنسي قد منح للزوج وحده إدارة الأموال المشتركة، ولكن مع بقائه مسئولا عن كل الأخطاء التي يرتكبها أثناء إدارة هذه الأموال، غير أنه لا يمكن له أن يتبرع بغير عوض بالأموال المشتركة إلا بإذن الزوجة كما لا يمكن له بدون إذنها أن يتصرف فيها أو ينقلها بالرهون، أي أن الزوجة لا تملك إلا حق الاعتراض على الأعمال التي قام بها الزوج دون موافقتها أو الحق في طلب إبطالها ف حالة قيامها بها دون هذه الموافقة.[2]

ونظرا لعدم المساواة بين الزوجين بخصوص هذه المسألة تدخل المشرع بموجب قانون 23 ديسمبر1985، وخول لكل واحد من الزوجين حق إدارة الأموال المشتركة والتصرف فيها مع تحمل مسؤولية أخطاء تسييره، ولكن لا يمكن لأحد الزوجين دون موافقة الآخر أن يتبرع دون عوض بالأموال هذا ما جاء في المواد 1422و1425 من القانون المدني الفرنسي:

–المادة1422 من القانون المدني الفرنسي: أن كل من الزوجين لا يستطيع وحده وبدون موافقة الزوج الآخر أن يتصرف في الأموال المشتركة على سبيل الهبة، فلا يجوز للزوج أو الزوجة مثلا أن يهبا قسما من الأموال المشتركة المتأتية من الكسب والراتب الشخصي أو من إيرادات الأموال الخاصة، وكذلك لا يجوز لكل منهما أن يتصرف في مبلغ التأمين المختلط على الحياة على سبيل الهبة[3].

[1]–المادة 19 من قانون الاسرة الجزائري.

[2]–عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي– المرجع السابق–ص 275.

[3] –l'article 1422(:M les époux en peuvent l'un sans l'autre ,disposer entre vifs ,a titre gratuite des biens de la communauté, ils ne peuvent non plus, l'un sans l'autre effecter l'un de ses biens a la garantie de la dette d'un tiers.)

– المادة1423 من القانون المدني الفرنسي: استنادا إلى هذه المادة فإن الوصية التي يوصي بها أي من الزوجين لا يجوز أن تتجاوز حصته من الأموال المشتركة، وهذا يعني أنه لا يجوز لكل من الزوجين أن يوصي بما لا يتجاوز حصته في الأموال المشتركة أو بما يجوز حصته في هذه الأموال، ولكنه بموافقة الزوج الآخر بصورة صريحة وموثقة[1].

ومنه فإنه بالنسبة للوصايا لا يحتاج الزوج إلى موافقة الطرف الآخر عندما يريد الإيصاء بكل أو ببعض الأموال المشتركة مع تفرقة أنه إذا تعلق الأمر بوصايا عامة فلا يمكن للزوج أن يوصي إلا بنصيبه في الأموال المكتسبة، أي نصف هذه الأموال وإذا تعدى النصف تكون الوصية قابلة للإنقاص.

–المادة 1424 من القانون المدني الفرنسي: لا يستطيع أحد الزوجين دون موافقة الآخر تحويل أو رهن حقوق الملكية العقارية للشركات والمحلات المشتركة بين الزوجين، وكذاالحقوق الاجتماعية غير القابلة للتفاوض، وكذا الأثاث الموجود بهذه الشركات والتي تخضع للإعلان، ولا يستطيع الزوج دون موافقة الآخر جمع رأس المال في هذه العمليات وكما لا يستطع تحويل الملكية المشتركة دون وكالة عائلية[2] .

واستنادا إلى هذه المادة نستنتج بعض التصرفات التي لا يستطيع أحد الزوجين إجرائها دون موافقة الآخر هي:

–إجراء التصرفات القانونية على العقارات المملوكة ملكية مشتركة بين الزوجين: فلا يجوز للزوج مثلا بدون موافقة زوجته أن ينقل ملكية عقار مملوك ملكية مشتركة للزوجين أو أن يرتب عليه حقوقا عينية سواء كانت أصلية كترتيب حق انتفاع عليه لشخص ثالث أو رهنه.

– بيع مؤسسة تجارية عائدة للملكية المشتركة بين الزوجين: أي أنه لا يمكن لأحد الزوجين أن يوقع وحده بدون موافقة الزوج الآخر على صك تراضي أو تسوية لبيع مؤسسة تجارية مشتركة بين الزوجين ويعد ملغيا في حالة عدم موافقة الزوج الآخر على البيع.

---

[1]–رعد مقداد الحمداني–النظام المالي للزوجين– دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية و التشريعات الفرنسية–الطبعة الأولى–دار الثقافة للنشر و التوزيع–عمان–الأردن–سنة 2009–ص 66.

[2] -l'article 1424 :(les époux ne peuvent l'un sans l'autre aliéner ou grever de droits réels les immeubles-fonds de commerce et exploitations dépendant de la communauté-non plus , que les droits sociaux...)

-التنازل عن استثمار أو استغلال متعلق بالملكية المشتركة: فلا يستطيع أي من الزوجين الذي يمارس نشاطا مهنيا أو حرفيا معينا موافقة الزوج الآخر الذي يشاركه في هذا النشاط المهني أو الحرفي، بصفته شريك في المشروع أن يتصرف بالبيع أو الإيجار أو يتنازل بالهبة كما لا يستطيع أيا منهما دون موافقة الآخر إيقاف هذه المؤسسة.

وليس باستطاعة أي من الزوجين التصرف في الأثاث المادية أو أثاث المنزل بدون إشعار الزوج الآخر بنية البيع، لأن مصدر هذا الأثاث كان مشتركا.[1]

-المادة 1425 من القانون المدني الفرنسي: لا يستطيع أي من الزوجين دون موافقة الزوج الآخر القيام بتأجير العقار الريفي لشخص ثالث إذا كان هذا الإيجار يتضمن شرطا يعطي للمستأجر صلاحية استخدام العقار الريفي المملوك ملكية مشتركة للزوجين في جميع النشاطات التجارية أو الصناعية أو حرف يدوية أخرى[2].

ولكي يستطيع أي من الزوجين القيام بالتصرفات السابقة والتي ترد على مال معين من الأموال المشتركة يجب أن يتحصل على موافقة الزوج الآخر على التصرف الذي يريد القيام به، سواء كان هذا التصرف رهن أو بيع أو إيجار أو أي عملية تخص العقار أو المنقول المملوك ملكية مشتركة بينهما إذا تجاوز أحد الزوجين سلطاته على الأموال المشتركة أو على الممتلكات المحجوزة فإذا لم يؤيد الزوج الآخر ذلك التصرف يستطيع طلب إلغائه في خلال سنتين ابتداء من يوم علمه بالتصرف، ولا يكون في استطاعته في جميع الأحوال أن يرفع دعوى البطلان بعد مرور سنتين على انحلال نظام الاشتراك.

ومنه فإننا نستنتج أن هناك بعض التصرفات الخاصة بالأموال المشتركة لا يمكن لأحد الزوجين القيام بها إلا بعد موافقة الطرف الآخر، وفي حالة القيام بها أو إذا تعدى الزوج حدود سلطاته بخصوصها، فإنه يمكن للطرف الآخر في هذه الأحوال أن يطلب إبطال التصرفات التي قام بها الطرف الآخر إذا لم يكن قد أعطاه موافقته عليها من قبل.

[1]-رعد مقداد الحمداني-المرجع السابق-ص 70.

[2] -art 1425 du code civil français : (les époux ne peuvent l'un sans l'autre donner à bail un fonds rural ou un immeuble à usage commercial-industriel ou artisanal dépendant de la communauté –les autres baux sont les biens communs peuvent être passe un seul conjoint et sont soumis aux règles prévues pour les baux passes par l'usufruitier.)

الفرع الثاني: الديون المشتركة بين الزوجين

ذكرنا سابقا بأن الديون التي هي في ذمة أحد الزوجين قبل إبرام الزواج تبقى على عاتقه وفقا لنظام استقلال الذمم المالية، و لا يمكن لدائنيه ان يتابعوه الا بالنسبة لأمواله الشخصية التي تعتبر ضمانا لهم (المادة 37 من قانون لأسرة).

أما في نظام الاشتراك في أموال الزوجين فتعتبر الديون والأعباء المترتبة عن اكتساب ملكية مشتركة أو استغلاله أو إرادته أو الانتفاع به ، وديون الحياة المشتركة خلال الحياة الزوجية بموافقة الزوجين فيكون الزوجان مسئولان تضامنيا اتجاه الدائنين بهذه الديون، ويكون لهم حق ملاحقة الزوجين في أموالهما المشتركة ونلاحظ بأنه رغم وجود الديون المشتركة المستحقة على الزوجين اتجاه المصارف والبنوك ومصالح الضرائب وغيرها في المجتمع الجزائري فإن المشرع أغفل تنظيمها مما يستوجب تدخله لتنظيم ذلك وسد الفراغ التشريعي في هذا الخصوص[1].

أما المشرع الفرنسي فقد نظم الديون المشتركة المستحقة على الزوجين ضمن نصوص المواد من 1409إلى1420 من القانون المدني الفرنسي.

سنتطرق أولا إلى عناصر الديون المشتركة المستحقة على الزوجين، وذلك بالرجوع إلى نص المادة 1409 من القانون المدني الفرنسي التي تنص على "الملكية المشتركة تتألف سلبيا من النفقات المستحقة من قبل الزوجين، كذلك الديون المستدانة من قبل الزوجين لأجل صيانة المنزل وتعليم الأطفال، وكذا حسب الحالات، كذلك الديون الأخرى التي تتولد خلال الملكية المشتركة"

ومنه نستنتج من خلال هذه المادة أن عناصر الديون المشتركة المترتبة في ذمة الزوجين:

ديون النفقات: وهي الديون المترتبة نتيجة مصاريف البيت ومصاريف تعليم وتربية الأولاد طبقا للمادة 220 من القانون المدني الفرنسي بالإضافة إلى النفقات الأخرى المقررة طبقا للمادتين 203 و206 من القانون المدني الفرنسي.

تعتبر هذه الديون ديونا مشتركة بين الزوجين مما يستوجب تسديدها من الأموال المشتركة كما يستطيع الدائنون الحجز والتنفيذ على كل أموال الزوجين فيما يخص هذه الديون.

[1]–العربي بلحاج–الاحكام الزوجية–المرجع السابق–ص 570.

الديون المترتبة خلال نظام الاشتراك: هذه الديون مرتبطة بالأموال المشتركة كالضرائب الإجبارية على عقار مشترك التعويض الناشئ عن المسئولية التقصيرية ضد أحد الزوجين إذا كانت نتيجة إخلال بعقود مبرمة قبل انحلال نظام الاشتراك، الأجرة المستحقة الناتجة عن عقد قرض او ايجار. اما 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 يكون هناك غش من قبل أحد المدنين وسوء نية الدائن كذلك"[1]. أي أنه يستطيع دائنوا كلا الزوجين تنفيذ على الأموال المشتركة للزوجين لأن الأموال المشتركة للزوجين ضامنة لديونها على السواء، سواء الديون المترتبة على الزوج أو من طرف الزوجة، ومهما كان سببها أكانت تعاقدية أو غير تعاقدية[2].

أما المادة 1414 من القانون المدني الفرنسي تنص على أنه "لا يمكن أن يحجز على أموال أو راتب أحد الزوجين من قبل دائني الزوج الآخر، إلا إذا تم الالتزام من أجل مصاريف البيت وتربية الأولاد وتعليمهم"[3].

من خلال المادة نرى أنه يحق لدائني أحد الزوجين في ديون متعلقة باحتياجات العائلة ومصاريف البيت من تعليم وتربية، أن يقوم بالحجز والتنفيذ على أموال الطرفين(الزوج و الزوجة) وكذلك الأموال المشتركة.

يفهم مما تقدم أن المشرع قد وسع من نطاق الذمة المالية لكلا الزوجين عندما يترتب في ذمة أحدهما دين ومعينا، كأن الأموال المشتركة تكون من حيث الأصل ملكا مشتركا بين الزوجين فلكل منهما حصة فيها، وكان نطاق الذمة المالية لكل منهما يفترض أن يمثل أمواله الخاصة وحصته في الأموال

[1] -l'article 1413 (le paiement des dattes dont chaque époux est tenu ,pour quelque cause que ce soit pendant la communauté, peut toujours être poursuir sur les biens communs, a moins qu' il n'y ait eu fraude de l'époux débiteur et mauvaise foi du créancier, sauf la récompense due à la communauté s'il y a bien).

[2]–مسعودي رشيد–مرجع سابق-ص 238.

[3]-art 1414 : (les gains et salaires d'un époux ne peuvent être saisir par les créanciers de son conjoint que si l'obligations a été contractée pour l'entretien du ménage…) .

المشتركة فضلا عن الأموال الخاصة للزوج المدين، ويبدو أن هذا الإتحاد بين ذمة كل من الزوجين وبين الأموال المشتركة يقصد به حماية الغير في ظل قاعدة حرية الإدارة والتصرف المنفرد[1].

وكذا المادة08 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على أنه:

" تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها". ومنه فإن المرأة مسئولة عن الديون والالتزامات التي ترتبها أعمال تجارتها لكن يجوز للزوجين في التشريع الجزائري أن يكونا مشتركين أو مع شركاء آخرين، ومنه تطبق عليها الأحكام العامة في القانون التجاري المطبقة على جميع الشركاء فيما يخص الديون.

ومنه فإن المسئولية التضامنية بين الزوجين على نحو يمكن لدائن من ملاحقة الزوجين في أموالها الخاصة فضلا عن الأموال المشتركة وذلك في حالتين:

-إذا كان التصرف الذي أجراه أحد الزوجين قد تم بموافقة الزوج الآخر وكانت له فيه مصلحة ظاهرة.

-إذا كان التصرف يصب في إطار النفقات العائلية وتربية الأولاد وتعليمهم .

أما بالنسبة للقانون الجزائري فلا يوجد نص في القانون المدني الجزائري ينظم الديون المشتركة المترتبة في ذمة الزوجين لأن المشرع الجزائري أخذ بنظام الفصل بين أموال الزوجين كأصل عام غير أن وجود مثل هذه الديون تفرض نفسها على الأسرة الجزائرية بسبب الواقع والحياة المشتركة التي تعيشها الأسرة الحديثة، بالإضافة إلى أن هناك إشارة إلى وجود ديون مشتركة كالديون المترتبة عن فرض الضريبة أو الديون المترتبة عن شركة التضامن في القانون التجاري، أو الديون المتفق عليها بين الزوجين.

وقد أشار إليها المشرع في المادة376 من قانون الضريبة على الدخل حيث تنص بتحمل المسئولية بالتضامن كلا من الزوجين إذا تعاشر في البيت الواحد وكذا أولادهما القصر على أساس الأموال والمداخل التي تؤول له بعد الزواج عن الضرائب المؤسسة باسم زوجه برسم الضريبة على الدخل[2].

