الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

المكتسبات المالية بعد الزواج

"دراسة فقهية قانونية"

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص: القانون الخاص الشامل

إعداد الطالبتين:

كنزي رحمة

لمعوش وهيبة

إشراف الدكتورة:

نجومن سناء

لجنة المناقشة:

د. تريكي دليلة	جامعة عبد الرحمان ميرة -بجاية-	**رئيسا**
د. نجومن سناء	جامعة عبد الرحمان ميرة -بجاية-	**مشرفا ومقررا**
أ. بن مدخن ليلى	جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-	**ممتحنا**

السنة الجامعية:

2016 /2015

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

المكتسبات المالية بعد الزواج

"دراسة فقهية قانونية"

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

فرع: القانون الخاص

تخصص: القانون الخاص الشامل

إعداد الطالبتين:

كنزي رحمة

لمعوش وهيبة

إشراف الدكتورة:

نجومن سناء

لجنة المناقشة:

د. تريكي دليلة	جامعة عبد الرحمان ميرة -بجاية-	**رئيسا**
د. نجومن سناء	جامعة عبد الرحمان ميرة -بجاية-	**مشرفا ومقررا**
أ. بن مدخن ليلى	جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-	**ممتحنا**

السنة الجامعية:

2016 /2015

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

قال عليه الصلاة والسلام "من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

يطيب لنا أن نجزي عظيم شكرنا وبالغ امتناننا للدكتورة المشرفة:

"نجومن سناء" على تفضلها بالإشراف على هذه المذكرة، وتتبع أجزاءها بالنصح والتصويب، منذ أن كانت فكرة حتى رأت النور، كما أن الشكر موصول إلى كل من آزر هذا العمل بالتشجيع والمعلومة خاصة الدكتورة "إقروفة زبيدة".

إهداء

إلى روح جدتي الغالية "يمينة"

إلى أبي وأمي أطال الله في عمرهما

إلى من سخره الله لي عونا وسندا "عبد الوهاب"

إلى إخوتي كل باسمه

إلى من ندعو الله بأن يديمه لنا ويطيل في عمره "جدي"

إليكم جميعا أهدي ثمرة جهدي المتواضع

رحمة

أهدي هذا العمل البسيط إلى أمي الغالية وإلى أبي أطال الله في عمرهما

إلى كل اخوتي وأخواتي: محند وأولاده وزوجته، أنيسة التي ساندتني منذ بداية المسار الدراسي وإلى أولادها وزوجها، ليلة وزوجها، وردة وزوجها كاتية وبناتها وزوجها، شافع، ماسي، توفيق، وعمتي تكليث

إلى زوجي المستقبلي محند وإلى كافة أفراد عائلته

وهيبة

قائمة أهم المختصرات

1- باللغة العربية

- د. ط: دون طبعة.
- د. س. ن: دون سنة النشر.
- د. ب. ن: دون بلد النشر.
- د. د. ن: دون دار النشر.
- ق. أ. ج: قانون الأسرة الجزائري.
- ق. م. ج: القانون المدني الجزائري.
- ق. ت. ج: القانون التجاري الجزائري.
- ق. إ. م. إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ق. م. ف: القانون المدني الفرنسي.
- م. أ. م: مدونة الأسرة المغربية.
- م. أ. ش. ت: مجلة الأحوال الشخصية التونسية.
- ج. ر. ج. ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

2 - باللغة الفرنسية

- Art : Article.
- Op.cit : Référence Précédemment citée. (Opus citatum)
- P : Page.
- V : Voir.
- al : alinéa

مقدمة

لقد أفضت التغيرات الثقافية والاجتماعية والاقتصادية التي عرفها المجتمع الجزائري في الآونة الأخيرة في مختلف المجالات والميادين، تغيرات شملت الأسرة سواء من حيث بنيتها وأدائها لوظائفها أو من حيث توزيع الأدوار بين أفرادها.

إن البنية الأساسية لتكوين مجتمع حضاري يكمن في الأسرة الصالحة، فالكل يدرك أهميتها ودورها في رقيّ الجماعة أو تخلفها، فلا غرابة من حرص المشرع على تنظيمها وحمايتها، وقد عايش المجتمع الجزائري على غرار باقي المجتمعات العربية الانتقال من الأسرة الممتدة إلى الأسرة النواة أين كانت الأسر الجزائرية متكونة من عدة أفراد، وتحولت إلى ما يسمى بالأسرة النواة المتكونة من أب وأم وأولاد، فأصبحت المرأة في هذا النمط تتحمل العديد من المسؤوليات خارج البيت بعدما كانت تلازمه وتقوم بكافة أعمالها بداخله، أين نجدها حاليا مقتحمة لعالم الشغل والكسب إلى جانب الزوج وتشاركه في المصاريف العائلية، بذلك يتعين وضع نصوص قانونية لحماية أموالها وإنصافها.

وهذا الاهتمام بحق الزوجة في أموال الأسرة ليس وليد اللّحظة، وإنما يعود إلى قرون خلت فلقد أنصفت الشريعة الإسلامية طرفا العلاقة الزوجية، وأقرت حق تملك كل منهما نصيبه من عمله وكده لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَتَمَنَّوْا مَا فَضَّلَ اللَّهُ بِهِ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبُوا وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا اكْتَسَبْنَ وَاسْأَلُوا اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا﴾[1].

أما في وقتنا الحالي فقد توالى الاهتمام الدولي بحقوق الزوجة في أموال الأسرة بقصد رفع الحيف والظلم الذي عانت منه لسنوات طويلة، وفي هذا المجال نص الفصل 23 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على: "تتخذ الدول الأطراف في هذا العهد التدابير المناسبة لكفالة تساوي حقوق الزوجين وواجباتهما لدى التزوج وخلال قيام الزواج ولدى انحلاله..."[2].

كما تنص الاتفاقية الدولية المتعلقة بإلغاء جميع أشكال التمييز ضد المرأة في المادة 16 على ما يلي: "تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير المناسبة للقضاء على التمييز ضد المرأة في كافة

[1] – الآية 32 من سورة النساء.

[2] – العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مؤرخ في 16 ديسمبر 1966 دخل حيز التنفيذ في 23 مارس 1976 وصادقت عليه الجزائر في 12 سبتمبر 1989.

الأمور المتعلقة بالزواج والعلاقات العائلية، وبوجه خاص تضمن نفس الحقوق لكلا الزوجين فيما يتعلق بملكية وحيازة الممتلكات والإشراف عليها وإدارتها والتمتع بها والتصرف فيها، سواء بلا مقابل أو مقابل عوض" [1].

إن ما جاء به قانون الأسرة الجزائري[2] بعد تعديل مواده قصد معالجة المشكلات التي تعاني منها الأسر الجزائرية إلاّ دليل على ذلك، فالمادة 37 من ق. أ. ج تناولت الروابط المالية بين الزوجين، حيث نصت في فحواها على المبدأ الأساسي الذي تقوم عليه العلاقات المالية بين الزوجين وهو مبدأ استقلالية الذمة المالية، وهذا يعني أن كل واحد من الزوجين حر في التصرف في ماله واستثناء من هذا المبدأ نجد المشرع أقر وأضاف قاعدة اختيارية نصت عليها الفقرة الثانية من المادة السالفة الذكر تجيز للزوجين الاتفاق على تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام العلاقة الزوجية ويكون ذلك في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق.

انطلاقا من هذه المعطيات ارتأينا دراسة موضوع المكتسبات المالية بعد الزواج باعتباره أحد المواضيع المهمة التي كانت محل جدل بين المعنيين والمهتمين بالقانون عامة والمختصين في قانون الأسرة خاصة.

وفي دراستنا هذه سنحاول تبيان المقصود بمبدأ استقلال الذمة المالية، وكذا الاشتراك في المكتسبات المالية باعتباره الاستثناء، وذلك بالتعريض على موقف الفقه الإسلامي وموقف التشريع تجاهه، وتحديد ما يدخل ضمن المكتسبات المالية، كما سنقف على كيفية تقسيم هذه المكتسبات بتبيان موقف الفقه وكذا بعض التشريعات منها، ثم التطرق إلى مسألة إثبات هذه الأموال المشتركة وغير المشتركة المكتسبة في ظل الزوجية.

أما الأهداف التي نودّ الوصول إليها فتتمثل في تبيان كيفية تدبير وتقسيم هذه الأموال وما يدخل ضمنها، كما تهدف الدراسة إلى تبيان مصير الأموال المشتركة بين الزوجين في حالة فك الرابطة الزوجية سواء بالطلاق أو بالوفاة، أو في حالة وجود نزاع.