---

[1]-عمر صلاح حافظ مهدي العزاوي-المرجع السابق-ص 282.

[2]-المادة 6 من القانون رقم 90-36 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1991 و التي تنص على انه فرض ضريبة مشتركة بمنح الحق في تخفيض 10% من الدخل الخاضع للضريبة.

هناك أقر المشرع بطريقة غير مباشرة مبدأ اشتراك الأموال وذلك بشرطين:

-العيش تحت سقف واحد.

-يجب أن تكون الأموال التا إليهما بعد الزواج.

الفصل الثاني

نظام فصل أموال الزوجين

تعرضت اغلب التشريعات القانونية والشريعة الإسلامية الى نظام فصل الأموال بين الزوجين واستندت اليه الكثير من النصوص الشرعية لقوله تعالى: <<وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً >>.[1]

الا ان التشريعات الغربية تعرف التعددية في نظام انفصال الأموال والتي تجمعها صفة عدم وجود فكرة المجموع المالي المشترك الذي يقوم عليه نظام الاشتراك.

فالعلاقة المالية في الإسلام يحكمها مبدأ استقلال الذمة المالية فكل زوج يحتفظ بأمواله الخاصة دون اشتراك زوجه ويبقى مسؤولا عن ديونه سواء قبل او بعد فهذا ما سنحاول معالجته في هذا الفصل ومقارنته بالقانون الفرنسي وهذا في مبحثين:

سوف نتطرق في (المبحث الأول) الى أموال الزوجة ثم نتناول في (المبحث الثاني) النتائج المترتبة عن فصل الأموال بين الزوجين

[1]-سورة النساء الاية 4.

المبحث الأول: أموال الزوجة

لقد تعرض كل من القانون الفرنسي والشريعة الإسلامية الى أموال الزوجة من حيث المصدر سواء كان مصدر الأموال المكسبة بعقد الزواج كالهدايا والصداق...الخ او بطرق أخرى غير الزواج كالعمل والتجارة (المطلب الأول)، ومدى حرية المرأة في التصرف في مالها والقيود التي ترد عليها (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مصادر أموال الزوجة

تختلف مصادر أموال الزوجة بين تلك التي اكتسبتها بعد الزواج (الفرع الأول) وبين تلك التي اكتسبتها بطرق أخرى غير الزواج (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أموال الزوجة المكتسبة بمقتضى الزواج

أولا: الأموال المقدمة من طرف الزوج

يرتب الزواج التزامات مالية في ذمة الزوج نحو زوجته، تمتلكها الزوجة تتمثل في الهدايا

او الصداق....الخ..

1- الهدايا المقدمة للزوجة اثناء فترة الخطوبة

تشمل الهدايا كل ما يقدمه الخطيب الى خطيبته من حلي ونقود وملابس وتعتبر من مصادر اموال الزوجة إذا تم الزواج او تنازل عنها الخطيب [1]. اما اذا تم العدول فهناك احكام تعرض لها المشرع الجزائري في الفقرتين الثانية و الثالثة من المادة 5 من قانون الاسرة الجزائري بموجب الامر 05-02 "لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما اهداه ان كان العدول منه، و عليه ان يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما اهدته لها وقيمته".

لقد أعتمد المشرع الجزائري موقف المذهب المالكي في الفقرة الثانية في حالة عدول الخاطب بأن لا يسترد شيئا مما أهداه ، سواء استهلكت هذه الهدايا أو كانت موجودة و أكد كل من القانون الجزائري و القضاء حكم المذهب الحنفي حول استرجاع ما لم يستهلك من الهدايا في الفقرة الثالثة من نفس المادة.

على انه: 02وقد تم تعديل الفقرة الثانية والثالثة من المادة الخامسة بموجب الأمر رقم 05

[1]-مسعودي رشيد-المرجع السابق- ص 17.

لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداه إن كان العدول منه ، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم (يستهلك مما أهدته له أو قيمته . وإن كان العدول من المخطوبة ، فعليها أن ترد للخاطب ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته). لقد تراجع المشرع الجزائري عن المذهب الحنفي وأخذ مرة أخرى بالمذهب المالكي في الفقرة الثالثة بأن يستطيع الخاطب أن يسترجع ما لم يستهلك من هدايا أو قيمته في حالة عدولها.[1]

نجد الخاطب لا يستطيع استرجاع ما تم استهلاكه ، طبقا للنص القديم و هذا حكم لا يساير مقتضيات العدالة لأن فيه إجحاف في حق الخطيب و خاصة إذا كانت الهدايا التي استهلكت ذات قيمة كبيرة، ومنه إلحاق الضرر به. و حتى لا يكون الخطيب ضحية العدول من جهة، و فقد هدياه من جهة أخرى تم تعديل المادة الخامسة من قانون الأسرة . كما أضاف التعديل حكم أخر خاص برد الخطيب للهدايا المقدمة له من طرف المخطوبة في حالة عدوله.

ويستحسن أن تكون صياغة هذا النص على الشكل التالي : (.... لا يسترد الخاطب شيئا مما أهداه إن كان العدول منه ، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته و إن كان العدول منها فعليها رد القائم منها عينا، أما الهدايا المستهلكة فعليها رد مثلها إن كانت من المثليات ، أو قيمتها إن كانت من القيمات...)

ثانيا– الهدايا المقدمة اثناء الحياة الزوجية

تخضع الهدايا الى احكام الهبة ويمكن ان يكون الهدف من وراء ذلك توثيق عرى الزوجية او حرمان بقية الورثة من أموال أحد الزوجين

[1]-مسعودي رشيد-المرجع االسابق-ص 23.

1-حكم الهدايا بين الزوجين قانونا

يجوز لكل زوج أن يهب كل ممتلكاته أو جزء منها عينا أو منفعة أو دينا لدى الغير لكن هذه الهدايا والهبات يمكن أن تكون في ظروف عادية لا يثور أي نزاع بشأنها ويمكن أن تكون في حالات غير عادية كالهبة في مرض الموت أو الهبات المستترة في حالة إستغلال أحد الزوجين للآخر.[1]

1-1-الهبة بين الزوجين في الحالات العادية

لقد تعرض المشرع الجزائري الى الهبة بين الزوجين في المادة 208 من قانون الأسرة التي تنص على أنه " إذا كان الواهب ولي الموهوب له أو زوجه أو كان الموهوب مشاعا فإن التوثيق والإجراءات الإدارية تغني عن الحيازة ".

وأكد القضاء الجزائري ذلك بأنه " من المقرر فقها أن الهبة تلزم بالقول وتتم بالحوز وهبة الزوجين لبعضهما يعمل بها ولو لم يتم الحوز حتى حصول المانع وموت الواهب.

فالهبة صحيحة إذا أشهد عليها، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بانعدام الأساس

القانوني غير مؤسس يستوجب رفضه.[2]

ونفس الحكم أخذ به المشرع الفرنسي بأن الهبة لازمة لا رجوع فيها طبقا للأحكام العامة ما عدى حالة عدم تنفيذ شروط الواهب التي تمت من أجلها الهبة وحالة جحود الموهوب له، ووجود مولود له بعد الهبة أما الهبة التي تمت أثناء الحياة الزوجية فيجوز الرجوع فيها. وذلك بسب ما كان للزوجين من تأثير فيما بينهما أو كان أحدهما واقعا تحت تأثير الآخر لضعف في الإرادة أو حب جارف تضيع فيه شخصية أحدهما في الآخر.

1-2-الهبة بين الزوجين في الحالات الغير عادية

تكون الهبة بين الزوجين في غير وضعها العادي عند ما تكون في مرض الموت قصد الاضرار بالورثة أو نتيجة استغلال أحد الزوجين للآخر من أجل ابتزاز أمواله عن طريق الهبة المستترة.[3]

[1]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 79.
[2]-المحكمة العليا (غ.ا.ش) قرار بتاريخ 19-02-1990 ملف رقم 58700 م.ق -العدد الرابع-ص 113.
[3]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 20.

الهبة المستترة بين الزوجين:

في كثير من الأحيان ما يستغل أحد الزوجين هوى الزوج الآخر كأن يتزوج شيخ كبير من فتاة في مقتبل العمر، فيصبح تحت سلطانها وتستغل ضعفه وهواه فستكتسبه من الهبات المستترة ما تشاء. وقد تتزوج امرأة ثرية من شاب فيستغلها ويبتز أموالها عن طريق الهبات المستترة، ونفس الشيء في حالة تعدد الزوجات فتستغل الزوجة الجديدة هوى زوجها فيفضلها على الزوجة الأولى فستكتسبه من العقود ما تشاء.[1] هذا النوع من الهبات في التشريع الجزائري كان نتيجة إستغلال وهوى حمل الزوج الآخر على إجراء ذلك التصرف، للواهب في هذه الحالة أن يطلب إبطال الهبة أو إنقاص الهبة إلى الحد الذي ينتفى معه أثر الاستغلال ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد و الا كانت غير مقبولة وهذا ما نصت عليه المادة 90 من القانون المدني الجزائري.

–دعوى الابطال : منح القانون للزوج الواهب الذي أجرى الهبة تحت وطأة هوى الزوج الآخر أن يطلب إبطال ذلك التصرف خلال مدة سنة من تاريخ العقد، لأنه لم يكن ليهب هذه الأموال لولا ضعفه أمام هوى الطرف الآخر وقد جعل المشرع هذه المدة قصيرة من أجل أن يسترد الزوج الواهب حقه ويحسم النزاع و الا سقط حقه في ذلك. حتى لا يبقى الزوج الموهوب له تحت وطأة ورحمة الزوج الواهب يهدده بالإبطال في أي وقت شاء وجعله ميعاد إسقاط لا ينقطع ولا يقف مثل التقادم .[2]

–دعوى الانتقاص : أما إذا راى القاضي أن استغلال أحد الزوجين للآخر لم يفسد إرادة الواهب إلى حد الإبطال، إقتصر على إنقاص الهبة إلى الحد المعقول كأن تشتري إمراة حريتها من زوج قديم فيطلقها لقاء مبالغ مالية، فيجوز للقاضي أن يرد ذلك إلى الحد المعقول المتمثل في بدل الخلع ومنه إنقاص تلك الهبات إلى هذا القدر.

1–3– الهبة بين الزوجين في مرض الموت:

إعتبر المشرع الجزائري الهبة في مرض الموت وصية،[3] وبالرجوع إلى أحكام الوصية يجب أن لا يزيد الشيء الموهوب على ثلث التركة مع وقوفه على إجازة الورثة بعد وفاة الزوج الواهب.

[1]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 21.
[2]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 82.
[3]-المادة 204 من قانون الاسرة الجزائري.

–الموهوب لا يزيد على ثلث التركة : حتى تجوز هذه الهبة بين الزوجين في مرض الموت يجب أن تأخذ حكم الوصية بأن يكون في حدود ثلث التركة، وبمأن الزوجة وارثة يجب أن يتحقق الشرط الثاني المتمثل في إجازة الورثة.

–وقوف الهبة على اجازة الورثة : ما دام أن الهبة في مرض الموت أخذت حكم الوصية لا وصية لوارث إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الزوج الواهب في هذه الحالة [1].إذا ما يهبه الزوج لزوجته هو على فراش الموت مقيد بشرط تعجيزي وهو إجازة الورثة بعد الوفاة، وهذا نادر الوقوع ومنه لا تستفيد الزوجة على الإطلاق من الهبة في مرض الموت من زوجها وهذا فيه إهدار لإرادة الزوج الواهب، وخاصة إن كان يقصد من ذلك مكافأة زوجته لوقوفها معه في آخر أيامه ومرضه.[2]

ثانيا:الصداق كمصدر مالي للزوجة

هو احد الحقوق المالية للزوجة يوجبه عقد صحيح او دخول صريح و له عدة أسماء منها: النحلة، الصداق، العقد، العطية، الاجر، الفريضة، و العقر بضم العين.

وهو تمليك بدون عوض ذو طبيعة عائلية يترتب عليه في حالة عجز الاب في الديون المتعلقة به استرجاعه من طرف دائني الاب عن طريق دعوى بولين باعتباره جزء من الميراث مقدم مسبقا الى الولد اثناء حياتهما.[3]

الصداق هو احد لوازم الزواج فيجب ان لم يشترط في العقد و يجب و ان اشترط عدم الصداق، فلا زواج في الإسلام بدون صداق و الأصل في مشروعيته من الكتاب و السنة و الاجماع.

دليل مشروعيته من الكتاب: قوله تعالى << وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم مُّحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ >>.[4]

[1]-المادة 189 من قانون الاسرة الجزائري.
[2]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 84.
[3]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 29.
[4]-سورة النساء الاية 24.

ومن السنة: روى انس ان رسول الله صلى الله عليه و سلم رأى علي عبد الرحمن ابن عوف درع زعفران، فقال النبي صلى الله عليه و سلم مهيم فقال يا رسول الله : تزوجت امرأة فقال ما اصدقتها؟ قال وزن نواة من ذهب فقال صلى الله عليه وسلم بارك الله لك او لو ولو شاة.

اما الاجماع فقد انعقد جميع المسلمين سلفا و خلفا من لدنا النبي صلى الله عليه و سلم حتى يومنا هذا على ان المهر انما يجب على الزوج لزوجته فيما لا يخالف المعقول و الزوجة هي المنتقلة لمنزل الزوجية تحتاج للثياب و غيرها من الحاجيات يساعد المهر على اعدادها و ليس ذلك فقط، فقد جرى العرف على ان تعود المرأة اثاث البيت، و المهر سايرهم في تكاليف الأثاث كما انه يجعل الزوج متمسكا بالحياة الزوجية.

ومن خلال البحث في مختلف الاحكام الخاصة بالصداق في قانون الاسرة الجزائري نجد المشرع الجزائري قد تأثر بمختلف المذاهب الفقهية في الشريعة الإسلامية دون ان ينفرد بمذهب دون الاخر، ثم تراجع بعد التعديل و اعتبره اثر من اثار الزواج، و اخذ براي الجمهور من خلال تعديل المواد 9-15-33 من قانون الاسرة.

1-الصداق باعتباره ركن من أركان الزواج :

لقد تأثر المشرع الجزائري بالمذهب المالك في القانون القديم وذلك من خلال النقاط التالية:

لقد تطرق إلى الصداق في المادة التاسعة من قانون الأسرة تحت عنوان أركان الزواج (يتم عقد الزواج برضا الزوجين ، وبولي الزوجة ، وشاهدين ، وصداق). يستفاد من هذا النص أن المشرع الجزائري جعل الصداق ركنا من أركان عقد الزواج الأساسية التي يجب مراعاتها عند ابرام العقد.