وما حفّزنا ودفعنا إلى الغوص في هذا الموضوع جملة من الأسباب التي يمكننا حصرها فيما هو ذاتي وما هو موضوعي، فأما الأسباب الذاتية تكمن في محاولة كشف الستار على هذا الموضوع الجد حساس في المجتمع الجزائري، وفي قانون الأسرة الذي لم يفصل فيه بصفة دقيقة

وواضحة، وكذلك البحث عن مضمون هذه الأموال المكتسبة وكيفية إدارتها ومآلها، وفي الوقت نفسه نبين الحلول التي يمكن أن تكون مرجعا لإزالة اللّبس والغموض حول هذا الموضوع، من ثمة فك النزاعات التي قد تشوب بين الأزواج في ظل حياتهما الزوجية أو بعد انحلالها حول ما تم اكتسابه أما الأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع فتكمن في قلة الدراسات والأبحاث حوله في الجامعات الجزائرية.

ومن عنوان بحثنا هذا وأهميته والأهداف التي سطرت نصوغ الإشكالية على النحو الآتي: **كيف نظم الفقه والقانون المكتسبات المالية بعد الزواج إدارة ومآلا ؟.**

انطلاقا من هذه الإشكالية تناولنا هذا الموضوع بإتباع المنهج التحليلي والمقارن لأنهما الأنسب والأقرب لمثل هذه الدراسات، حيث اعتمدنا على خطة محصورة ما بين مقدمة وفصلين وخاتمة إذ تناولنا في الفصل الأول إدارة المكتسبات المالية بعد الزواج وذلك بالتطرق إلى كل من الاشتراك في المكتسبات الزوجية كاستثناء لمبدأ استقلال الذمة المالية في المبحث الأول، وكذا تبيان مكونات الأموال المكتسبة بين الزوجين وكيفية تسييرها في المبحث الثاني، وبعد ذلك انتقلنا إلى دراسة مآل المكتسبات المالية بعد الزواج واثباتها في الفصل الثاني، وتطرقنا إلى مآل المكتسبات المالية المشتركة في المبحث الأول والمبحث الثاني خصصناه للإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية.

الفصل الأول

إدارة المكتسبات المالية بعد الزواج

يعد الزواج الرابطة الأساسية في تكوين الأسرة وتشكيل المجتمع وقد اهتمت التشريعات بتنظيمها في مختلف جوانبها متأثرة في ذلك بالتعاليم الدينية والقيم الأخلاقية ويعتبر النظام المالي للزوجين أحد أهم هذه الجوانب ولهذا الأخير عدة أشكال منها نظام انفصال الأموال بين الزوجين وكذا نظام الاشتراك في الأموال المكتسبة بينهما، وهو ما أخذت به معظم التشريعات العربية.

فإعطاء الوصف القانوني الصحيح لكل نظام بصفة تتلاءم مع طبيعته يستدعي منا دراسة موضوع المكتسبات المالية بعد الزواج بتبيان كيفية إدارتها باعتبار أن الأصل هو استقلال الذمة المالية لكل زوج **(المبحث الأول)** وكذا تحديد مكوناتها وكيفية تسييرها **(المبحث الثاني)** لأجل إزالة اللبس وإسناد التكييف الصحيح لكل نظام.

المبحث الأول

الاشتراك في المكتسبات الزوجية كاستثناء لمبدأ استقلال الذمة المالية

لقد ساوى الإسلام والقانون بين الرجل والمرأة في حق التملك والتصرف في المال، فقد حفظ للمرأة حقها المالي إذا رزقت مالا وليس لأحد أقاربها أو زوجها أن يتدخل في مالها دون أخذ إذنها فوفقا لأحكام الشريعة الإسلامية فإن المبدأ هو استقلال الذمة المالية للزوجين، ولكن هذا لا يعني تطبيق هذا النظام على جموده وإطلاقه إذ يجب مراعاة الطبيعة الخاصة التي تتميز بها العلاقات الزوجية، بحيث أن رغبة الزوجين في تنمية الأسرة ودفعها إلى أحسن حال قد ينجر عنه الاشتراك في الأعباء التي قد تواجه الأسرة، بالتالي سنتعرض في هذا المبحث إلى المقصود باستقلال الذمة المالية **(المطلب الأول)**، وكذا المقصود بالمكتسبات الزوجية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

المقصود باستقلال الذمة المالية

الذمة هي العهد والأمان والكفالة، قال تعالى: ﴿لَا يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلًّا وَلَا ذِمَّةً﴾[1] يقال: في ذمتي كذا أي في ضماني[2]، غير أنه لا تقتصر محتويات الذمة في الفقه الإسلامي على الحقوق المالية بل يتسع معناها ليشمل الحقوق المالية والغير مالية، فهي عبارة عن وعاء اعتباري تستقر فيه الحقوق والالتزامات جميعا سواء كانت مالية أو غير مالية[3].

لقد اهتمت الشريعة الإسلامية بأموال الزوجين وأولتها أهمية بالغة، وعملت على تنظيمها وفق مناهج تتلاءم مع الظروف الاجتماعية والاقتصادية التي يعيشها الزوجين وأحاطتها بالترتيبات اللازمة منذ مرحلة ما قبل الزواج[4]، وتجدر الإشارة إلى أن ملكية أموال الزوجين تختلف حسب اختلاف النظام المالي السائد بينهما[5]، فتكون الملكية مستقلة وخاصة لكل من الزوجين إذا كان نظام فصل الأموال هو السائد، كما هو الحال في التشريع الجزائري والتشريعات العربية، والتي تجد أساسها في أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية أين يبقى كل زوج محتفظا بأمواله الخاصة يتصرف فيها دون إشراك زوجه.

---

[1]– الآية 10 من سورة التوبة.

[2]– الجيلالي بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسي ألفبائي، ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص. 89.

[3]– منصور حاتم محسن الفتلاوي، نظرية الذمة المالية، دراسة مقارنة بين الفقهين الوضعي والإسلامي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999، ص. 101.

[4]– أقاش محمد، النظام المالي للزوجين على ضوء مدونة الأسرة، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص: قانون الأسرة والطفولة، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، المغرب، 2006، ص. 16.

[5]– تعددت التعاريف بشأن النظام المالي لكن أهمها: "مجموعة القواعد التي تحدد علاقة كل من الزوجين بأمواله وبأموال الزوج الآخر وعلاقتهما معا بالأموال المشتركة والقواعد التي تحدد علاقة كل من الزوجين بالديون المترتبة بذمته والديون المترتبة بذمة الزوج الآخر وعلاقتهما معا بالديون المستحقة عليهما معا"، راجع في ذلك: رعد مقداد الحمداني، النظام المالي للزوجين دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص. 201.

سنتعرض تبعا لذلك إلى مضمون مبدأ استقلال الذمة المالية **(الفرع الأول)**، بالإضافة إلى موقف الفقه والتشريع منه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

التعريف بمبدأ استقلالية الذمة المالية

يقصد بالذمة المالية مجموعة الحقوق والالتزامات العائدة لشخص ما ولها قيمة اقتصادية أو نقدية[1]، ولقد اختلف فقهاء الإسلام في تحديد مفهوم الذمة المالية، لكن يمكن القول أنها وصف شرعي يفترض الشارع وجوده في الإنسان يصير به أهلا للإلزام والالتزام، أي صالحا لأن تكون له حقوق وعليه واجبات مالية[2]. كما تعرف أنها محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه فتثبت فيها الحقوق المالية وغير المالية مهما كان نوعها ومقدارها[3]، كما عرفها الدكتور عبد الرزاق السنهوري: "هي ما للشخص وما عليه من أموال وديون منظورا إليها كلها كمجموع"[4].

إن نظام فصل الأموال هو ما يتم اختياره من طرف الزوجين اللذين أرادا الاحتفاظ بأموالهما الخاصة خلال الحياة الزوجية، والتصرف فيها على انفراد دون إشراك الزوج الآخر[5] فكل واحد من الزوجين يظل أجنبيا عن الأخر من الناحية المالية ويبقى مسؤولا عن ديونه سواء قبل الزواج أو بعده[6].

---

[1]– أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب للنشر والتوزيع والطباعة، القاهرة، 2008، ص. 821.

[2]– السنهوري عبد الرزاق أحمد، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، جزء 1، د. ط، المجمع العلمي العربي الإسلامي، منشورات حمد الداية، لبنان، د. س. ن، ص. 512.

[3]– مصطفى أحمد الزرقاء، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، جزء 3، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، جزء 3، ط 6، دمشق، سنة 1967–1968، ص. 190.

[4]– السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 8، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2004، ص. 196.

[5]– رعد مقداد الحمداني، مرجع سابق، ص. 57.

[6]– خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص. 57.

أقرت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ وكذا معظم التشريعات العربية الذي يتمثل في انفصال ذمة الزوج عن ذمة الزوجة[1]، فالتصرفات القانونية المالية التي تصدرها الزوجة العاقلة الرشيدة كالبيع والإجارة والشركة وغيرها، إذا كانت من أموالها الخاصة منقولات كانت أو عقارات، تعد نافذة ولا تحتاج إلى إذن من زوجها[2].

فقد يكتسب الزوجان خلال الحياة الزوجية أموالا سواء عقارات أو منقولات بذلك فالأصل استقلال كل طرف بهذه المكتسبات لنفسه، أما بالنسبة للأموال التي تملكها الزوجين أو اكتسباها قبل إبرام عقد الزواج فلا يوجد حولها إشكال فهي ملكية منفردة لكل واحد منهما إلا إذا اتفقا على غير ذلك.

الفرع الثاني

موقف الفقه والتشريع من مبدأ استقلال الذمة المالية

لقد أقر الفقه الإسلامي مبدأ استقلال الذمة المالية، واستدل في ذلك ببعض النصوص القرآنية وكذا الأحاديث النبوية وأكد على استقلال ذمة كل من الزوجين **(أولا)**، وهو ما ذهبت إليه معظم التشريعات المقارنة غير أن بعض القوانين الغربية جعلت منه استثناء كالقانون الفرنسي إذ في حالة سكوت الأطراف عن النظام المتبع فإن نظام الاشتراك يطبق بقوة القانون، غير أنه يمكن للزوجين الاتفاق على استقلال ذمتهم المالية وانفراد كل طرف بممتلكاته **(ثانيا)**، كما أكد المشرع الجزائري بصريح عباراته على استقلال الذمة المالية لكلا من الزوجين **(ثالثا)**.

[1]– عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، الذمة المالية للزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة في إطار الفقه الإسلامي ـ التشريعات العربية والغربية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص. 104.

[2]– بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، د. ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2014، ص. 153.

أولا: موقف الفقه الإسلامي

تعرف الشريعة الإسلامية بوجه عام نظاما ماليا واحدا يحكم أموال الزوجين وحقوقهما وعلاقتهما المالية وهو نظام انفصال الأموال، ويظهر ذلك من خلال مجمل الأحكام التي تتناول العلاقات المالية بين الزوجين والقواعد التي تخضع لها حقوقهما المالية، كنظام النفقات وقواعد التصرف والانتفاع بالأموال العائد لكل منهما[1]، كما يستشف هذا المبدأ من أحكام الكتاب والسنة:

1-الأدلة من الكتاب

لقوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ...﴾[2] وقوله عز وجل:﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُم﴾[3].

فالآية الأولى تدل على أن للمرأة ذمتها المالية المستقلة، يورث عنها بعد وفاتها وتنفذ وصيتها كما يمكن أن تتدين سواء نتيجة معاملات تجارية أو غيرها، أما بالنسبة للآية الثانية فلم يميز الشارع الحكيم بين الذكر والأنثى في دفع أموالهم، بذلك يمكن أن يكون اليتيم أنثى وتكون لها ذمة مالية، بالتالي فإن للزوجة مطلق الحرية في التصرف في مالها الخاص، فلها أن تدخره أو تتصدق به أو بجزء منه، ولها أن توصي به أو تهبه إلى الغير[4].

[1]- عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، مرجع سابق، ص. 107.

[2]- الآية 12 من سورة النساء.

[3]- الآية 6 من سورة النساء.

[4]- بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 161.

2- الدليل من السنة

وقد روي عن الليث عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم: أي النساء خير؟ قال: "الذي تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر لا تخالفه في نفسها ومالها بما يكره"[1].

كما أن جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة في الرواية الراجحة عندهم يثبتون للمرأة الرشيدة ذمتها المالية المستقلة فتملك بذلك حق التصرف في مالها كله بالتبرع والمعاوضة كيفما شاءت[2]، بالتالي للمرأة ذمة مالية مستقلة تكتسبها بكل الطرق الشرعية للاكتساب تتصرف فيها كما تشاء فلها أن تهب وتوصي أو تتدين وتقترض، لأن عقد الزوجية لا يبرر أي ضغط على الزوجة في مالها أو فيما تراه أو تعتقده[3]، وقد اتفق الفقهاء على أهلية المرأة الراشدة للتملك والتعاقد كالرجل[4] وسواء كانت متزوجة أو غير متزوجة إذ تتمتع بنفس الحرية وبنفس السلطات على أموالها[5].

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة

1-موقف المشرع الفرنسي

تحت عنوان: «Contrat de mariage et des régimes matrimoniaux» اعتمد القانون المدني الفرنسي[6] بشأن تنظيم العلاقات المالية بين الزوجين أثناء العلاقة الزوجية أو بعدها، نظاما ماليا تعاقديا يمتد إلى الذمة المالية لكل واحد منهما وقرر بذلك ثلاثة أنظمة مالية اختيارية يتفق المقبلان

---

[1]- ابن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: البنداري عبد الغفار سليمان، جزء 8، ط 1، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت 2003، ص. 315.

[2]- ابن قدامة، المغني، جزء 2، مكتبة الرياض الحديثة، د. ب. ن، 1980، ص. 464.

[3]- مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري "دراسة مقارنة"، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006/2005، ص. 104.

[4]- إقروفة زبيدة، "النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد1، 2012، ص. 49.

[5]- دنوني هجيرة، "النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية العدد 1، 1994، ص. 163.

[6] - Code Civil Français, Dalloz, 1987, codifier et rectifier, V : le cite : www. legifrance.gouv.fr.

على العلاقة الزوجية أو المتربصين بعلاقة زوجية قائمة على تنظيم حياتهما المالية في إطار اختيار واحد منها للخضوع لمقتضياته[1].

ونجد من بين هذه الأنظمة نظام الاشتراك أو الشياع، نظام المساهمة في المكتسبات وأخيرا نظام فصل الممتلكات «Régime de Séparation de biens» وهو ما يهمنا، فهو نظام يقر مبدأ استقلال الذمة المالية لكل واحد من الزوجين خلال وبعد الحياة الزوجية، أين يؤكد الزوجان في عقد اتفاقهما[2] بشأن اختيارهما لهذا النظام، مع تبيان حدود حرية التصرف بممتلكاتهما بالنسبة لكل منهما، ويتحمل كل زوج ديونه الشخصية الناتجة عن تصرفاته، قبل وبعد إبرام عقد الزواج[3].

وقد نصت المادة 1536 من ق. م. ف[4] على هذا المبدأ، إذ بمجرد اتفاق الزوجين في عقد الزواج على استقلال الذمة المالية، ينفرد كل زوج بإدارة ممتلكاته الخاصة ويتصرف فيها بكل حرية ويبقى كل زوج ملتزما تجاه ديونه الشخصية سواء كان ذلك قبل الزواج أو بعده، باستثناء الديون الناتجة عن تكاليف الحياة الزوجية أو عن تربية الأولاد[5].

---

[2]– الملكي الحسين، من الحقوق المالية للمرأة "نظام الكد والسعاية"، جزء 2، ط2، دار القلم للنشر والتوزيع، الرباط، 2010، ص. 136.

[2]– أنظر الملحق رقم 01.

[3]– راجع في ذلك:

SIMLER Phillippe, De quelques insuffisances du régime matrimonial légal, Actes du colloque sur : "le droit patrimonial de la famille : reformes accomplies et à venir", Université Robert Schuman, Strasbourg, France, 15 Octobre 2004, P. 17.

وراجع أيضا: YILDIRIM Gulsen, Régime Matrimoniaux, Bréal, France, 2008, P.198

[4]– Art 1536.C.Civ. F *:* « Lorsque les époux ont stipulé dans leur contrat de mariage qu'ils seraient séparés de biens, chacun d'eux conserve l'administration, la jouissance et la libre disposition de ses biens personnels. Chacun d'eux reste seul tenu des dettes nées en sa personne avant ou pendant le mariage… ».

[5]– للتفصيل في الموضوع راجع:

KAN- BALIVET Béatrice, la liberté contractuelle dans les régimes matrimoniaux, Master En Droit Notarial Université Lyon 3, France, 2011, P. 6.

2- موقف المشرع المغربي

تأكيدا لمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين الذي تقره الشريعة الإسلامية، فإن النظام المالي القائم هو فصل الذمم المالية للزوجين وفق ما جاءت به مدونة الأسرة المغربية[1]، بحيث تنص الفقرة الأولى من نص المادة 49 على ما يلي: "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الأخر" فالزواج في القانون المغربي إذا كان يرتب حقوقا شخصية متبادلة، فإنه لا يرتب أية آثار على أموال الزوجين بحيث لا يجب الخلط مطلقا بين الذمتين[2] وهو ما يعتبر تكريسا لمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين[3].

كما يستفاد ذلك ضمنيا وتبعا من المواد 47[4] و48[5] من م. أ. م والتي نصت على الشروط التي يشترطها أحد الزوجين لنفسه أو لكلاهما، وهي ممهدة للحديث عن استقلال الذمة المالية للزوجين.

3- موقف المشرع التونسي

لقد نص المشرع التونسي في مجلة الأحوال الشخصية الصادرة بموجب الأمر 13 أوت 1956[6]، وتحت عنوان: "فيما يجب لكل من الزوجين على صاحبه" على استقلال الزوجة بأموالها الخاصة بها وأنه لا يحق للزوج أن يتدخل فيها، إذ ينص الفصل 24 على ما يلي: "لا ولاية للزوج على أموال زوجته الخاصة بها".