وأكد هذا المبدأ القضاء الجزائري في الكثير من أحكامه ، حيث أنه من المستقر عليه قانونا وقضاء

أن عقد الزواج يعتبر صحيحا متى تم برضا الزوجين ، ولي الزوجة ، حضور الشاهدين وصداق.[1]

[1]-المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم 8885 بتاريخ 23-02-1993-منشور بالمجلة القضائية-العدد2-لسنة 1996-ص 69.
- المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم 51107 بتاريخ 02-01-1989-منشور بالمجلة القضائية-العدد3-لسنة 1992-ص 53.

- المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم 81129 بتاريخ 17-03-1992-منشور بالمجلة القضائية-العدد3-لسنة 1994-ص 62.

تسمية الصداق ، لقد نص المشرع الجزائري على تسمية الصداق في العقد وذلك طبقا للمادة 15 من قانون الاسرة (يجب تحديد الصداق في العقد سواء كان معجلا أو مؤجلا » و قد خالف بذلك المشرعين الغرب لانهم يجعلون الصداق أثرا من أثر الزواج . فإن لم يسم الصداق فالعقد مفسوخ سواء دخل بها ام لا و لها صداق المثل في حالة الدخول.[1]

2-الصداق باعتباره اثر من اثار الزواج:

ساير المشرع الجزائري راي الجمهور مخالفا بذلك الراي المالكي في القانون القديم.

تصحيح الزواج بصداق المثل: تنص المادة 33 من قانون الاسرة الجزائري على انه "اذا تم الزواج بدون ولي، شاهدين او صداق يفسخ قبل الدخول و لا صداق فيه، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل اذا اختل ركن واحد و يبطل اذا اختل اكثر من ركن"

في هذا الجانب يعتبر الصداق اثر من اثار الزواج بسبب اجراء العقد بدون صداق فاذا تم الدخول يثبت العقد بصداق المثل و اكد القانون الجديد ذلك الحكم بنص المادة 33\2 على انه "اذا تم الزواج بدون شاهدين او صداق او ولي في حالة وجوبه، يفسخ قبل الدخول بصداق المثل.[2] "

ثبوت الصداق بوفاة الزوج: الصداق اثر من اثار الزواج يتأكد بوفاة الزوج و هذا ما نصت عليه المادة 16 من قانون الاسرة الجزائري " تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول او بوفاة الزوج و تستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول" اذا يتأكد الصداق بوفاة احد الزوجين و الفرض ان الوفاة وقعت قبل الدخول فيجب الصداق سواءا كان مسمى او صداق المثل فتأخذه الزوجة من تركة الزوج و اذا توفيت الزوجة يؤول الصداق لورثتها اما بعد الدخول فنأخذ ما تبقى من صداقها المؤجل من تركة زوجها لأنه دين ترتب في ذمته و هذا على خلاف المذهب المالكي الذي يوجب الميراث فقط.[3]

من خلال المواد 9-15-33 من قانون الاسرة الجزائري نجد المشرع الجزائري قد تبنى احكاما مختلفة لعدة مذاهب، مما يجعل الصداق يأخذ حكم الركن من جهة مع اعتباره اثر من اثار الزواج من جهة ثانية و عدلت هذه المواد فاصبح بذلك الصداق من قبيل اثار الزواج و ليس ركنا في القانون الجديد.

[1]-العربي بالحاج-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-المرجع السابق-ص 102.
[2]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 69.
[3]-بالحاج العربي-المرجع السابق-ص 35.

3-النظام القانوني للصداق

- الصداق باعتباره ملك للزوجة : الصداق ملك خالص للزوجة تتصرف فيه كما تشاء إذا كانت رشيدة ، وإن كانت الأعراف والعادات جارية على أن الأولياء هم الذين يقبضون الصداق لأن حياء المرأة يمنعها من ذلك لذلك يجب التعرض إلي ملكية الزوجة للصداق ، وإلى سلطات الولي عليه.

حق الزوجة على الصداق : جعلت الشريعة الإسلامية الصداق حقا خالصا للزوجة ولها الولاية الكاملة في قبضه ، ولا يحق ذلك لشخص آخر إلا بإذنها، و ذلك ما أكده المشرع الجزائري في المادة 14 من قانون الأسرة التي تنص على أنه (الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود أو غيرها من كل ما هو مباح شرعا و هو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء).[1]

الصداق حق الزوجة : أكد الشرع بأن الصداق ملك للزوجة بقوله تعالى : << وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً>>[2]. فهو قول موجه إلى الأولياء لانهم كانوا يتملكون في الجاهلية صداق المراة فامرهم الله تعالى بدفع صدقهن اليهن.

لذلك جعل الشرع والقانون الصداق حقا خالصا لها ، تتصرف فيه كما تشاء ، إن شاءت قبضته أو أبرأت زوجها منه ، فهو حق خالص لها مادامت متمتعة بالأهلية المالية الكاملة.

قبض الزوجة الصداق: اذا كانت الزوجة ناقصة الاهلية او محجورا عليها او غير راشدة قبض مهرها وليها على أموالها و هو عند الحنفية الاب ثم وصيه ثم الجد ثم وصيه ثم القاضي، و سائر الاولياء لهم الولاية في التزويج لا على الأموال، أما اذا كانت بالغة عاقلة و راشدة غير محجور عليها قبضت مهرها بنفسها او وكلت من يقبضه لها سواء كانت بكرا او ثيابا عقد الشافعية و الحنابلة و المالكية لأنها راشدة فتقبضه كأجرة دارها. و قال الحنفية و بعض الشافعية ان كانت ثيابا قبضته بنفسها او وكيلها و ان كانت بكرا قبضه وليها الاب او الجد، و ذلك ان البكر تستحي فقام ابوها مقامها كما قام مقامها في تزويجها، و لان سكوتها عند قبض الاب لمهرها يعتبر رضا بذلك و لا يصح قبض غير الاب و الجد او وصيهما لا يعتبر سكوتها اذنا بالقبض و اذا نهت الزوج عن الدفع الى الاب او الجد فدفع اليها لم تبرا ذمته بذلك.[3]

[1]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 36.
[2]-الاية 4 من سورة النساء.
[3]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 101.

4-استحقاق الزوجة للصداق :

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى الحالات التي تستحق فيها الزوجة الصداق في المادة في 16 من قانون الأسرة التي تنص على أنه (تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول أو بوفاة الزوج ، وتستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول) لذلك يجب التعرض إلى الصداق باعتباره عنصر من عناصر الذمة المالية ، ثم إلى امتناع المرأة من تسليم نفسها كجزاء لعدم دفع الزوج لصداقها

-الصداق كعنصر من عناصر الذمة المالية للزوجة : إن تسليم الصداق للزوجة يتأكد بقبضها له ، وتكون مستحقة له بالدخول لأنه من المقرر فقها و شرعا أن الزوجة تستحق الصداق كاملا بمجرد الدخول واختلاء الزوج بها، ومن ثم فإن القضاء بهذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة [1]وبالوفاة لأنه من المقرر شرعا أن الزوجة تستحق كامل الصداق إذا توفي الزوج قبل الدخول ولم يحكم بفسخ العقد أو الطلاق ، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بانتهاك القواعد الشرعية غير سديد.

-جزاء عدم دفع الزوج الصداق . يحق للزوجة الامتناع عن تسليم نفسها حتى يدفع لها الزوج صداقها الحال ، ولهذا يجب أن نفرق بين حالة امتناع الزوجة عن تسليم نفسها والانتقال إلى بيت الزوجية إذا لم يدفع لها الصداق المعجل المتفق عليه ، وحالة الامتناع عن تسليم نفسها بعد الدخول[2].

-امتناع الزوجة من الانتقال إلى بيت الزوجية : في حالة عدم تسليم الزوج الصداق المعجل المتفق عليه إلى زوجته ، ذهب الجمهور إلى القول بأنه يجوز لها ذلك .

رأي الجمهور: ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بأنه يحق للزوجة أن لا تسلم نفسها حتى تستلم صداقها ، لأن الزواج من عقود المعاوضة ، وأن المهر عوض البضع ، كالثمن عوض عن المبيع ، وللبائع حق الحبس لاستفاء الثمن ، فكان للمرأة حق حبس نفسها لاستفاء الثمن وهو المهر ولا تجبر على التسليم خشية إتلاف البضع والامتناع عن بذل الصداق ، فلا يمكن الرجوع في البضع بخلاف المبيع الذي يجبر على تسليمه قبل ثمنه.

[1]-المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم-49283 بتاريخ 09-05-1988-منشور بالمجلة القضائية-العدد 2لسنة 1992-ص 44.
[2]مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 40.

وأستدل الجمهور بقصة زواج علي بن أبي طالب رضي الله عنه عن عكرمة عن ابن أن عليا قال : تزوجت فاطمة فقلت : يا رسول الله ابن لي ؟ فقال : أعطها شيئا : فقلت : ما عندي شيء , قال : فأين درعك الحطمية ؟ قلت : هو عندي , قال : فأعطها إياه.

-امتناع الزوجة من تسليم نفسها بعد الدخول : إذا قبلت الزوجة الانتقال مع زوجها إلى بيت الزوجية ومكنته من نفسها فدخل بها قبل استلام صداقها المعجل المتفق عليه.و قد اختلف حول ذلك فقهاء الشريعة الإسلامية وانقسموا إلى قسمين:

المالكية والشافعية لا يجوز لها أن تمتنع من تسليم نفسها بعد ذلك ، كما لو تبرع البائع بتسلم المبيع ، فإنه لا يحق له استرداده ليحبسه حتى يستلم الثمن.

الحنفية والحنابلة : يجوز للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها بعد الدخول ، لأن المهر مقابل بجميع ما يستوفى منه منافع البضع ، وغير خاص بالوطأة الأولى فقط وإنما بجميع الوطئات.

نظر لوجود الكثير من الثغرات في قانون الأسرة الجزائري فيما يخص أحكام الصداق ، وذلك بسبب تبني المشرع لأحكام متناقضة لمذاهب مختلفة ، وسكوته عن الكثير من الأحكام من بينها الأحكام الخاصة بسلطات الولي على الصداق ، وحمايتها من تعسف الزوج بعد الدخول بها يخص تسليم صداقها ، لذلك يجب وضع نصوص قانونية واضحة الشأن تحمي الزوجة من طمع الولي في الصداق من جهة بوضع نص (يمنع أن يأخذ الولي ، أب أو غيره، من الخاطب شيئا لنفسه مقابل تزويجه ابنته أومن له الولاية عليها) و إلزام الزوج بتسليم الصداق المعجل المتفق عليه في حالة الدخول بها وذلك بإضافة نص قانوني

(ليس للزوج أن يجبر زوجته على البناء حتى يمكنها من حال صداقها فإذا سلمت نفسها له ليس لها بعد ذلك إلا المطالبة بالصداق كدين في الذمة ، ولا يترتب الطلاق عن نعذر الوفاء).[1]

الفرع الثاني: أموال الزوجة المكتسبة بطرق أخرى غير الزواج

يمكن للزوجة ان تكتسب أموالا بطرق أخرى غير عقد الزواج كالعمل و التجارة و غيرها، او تحصلت عليه عن طريق اخر كالتبرعات و الميراث...الخ

[1] مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 43.

أولا: الأموال المكتسبة عن طريق العمل

الراتب المحصل عليه من ممارسة العمل يشكل عنصرا هاما من عناصر الذمة المالية للزوجة و هذا الراتب مرتبط ارتباطا وثيقا بالعمل الذي يتوقف على اذن الزوج لذا يجب التعرض الى استقلالية الزوجة في ممارسة العمل.

1-استقلالية الزوجة في ممارسة العمل في القانون الفرنسي:

ان احكام المادة 223من قانون ح فرنسي تنظم حرية استقلالية العمل بالنسبة للزوجين و حدود هذه الحرية.

حرية الزوجة في ممارسة العمل: لقد تعرض النص الذي ينظم احكام ممارسة الزوجة لمهنة معينة الى عدة تعديلات النص القديم " يجوز للزوجة ان تزاول مهنة مميزة عن مهنة زوجها ما لم يعارض الزوج في ذلك و كل تعهد ترتبط به الزوجة في مزاولة المهنة يكون باطلا في مواجهة الزوج اذا كان الغير الذي تعاقدت معه يعلم شخصيا بمعارضة الزوج في الوقت الذي يتعامل فيه مع الزوجة".

قام بعد ذلك المشرع الفرنسي بإصلاح مزدوج لوضعية المرأة المتزوجة الممارسة للنشاط المهني مستقل عن نشاط الزوج، فمنها حرية الحصول على أرباحها و مدخلها مستعبدا بذلك احكام النص القديم الخاصة بنفقة أهلية المرأة من جهة أخرى وذلك مهما كان نوع النظام المالي المطبق على علاقتهما المالية، و قام أيضا باستبعاد كتلة الأموال المكتسبة و المداخيل و احتفظ بالإدارة و الانتفاع للمرأة مع الالتزام بالمساهمة في الأعباء و التكاليف العائلية.[1]

2-استقلالية الزوجة في ممارسة العمل في القانون الجزائري:

لم يتعرض المشرع الجزائري الى استقلالية عمل الزوجة في قانون الاسرة الجزائري لذلك يجب التعرض لها طبقا للأحكام العامة في فروع قوانين أخرى ثم نحاول ان نستنتج حدود هذه الاستقلالية من قانون الاسرة الجزائري.

[1]- ART-223LN65/70/ du 13 /07/65.

حرية الزوجة في ممارسة العمل في القانون الجزائري: لقد نظم المشرع الجزائري عمل المرأة بصفة عامة دون التمييز بين النساء و الرجال بل وفر لها حماية خاصة في حالة الاعمال الخطيرة.[1]

و يستفيد العمال من نفس الحقوق و يخضعون لنفس الواجبات مهما كان جنسهم و سنهم طالما كانوا يشغلون نفس مناصب العمل و متساوين في التأهيل و المردودية.[2] و من هذه الحقوق نفس المرتبات و الامتيازات لنفس العمل.[3]

حدود حرية الزوجة في ممارسة العمل في القانون الجزائري: لم يتعرض المشرع بصفة صريحة الى اذن الزوج باعتباره قيد من القيود التي تحد من حرية الزوجة في اختيار مهنة معينة لكن يمكن استنتاج ذلك من واجب الطاعة المفروضة على الزوجة طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية التي توجب الإقرار بان ممارسة الزوجة لمهنة معينة لا بد ان يخضع لاذن الزوج لان عمل الزوجة من العقود التي تضيع على الزوج حقه في الاحتباس، واذا مارست عملا معينا دون موافقة الزوج تعتبر ناشزا و لا تستحق النفقة.[4]

3-حق الزوجة في العمل شرعا:

العمل حق وواجب و شرف تؤديه المرأة بظروف متكافئة مع الرجل، ولقد اكد الإسلام هذه الحقيقة في قوله تعالى في سورة ال عمران << فاستجاب لهم ربهم اني لا اضيع عمل العامل منكم من ذكر و انثى بعضكم من بعض>> الآية 195 و يقول عز و جل في سورة النساء << لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبُواْ وَلِلنِّسَاء نَصِيبٌ مِّمَّا اكْتَسَبْنَ>> الآية 32.[5]

ثانيا:الأموال المكتسبة عن طريق التجارة

1-الأموال المكتسبة من ممارسة التجارة في القانون الفرنسي:

لقد تعرض المشرع الفرنسي الى أموال الزوجين المكتسبة من التجارة او حرفة معينة من خلال قانون رقم 596/82 الصادر بتاريخ 1982/07/10 المتعلق بالأزواج الحرفيين و التجار، اعتمد على قرينة الوكالة فيما يخص تسيير أموال الزوج الاخر و ذلك من اجل حماية أموال الزوجين تجاه بعضهما البعض و

[1]-المادة 16 من قانون رقم 16/82-المؤرخ في 27/02/82-و المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل-و المادة 46 من نفس القانون.
[2]-المادة 8 من نفس القانون المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل.
[3]- -مسعودي رشيد- نفس المرجع السابق-ص 103.
[4]-هجيرة دنوني- مرجع سابق-ص 30
[5]-قوق ام الخير- المرجع السابق-ص 48.

اتجاه الغير، مهما كان نوع النظام المالي المطبق على علاقتهما المالية مثل قانون التوجيه الزراعي، و عليه يجب ان يتعرض الى الحالات التي تعرض اليها القانون و المتعلقة بالصفة الخاصة بزوج التاجر باعتباره اجيرا شريكا او مساعدا.[1]

2-الأموال المكتسبة من ممارسة التجارة في القانون الجزائري:

الزوجة التاجرة: لقد ورد بشأنها نص في القانون التجاري يعفيها من الحصول على الاذن من ممارسة التجارة و اعتبارها اهلا لتحمل المسؤولية و الالتزامات عن الاعمال التجارية التي تمارسها بدلا يتحملها من ان زوجها.[2]

و تكتسب صفة التاجر بممارسة التجارة لحسابها الخاص و تقيدها بالسجل التجاري وعليه تتحمل كامل المسؤولية عن الاعمال التجارية التي تقوم بها فتلزم شخصيا عن التصرفات التي تقوم بها لحاجات تجارتها و لا يجوز للزوج في هذه الحالة التدخل لإدارة أموالها الا بموافقتها و رضاها الصريح.[3]

الأموال التي تكتسبها الزوجة عن طريق الميراث: يلعب الميراث دورا كبيرا في اثراء الذمة المالية للمرأة بتغيرها نحو الايجاب فالمرأة لها حقوق في تركة الهالك تختلف انصبتها حسب درجة قرابتهما كالأم او الزوجة او الأخت، فطبقا لقواعد الشريعة الإسلامية صارت المرأة صاحبة فرض بعدما كانت في العصر الجاهلي لا تعترف لها بحق الميراث، فقد كانت العرب تقول كيف يعطى المال لمن لم يركب فرسا و لا يحمل سيفا و لا يقاتل عدوا.[4] و كما نعلم كذلك انه من أسباب الميراث الزوجية مع ان المرأة ترث و لها الحق في التركة لكن ميراث الزوجية يتطلب شرطين:

-ان يكون الزواج صحيحا و لو من غير دخول فمتى كان عقد الزواج صحيحا فقد وجد سبب التوارث بين الزوجين اما اذا ثبت بطلان الزواج فلا توارث بين الزوجين.

-ان تكون الزوجة قائمة وقت وفاة المورث و لو حكما فالمعتدة من الطلاق الرجعي ترث مطلقا و يرثها لان الزوجية تبقى قائمة ما دامت العدة لم تنقضي و هو ما يفهم من نص المادة 132 من قانون الاسرة

[1] -Grimaldi Michel(dir)- droit patrimonial de la famille-op-cit-p 57 et 58.

[2] -نادية فضيل-القانون التجاري الجزائري-الاعمال التجارية-الطبعة الثانية-ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر-سنة1999-ص 130.

[3] -مسعودي رشيد-النظام المالي للزوجين-المرجع السابق-ض 112.

[4] -لوعيل محمد الأمين- المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري -بدون رقم الطبعة -مطبعة دار هومة للنشر و التوزيع-الجزائر-سنة 2004

الجزائري و التي تنص بانه " اذا ما توفي احد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق او كانت الوفاة في عدة الطلاق استحق الحي منها الإرث فاذا وقع الطلاق و انقضت العدة فلا توارث بينهما و المعتدة من الطلاق باتت لا ترث الا في طلاق الفرار و هو طلاق المريض بزوجته فرارا من ارثها فاذا ماتت و هي في عدتها ورثت منه".

ثالثا:الأموال التي تكتسبها الزوجة عن طريق التبرعات:

1-الأموال التي تتلقاها المرأة عن طريق الوصية

يمكن للمرأة ان تستفاد بأموال عن طريق الوصية من احد الأقارب او ذوي الارحام اذا لم تكن لها صفة الوارثة و قام هذا الموصي بهذا العمل من اجل البر و الرحمة.[1]

هذا ما اخذ به المشرع الجزائري في المادة 200 من قانون الاسرة الجزائري اذ نص على صحة الوصية مع اختلاف الدين اما اذا كانت المرأة وارثة فلا يجوز لها الوصية الا اذا اجازها الورثة و هو قول الحنفية و الجمهور و تنص المادة 189 ان لا وصية لوارث الا اذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصي.

2-الأموال التي تتلاقاها المرأة عن طريق الهبة

تعريفها لغة : هي العطية الخالية من الاعواض واذا كثرت سمي صاحبها واهبا ووهابة اي كثير الهبة لامواله والهاء للمبالغة ، و لقوله تعالى (ووهبنا له اسحاق ويعقوب).

وقال تعالى (يهب لمن يشاء اناثا ، ويهب لمن يشاء الذكورا) ، فهي التبرع و التفضل على الغير ولو بغير مال.

-اصطلاحا : هي تمليك العين مجانا اي بلا عوض اي عقد يفيد التمليك بلا عوض حال الحياة تطوعا او هي : تمليك جائز التصرف مالا معلوما او مجهولا تعذر عمله موجودا مقدورا على تسليمه ، غير واجب في الحياة بلا عوض ، او هي تمليك في الحياة بغير عوض.

[1]-مسعودي رشيد-المرجع السابق –ص 115.

تكتسب المراة الموهوب لها الهبات المقدمة لها من طرف ابويها او زوجها او الغير باعتبار الهبة سبب من اسباب كسب الملكية وستتم معالجة الهبة التي تقدم من طرف الابوين عند التعرض لاحكام الجهاز تتم معالجة الهبة بين الزوجين عند التطرق لاموال الزوجة المكتسبة بسبب الزواج وبقي ان نعالج الهبة التي تتم من الغير ومدى قبول الزوج لهذه الهدايا و الهبات التي قدمت للزوجة .

كما يمكن للمرأة ان تستفاد من الهبة سوآءا من المورث او من القريب و قد حثت الشريعة الإسلامية على المساواة بين الأولاد سواءا كانوا ذكورا او اناثا فيما يتعلق بالعطية بل ذهبت الشريعة الى حد تفضيل النساء على الرجال.[1]

فقد ورد عن النبي صلى الله عليه و سلم (سووا بين اولادكم في العطية و لو كنت مؤثرا لأثرت النساء على الرجال).

اما جمهور الفقهاء فيرون انه لا يجوز الرجوع في الهدية كما لا يجوز الرجوع في الهبة، و اما الامام مالك فيرى انه اذا كان العدول من الخاطب فلا رجوع اما اذا كان العدول من المخطوبة فان الخاطب يرجع فيما اهداه اذا كانت الهبة باقية او بمثلها او بقيمتها اذا كانت باقية الا اذا كان هناك عرف او شرط يعمل به. و قد اخذ المشرع الجزائري في قانون الاسرة الجزائري اذ جاء في المادة 5 انه لا يسترد الخاطب شيئا مما اهداه ان كان العدول منه و ان كان العدول من المخطوبة فعليها رد المال المستهلك.

3-الاموال التي تتلقاها المراة عن طريق الارث

-الميراث لغة :

من ارث واصل الهمزة واو من ورث -يرث-ورثا وورثة - جمع مواريث وارث و الارث في الحسب و المال وهو الاصل و يقال ورث المجد و غيره اذا المراد بالميراث هو انتقال الشيء من قوم الى قوم اخر.

1-لوعيل محمد الأمين-مرجع سابق-ص 155.

-الميراث اصطلاحا :

هو حق قابل للتجزؤ لمستحقيه وهو علم باصول من فقه و حساب يعرف به حق كل و ارث من التركة او هو انتقال مال الغير على سبيل الخلافة.[1]

ان الاسلام هو الدين الوحيد الذي انصف المراة في قضية الارث مقارنة بالعقائد و الديانات الاخرى فقد اعطاها حق الارث في حين انها كانت تباع و تشترى في غيره ، وجعل لها ذمة مالية خاصة بها في حين كانت في العصر الجاهلي لا يعترف لها بحق الميراث و كانت العرب تقول كيف نعطي المتال لمن لا يركب فرسا ولا يحمل سيفا و لايقاتل عدوا.

اذا يلعب الميراث ، دورا كبيرا في اثراء الذمة للمراة بتغييرها نحو الايجاب ، فلها حقوق التركة الهالك تختلف انصبتها حسب درجة قرابتها كام او زوجة او اخت او بنتا في حين كانت العادات الجاهلية تقضي بحرمان النساء و الضغار من الميراث حيث اقتصر التوريث على الذكور المقاتلين الذين يحوزون الغنيمة ويحرسون الديار، وقد استمرت عادة حرمان النساء من الميراث الى ان ظهر الاسلام فذهبت ام كحة وهي من الانصار الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت توفي زوجي وتركني وابنته فلم نورث فقال عم ابنتها يا رسول الله: هي لا تركب فرسا ولاتحمل كلا (اي لاتبلي امر العيال و السعي عليهم) ولا تجرح عدوا يكسب عليها و لاتكتسب، فنزل قوله تعالى : (للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل او كثر نصيبا مفروضا)[2]

تنحصر اسباب ميراث المراة في الشريعة الاسلامية في ثلاثة اسباب : الزوجية –القرابة – التعصيب ويكون ذلك عن طريق الارث بالتعصيب والارث بالرحم.

[1]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 59.
[2]-سورة النساء الاية 07.

وترث المراة بالفرض في ثمانية حالات : 1الزوجة 2 الام 3 البنت 4 بنت الابن 5 الاخت الشقيقة 6 اخت لاب 7 الجدة الصحيحة 8 الاخت لام. ونتكلم عن حالة الاولى وهي الزوجية ، و الزوجة في الميراث لها حالتان :

-الحالة الاولى: اذا توفي الزوج ولم يكن له فرع وارث في هذه الحالة يكون نصيب الزوجة تستحقه اذا كانت واحدة ، ويقسم النصيب على عدد الزوجات ان كن اكثر.

الحالة الثانية : اذا توفي الزوج وكان له فرع وارث في هذه الحالة يكون نصيب الزوجة من الميراث هو الثمن تستحقه اذا كانت واحدة ، ويقسم هذا النصيب على عدد الزوجات ان كن اكثر من ذلك، و الدليل على كلتا الحالتين قوله سبحانه وتعالى :(ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد ، فان كان لكم ولد ، فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها ودين).

وقد نص المشرع الجزائري المادة 2/145 من قانون الاسرة على ان للزوجة او الزوجات الربع بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج ، ونص في المادة 1/146 من قانون الاسرة ولها او لهن الثمن عند وجود الفرع الوارث للزوجة ولو كانت مطلقة رجعيا اذا مات زوجها وهي في العدة فانها ترثه المادة (المادة 132 قانون الاسرة) وتعتبر المطلقة بائنا في مرض الموت في حكم الزوجة اذا لم ترض بالطلاق ومات المطلق في ذلك المرض وهي في عدتها بشرط ان تستمر اهليتها للارث .[1]

-ميراث المراة بالتعصيب : اذا كانت تشترك واحدة كالاخ مع اخته الشقيقة او اخوته ، وكبنت الابن مع ابن ابن مساو لها في الدرجة ولم يحجبهم من هو اقرب منهم درجة ، وترث الاخت بالتعصيب في حالة واحدة اذا كان للميت بنات او بنات ابن فتاخذ الباقي تعصيبا وترث المراة بالرحم اي من غير اصحاب الفروض او العصبات مثل اولاد البنت و الجد غير الصحيح و الجدة غير الصحيحة وابناء الاخوة وبنات الاخوة ، و الشريعة الاسلامية لو

[1]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 62.

تورد نصا صريحا في توريث ذوي الارحام وجمهور الفقهاء يرى توريثهم بتربيتهم في الارث في حالة لم يترك المتوفي احدا من اصحاب الفروض التعصيب من اقاربه.

الرؤوس ، وذلك طبقا 2/167 قانون الاسرة الجزائري "ويرد باقي التركة الى احد الزوجين اذا لم يوجد عصبة من النسب او احد اصحاب الفروض النسبية او احد ذوي الارحام.[1]

اذا نلاحظ ان المراة قد ترث ويكون نصيبها مثل ذكر كما في الاخوات لام فإن الواحدة منهن اذا انفردت تأخذ سدس الميراث كما يأخذ الاخ لام كذلك اذا انفرد ، واذا كانوا ذكورا واناثا اثنين فأكثر فإنهم يشتركون جميعا في الثلث للذكر مثل نصيب الانثى قال الله تعالى :(وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله اخ او اخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث).[2]

كما ترث المراة ونصيبها مثل الذكر او اقل منه كما في الام و الاب ، فاذا مات ولدهما ، فان كان له اولادا ذكورا واناثا ،او ذكورا ولو واحدا فالاب السدس والام كذلك ، واذا ترك بنتا او ابنتين فأكثر فللام السدس وللاب السدس فرضا وما تبقى تعصيبا ، واذا ترك الولد ابوين ولم يترك اولادا فللام الثلث وللاب الثلثان قال تعالى :(ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث) وقد ترث نصف ما يأخذ الذكر ، وهذا هو الاعم الاغلب كما اذا مات رجل وترك ابنا وابنتين فالذكر مثل حظ اختيه . قال تعالى (يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين).[3]

وفي حالات اخرى قد ترث المراة اكثر من حظ الذكر ، كما لو مات رجل وترك بنتا واحدة وليس معها ولد ولا ذكر ولا انثى فإنها ستأخذ في هذه الحالة النصف من تركة ابيها لقوله تعالى (فإن كانت واحدة فلها النصف).[4]

[1]-العربي بالحاج-المرجع السابق-ص 159.
[2]سورة النساء الاية 11.
[3]-سورة النساء الاية 11.
[4]-سورة النساء الاية 11.