---

[1]- ظهير شريف رقم 22. 04. 1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 الموافق لـ 03 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 03-07 بمثابة مدونة الأسرة الجريدة الرسمية عدد 5184، الصادرة بتاريخ 14 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 5 فبراير 2004.

[2] - الملكي الحسين، مرجع سابق، ص. 49.

[3]- الكشبور محمد، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، الكتاب الأول: عقد الزواج وآثاره، ط2، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، 2008، ص. 387.

[4]- تنص المادة 47 من م. أ. م على أن: "الشروط كلها ملزمة، إلا ما خالف منها أحكام العقد ومقاصده وما خالف القواعد الآمرة للقانون فيعتبر باطلا والعقد صحيحا".

[5]- تنص المادة 48 من م. أ. م على أن: "الشروط التي تحقق فائدة مشروعة لمشترطها تكون صحيحة وملزمة لمن التزم بها من الزوجين".

[6]- أمر 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية المنشور بالرائد الرسمي التونسي عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956.

كما نص على خيار الشرط في الفصل 11 من نفس الأمر، وأقر إمكانية فسخ الزواج بالطلاق في حالة مخالفة الشروط المتفق عليها عند عقد القران من بينها اشتراط الزوجين أو أحدهما استقلال ذمتهما المالية، بحيث جاءت كما يلي: "يثبت في الزواج خيار الشرط ويترتب على عدم وجوده أو على مخالفته إمكان طلب الفسخ بطلاق من غير أن يترتب على الفسخ أي غرم إذا كان الطلاق قبل البناء".

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

لقد نص المشرع الجزائري بصريح العبارة على أن الذمة المالية للزوجين مستقلة أي لكل طرف ذمة خاصة به ومستقلة عن ذمة الطرف الأخر، وهو النظام الذي أخذت به معظم الدول العربية أين يحقق هذا المبدأ المساواة التي تناهض من أجلها الجمعيات والمنظمات بهدف تحقيق العدل بين الرجل والمرأة، فقد جاء في المادة 38[1] من قانون الأسرة المعدل[2]، بأن للزوجة الحق في زيارة أهلها وكذا استضافتهم، وحريتها الكاملة في التصرف في أموالها، كما عمد المشرع الجزائري إلى إقرار هذا المبدأ بعد تعديل قانون الأسرة بموجب الأمر 05-02[3] في المادة 37 والتي جاء مضمونها كما يلي: "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر..."، وبذلك فلكل من الزوجين الحرية في التصرف في ممتلكاتهما عقارية كانت أم منقولة بالبيع أو بالإيجار أو شراء ممتلكات دون تدخل الطرف الأخر[4] حيث يبقى الزواج لا تأثير له على أموال الزوجين التي تكتسب

[1]- تنص المادة 38 من القانون رقم 11/84 المتضمن ق. أ. ج على: "للزوجة الحق في:
- زيارة أهلها من المحارم واستضافتهم بالمعروف.
- حرية التصرف في مالها".

[2]- قانون رقم 11/84 مؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن ق. أ. ج، مرجع سابق.

[3]- الأمر رقم 02/05 مؤرخ في 27 فيفري 2005 المتضمن تعديل ق. أ. ج، مرجع سابق.

[4]- راجع في ذلك: صقر نبيل، قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، د. ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، د. س. ن، ص. 100.

سواء قبل أو بعد الزواج، فكل زوج له حرية إدارة أمواله والتصرف فيها مع بقاء الزوج ملزما قانونا وشرعا بواجب النفقة على الأسرة[1].

تبرز أهمية إقرار مبدأ الذمة المالية المستقلة لكل واحد من الزوجين في الحرص على عدم اغتناء أحدهما على حساب الذمة المالية للأخر، أو السعي إلى ركوب مطية الزواج بهدف الاغتناء بعيدا عن القيم والغايات السامية لعقد الزواج، كما أن إقرار هذا المبدأ من شأنه أن يخول لكل واحد من الزوجين الحفاظ على ثروته المكتسبة قبل الزواج، وتنميتها في استقلال تام عن الذمة المالية للزوج الآخر مع تبعات ذلك وآثاره، سواء بشكل ايجابي أو سلبي[2].

المطلب الثاني

المقصود بالمكتسبات الزوجية

لقد تعرضنا سابقا إلى نظام الاستقلال في الذمم المالية للزوجين أين ينفرد كل طرف بملكيته التامة لممتلكاته سواء اكتسبت قبل عقد الزواج أم بعده، فالأصل أن ما تكتسبه الزوجة في ظل العشرة الزوجية يكون خالصا لها ولا يحق للزوج أن يطالبها في ذلك ونفس الأمر بالنسبة لممتلكاتها المكتسبة قبل عقد الزواج كالصداق، الهبة، الميراث...الخ، ونفس الحكم يطبق على الزوج، غير أنه يلزم بالنفقة على زوجته وعلى الأولاد، وهذا ما ذهبت إليه معظم التشريعات العربية تماشيا مع أحكام الشريعة الإسلامية التي طالما أقرت مبدأ المساواة بين الزوجين[3]، غير أن طبيعة العلاقة الزوجية تقتضي في حالات عديدة ضرورة التعاون والمساندة بين الزوجين إذ قد يصادف الزوج صعوبات مالية باعتباره معيل الأسرة فتتدخل الزوجة عن طواعية منها، باعتبار أن الزواج رابطة مقدسة والمسائل المادية لاتعدوا أن تكون سوى وسيلة لحسن تسيير الحياة الزوجية.

---

[1]– زلاسي بشرى، "نظام الأموال بين الزوجين وإشكالية القانون الواجب التطبيق في ظل التشريع الجزائري قبل وبعد التعديل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد خاص 2015، ص. 145.

[2]– الملكي الحسين، مرجع سابق، ص. 51.

[3]– أنظر: شامي أحمد، قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة فقهية ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص. 121.

وعلى هذا الأساس وحتى نلم أكثر بالموضوع سنقوم بتعريف المكتسبات المالية **(الفرع الأول)** وبيان موقف كلا من الفقه الإسلامي وكذا بعض التشريعات المقارنة والمشرع الجزائري منها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف المكتسبات الزوجية

الكسبُ لغةً هو: الربح المالي أو النفع المادي الذي يجنى من عمل أو تجارة أو صناعة والمكتسبات هي الأموال التي تم الحصول عليها أي: "حقوق مكتسبة"[1].

إن نظام الاشتراك في الأموال الزوجية يعد من أهم صور النظام المالي الزوجي والأكثر شيوعا في التشريعات الغربية وفي مقدمتها التشريع الفرنسي، ويستند هذا النظام إلى فكرة وجود مجموع مالي مشترك بين الزوجين[2] وهي تلك الأموال التي يكتسبانها في ظل العلاقة الزوجية سواء عن طريق ممارسة مهنة معينة أو نشاط معين أو عن طريق التبرع كأن يهب شخص ما لكلا الزوجين قطعة ترابية فتكون بذلك مشتركة بينهما.

ثم إن فكرة الاشتراك في الأموال الزوجية المكتسبة سويا بدأت تتسلل ببطء إلى مدونات الأحوال الشخصية العربية وتفرض نفسها نتيجة ظروف سياسية وعوامل اجتماعية وثقافة واقتصادية جدت وطرأت على الساحة العامة للبلدان العربية منها ارتفاع نسبة التعليم والوعي والعمل بين الإناث ونشاط الجمعيات النسوية والحقوقية المطالبة بمحاربة أشكال التمييز بين الجنسين[3].

الفرع الثاني

موقف الفقه والتشريع من المكتسبات الزوجية

إن موضوع المكتسبات المالية في ظل العلاقة الزوجية تجد محلها في نصوص شرعية منبعثة من مصادر التشريع الإسلامي **(أولا)**، كما نجد لها أثرا في التشريعات الغربية والعربية **(ثانيا)**

[1]– أحمد مختار عمر، مرجع سابق، ص. 531.

[2]– عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، مرجع سابق، ص. 272.

[3]– إقروفة زبيدة، "النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري"، مرجع سابق، ص. 52.

حتى مشرعنا الجزائري بعد تعديل قانون الأسرة سنة 2005 تعرض إلى مسألة المكتسبات المالية بين الزوجين **(ثالثا)**.

أولا: موقف الفقه الإسلامي

رغم أن النصوص الشرعية صريحة في إقرار مبدأ استقلال الذمة لكل شخص مطلقا إلا أن مبدأ الاشتراك كذلك تشهد له عموم النصوص والقواعد في باب المعاملات وغيرها منها:

- الأصل في المعاملات الإباحة.
- المسلمون عند شروطهم.
- العقد شريعة المتعاقدين.
- اتفاقا تجوز الشركة بين المرأة وزوجها كأي شريكين أجنبيين عن البعض أيا كان نوعها بشرط استيفاء الشروط المطلوبة شرعا.

وللتوسع أكثر في الموضوع سنورد بعض الأحكام الشرعية الواردة في القران والسنة التي عالجت المسألة بالرغم من أنها أحكام عامة، إذ أن مسالة الاشتراك في المكتسبات هي وليدة الفقه المعاصر[1] ولا نجد لها نصوص خاصة في الكتاب أو في السنة:

<u>الدليل من الكتاب</u>

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[2].