واذا افترضنا ان رجلا مات وترك بنتا واخوين ، فان البنت تأخذ النصف والاخوان يتقسمان بينهما النصف الباقي ، فيكون لكل واحد منهما ربع التركة ، في هذه الحالة ترث بمفردها حظ ذكرين واثنتين.

المطلب الثاني: مدى حرية الزوجة في التصرف في مالها:

ان المراة المتزوجة في ظل الشريعة الإسلامية تتمتع بذمة مالية مستقلة و يمكنها استثمار أموالها لحسابها الخاص عن طريق الصناعة و الكسب، و جميع أنواع المعاملات المشروعة و ان تبرم ما تشاء من العقود سواء منها ما كان بعوض كالبيع و الشراء، او تبرعا كالهبة و الوصية و غيرها (الفرع الأول) و لا يحق لاحد ان يمنعها من ذلك او ان يدعي الحجر عليها طالما لم يظهر منها تبذير لاموالها، و القيود التي ترد على مبدا حرية المرأة في التصرف في الأموال (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها

تتساوى المرأة مع الرجل وفق احكام الشريعة الإسلامية بان لها أهلية وجوب و أهلية أداء فتتمتع المرأة بأهلية أداء التصرفات ذات الطابع المالي. فتتحمل الحقوق بنفسها وتحمل الحقوق لغيرها ما دامت لها أهلية أداء كاملة وهذه الفكرة نجد سندها في الآية << فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ >>[1]

كما اعترف الإسلام للمرأة بحقها في المهر و استقلالها به و هو دليل على استقلال ذمتها المالية و حرية التصرف فيها كما تشاء لقوله تعالى<< وَآتُواْ النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا >> .[2]فطبقا لقواعد الشريعة الإسلامية تضل المرأة سيدة أموالها والمالكة الوحيدة لكل ما كانت تملكه قبل الزواج و لكل ما يؤول اليها بعده من مال و منقول و عقار و لها مطلق الحرية في ادارته و التصرف فيها كما تشاء دون تدخل الزوج.[3]

و هذا بدون ان تتحمل أعباء البيت او نفقة الأولاد التي تقع على عاتق الزوج و يبدا حق المرأة في الانتفاع بحق حرية التصرف في أموالها منذ بلوغها سن الرشد لقوله تعالى<< فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ >> سورة النساء الآية 6.

[1]سورة النساء الآية 6.
[2]سورة النساء الآية 4 .
[3]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 117.

و هذا الحكم يشمل الذكر و الانثى و هو ظاهر في فك الحجر عن الذكر و الانثى و اطلاق تصرفاتهم في أموالهم عند بلوغهم سن الرشد.

و عليه فان عقد الزواج في الإسلام يولد رابطة شخصية بين الزوج و زوجته تتمثل في الاحترام المتبادل و علاقة ذات طبيعة مالية تتمثل في المهر و النفقة هذه العلاقة تعطي للمرأة اموالا تستقل بتسييرها كيفما أرادت او شاءت و قد انتقد بعض الفقهاء مبدا حرية المرأة في التصرف في اموالها الوارد في مبادئ الشريعة الإسلامية على اساس انه شكلي و انه ضرورة تفرضها سهولة انحلال الرابطة الزوجية وكذلك وجود مسالة تعدد الزوجات و هي الدافع لإقرار مبدا استقلالية الذمة المالية للزوجة و بالنتيجة حرية التصرف في أموالها، لكن الاسلام عندما اقر مبدا استقلال الذمة المالية فهو اقرها للمرأة بصفة عامة و ليس للمتزوجة فقط.

و هو ما اتى به المشرع الجزائري في الفقرة الاولى من المادة 37 من قانون الاسرة الجزائري و التي تفيد كلا من الزوجين يمتلك امواله الخاصة و يتصرف فيها بكل حرية إلا اذا كان هناك اتفاق في عقد الزواج او عقد لاحق يقضي بغير ذلك.

اما التشريع الفرنسي فقد اشار في المادة 1403 من القانون المدني الى ان كلا من الزوجين يمكن ان يكون مالكا و له ملكية كاملة على امواله الخاصة و تكون هذه الملكية مستقلة عن الملكية المشتركة بين الزوجين و عن الملكية الخاصة بالزوج الاخر.[1]

كما تعرض المشرع الفرنسي الى سلطات الزوجين معا فيما يخص اموال كل واحد منهما في نظام فصل الاموال و الحد من هذه السلطات في الحالات التي تكون فيها موافقة احد الزوجين ضرورية بالنسبة للتصرفات التي يجريها الزوج الاخر و تكون عالقة لإتمام ذلك التصرف بسبب معارضة احد الازواج او عدم الاعراب عن ارادته لغيابه، لهذا يجب اللجوء الى القضاء من اجل الحصول على اذن او ترخيص بتلك التصرفات، او تقييد سلطات الزوج الاخر و هذا ما نصت عليه المادة 219 من القانون المدني و تنص على انه " اذا كان احد الزوجين في حالة يستحيل معها الاعراب عن ارادته، جاز للزوج الاخر ان يحصل على اذن القضاء لينوب عنه في مباشرة السلطات الخاصة بالنظام المالي، و يكون الاذن في هذا

[1]- رعد مقداد الحمداني -مرجع سابق- ص 64.

اما بصفة عامة او مقصورة على اعمال خاصة في ممارسة السلطات الناتجة عن النظام المالي، و يحدد القاضي شروط هذه النيابة و مداها".[1]

كما جاءت المادة 217 من القانون المدني عن اجل حماية مصلحة الاسرة من خلال الحد من سلطات احد الزوجين اذا كانت تلحق ضررا بالأسرة.

و بالنظر للمادة 1/220 من نفس القانون نلاحظ انها منعت احد الزوجين من اجراء تصرفات مالية معينة اذا توفرت الشروط التالية:

-تقصير احد الزوجين في اداء واجباته العائلية

-تعريض مصلحة الاسرة للخطر.[2]

و من خلال ما سبق ذكره نرى ان القانون الجزائري و القانون الفرنسي كلاهما اقر للزوجين السلطات الكاملة على اموالهم دون قيدا ما عدا تلك الحدود التي وضعها القانون الفرنسي فيما يخص التعسف في استعمال و قبض الراتب و عدم المساهمة في الاعباء و التكاليف العائلية و تعريض مصلحة الاسرة للخطر.[3]

الفرع الثاني: القيود التي ترد على مبدا حرية المرأة في التصرف في الاموال

ان مبدا حرية المرأة في التصرف في اموالها قد يطرح عدة اشكالات خاصة كون المرأة المالكة زوجة.

فهل هذه الحرية تعني ابعاد سلطة الزوج عليها اطلاقا في مجال الاموال و الا يتنافى هذا مع مبدأ اعتبار الزوج رئيس العائلة.

و بالتالي حرية التصرف في مالها الذي تكسبه من وراء العمل الذي تقوم به في اكار الوظيفة او المهنة بموافقة او بدون موافقة زوجها فالقول لما ذهب اليه القانون من حرية مطلقة و ما ذهب اليه الفقه الاسلامي الى اعتبار ان حرية المرأة في التصرف في اموالها ليست مطلقة فقد وضع فقهاء المالكية

[1]-رشيد مسعودي-مرجع سابق-ص 134.

[2] -ART.220 /1 :(si l'un des époux manque gravement a ses devoirs et met ainsi en péril les actes de la famille ,le juge aux affaires familiales peut prescrire).

[3]-رشيد مسعودي-نفس المرجع السابق-ص 140.

بعض القيود على هذه الحرية فناقشوا فكرة هبة الزوجة لأموالها ووضعوا قاعدة وجوب التضييق من حرية المرأة بحيث ان الهبة اذا تجاوزت ثلث اموال المرأة يمكن للزوج ان يتدخل و يمنع تلك الهبة.

و هناك من اعتبر هبة الزوجة البالغة الرشيدة في حالة صحتها هي هبة صحيحة حتى و ان وهبت مالها كله لمن شاءت دون اذن زوجها.

لكن الجمهور من الفقهاء قالوا ان الزوجة تتصرف في اموالها كيفما تشاء و ليس للزوج ان يمنعها من ذلك، و الخلاصة فان المشرع الجزائري فيما يتعلق بحرية التصرف في الاموال فقد استعبد المذهب المالكي و اخذ براي الجمهور حيث اذ يتضح من خلال نص المادة 38 من قانون 1984 و المادة المعدلة 7 من قانون الاسرة لسنة 2005 انه اعطى الحرية المطلقة في التصرف في اموالها و لا تخضع الا للقواعد العامة المتعلقة بالحجر مثل الرجل و هذا براي البعض حرية انتصار الزوجة المالكة على الزوج.

و الخلاصة ان للزوجة السلطات المطلقة على اموالها تتصرف فيها كيفما شاءت، ما عدا تلك القيود المتعلقة بإذن الزوج فيما يخص التبرعات في المذهب المالكي. و لا دخل للزوج في اموال الزوجة القاصرة و يبقى الولي مسؤولا عن ادارتها لأنه لا تستطيع ان تتصرف فيها و ان الشريعة لا تعرف ما يسمى الترشيد بالزواج على خلاف ما سوف تتعرض له في القانون الفرنسي فيما يخص سلطات الزوجين في التصرفات المالية و الترشيد بالزواج.

و تعرض المشرع الفرنسي الى سلطات الزوجين معا فيما يخص اموال كل واحد منهما في نظام فصل الاموال، و الى الحد من هذه السلطات في الحالات التي تكون فيها موافقة احد الزوجين ضرورية بالنسبة للتصرفات التي يجريها الزوج الاخر، وتكون عائقا لإتمام ذلك التصرف بسبب معارضة احد الزوجين او عدم الاعراب عن ارادته لغيابه. لهذا يجب اللجوء الى القضاء من اجل الحصول على اذن او ترخيص للقيام بتلك التصرفات أو تقييد سلطات الزوج الاخر.[1]

[1]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص141.

المبحث الثاني: النتائج المترتبة عن فصل الاموال بين الزوجين

يعتبر مبدا استقلال الاموال بين الزوجين من المبادئ المعروفة في الفقه الاسلامي و الدول العربية و الإسلامية، و الجزائر كغيرها من البلدان الإسلامية اخذت بهذا المبدأ غير ان هذا التوجه افرز العديد من المشاكل بسبب اثقال كاهل الزوج بالنفقات الكبيرة ادت لوجود ديون يلتزم لها وحده، و هذا ما سنناقشه في (المطلب الاول) و مع كثرة النفقات و التزام الزوج وحده بها دفع المجتمع للبحث عن السبل الكفيلة لإعادة توازن لكفتي الواقع و القانون (المطلب الثاني).

المطلب الاول: نظام النفقة و الديون بين الزوجين

ان النظام المالي للزوجين المقرر في الفقه الإسلامي و القوانين العربية يقضي بالزام الزوج بالإنفاق على اسرته من زوجته و اولاده (الفرع الاول) و بالمقابل يتحمل كل من الزوجين مسؤولية ديونه المترتبة بذمته اتجاه الآخرين (الفرع الثاني).

الفرع الاول: التزام الزوج بالنفقة

النفقة الزوجية على الزوج لا يسقط بحال فهي واجبة حتى و لو كانت الزوجة غنية و لها مال، فالإسلام اعفاها من جميع اعباء المعيشة و كلف الرجل بان يتكفل بذلك كله وجوب سواءا ان كانت زوجته فقيرة او غنية موسرة و لها مال، فنفقة كل انسان تجب من ماله الا الزوجة فنفقتها و ان كانت موسرة و لها مال و هذا بالإجماع بين الفقهاء، و استدل الفقهاء على وجوب النفقة الزوجية على الزوج بأدلة كثيرة.

واستدلوا بذلك من الكتاب لقوله تعالى<< وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ>> [1].

فحسب الآية الملزم بالنفقة المولود له و هو الزوج ذلك ان الابناء ينسبون اليه ، اما الواجب رزقهن و كسوتهن هنا من يجب النفقة لهن فهن الوالدات اي زوجة المولود له و هو الزوج و كذلك قوله تعالى << الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِم >>[2]

[1]- الآية 233 من سورة البقرة.
[2] -الآية 34 من سورة النساء.

حسب هذه الآية ان الله عز وجل خص الرجال دون النساء ببعض التفضيل كالميراث و لكنه في مقابل هذا التفضيل قد خص الرجال ايضا دون النساء ببعض الاعباء و منها واجب النفقة، و على ذلك فان الزوج قوام على الزوجة بما فضله الله عليها و من ثم بما انفق عليها من أمواله. [1]

و قوله تعالى << أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ >>[2] حيث امر الله تعالى بنفقة المطلقة المعتدة و العدة اثر من اثار النكاح، فاذا وجدت النفقة المعتدة فقد وجبت للزوجة التي في صلب النكاح من باب أولى.

و قوله تعالى << وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ>>[3] قيل هو المهر و النفقة.

و قوله تعالى << لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا >>[4] و هذا في حال المطلقات اثناء العدة فحق الزوجات في حال قيام الزوجية اوجب.

و من السنة النبوية قوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع (و لهن عليكم رزقهن و كسوتهن بالمعروف) رواه مسلم و ابو داوود و روى البخاري و مسلم ان هند بنت عتبة زوجة ابي سفيان قالت: يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني و يكفي ابني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم "خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف.[5]

و قوله تعالى << وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ >>[6] و قوله تعالى << لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا >>.[7]

[1] -الآية 6 من سورة الطلاق.
[2]-الآية 6 من سورة الطلاق.
[3] -الآية 228 من سورة البقرة.
[4]-الآية 07 من سورة الطلاق.
[5]-بلحاج العربي-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-المرجع السابق-ص 170.
[6]-الآية 280 من سورة البقرة.
[7]- الآية 07 من سورة الطلاق.

وجه الاستدلال من الآية انها بينت ان الانفاق على الزوجة يكون حسب سعة الزوج و ان الزوج لا يكلف بالإنفاق الا بقدر ما اعطاه الله من الرزق و ليس في الآية ما يدل على ترتيب اية آثار ضد الزوج نتيجة عسره بالإنفاق على زوجته.[1]

و من السنة لم يرد عن الرسول صلى الله عليه وسلم انه فرق بين الزوجة و زوجها لعسره بالإنفاق عليها علما ان اكثر الصحابة رضي الله عنهم كانوا فقراء معسرين كما لم يثبت عن الرسول صلى الله عليه وسلم ان التفريق حق للزوجة في هذه الحالة، فدل ذلك على عدم جواز التفريق لعسر الزوج بالإنفاق على زوجته.