وكذا قوله عز وجل: ﴿وَلاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقاً مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُون﴾[3].

[1]– إقروفة زبيدة، "المكتسبات الزوجية بين التأصيل الفقهي والتقنين الأسري"، الملتقى الوطني حول: الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 11/10 نوفمبر 2015، ص. 4.

[2]– الآية 29 من سورة النساء.

[3]– الآية 188 من سورة البقرة.

الدليل من السنة

عن أبي أمامة الباهلي – رضي الله عنه – قال: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: "من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد أوجب الله له النار، وحرم عليه الجنة"، فقال له رجل: "وإن كان يسيراً يا رسول الله؟" قال: "وإن كان قضيبا مِن أراكٍ"[1] .

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة

1- موقف المشرع الفرنسي

طبقا لأحكام القانون المدني الفرنسي، فالأصل أن أموال الزوجين تخضع لنظام الاشتراك « Régime en Communauté » إلا إذا صرح الزوجان بأن زواجهما يخضع لنظام مالي آخر عن طريق اتفاق خاص يعقد بينهما ويقترن بعقد الزواج المبرم أمام الموثق أو حين تعديل النظام المالي المتبع خلال الحياة الزوجية[2]، غير أنه على الطرفين اختيار سواء نظام الاشتراك القانوني أو الاشتراك الاتفاقي، فالأول نصت عليه المادة 1400 من ق. م. ف[3]، ومضمونها أن الأموال المكتسبة من تاريخ إبرام عقد الزواج تصبح مشتركة بين الزوجين وتقسم عند انحلال الزواج، فهو نظام يحدد القانون بمقتضاه وضعية المال والثروة المنشأة خلال فترة الحياة الزوجية ويخضع الزوجان له ما لم يوردا قيودا خاصة أو اتفاقات خاصة تنسجم مع مقتضياته ومع القواعد التي يحددها هذا النظام بشأن ما تم اكتسابه خلال الحياة الزوجية[4].

أما بالنسبة للاشتراك الاتفاقي فقد نص عليه المشرع الفرنسي في نص المادة 1497 من ق. م. ف[5]، أين يمكن للمقبلين على الزواج (الخطيبين) أو الزوجين وفي أي مرحلة من مراحل الزواج الاتفاق على شرط أو عدة شروط لتأكيد أو توضيح وضعية الاشتراك القانوني أو لتغيير جزئي

[1]– يحيى بن شرف النووي، المنهاج في شرح صحيح مسلم، بيت الأفكار الدولية، د. س. ن، ص. 629.

[2]– راجع في ذلك: BAKOUCHE Jonas, droit des régime matrimoniaux, Master en Droit Notarial, Université Dauphine, 2011, Paris, P. 4.

[3]- Art. 1400. C. civ. F : « La communauté, qui s'établit à défaut de contrat ou par la simple déclaration qu'on se marie sous le régime de la communauté, est soumise aux règles expliquées dans les trois sections qui suivent ».

[4] – الملكي الحسين، مرجع سابق، ص.137، راجع أيضا: KAN- BALIVET Béatrice, OP-CIT, P. 4.

[5]- Art.1497 al.1er.C.civ.F : « Les époux peuvent, dans leur contrat de mariage, modifier la communauté légale par toute espèce de conventions non contraires aux articles 1387, 1388 et 1389 ».

في إطار نفس الوضعية أو تغيير جوهر هذه الأخيرة، وهو أمر يجعل الزوجين في إطار تقييم عقلاني وواقعي لحالتهما ووضعيتهما[1].

2- موقف المشرع المغربي

استثناءا من القاعدة العامة أعلاه المقررة لمبدأ فصل الذمة المالية لكل واحد من الزوجين عن الآخر، أقر مشروع مدونة الأسرة 03/70[2] قاعدة جديدة اختيارية تخضع لإرادة الزوجين نص عليها في الفقرة الأولى من نص المادة 49 والتي جاء مضمونها كما يلي: "...غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها".

فبعدما أثبت الشرع الذمة المالية المستقلة لكلا الزوجين أباح لهما التعاون والتشارك في استثمار أموالهما بصفة مشتركة مع الحرية في الاتفاق على طريقة استثمارها وتوزيعها، ففيما يخص الاستثمار فلهما أن يستثمرا أموالهما كيفما شاءا مناصفة أو بنسب متفاوتة أو أحدهما بالمال والآخر بالمجهود والعمل، كما لهما الحرية في اختيار طريقة تقسيم وتوزيع تلك الأموال المكتسبة[3].

فلقد أقر المشرع المغربي إمكانية وجواز إبرام عقد آخر بين الزوجين مستقل عن عقد الزواج يمكن تسميته بـعقد تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء الحياة الزوجية أو عقد تدبير الأموال الأسرية فالاتفاق حسب مضمون هذه المادة ينصب على الأموال التي ستكتسب بعد إبرام عقد الزواج وأثناء العلاقة الزوجية سواء من خلال عملهما المشترك أو الإدارة لأموالهما أو أموال أحدهما وتنميتها[4] أما الأموال التي لا علاقة لها بالاتفاق المتعلق بتدبير الأموال المكتسبة كالإرث والهبة، أو الصدقة والوصية التي يستفيد منها أحد الزوجين، فتبقى خارجة عن هذا الالتزام كما سنبينه لاحقا.

---

[1]- الملكي الحسين، مرجع سابق، ص. 138.

[2]- ظهير شريف رقم 22. 04. 1 بمثابة مدونة الأسرة المغربية، مرجع سابق.

[3]- الجيلالي سبيع، "استقلال الذمة المالية للزوجة من خلال الشروط الإدارية لعقد الزواج وآثارها في مدونة الأسرة -دراسة تأصيلية-"، مجلة الفقه والقانون، العدد 3، 2013، ص. 7.

[4]- الملكي الحسين، مرجع سابق، ص. 55.

3- موقف المشرع التونسي

كانت الفكرة الأولى لموضوع المشتركات المالية تعود إلى القانون عدد 7 لسنة 1981[1] بغرض حماية الزوجة من تصرفات زوج يتسلم منها مبالغ مالية سواء كانت حصيلة عملها أو إرث فيستغلها لشراء منقولات أو عقارات باسمه، حتى إذا ما انحل عقد الزواج بطلاق أو بموت وجدت نفسها محرومة من أموالها ومكاسبها. غير أن هذا القانون لم يثمر بتطبيق هذا النظام.

حيث أن المشرع عاد إلى فكرة الاشتراك في المكاسب بمقتضى القانون عدد 94 لسنة 1998[2] والذي جاء بنظام مالي جديد للزوجين وذلك في الفصل الأول منه والذي ينص على: "نظام الاشتراك في الأملاك هو نظام اختياري يجوز للزوجين اختياره عند إبرام عقد الزواج أو بتاريخ لاحق، وهو يهدف إلى جعل عقار أو جملة من العقارات ملكا مشتركا بين الزوجين متى كانت من متعلقات العائلة" وبالتالي فهو نظام لا يتعلق مبدئيا إلاّ بمسكن العائلة الذي تم اقتناؤه أثناء الحياة الزوجية والعقارات التي تم اكتسابها مباشرة إما بالدخل المتحصل عليه منها أو باستغلالها من طرفها مباشرة بالإقامة بها موسميا أو بصفة مؤقتة، ولا يدخل في هذه المكاسب ما قد يحصل عليه الزوجان أثناء الحياة الزوجية نتيجة إرث أو هبة أو وصية.

بحيث ينص الفصل 10 من القانون السالف الذكر على: "تعتبر مشتركة بين الزوجين العقارات المكتسبة بعد الزواج أو بعد ابرام عقد الاشتراك ما لم تؤول ملكيتها على أحدهما بوجه الإرث أو الهبة أو الوصية بشرط أن تكون مخصصة لاستعمال العائلة أو لمصلحته..." إلا أن لهما الاتفاق على توسيع هذا النظام بتعميمه على سائر مكاسبهما ويمكن اختيار هذا النظام يوم إبرام عقد الزواج كما يمكن اختياره أثناء قيام الحياة الزوجية، وقد حافظ القانون المذكور على نظام التفرقة

[1]- القانون عدد 7 لسنة 1981 المؤرخ في 18 فيفري 1981 المتضمن تعديل الأمر 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

[2]- قانون عدد 94 لسنة 1998 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين المنشور في الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 91 المؤرخ في 13 نوفمبر 1998.

بين أموال الزوجين كما هو وارد بمجلة الأحوال الشخصية، باعتبار نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين هو نظام اختياري[1].

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

إن التطور الحاصل في العلاقات المالية بين الزوجين في المجتمع الجزائري أدى إلى حتمية اختلاط أموالهما والانتفاء التدريجي لمبدأ انفصال الذمم المالية المقرر قانونا وذلك من خلال مساهمة الزوجة في أموال الأسرة نتيجة عملها[2]، وإقرار ما يسمى بمبدأ مشاركة الزوجة في مصاريف العائلة[3].

فطبقا لقانون الأسرة وأحكام الشريعة الإسلامية، لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أن التعديل الجديد الذي طرأ على قانون الأسرة الجزائري[4]، أجاز لطرفي العلاقة الزوجية الاتفاق حول الاشتراك في مكتسباتهما خلال الحياة الزوجية، ويتم ذلك أثناء إبرام عقد الزواج سواء في عقد الزواج نفسه أو في عقد رسمي مستقل عنه، كما يجوز الاتفاق لاحقا بعد تحرير عقد الزواج وفي ظل زوجية قائمة على كيفية تسيير ممتلكاتهما وعلى الأموال المشتركة بينهما، والتي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية، حيث جاءت الفقرة الثانية من نص المادة 37 من ق. أ. ج على ما يلي: "غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، والتي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما".

ويستشف هذا المبدأ أيضا في تقرير المشرع لمشروعية الاشتراط في عقد الزواج بصفة عامة والاشتراط حول المكتسبات المالية المشتركة بصفة خاصة، والتي تندرج ضمن الشروط المالية الواردة ضمنيا في نص المادة 19 من ق. أ. ج والتي تنص على ما يلي: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون".

---

[1]– أنظر المنشور عدد 16/99 الصادر في 10 جوان 1999 المتعلق بدعم حقوق المرأة والطفل من خلال تكنولوجيا المعلومات، والذي جاء مضمونه لتطبيق أحكام القانون عدد 94 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين.

[2]– مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 239.

[3]– دنوني هجيرة، مرجع سابق، ص. 158.

[4]– أمر 02/05، المتضمن تعديل ق. أ. ج، مرجع سابق.

بالرجوع إلى أحكام نص المادة 18 من ق. أ. ج والتي تنص على: "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين 9 و9 مكرر من هذا القانون" فنستخلص ما يلي:

1- حالة الاتفاق حول المكتسبات المالية في محرر عقد الزواج

إذا ما اتفق الخاطب والمخطوبة على إيراد شرط مالي يتعلق بالأموال التي ستكتسب أثناء الحياة الزوجية في محرر عقد الزواج نميز بين حالتين:

*** حالة إبرام عقد الزواج أمام الموظف المؤهل قانونا (ضابط الحالة المدنية)**

إذا ما اختار الطرفان المتناكحان ضابط الحالة المدنية ببلدية إقامتهما أو إقامة أحدهما لتسجيل عقد زواجهما فان اتفاقهما المتعلق بالأموال المشتركة بينهما، يبقى مجرد اتفاق شفوي يعلن في مجلس العقد أمام الضابط المؤهل والشاهدين والولي، ولا يمكن تدوين هذه الشروط ولا هذا الاتفاق في الاستمارات المعدة لعقود الزواج[1]، مادامت عقود الزواج هي استمارات معدة مسبقا ولا تحتوي أي بند متعلق بشروط الزواج بالرغم من أنه لم يرد في القانون ما يمنع ضابط الحالة المدنية من تدوين شروط الزواج، فنص المادة 18 من ق. أ. ج جاء عاماً.

*** حالة إبرام عقد الزواج أمام الموثق**

يتغير الوضع في هذه الحالة أين يكون للطرفين كامل الحرية في اشتراط كل ما يريانه ضروريا من بينها الاشتراك في المكتسبات المالية خلال فترة الزوجية، فيكون بذلك لهذا الشرط وغيره من الشروط المدونة في الوثيقة الرسمية كامل الحجية في حالة تخلف أحد الطرفين عن التزامه، فلكل زوج الحق في المطالبة بفك الرابطة الزوجية على أساس مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج أو في عقد لاحق له[2].

[1]- إقروفة زبيدة، "النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري"، مرجع سابق، ص. 56.

[2]- تنص المادة 9/53 من ق. أ. ج على: "يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية: - مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج".

2- حالة الاتفاق حول المكتسبات المالية في محرر غير عقد الزواج

لقد منح المشرع الجزائري للزوجين حرية إبرام عقد رسمي لاحق لعقد الزواج، مضمونه الاتفاق حول المكتسبات المالية المشتركة بينهما في ظل العلاقة الزوجية[1] وهذا عملا بنص المادة 37 فقرة ثانية من ق. أ. ج، وبالتالي فإن القانون لا يلزم الطرفين على الاتفاق حول مكتسباتهما المالية في عقد الزواج أو في وثيقة مرفقة أثناء إبرامه، بل أعطى إمكانية الاتفاق حولها وطريقة تسييرها ومآلها في عقد لاحق وفي أي وقت يشاءان.

المبحث الثاني

مكونات الأموال المكتسبة بين الزوجين وكيفية تسييرها

لا يمكننا الحديث عن الأموال المكتسبة في ظل نظام استقلال الذمم بين الزوجين بحيث أن الشريعة الإسلامية وكذا قانون الأسرة الجزائري منح للطرفين حرية التصرف في أموالهما، فلا تكون الزوجة ملزمة في المساهمة بمالها في تكاليف الحياة الزوجية باعتبار أن النفقة واجبة على الزوج[2].

غير أنه بمجرد الاتفاق بين الزوجين حول اشتراكهما في تكاليف الحياة الزوجية أو أعباءها وتبنيهما لنظام الاشتراك المالي يولد تغيرات جذرية، فيتعين بذلك تحديد هذه الأموال سواء من حيث مكوناتها **(المطلب الأول)**، أو كيفية تسييرها **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مكونات الأموال المكتسبة

قد يكتسب أحد الزوجين أموالا سواء عقارية أو منقولة في ظل الحياة الزوجية أو قبل ذلك، فتؤول إليهما بطريق غير عقد الزواج كتلك المتحصل عليها من ممارسة وظيفة معينة **(الفرع الأول)**، كما قد يتحصل عليها الزوجين بموجب إبرام عقد الزواج كالأموال المقدمة من طرف أحد الزوجين للآخر أو تلك المقدمة من الغير **(الفرع الثاني)**.

---

[1]- أنظر مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 275.

[2]- تنص المادة 74 من ق. أ. ج على: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة...".

الفرع الأول

الأموال المكتسبة بطرق غير الزواج

للزوجين ذمة مالية خاصة بهما اكتسباها بطرق أخرى غير عقد الزواج وذلك بممارستهما لمهنة معينة أو من ممارستهما للتجارة **(أولا)**، كما يمكن أن تكون قد اكتسبت عن طريق الميراث أو التبرعات التي يقدمها الغير **(ثانيا)**.

أولا: الأموال المكتسبة عن طريق الدخل

يشمل الدخل الراتب المحصل عليه من ممارسة نشاط معين وتعويضات المنح وكذا الحوافز وغير ذلك، كما يلحق به دخل العمل غير المأجور كالأتعاب وحقوق المؤلفين، ويشمل أيضا بدل الراتب من معاش التقاعد ومنح التسريح...الخ، ويضاف إلى ذلك الأرباح المحصل عليها من ممارسة التجارة[1]، من ثم فإن مطالبة الرجل زوجته براتبها الشهري يعد خرقا للقانون إذ تبقى مالكة لجميع الأموال التي جاءت بها قبل الزواج أو أثناء قيام الحياة الزوجية، وهي لا تخضع لأي نوع من الوصاية فيما يتعلق بإدارة أموالها، فلها كامل الحرية في أن تتاجر بأموالها دون أن يتوقف ذلك على إذن الزوج. وقد كانت السيدة خديجة رضي الله عنها تاجرة موسرة تتصرف في مالها بكل حرية، قبل وبعد زواجها بالنبي صلى الله عليه وسلم[2].

أما التقنين التجاري الجزائري[3]، فقد تعرض للمرأة التي تمارس التجارة واعتبرها أهلا لتحمل المسؤولية المترتبة على ممارسة هذه المهنة، بحيث ألقى على عاتقها تحمل الالتزامات التجارية شخصيا بدلا من إلقاء العبء على زوجها أو الحصول على إذن منه[4].

وبالنسبة لاكتساب الزوجة صفة التاجر فإذا ما كان عملها ينحصر في بيع البضائع التابعة لتجارة زوجها فلا تكتسب صفة التاجر، بل تعتبر أجيرة في متجر زوجها، كما ينطبق ذلك على

---

[1]– مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 96.

[2]– بلحاج العربي، مرجع سابق، ص. 154.

[3]– أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري ج. ر. ج. ج عدد 11 صادرة في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.

[4]– فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص. 130.

الزوج على حد السواء[1]، إذ يشترط المشرع أن يمارس أحد الزوجين العمل التجاري لحسابه الخاص وليس لحساب الطرف الآخر، لأن التجارة تقوم على الائتمان وهذا الأخير طبيعته شخصية[2]، فإذا ما كان أحد الزوجين يمارس نشاطا تابعا لنشاط زوجه أين لا يستقل بمفرده في هذا النشاط، فلا يعد في نظر القانون تاجرا.