أولا:اشتراك الزوجة في الانفاق في التشريع الجزائري

لقد تعرض المشرع الجزائري الى إلزامية الزوج بالنفقة بصورة صريحة في المادة 74 من قانون الأسرة و اعتمد المشرع من خلالها العقد و التمكين[2]، لوجوب النفقة و تسقط بنشوز الزوجة.[3] و تعرضت المادة 1/53من قانون الأسرة الى حكم هذه الحالة فيما يخص طلب التطليق لعدم الانفاق بسبب الاعسار.[4] و بالاطلاع على هاتين المادتين يتضح لنا ان المشرع الجزائري اخذ براي جمهور الفقهاء في منح الزوجة الحق في طلب التطليق لإعسار و اخذ برأي المالكية في إسقاط هذا الحق اذا كانت عالمة بإعساره وقت الزواج و رضيت به، ذلك ان معرفتها السابقة بإعسار الزوج قبل العقد يعني انها أسقطت حقها مسبقا في طلب التطليب و يقع عبئ الاثبات على عاتق الزوج بكافة الوسائل.

و بالرجوع الى قانون العقوبات المادة 331 يتبين ان هذه المدة لا تقل عن شهرين و قررت المحكمة العليا ان عدم الانفاق على الزوجة لمدة تزيد عن شهرين متتابعين مبررا كافيا لطلب التطليق.[5]

1-اشتراك الزوجة في الإنفاق:

اختلف الفقهاء المسلمين حول مسألة اشتراك الزوجة في الإنفاق و ذلك بعسر الزوج فظهرت عدة آراء.

[1]-قوق ام الخير-مرجع سابق-ص 163
[2]-بلحاج العربي-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-الجزء الأول-المرجع السابق-ص 171
[3]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 165.
[4]-المادة 1/63 من قانون الاسرة الجزائري.
[5]- المحكمة العليا (غ.م) 19 نوفمبر 1984-ملف رقم 34791-المجلة القضائية1989-عدد3-ص 76.

الرأي الأول: و هو رأي الجمهور و هم الشافعية و المالكية و الحنابلة و المراجع الكبار من الامامية و يقضي بأنه في حالة عسر الزوج بالنفقة فان للزوجة الحق في ان تبقى معه و تصبر عليه او ان تطلب التفريق و يعد طلاقا رجعيا اذا كان بعد الدخول و بائنا اذا كان قبله و زاد المالكية بشرط ان لا تكون عالمة عند العقد انه فقير معسر و الا فليس لها طلب التفريق و استدلوا لذلك من الكتاب و السنة لقوله تعالى << فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ>> [1]. وقوله تعالى<< وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا>>. [2]

و وجه الاستدلال أن الله تعالى قد نهى عن امساك الزوجة على وجه الاضرار بها و في امساك الزوج لزوجته مع عسره بنفقتها اضرارا بها، لذلك لم يكن له ان يمسكها و ذلك بأن يطلقها فان امتنع و طلبت الزوجة ذلك فرق القاضي بينهما.

و من السنة ما روي عن أبي الزناد قال:(سألت سعيد ين المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته أ يفرق بينهما؟ قال:(نعم، قلت: سنة، قال نعم و يعني ذلك سنة الرسول صلى الله عليه وسلم).

الرأي الثاني: وهو رأي الحنفية و الزايدية و الإباضية و بعض الإمامية و يقتضي بأنه ليس للزوجة ان تطلب التفريق في حالة عسر الزوج بالإنفاق عليها، إنما يأمره القاضي بالاستدانة و للدائن ان يطالب كلا من الزوج و الزوجة، فإذا لم تجد من تستدين منه كانت نفقتها واجبة على من يجب عليه ان ينفق عليها لو لم تكن متزوجة و يرجع هذا الأخير على الزوج إذا أيسر، وهذا كله إن كانت الزوجة معسرة اما اذا كانت موسرة فتجب نفقتها من مالها و تكون دينا على الزوج ان ايسر.

2-اشتراك الزوجة في الانفاق في القانون الجزائري:

ان نظام الزواج في القانون الفرنسي يفترض مشاركة الزوجين في النفقات الاسرية مهما كان نوع النظام المالي الذي اتبعه الزوجان ففي نظام انفصال الاموال الزم القانون الزوجين بالمساهمة معا في تحمل اعباء الحياة الزوجية من خلال اتفاق يبرم بينهما لتحديد نسبة مساهمة كل منهما (المادة 1537 من القانون المدني الفرنسي) و عند عدم الاتفاق فانهما يساهمان في تحمل تلك الاعباء بحسب قدرتهما المالية المتبادلة[3]. بالإضافة الى ما يعرف بالمساعدة المالية و المتمثلة في تقديم العون المالي بشكل

[1]-الآية 229 من سورة البقرة.
[2]-الآية 231 من سورة البقرة.
[3] -ART 214/1-C/civ/-et janau Bakouche-droit des régimes matrimoniaux -Paris-Dauphine-master 213 droit national-promo 2010-2011-page 06.

متبادل بين الزوجين و الذي يتحقق من خلال المشاركة في النفقات اذا كان الزوجان يعيشان معا و اذا كان منفصلين فيلزم الموسر بالإنفاق على الزوج الاخر اذا كان محتاجا للنفقة.[1]

الفرع الثاني : ديون الزوجة

يمكن أن يكون سبب الدين الذي رتبته الزوجة شخصيا ، لذلك يجب معالجة الديون الخاصة ويمكن أن يكون سبب الدين عائليا ، كالديون التي رتبتها لصالح العائلة ، سواء من مالها أومن مال الغير

أولا: ديون الزوجة الخاصة بها

تعتبر الذمة المالية للزوجة الضامن الأساسي لديونها فتلزم بتسديد جميع الديون التي رتبتها في ذمتها عن العقود التي أبرمتها مع الغير ، وعن التعويضات التي تقررت في ذمتها عن الضرر الذي ألحقته بالغير ، ولا مجال للتضامن بين الزوجين في التعويض بمقتضى استقلالية الذمم.[2]

1-الذمة المالية كضمان لديون الزوجة أثناء حياتها

لقد تعرض القانون الجزائري إلى فكرة الديون والضمان ، فإذا تعدد الدائنون ، فلهم حقوق متساوية على كل أموال الزوجة ، أي على الجانب الإيجابي للذمة المالية للزوجة المدينة ، بغض النظر عن تاريخ نشوء هذا الدين قبل الزواج أو بعده ، أما إذا كانت حقوق الدائنين تزيد على ما في ذمة الزوجة من أموال

ذمة الزوجة من أموال ، فيقتسمونها قسمة الغرماء فيأخذ كل واحد منهم بنسبة حقه

أما إذا كان لأحدهم دين مضمون بضمان عيني سواء كان رهنا رسميا أو حيازيا على عين معينة ، فله الأفضلية في استفاء حقه ، ويخول له القانون حق التقدم والتتبع عن سائر الدائنين العاديين . لكن هذا التقدم لا يستمده الدائن من الضمان العام ، وإنما يستمده من التأمين الخاص.[3]

بالنسبة للعين التي يقع عليها هذا التامين. وقد تقوم الزوجة بكفالة شخص بأن تنفذ التزامه إذا لم يف به . وعلى ذلك فإن الديون المضمونة بضمان عيني أو ضمان شخصي ، هي ديون مستقبلية ترتبها الزوجة في ذمتها.

[1]- عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي -عن قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 173 -ص 308.
[2]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 158.
[3]-بالحاج العربي-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري.

2-الذمة المالية كضمان لديون الزوجة بعد وفاتها

2-1-ميراث الزوج وتجهيز الزوجة

لا تنتقل التركة مثقلة بالديون إلى الورثة كما هو معمول به في بعض الأنظمة الغربية كالتشريع الفرنسي، فإن الديون تنتقل إلى ذمة الوارث ، ولدائني التركة أن ينفذوا على أموال الوارث الشخصية ، إلا إذا رفض الوارث التركة.

ميراث الزوج :حسب الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري تنتقل التركة على الورثة صافية خالية من

الديون لأن التركة هي المسئولة عن الدين ، فإذا لم تكن كافية فيقتسم الدائنون هذه الأموال قسمة الغرماء أما إذا بقي منها شيء بعد تسديد الديون وتنفيذ الوصايا انتقلت هذه الأموال إلى الورثة ، ومن بينهم الزوج الباقي على قيد الحياة ، فيرث فرضه ولا يرث بغير الفرض ، ويختلف نصيبه في الإرث بوجود الفرع الوارث من عدمه.

يكون نصيبه نصف تركة زوجته ، إذا لم يكن لها فرع وارث . ويرث الربع في حالة وجود الفرع الوارث ذكرا كان أو أنثى ، سواء كان من هذا الزوج أو من غيره.

تجهز الزوجة في الشريعة الإسلامية : اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية حول تجهيز الزوجة هل هو واجب على زوجها أم من تركتها.

ذهب الشافعية، والحنيفة إلى القول بأن تجهيز الزوجة يكون على نفقة زوجها سواء كانت غنية أو فقيرة ، لأن أثار الزوجية مازالت قائمة ولذلك ثبت الميراث . ولو كانت الزوجية قد انقطعت بالوفاة ما ثبت الميراث للزوج ، لهذا يجب على الزوج تجهيز زوجته من النفقة ، وهذه أخر نفقة يقوم بها.

اما المالكية والحنابلة والظاهرية ذهبوا إلى القول بأنه ليس على الزوج تجهيزها ولو كانت فقيرة لأن الزوجية انقطعت بالوفاة وإذا انقطعت الزوجية لم تعد ثمة علاقة موجبة للإنفاق.

تجهز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري : يظهر من خلال المادة 180 من قانون الأسرة يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي : "مصاريف التجهيز والدفن بالقدر المشروع " : اخذ المشرع الجزائري برأي الحنابلة

والمالكية والظاهرية . بأن تكون نفقة تجهيز الزوجة من تركتها ، لأن العلاقة الزوجية قد انحلت وذلك ما يؤكده في المادة 47 من قانون الأسرة تنص على أنه " وبفك الرابطة الزوجية تسقط النفقة".[1]

كان على المشرع الجزائري أن يراعي هذه المسألة فيما يخص تجهيز الزوجة، بأن يأخذ بعين

الاعتبار المعاشرة الزوجية التي كانت بينهما قبل الوفاة.

2-2-التركة وديون الزوجة

تمتد الذمة المالية للزوجة امتدادا اعتباريا إلى غاية تقسيمها على الورثة ، ومن ثم يجب تسديد الديون التي رتبتها الزوجة في ذمتها ، قبل توزيع التركة.

تسديد الديون في الشريعة الإسلامية : لا تقسم التركة بين الورثة حتى تسدد جميع الديون إلا أن جمهور الفقهاء جعلوا الديون مرتبة واحدة ، بينما يقدم الأحناف الديون الثابتة في حالة الصحة عن ديون المرض واعتمدوا على قوله تعالى<<مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ>>[2]

تسديد الديون في قانون الأسرة الجزائري : لقد تعرض المشرع إلى تسديد الديون في المادة 180 من قانون الأسرة ، مما يدل على أنه أخذ برأي الجمهور فقد ذهبوا إلى التسوية بين الدينين ومنه تقسم التركة أو المتبقي منها بين الدائنين جميعا بنسبة ديونهم دون التمييز بين ديون الصحة وديون المرض.[3]

الديون التي رتبتها الزوجة لصالح العائلة : قد تقوم الزوجة بالإنفاق على أسرتها ونفسها من مالها الخاص إذا كان لها مال ، أومن مال زوجها إذا كان غائبا ، أو تستدين من طرف الغير لذلك

ثانيا: إنفاق الزوجة من مالها الخاص لصالح اسرتها

1-إنفاق الزوجة من مالها في القانون الجزائري

لقد أخذ المشرع الجزائري برأي الجمهور فيما يخص دين النفقة وتكون دينا قويا في ذمة الزوج ، إذا تمت بحكم القضاء ، ولا سبيل للتخلص منها إلا بالأداء أو الإبراء . لكن المشرع الجزائري أجاز للقاضي أن

[1]-المادة 180 من قانون الاسرة الجزائري.
[2]-الآية 12 من سورة النساء.
[3]-بالحاج العربي-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-ص 41.

يحكم بها و لكن المدة لا تتجاوز السنة قبل رفع الدعوى .[1] ولا يجوز للقاضي أن يحكم للزوجة بما أنفقته على نفسها لمدة أكثر من سنة قبل رفع الدعوى.

وقد تعرض المشرع الجزائري إلى حالة نفقة الزوجة على أسرتها في المادة 76 من قانون الاسرة الجزائري (في حالة عجز الاب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك).

يمكن تفسير حالة عجز الأب بحالة الإعسار فهنا اخذ المشرع برأي الإمام مالك الذي فرق بين الزوج المعسر والزوج الموسر وأعتبرها متبرعة في الحالة الأولى . وما عدا هذه الحالة يعتبر دينا في ذمة الزوج ولها أن تدخل مع بقية الغرماء بدينها حين يسره.[2]

1-1-إنفاق الزوجة من مال زوجها الغائب

-الكفالة بنفقة الزوجة في الشريعة الإسلامية:

الحنفية : إذا طلبت الزوجة من زوجها كفيل بالنفقة ، فلا يستجاب لطلبها لأن النفقة المستقبلة غير واجبة في الحال . لأنه يشترط لصحة الكفالة عند الحنفية أن يكون الدين المكفول معلوما وقويا مقرونا بالاستدانة.

الشافعية والمالكية والظاهرية : يرون بأنه لا يستجاب لطلب الزوجة بكفالة النفقة ، لأن النفقة المستقبلة غير واجبة في الحال . ويؤكد ابن حزم الظاهري بأنه لا ضمان للنفقة المستقبلة ، لأن الضمان وثيقة بالحق فلا يسبقه كالشهادة ، والمضمون يشترط فيه أن يكون حقا ثابتا حال العقد ، فلا يصح ضمان ما لا يجب ، سواء أجري بسبب وجوبه كنفقة الزوجة لما بعد اليوم أو لا.

-الكفالة بنفقة الزوجة في التشريع الجزائري:

لم يتطرق المشرع الجزائري بصورة صريحة لكفالة النفقة ، لكنه مادامت الكفالة جائزة في غير النفقة فمن باب أولى أن تكون جائزة في النفقة باعتبارها دين مستقبلي ، ويجوز لها أن تشترط ذلك في عقد الزواج و بهذا تقوم الزوجة بالإنفاق على اسرتها من دين زوجها المضمون، فترجع على الكفيل و هذا الأخير يعود على الزوج، و بالتالي انها تنفق من دين زوجها المستقبلي المضمون.

[1]-المادة 80 من قانون الاسرة الجزائري.
[2]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 168.

2-نفقة زوجة الغائب في قانون الأسرة الجزائري

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى عدم الإنفاق بسبب الغياب في المادة 5/53 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص على انه (يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة)[1] وذلك إذا كان الزوج غائبا طبق الأحكام المادة 110 من نفس القانون التي تنص على أنه (الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود)

وعلى ذلك يجب أن نفرق بين الزوج الغائب معلوم الجهة والزوج الغائب مجهول الجهة

نفقة زوجة الغائب معلوم الجهة : إذا كان الزوج غائبا في مكان معلوم ، وطلبت زوجته التطليق لعدم الإنفاق ، حيث أنه يجوز لها ذلك وفقا لنص المادة 53/ و المادة 112 التي تؤكد ذلك الحكم بأنه يحق لزوجة الغائب أن تطلب الطلاق بتوفر الشروط القانونية للغياب.

إذا كان الغائب في مكان معروف يمكن الاتصال به ووصول الرسائل إليه ، أعذره القاضي وضرب له أجلا بأن يطلقها عليه إن لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه أو يطلقها ، و بانقضاء المهلة المحددة ولم يبد الزوج عذرا مقبولا طلقها القاضي.

أما إذا كانت غيبة الزوج عن زوجته في نفس البلد الذي يقيم فيه ، بأن يكون الزوج في تمنراست وتكون الزوجة في وهران وتركها بدون نفقة فيجب التأسيس على المادة 6/53 من قانون الاسرة وهو التطليق للضرر وليس للغيبة[2].

نفقة زوجة الغائب مجهول الجهة : إذا كان الزوج غائبا في مكان مجهول ، ولا يمكن وصول الرسائل إليه فيجب على القاضي التحري والتحقيق عن غيبة الزوج بواسطة أهله ومعارفه و بالكتابة إلى مكان وجوده فإذا تأكد غيابه بعدم جدوى البحث والتحري عليه ، حكم القاضي بالتطليق.

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى تطليق زوجة الغائب في المادة 112 من قانون الأسرة ، دون التفرقة بين الغائب معلوم الجهة ، وبين الغائب مجهول العنوان ، لذلك يجب تعديل هذه المادة على الشكل التالي:

[1]-المادة 5/53 من قانون الاسرة الجزائري.
[2]-بالحاج العربي-المرجع السابق-ص 297.

(يجوز لزوجة الغائب طلب التطليق)، ويجب أن تتأكد المحكمة من هذه الغيبة بكل الوسائل .

تبلغ المحكمة الزوج المعروف العنوان مذكرة الدعوى للجواب عنها ، مع إشعاره بأنه في حالة ثبوت الغيبة ، ستحكم المحكمة بالتطليق إذا لم يحضر للإقامة مع زوجته أو لم ينقلها إليه و إذا كان الغائب مجهول العنوان ، يتخذ القاضي كل ما يراه مناسبا بمساعدة النيابة العامة تبليغ الدعوى ، فإذا لم يحضر طلقها عليه.

لم يخول الشرع الزوجة إدارة أموال زوجها الغائب ، وعلى ذلك كان يجب على المشرع أن ينظم مثل هذه المسالة وذلك بلجوء الزوجة إلى القضاء من أجل الحصول على إذن أو ترخيص من أجل إدارة وتسير أموال زوجها الغائب ، وخاصة السلطات الخاصة بالأعباء والتكاليف العائلية وتربية الأولاد.

المطلب الثاني: انقضاء ديون الزوجين

إن الديون التي ترتبها الزوجة في ذمتها و المستحقة للغير هي ديون مستقلة خاصة بها و هذا حسب النظام المعمول به في الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري و التشريعات العربية بصفة عامة في حين تكون هذه الديون مشتركة بين الزوجين في بعض الانظمة الغربية و عليه يجب البحث.

فالديون المستقلة مستحقة على الزوجة في التشريع الجزائري ، اما بالنسبة للديون المترتبة بين الزوجين و حتى تعرض الى احكام الجانب السلبي للذمة المالية للزوجين (الفرع الاول) انقضاء الديون المستقلة لكل واحد من الزوجين و في (الفرع الثاني) انقضاء الديون المشتركة بين الزوجين.

الفرع الأول: انقضاء الديون المستقلة لكل واحد من الزوجين

يترتب على الذمة المالية المستقلة لكل واحد من الزوجين وفقا لنص المادة 1/37 من قانون الاسرة المعدلة عام 2005. استقلال الديون المستحقة على كل منهما عن الأخرى و كذا استقلال كل منهما بالوفاء بالديون المترتبة بذمته للغير، واستقلال كل منهما لتحمل تبعة التنفيذ الجبري على امواله الخاصة سبب امتناعه عن الوفاء بالديون المستحقة عليه .[1]

[1]-العربي بلحاج-احكام الزوجين و اثارها في قانون الاسرة الجزائري-دار هومة للطبع و النشر و التوزيع-بدون رقم الطبعة-الجزائر-سنة 2013-ص 549.

ومنه فإنه أيا كان سبب الدين في نظام انفصال الاموال فإن الذمة المالية لكلا الزوجين ضامنة للوفاء بديونه، فيلتزم كل منهما بتسديد جميع الديون التي رتبها بذمته ولا مجال للتضامن بين الزوجين بمقتضى استقلالية الذمة و بغض النظر عن التاريخ نشوء هذا الدين.

سواء كان قبل و بعد الزواج و ذلك بنصب الوفاء بديونها على اموالها الحاضرة و المستقبلية، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 188 من القانون المدني " اموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه و في حالة عدم وجود حق افضلية مكتسب طبقا للقانون فان جميع الدائنين متساوون اتجاه هذا الضمان".[1]

ومن خلال هذا النص نستنتج قاعدتين:

يقضي بأن جميع اموال المدين ضامنة للوفاء بما عليه من ديون. –

–ان جميع الدائنين متساوون امام هذا الضمان الا اذا كان لاحدهم ضمان خاص تحوله حق الافضلية على غيره من الدائنين، ولقد لا تكفي وسائل المحافظة على الضمان العام لحماية حق المدين فقد اوجد القانون وسائل اخرى من شانها توفير قدر اكبر من الثقة للدائن و هذه الوسائل ما تسمى بالتأمينات الخاصة او التأمينات العينية و التي تكفل للدائن حق الاولوية على غير من الدائنين و حق لتتبع اموال مدينه.[2]

و منه فان المشرع الجزائري لم يشر مباشرة الى الديون المستقلة المستحقة على كل من الزوجين و ترك ذلك للأحكام العامة في طرق انقضاء الالتزام و التعامل مع الديون المستحقة على احد الزوجين بطريقة مستقلة عن الزوج الاخر و بالتالي يتم تسديد ديون الزوجين بصورة طبيعية عن طريق الوفاء او ما يعادل الوفاء به او ينقضي دون الوفاء به.

عن طريق الوفاء بها: الوفاء هو الطريق الطبيعي لقضاء الدين، لأنه يمثل تمثيلا لما التزم به المدين (الزوجة) سواء اكان محله دفع مبلغ من النقود او تسليم شيء او قيام بعمل ...الخ و قد تعرض المشرع الجزائري للوفاء في المادة 258 من القانون المدني " يصح الوفاء من المدين او من نائبه او من اي

[1]-المادة 188 من القانون المدني الجزائري.
[2]-سناء بن محمد-مذكرة لنيل شهادة الماستر – النظام المالي للزوجين، كلية الحقوق-تخصص أحوال شخصية-جامعة محمد بوضياف-المسيلة-سنة 2015-2016.

شخص له مصلحة في الوفاء و ذلك مع مراعاة ما جاء في المادة 170 " [1] فالأصل في الوفاء ان يكون من المدين نفسه او من نائبه سواءا كانت نيابة قانونية او اتفاقية، كما يصح الوفاء من غيره و هذا الغير قد تكون له مصلحة في الوفاء بالدين كالكفيل و المدين المتضامن و حائز العقار المرهون حتى يطهره من الرهن، و قد لا تكون له مصلحة في ذلك بل رغبة في التبرع للزوجة المدينة بقيمة الدين الذي وفاه عنها. و يجوز للمدين الاعتراض على الوفاء الذي تم من طرف اجنبي لصالح الدائن.

بما يعادل الوفاء بها: تنقضي الديون بما يعادل الوفاء بها المترتبة بذمة المدين بعدة طرق منها:

الوفاء بمقابل: نصت عليه المادة 258 من القانون المدني "اذا قبل الدائن في استيفاء حقه مقابلا، استعاض به عن الشيء المستحق، قام هذا مقام الوفاء"[2]

و منه اذا اتفق الدائن مع المدين ان يستوفي منه شيء اخر غير مبلغ الدين فعندئذ يكون المدين قد اوفى الدين بما يقابله. و يترتب على الوفاء بمقابل انقضاء الدين المترتب بذمة المدين و كذلك التأمينات التي كانت تضمن الوفاء بالدين.[3]

التجديد و الانابة:

التجديد: نص عليه المشرع الجزائري في المادة 287 من القانون المدني بتجديد الالتزام:

بتغيير الدين: اذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الاصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله او مصدره.

بتغيير المدين: اذا اتفق الدائن و الغير ان يكون هذا الاخير مدينا مكان المدين الاصلي على ان تبرا ذمة المدين الاصلي دون حاجة لرضاه او اذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص اجنبي قبل ان يكون هو المدين الجديد.

بتغيير الدائن: اذا اتفق الدائن و المدين و الغير على ان يكون هذا الاخير هو الدائن الجديد فقد يحدث اتفاق بين المدين و الغير على استبدال دين قديم بدين جديد يختلف عنه في محله او احد اطرافه.

[1]-المادة 285 من القانون المدني الجزائري-و المادة 170 من نفس القانون.
[1]-قوق ام الخير-المرجع السابق-ص 180.
[3]-رعد مقداد الحمداني-المرجع السابق-ص 140

بتغير احد اطراف الدين: يتم عن طريق اتفاق المدين و الدائن الاجنبي على ان يحل هذا الاخير محل المدين و يسمى بالإنابة الكاملة، او ان يتفق الدائن مع شخص ثالث على ان يحل هذا الاخير محل المدين و يسمى التعهد بالوفاء.

بتغيير الدين: يتفق الدائن و المدين على استبدال محل الالتزام بدين قديم يختلف عن الدين الجديد في المحل او المصدر و يترتب على هذا التجديد انقضاء الدين القديم و نشوء دين جديد له خصائصه الذاتية و سقوط التأمينات التي كانت تضمن الوفاء بالدين القديم.

الانابة: نص عليها المشرع الجزائري في المواد 294-295-296 من القانون المدني قد تكون الانابة كاملة او ناقصة. فالكاملة يبرا فيها الدائن (المناب لديه) ذمة الزوجة المدينة (المنيب) من الدين و يرتضي ان يكون الغير (المناب) مدينا له . اما الناقصة فلا يبرا الدائن ذمة المدين (الزوجة) من الدين بل يقبل بالمناب كمدين اخر فيكون له مدينان الا ان محل الدين هو واحد.

المقاصة: هي انقضاء الدين المترتب في ذمة احد الزوجين تجاه الغير يكون الزوج دائنا و مدينا في نفس الوقت و هو ما نصت عليه المادة 297 من القانون المدني " للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه و ما هو مستحق له تجاهه، و لو اختلف سبب الدينين اذا كان موضوع كل منهما نقود او مثليات متحدة النوع و الجودة و كان كل منهما ثابتا و خاليا من النزاع و مستحق الاداء صالحا للمطالبة به قضاءا. ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منعها القاضي، او تبرع بها الدائن.

دون الوفاء بها:

الابراء: هو تنازل الدائن عن حقه للمدين بدون مقابل فهو من اعمال التبرء ، و بظرف قانوني يجب ان يكون بقصد التبرع فمثلا الصلح مع المدين المفلس الذي ينطوي على التنازل على جزء من حقوق الدائن و لا يعتبر ابراء بالمعنى القانوني لأنه لا يتم بقصد التبرع و لو انه بدون مقابل و من شروط الابراء ان يكون خاليا في عيوب الرضا و المحل و السبب المادة 306 من القانون المدني و اذا وقع الابراء في شكل وصية فانه يأخذ حكم الوصية شكلا و موضوعا.

التقادم: نصت عليه المواد 308-322 من القانون المدني و هي مضي مدة معينة عن الدين دون المطالبة، فينقضي الدين بالتقادم المقسط، و النظام المقسط نوعان عادي و قصير و قد حدده المشرع الجزائري في المادة 308 ب 15 سنة لا يجوز بعدها سماع الدعوى من الدائن و هي القاعدة العامة.

بصورة جبرية: اذا لم يقم المدين بتنفيذ ما عليه من دين للدائن الحق في جبره على الوفاء به و تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا. و هو ما نصت عليه المادة 176 من القانون المدني الجزائري "اذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا بد له فيه ، و يكون الحكم كذلك اذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه" وفقا لهذه المادة يتعين بقاء المتعاقدين في دائرة القوة الملزمة للعقد، ما بقي التنفيذ العيني للالتزام الناشئ عنه ممكنا، بحيث لا يكون لايهما المطالبة بتطبيق الجزاء الذي فرضه القانون لهذه القوة الملزمة بأعمال المسؤولية العقدية الا اذا استحال تنفيذ هذا الالتزام نهائيا و بصفة مطلقة. فلا يجوز لأي منهما ان يعدل عن تنفيذ الالتزام، متى كان ممكنا الى اقتضاء تعويض من القضاء، كما انه لا يجوز للمدين ان يمتنع عن التنفيذ العيني ليعرض على الدائن تعويضا عنه.

محل التنفيذ الجبري: الاصل جواز ايقاع الدائن الحجز التنفيذي على اي مال من اموال الزوجة المدينة نقودا كانت ام اعيانا، عقارا او منقولا بحوزة المدين او الغير باعتبار جميع امواله ضامنة للوفاء بديونه.[1] الا اذا وجد نص خاص يمنع هذا الحجز لذا فقد وفر المشرع الجزائري حماية لأموال المدين للتنفيذ عليها طبقا للمواد 636 الى 639 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية. و يجب على المدين المدعي بعدم جواز الحجز على مال ما ان يثبت ان ذلك المال من الاموال التي يمنع القانون حجزها و بيعها.

نلاحظ هنا ان المشرع الجزائري تعرض الى التنفيذ الجبري بصفة عامة في قانون الاجراءات المدنية و الادارية ولم يجعل احكاما خاصة بالتنفيذ الجبري على اموال اي من الزوجين بسبب امتناعه عن الوفاء بالديون المترتبة في ذمة الغير.[2]

لذا يجب على المشرع الجزائري ان ينص صراحة باستقلالية كل من الزوجين بتحمل تبعية التنفيذ على امواله الخاصة بسبب امتناعه عن الوفاء، حتى تكون هناك احكام خاصة بالزوجين.

[1]-المادة 188 من القانون المدني الجزائري.
[2]-مسعودي رشيد-المرجع السابق-ص 210.

الفرع الثاني: انقضاء الديون المستقلة و المترتبة بين الزوجين:

أولا: انقضاء دين الصداق و النفقة بالوفاء

ان المهر هو حق من حقوق الزوجة و انه يجب على الزوج بمجرد العقد و قد يكون معجلا او مؤجلا كله او بعضه و ذلك حسب اتفاق الزوجين و منها يعتبر الصداق المؤجل كله او بعضه دينا في ذمة الزوج للزوجة حق المطالبة به في ذمة الزوج في حالة امتناعه او تسديده من التركة بعد موته. و قد عرف المشرع الجزائري في المادة 14 من قانون الاسرة الجزائري "الصداق هو ما يدفع نحلة للزوجة من نقود او غيرها من كل ما هو مباح شرعا و هو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء".