تجدر الإشارة إلى أن فقهاء الشريعة الإسلامية أقروا للمرأة الحق في ممارسة العمل فإذا ما أذن لها الزوج بالعمل كان لها ذلك وتحتفظ بدخلها الخاص من عملها تطبيقا لمبدأ استقلالية الذمة المالية، غير أنه يجوز للزوج أن يمنع زوجته من الخروج للعمل لكون وجوب نفقتها على زوجها وأنها غير مكلفة بالكسب، كما أنه في حالة اشتراط الزوجة على زوجها في عقد الزواج ممارسة العمل فلا يكون للزوج أن يمنع زوجته من ذلك، إذ أن الأصل في العقود والمعاملات المالية والشروط المقترنة بها هو الإباحة[3]، فإنه لا سلطان للزوج على أموال زوجته بما في ذلك راتبها الشهري لأن ولايتها المالية عليه كاملة[4]، كما يمكن لأحد الزوجين أن يتملك أموالا بصفته دائنا لشخص معين فتكون مملوكة له دون الزوج الأخر ولا تكون مشتركة بينها إلا إذا وجد اتفاق يقضي بغير ذلك وهو ما سيتم التفصيل فيه لاحقا.

بالتالي يمكن القول أن الدخل المتحصل عليه من عمل الزوجين سواء كان عن طريق ممارسة نشاط معين أو مهنة معينة قبل عقد الزواج لا يعتبر من بين العناصر المكونة للملكية المشتركة بينهما، لأنها اكتسبت قبل إبرام عقد الزواج، نفس الأمر بالنسبة للدخل المكتسب قبل إبرام العقد المالي ولو خلال الزوجية، أما دخل الزوجين المكتسب خلال فترة الزوجية وتزامنا مع إبرامهما لعقد مالي فإنه يعتبر من المكتسبات المشتركة بينهما ويخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، غير أنه يجوز للطرفين الاتفاق على اشتمال المكتسبات المالية دخل الزوجين قبل إبرام العقد المالي وخلال

[1]– تنص المادة 7 من ق. ت. ج على: "لا يعتبر زوج التاجر تاجرا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا تابعا لنشاط زوجه ولا يعتبر تاجرا إلا إذا كان يمارس نشاطا تجاريا منفصلا".

[2]– فضيل نادية، القانون التجاري الجزائري، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، مرجع سابق، ص. 126.

[3]– راجع في ذلك: عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، مرجع سابق، ص. 76.

[4]– عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار البعث، الجزائر، 1986، ص. 175.

الزوجية وذلك بما أن العقد المالي قد يبرم تزامنا مع عقد الزواج كما قد يبرم لاحقا خلال الحياة الزوجية.

ثانيا: الأموال المكتسبة عن طريق الإرث والتبرعات

هناك عناصر أخرى تضاف للذمة المالية للزوجين، يمتلكانها عن طريق الإرث أو عن طريق التبرعات كالهبة والوصية.

1- الأموال المكتسبة عن طريق الإرث

يتعدد أصناف الورثة بحسب أوضاعهم ودرجة قرابتهم، فلقد تولى سبحانه وتعالى مسألة الميراث وفصل فيها تفصيلا دقيقا في النصوص القرآنية الواردة في سورة النساء، إذ تولت تبيان الفروض الشرعية والعصبات وكذا ذوي الأرحام. كما تنص المادة 126 من ق. أ. ج على: "أسباب الإرث: القرابة، والزوجية".

أ- القرابة

وهي صلة النسب أو الرحم المترتبة عن الولادة بين الوارث والمورث[1]، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدُ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَٰئِكَ مِنْكُمْ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾[2].

ب- الزوجية

يعتبر الزواج سببا من أسباب الإرث لكن مع تحقق شرطين:

- أن يكون العقد صحيحا سواء كان قبل الدخول أو بعده[3]، أما إذا كان العقد باطلا فلا توارث بين الزوجين[4].

- أن تكون الرابطة الزوجية قائمة عند موت المورث إذ تقوم الرابطة الزوجية فعلا إذا لم يطرأ

---

[1]- يحياوي أعمر، نظام المواريث الإسلامي في تقنين الأسرة الجزائري، د. ط، دار الأمل لطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2011، ص. 16.

[2]- الآية 75 من سورة الأنفال.

[3]- تنص المادة 130 من ق. أ. ج على: "يوجب النكاح التوارث بين الزوجين ولو لم يقع بناء".

[4]- تنص المادة 131 من ق. أ. ج على: "إذا ثبت بطلان النكاح فلا توارث بين الزوجين".

عليها سبب من أسباب انحلالها وهي الوفاة والطلاق، كما تقوم حكما في حالتين وهما: قبل الحكم بالطلاق، وفي عدة الطلاق الرجعي[1]، حسب ما جاءت به نص المادة 132 من ق. أ. ج[2].

بذلك يمكن القول أن المرأة قد ترث قبل إبرام عقد الزواج تركة من أهلها باعتبارها بنتا أو أختا أو بنت ابن...، كما قد ترث بعد عقد القران باعتبارها زوجة، كما قد يرث الرجل قبل أو بعد إبرام عقد الزواج تركة مقدرة شرعا وقانونا من أهله أو من زوجته. سنعرض تباعا حالات ميراث الزوج والزوجة في حالة وفاة أحدهما دون ذكر الحالات الأخرى التي تتغير وفق صفة الوارث ودرجة قرابته بالمورث والتي نص عليها المشرع الجزائري عملا بأحكام الشريعة الإسلامية في مواد الميراث:

*** ميراث الزوج**

- يرث النصف من تركة زوجته المتوفاة ما لم يكن لها فرع وارث[3].
- يرث الربع من تركة زوجته إذا كان لها فرع وارث، (شرعي أو غير شرعي)

*** ميراث الزوجة**

- ترث الزوجة (أو أكثر في حدود الشريعة الإسلامية) الربع من تركة زوجها المتوفى[4].
- ترث الزوجة أو الزوجات الثمن عند وجود الفرع الوارث للزوج[5].

إن الأموال التي يكتسبها الزوجين عن طريق الميراث لا تدخل ضمن ممتلكاتهما المشتركة باعتبار أنها متعلقة بالشخص الوارث.

---

[1]- يحياوي أعمر، مرجع سابق، ص. 18.

[2]- تنص المادة 132 من ق. أ. ج على: "إذا توفي أحد الزوجين قبل صدور الحكم بالطلاق أو كانت الوفاة في عدة الطلاق، استحق الحي منهما الإرث".

[3]- تنص المادة 1/144 من ق. أ. ج على: " أصحاب النصف خمسة. وهم:

1- الزوج ويستحق النصف من تركة زوجته بشرط عدم وجود الفرع الوارث لها...".

[4]- تنص المادة 1/145 من ق. أ. ج على: " أصحاب الربع اثنان وهما:

1- الزوج عند وجود الفرع الوارث لزوجته.

2- الزوجة أو الزوجات بشرط عدم وجود الفرع الوارث للزوج".

[5]- تنص المادة 146 من ق. أ. ج على: "وراث الثمن: الزوجة أو الزوجات عند وجود الفرع الوارث للزوج".

2-الأموال المكتسبة عن طريق التبرعات

لقد منح الشرع والقانون للزوجين حق قبول التبرعات التي تكون عن طريق الهبة والوصية وكذا الوقف وتملك الشيء المتبرع به، بالتالي تشكل هذه الأموال المتبرع بها عنصرا هاما من عناصر الذمة المالية للزوجين سواء كانت مقدمة من طرف الأقارب أو غيرهم.

أ- الهبة

تعتبر الهبة سبب من أسباب كسب الملكية بالنسبة للزوجة، فيمكن أن تكون من طرف الأب بمناسبة تجهيزها، وكما يمكن أن تقدم من طرف الزوج بحد ذاته وذلك فيما يتعلق بالهدايا المقدمة خلال فترة الخطبة أو بعد إبرام عقد الزواج.

سنتطرق إلى أحكام الهبة التي تقدم من طرف الغير، بحيث أجازت الشريعة الإسلامية لكلا من الزوجين قبول الهبة، وبالأخص الزوجة التي يجوز لها قبول الهبة دون إذن زوجها ولا تدخله لكن إذا رأى الزوج أن الظروف المحيطة بالهبة تبعث على الريبة والشك في الأسباب الحاملة على هذه الهبة، ويلحق الزوج من جراء ذلك عار أو تهمه في عرضه وشرفه جاز له منع الهبة[1].

قد تعرض المشرع الجزائري إلى أحكام الهبة في الفصل الثاني من الكتاب الرابع لقانون الأسرة تحت عنوان التبرعات وذلك من المادة 202 إلى المادة 206، أين عرف المشرع الهبة على أنها تمليك بلا عوض[2]، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يميز بين الرجل والمرأة فيما يخص تملك الأموال الموهوبة ولم يشترط إذن الزوج من عدمه في قبول الهبة التي تقدم من طرف الغير للزوجة[3].