و كذلك المادة 15" يحدد الصداق في العقد سواء كان معجلا او مؤجلا.[1] و في حالة عدم تحديد قيمة الصداق، تستحق الزوجة صداق المثل " و المادة 16" تستحق الزوجة الصداق كاملا بالدخول، او بوفاة الزوج و تستحق نصفه عند الطلاق قبل الدخول" [2] و قد نصت المادة 17 من نفس القانون على الحل في حالة النزاع بين الزوجين "في حالة النزاع في الصداق بين الزوجين او ورثتهما و ليس لاحدهما بينة و كان قبل الدخول، فالقول للزوجة او ورثتهما مع اليمين و اذا كان بعد البناء فالقول للزوج او ورثته مع اليمين" [3]

اما دين النفقة فقد اعتبره المشرع الجزائري من الديون الممتازة، وذلك ما تعوض له في المادة 3/993 من القانون المدني الجزائري.

و منه فان لدين نفقة الزوجة امتياز على جميع أموال الزوج، و يتقدم على الديون الأخرى.

ثانيا: انقضاء الدين

قد يكون مقابل الوفاء في الصداق منافع كخدمة الزوج في المنزل لها او زراعة ارضها او عمل كالتعليم او الرعي او البناء ، و هذا ما ذهب اليه جمهور الفقهاء و استدلوا في ذلك على قوله تعالى << قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَن تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ >>.

[1]-المادة 15 من قانون الاسرة الجزائري.
[2]-المادة 16 من قانون الاسرة الجزائري.
[3]-المادة 17 من قانون الاسرة الجزائري.

اما الحنفية فذهبوا الى ان منافع الحر لا تكون صداقا. فاذا تزوج رجل امرأة على ان يخدمها لمدة سنة مثلا او ان يزرع لها حقلا او يخيط ثوبا، فالمهر عندهم غير صحيح و لها مهر مثلها.[1] و الدليل على ذلك قوله تعالى<< وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاء ذَلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَالِكُم >>.[2]

اما بالنسبة لديون النفقة فاذا كانت الزوجة دائنة لزوجها بالنفقة و كان الزوج دائنا لها بدين ما، و كان الدين بقوة واحدة جازت المقاصة بينهما و هذا راي الجمهور.

و يكون انقضاء ديون النفقة عن طريق اتحاد الذمة بالنسبة للزوجين، و لا يتحقق هذا الا بوفاة احدهما، فيجتمع في الاخر صفة الدائن و المدين و ينقضي ذلك الدين.

و بما ان القانون الجزائري لم يوضح حكم المقاصة بين دين الزوج على الزوجة و بسكوته يرى بعض الشراح الرجوع الى راي الجمهور، لان دين النفقة كدين الزوج للزوجة كلاهما مدين للثاني و لو اختلف سبب الدين فلا مانع من الاخذ بالمقاصة. [3]

اما بالنسبة لمسالة الديون بين الزوجين في القانون الفرنسي فإنها تخضع للشريعة العامة للالتزامات، خاصة في تصفية الحسابات و المقاصة بينهما و منه فان المسؤولية المدنية لاحد الزوجين مفصولي الذمة اتجاه الطرف الاخر منظمة بقواعد القانون المدني و هي تثار عند توفر شروطها المنصوص عليها في القانون الفرنسي سواء تعلق الامر بضرر مادي او معنوي، حيث عندما يكون الضرر معنويا يكون التعويض ماليا و ذلك طبقا لمقتضيات الفصلين 1540 و 1541 من القانون المدني.

[1]-جميل فخري محمد ناجم –مقومات عقد الزواج في الفقه و القانون-دار حامد للنشر و التوزيع-عمان-الطبعة الأولى-سنة 2009-ص 102.

[2]-سورة النساء الآية 24.

[3]-بلحاج العربي-احكام الزوجية-المرجع السابق-ص 610.

خاتمة

الخاتمة:

بعد ان انتهينا من البحث في موضوع النظام المالي للزوجين و الجوانب المتعلقة به: يمكن ان نوجز الملاحظات الاتية و التي تمثل النتائج المستخلصة من البحث.

للنظام المالي بين الزوجين أهمية كبرى في تنظيم العلاقات المالية بينهما، و لقد اعتمد المشرع الجزائري كغيره من المشرعين العرب نظام الفصل بين ذمم الزوجين. لان تبقى الزوجة محتفظة بذمتها المالية المستقلة عن ذمة زوجها لكن الواقع الذي تعيشه الاسرة الجزائرية بعيد كل البعد عن ما هو مقرر نظريا، بسبب ما فرضته الحياة المشتركة بين الزوجين القائمة على المحبة و المودة. و على هذا نقول ان هناك فرق شاسع بين المبدأ المقرر نظريا و بين تطبيقات هذا المبدأ في الواقع الذي تعيشه الاسرة الجزائرية.

وكذا الوقوف على الموروث الفقهي الغني بالقواعد و الاحكام و الذي تركه لنا فقهاء الشريعة الإسلامية فيما يخص العلاقات المالية الزوجية فيما تركوا شاردة و لا واردة الا اشبعوها بحثا و تحليلا مما وفر لنا جملة من الآراء الفقهية المتسمة بالمرونة و التجديد لتكون مصدر استنباط الاحكام القانونية و ادخال الإصلاحات التشريعية في العلاقات المالية بين الزوجين بما يتناسب مع كل زمان و مكان فضلا عن بيان مدى اتساع قواعد الفقه الإسلامي و تطوره بالمقارنة مع الفقه القانوني الغربي.

و بالنسبة للقانون الفرنسي نجد ان الزيجات في القانون الفرنسي تخضع لمجموعة من القواعد التي تشكل نظاما أساسيا يطبق عليها كيفما كان نوع النظام المالي و بغض النظر عن تاريخ ابرامها، فقواعد النظام المالي الفرنسي يخص حماية أموال المرأة بغض النظر عن عملها و كذا حماية المنزل العائلي الذي يعتبر مشتركا بين الزوجين سواء في نظام انفصال الأموال او في نظام اشتراكها. و بالتالي لا يمكن لاحدهما دون الاخر التصرف بالحقوق الخاصة بهذا المسكن.

من خلال ما سبق تبين لنا أهمية و ضرورة وجود اطار قانوني دقيق و متكامل من اجل تنظيم الجوانب المالية للعلاقة الزوجية و بدراسة القانون الفرنسي مقارنته بالقانون الجزائري نجد ان النظام المالي للزوجين المطبق في فرنسا لا يتلائم مع طبيعة المجتمع الجزائري و لا مع تكوين الرجل الشرقي الذي يرفض حتى تدوين شرط عمل المرأة في عقد الزواج و ينظر له على أساس عدم ثقة فكيف بعقد يلزمه مستقبلا بقسمة أمواله مع التي كانت تشاركه حياته و بالتالي يجب فرض قانون يحمي المرأة بغض النظر عن عقد الاشتراك المالي كان يلزم القاضي طالبي الطلاق بقسمة الأموال التي اكتسبت اثناء الحياة الزوجية حسب النسب المؤوية، و تخضع هذه النسب الى طبيعة و ظروف عمل كلا الزوجين، اما بالنسبة لنظام

الخاتمة:

الاشتراك المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 37من القانون الجزائري فهو نظام يتميز بالقصور و عدم الدقة و لهذا يجب تداركه فمادة واحدة غير كافية لتقرير نظام يحدد مصير عائلة بأكملها.

قائمة المصادر والمراجـــــع

قائمة المراجع

اولا-المصادر:

القران الكريم

ثانيا: المراجع

الكتب القانونية

1. جميل فخري محمد ناجم -مقومات عقد الزواج في الفقه و القانون-دار حامد للنشر و التوزيع-عمان-الطبعة الأولى-سنة 2009
2. د.عبد العزيز سعد- الزواج و الطلاق في قانون الاسرة الجزائري -الشركة الوطنية للنشر و التوزيع-الطبعة الأولى-سنة 1996
3. نادية فضيل-القانون التجاري الجزائري-الاعمال التجارية-الطبعة الثانية-ديوان المطبوعات الجامعية-الجزائر-سنة1999
4. نادية فضيل احكام الشركات طبقا للقانون التجاري الجزائري-دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع- الطبعة الأولى-الجزائر- سنة 2004

ثالثا: كتب الأحوال الشخصية

5. العربي بلحاج-الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري-الجزء الاول-الزواج و الطلاق-ديوان المطبوعات الجامعية-بدون رقم الطبعة-سنة 1999
6. العربي بلحاج-احكام الزوجين و اثارها في قانون الاسرة الجزائري-دار هومة للطبع و النشر و التوزيع-بدون رقم الطبعة-الجزائر-سنة 2013
7. رعد مقداد الحمداني-النظام المالي للزوجين- دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و التشريعات العربية و التشريعات الفرنسية-الطبعة الأولى-دار الثقافة للنشر و التوزيع-عمان-الأردن
8. عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي-الذمة المالية للزوجين-منشورات الحلبي الحقوقية-الطبعة الاولى-بيروت-لبنان-سنة 2010
9. لوعيل محمد الأمين- المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري -بدون رقم الطبعة- مطبعة دار هومة للنشر و التوزيع – الجزائر-سنة 2004

رابعا: المجلات

الرسائل:

10. سناء بن محمد-مذكرة لنيل شهادة الماستر – النظام المالي للزوجين – كلية الحقوق-تخصص أحوال شخصية-جامعة محمد بوضياف-المسيلة-سنة 2015- 2016

11.قوق ام الخير-استقلالية الذمة المالية-للزوجة بين الشريعة و القانون-أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه-جامعة الجزائر1-كلية الحقوق-دفعة2016-2017

12. مسعودي رشيد- النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري-أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون-جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان- سنة 2005-2006

13. هجيرة دنوني-النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري-المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية-جامعة بن عكنون- الجزائر

خامسا: القرارات القضائية

14. المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم 8885-بتاريخ23.02.1993-منشور بالمجلة القضائية-العدد2-لسنة 1996

15. المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم51107 -بتاريخ02.01.1989 -منشور بالمجلة القضائية-العدد3-لسنة1992

16. المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم81129 -بتاريخ17.03.1992-منشور بالمجلة القضائية-العدد3-لسنة1994

17. المحكمة العليا-(غ.ا.ش)-قرار رقم51107 بتاريخ02.01.1989 -منشور بالمجلة-العدد3-لسنة 1992

18. المحكمة العليا (غ.م) 19 نوفمبر 1984-ملف رقم 34791-المجلة القضائية1989-عدد 3-لسنة 1989

سادسا: القوانين الجزائرية:

19. الدستور الجزائري 28 نوفمبر لسنة 1996 المعدل 06 مارس سنة 2016

20. قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتم
21. /26.09-قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 08
22. المعدل بالأمر رقم 02/05 مؤرخ في 06 فبراير 2005 02/ 27-قانون الأسرة الجزائري رقم 84
23. القانون التجاري الجزائري معدل بقانون رقم 05/ 02 المؤرخ في 06 فبراير 2005
24. قانون العقوبات الجزائري المعدل بقانون رقم 02/16 المؤرخ في 19 جوان 2016
25. القانون المدني الجزائري المعدل بقانون رقم 05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007
26. قانون رقم 14/88 المؤرخ في 1988/05/03-المعدل للقانون المدني الجزائري
27. القانون رقم 90-36 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1991
28. القانون رقم 90-63 المؤرخ في 1990/12/31 المتضمن قانون المالية لسنة 1995- المنشور بجريدة الديمقراطية الشعبية-رقم 57- المؤرخة 1999/12/31
29. قانون رقم 16/82-المؤرخ في 27/02/82-و المتعلق بالعلاقات الفردية للعمل
30. القانون المدني الفرنسي
31. قانون المسطرة المدنية الفرنسي

سابعا: المراجع باللغة الاجنبية

32. -DENNOUNI Bencheikh Hadjira- l' évolution des rapports entre époux en droit algérien de la famille
33. -GRIMALDI Michel (dir.)- droit patrimonial de la famille-Dalloz Action 1998.DALLOZ
34. -JANAU BAKOUCHE-droit des régimes matrimoniaux- Paris-Dauphine master 213 droit national-promo 2010-2011

الفهرس

بسملة.	
اهداء.	
شكروعرفان.	
فهرس	
مقدمة	1
الفصل الأول : نظام اشتراك الأموال بين الزوجين	**8**
المبحث الأول : مظاهر و احكام اشتراك الأموال بين الزوجين	**9**
المطلب الأول: مظاهر اشتراك الأموال بين الزوجين	9
الفرع الأول: مظاهر الاشتراك القانوني في أموال الزوجين	9
الفرع الثاني: مظاهر الاشتراك لديون الزوجين	12
المطلب الثاني: أحكام الاشتراك بين أموال الزوجين	15
الفرع الأول: أحكام الاشتراك في حقوق الزوجين	15
الفرع الثاني: أحكام الاشتراك في ديون الزوجين	18
المبحث الثاني: النتائج المترتبة على الاشتراك المالي للزوجين	21
المطلب الأول: سلطات الزوجين على الأموال المشتركة بينهما	21
الفرع الأول: تسيير وإدارة الأموال المشتركة بين الزوجين	21
الفرع الثاني: الديون المشتركة بين الزوجين	**25**
المطلب الثاني: انتهاء نظام الاشتراك وتحديد طبيعته القانونية	28
الفرع الأول: انتهاء نظام الاشتراك في الأموال	28
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لنظام الاشتراك في الأموال	32
الفصل الثاني: نظام فصل أموال الزوجين	**36**
المبحث الأول: أموال الزوجة	**37**
المطلب الأول: مصادر أموال الزوجة	37
الفرع الاول: أموال الزوجة المكتسبة بمقتضى الزواج	37
الفرع الثاني: أموال الزوجة المكتسبة بطرق أخرى غير الزواج	42
المطلب الثاني: مدى حرية الزوجة في التصرف في مالها	47
الفرع الأول: حرية الزوجة في التصرف في مالها	47

الفرع الثاني: القيود التي ترد على مبدا حرية المرأة في التصرف في الأموال	49
المبحث الثاني: النتائج المترتبة عن فصل الاموال بين الزوجين	**51**
المطلب الاول: نظام النفقة و الديون بين الزوجين	51
الفرع الاول: التزام الزوج بالنفقة	51
الفرع الثاني: ديون الزوجة	63
المطلب الثاني: انقضاء ديون الزوجين	68
الفرع الأول: انقضاء الديون المستقلة لكل واحد من الزوجين	68
الفرع الثاني: انقضاء الديون المستقلة و المترتبة بين الزوجين	73
الخاتمة.	76
قائمة المراجع..	
الفهرس...	