ب- الوصية

هي تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع، فهي من بين التصرفات التي يقوم بها الشخص دون عوض، ويصدرها خلال حياته ولا تنفذ إلا بعد وفاته، فيمكن أن يكتسب أحد الزوجين عن طريق الوصية أموالا سواء كانت عقارات أو منقولات، وسواء كان ذلك قبل إبرام عقد الزواج أو بعده، فإن تلك الأموال تضاف إلى ذمتهما المالية وتخضع لمبدأ استقلال الذمة، فلا يحق

---

[1]- مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 116.

[2]- تنص المادة 1/202 من ق. أ. ج على: "الهبة تمليك بلا عوض".

[3]- مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 117.

للزوج أن يتملك أي شيء من مال زوجته دون رضاها، لقوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾[1].

ج- الوقف

يعتبر الوقف من بين عناصر الذمة المالية للزوجين فقد يكون الواقف أحد الأقارب كالأب أو الأخ أو غيرهم، كما يمكن أن يكون الواقف هو أحد الزوجين، وفي هذا الإطار نجد المادة 213 من ق. أ. ج تنص على أن: "الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق" وعلى هذا الأساس فإنه يجوز للواقف الاحتفاظ بمنفعة الشيء الموقوف[2] فالزوجة لا يمكنها الانتفاع بالعين الموقوفة إلا وفق إرادة الواقف، فإذا كان الوقف من طرف الزوج عد تعبيرا عن إرادته في حماية مصالح زوجته لتحسين ذمتها المالية.

الفرع الثاني

الأموال المكتسبة بطريق الزواج

لقد خولت الشريعة الإسلامية والقانون للزوجة حقوق مالية تتمثل أساسا في الصداق والنفقة وذلك بمجرد إبرام عقد الزواج، وكما يمكن أن يكون ذلك قبل عقد الزواج بمناسبة الخطبة أين يقدم الزوج هدايا عن طيب خاطر، أو في حالة تقديم المهر معجلا، فهذا ما يمثل الأموال المقدمة من طرف الزوج، ويمكن لهذا الأخير أن يتحصل على أموال بمناسبة عقد الزواج كالهدايا التي تقدمها الزوجة سواء كان ذلك في فترة الخطبة أو خلال الحياة الزوجية **(أولا)** كما يمكن أن تكون هذه الأموال مقدمة من طرف أهل أو أقارب الزوجين بمناسبة عقد الزواج كالجهاز المقدم من طرف أهل الزوجة لها، أو الهدايا المقدمة من طرف أهل الزوج له **(ثانيا)**.

أولا: الأموال المقدمة من طرف أحد الزوجين

يرتب الزواج التزامات مالية في ذمة الزوج نحو زوجته، فتتملك الزوجة بمناسبته أموالا عن طريق الهدايا، الصداق والنفقة، كما يمكن بالمقابل أن يتحصل على هدايا من طرف زوجته.

---

[1]- الآية 4 من سورة النساء.

[2]- تنص المادة 214 من ق. أ. ج على: "يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته...".

1- الهدايا

جرت العادة أن يتبادل الزوجين بعض الهدايا في المناسبات تعبيرا عن مشاعر المحبة والوفاء وذلك سواء في فترة الخطوبة أو أثناء قيام العلاقة الزوجية، فتشمل الهدايا ما يقدمه الطرفين لبعضهما البعض من حلي ونقود وأمتعة وملابس وغير ذلك، فتعتبر هذه الهدايا من مصادر أموال الزوجين إذا ما تم الزواج.

أما في حالة العدول عن الخطبة فقد اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية إجماعا فيما يخص الهدايا على وجوب ردها سواء كان العدول من الخاطب أو من المخطوبة أو منهما معاً[1] أما المشرع الجزائري فقد أخذ بالمذهب المالكي حيث قام بالتفريق بين ما إذا كان العدول بناءا على رغبة الخاطب أو بناءا على رغبة المخطوبة، بحيث نجد الفقرة الثالثة من المادة 5 من ق. أ. ج: "لا يسترد الخاطب من المخطوبة شيئا مما أهداها إن كان العدول منه، وعليه أن يرد للمخطوبة ما لم يستهلك مما أهدته له أو قيمته".

2- الصداق

يعد الصداق عنصرا جوهريا في تكوين الزواج ومصدرا ماليا للزوجة، فتبعا لأحكام الشريعة الإسلامية يثبت المهر للزوجة، ولها كامل الحق فيه ولا يحق لوليها أو زوجها أن يتصرف فيه أو أن يأخذ منه شيئا، كما أنه ليس لزوجها أو وليها إجبارها على تجهيز نفسها به فهو حق خصها الله بها تفعل به ما تشاء بلا إذن الزوج ولا اعتراضه.

يعتبر الصداق من أهم العناصر المكونة للذمة المالية للزوجة تستحقه كاملا بوفاة الزوج أو بالدخول، وتستحق نصفه في حالة الطلاق قبل الدخول فهو ملك خالص للزوجة مقدم من طرف الزوج، تتصرف فيه كما تشاء ويشكل أهم عناصر العلاقة المالية بين الزوجين[2].

3- النفقة

تعتبر النفقة مصدرا آخرا يضاف إلى أموال الزوجة، ويقضي نظام انفصال الأموال المعروف في التشريع الجزائري و الشريعة الإسلامية إلزام الزوج وحده بالإنفاق، فإذا اجتمع الزوج والزوجة بعقد

[1]- مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 14.

[2]- مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 43.

زواج صحيح باعتبار النفقة حكم من أحكام هذا العقد وحق من الحقوق الثابتة للزوجة بمقتضى هذا العقد فتستحقها بذلك الزوجة وهي واجبة الأداء على زوجها ولو كانت هذه الأخيرة غنية ميسورة سواء كانت مسلمة أو غير مسلمة، لأن الزواج الصحيح هو سبب وجوب هذه النفقة للزوجة وعلى حساب زوجها[1]، بحيث نجد نص المادة 74 من ق. أ. ج على ما يلي: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة...".

أما فيما يتعلق بمشتملات النفقة الزوجية فقد ساير المشرع الجزائري جمهور الفقهاء بحيث تنص المادة 78 من ق. أ. ج على: "تشمل النفقة: الغذاء والكسوة والعلاج، والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة"، وبغض النظر عما إذا كانت الزوجة عاملة فعلى الزوج أن ينفق عليها، لأن عملها لا يعد من مسقطات النفقة.

ثانيا: الأموال المقدمة للزوجين بمناسبة الزواج

سار العرف في المجتمع الجزائري على مساهمة الأسرة بتجهيز المرأة سواء الأب أو الأم أو أحد الأقارب وذلك بكل ما تحتاج إليه الحياة الزوجية من متاع تأخذه معها إلى السكن العائلي الذي ستقيم فيه مع زوجها، فيمكن للأب أو ولي المرأة أن يجهز لها من صداقها أو من ماله الخاص فيبقى ملكا للزوجة تتصرف فيه كما تشاء، ولا يجوز للزوج التصرف فيه بالبيع أو الإعارة أو نقله من مكان إلى أخر دون إذنها وبالمقابل ينفرد الزوج كذلك بملكيته للهدايا المقدمة له بمناسبة الزواج سواء كانت من أهله أو من الغير.

بالتالي فإن كلا من الزوجين يتمتعان بأهلية قانونية كاملة طبقا لنظام فصل الأموال فلكل منهما الحق في التصرف بأمواله بكافة أنواع التصرفات المالية المشروعة، كما أنهما يلتزمان بوفاء الديون المترتبة بذمتهما دون أن يؤثر الزواج في ذلك[2].

[1]–محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، فقه الأحوال الشخصية، د. ط، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص. 161.

[2]– دنوني هجيرة، مرجع سابق، ص. 168.

المطلب الثاني

تسيير الأموال المكتسبة

لما كان العقد هو المظهر الحقيقي للحرية الإنسانية، فقد اعتبر مبدأ التعاقد حول تدبير الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية السبيل الأوحد لإيجاد قانون عادل يحكم حياة الزوجين وينظم علاقاتها المالية، ويكون شاهدا على حقوقهما وواجباتهما التي ارتضيا قبولها والالتزام بها فهذا العقد المالي مرتبط بعقد الزواج والكشف عن طبيعته يقتضي منا دراسته في ذاته وإبرامه **(الفرع الأول)** قبل الانتقال إلى كيفية تنفيذه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

إبرام العقد المالي بين الزوجين

لقد منح الفقه الإسلامي للمرأة الحق في أن تشترط لنفسها ما يحفظ حقوقها وكرامتها ويطمئنها على مصيرها ومصير أولادها مستقبلا.

ولقد أشار المشرع الجزائري في المادة 19 من ق. أ. ج[1] إلى إمكانية اشتراط الزوجين في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي تناسبهما، وقد خص بالذكر شرطي عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، بحيث جاءت هذه المادة بصورة مطلقة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر.

إن اشتراط العقد المالي بين الزوجين كغيره من الشروط الأخرى المتعلقة بعقد الزواج كشرط العمل ومزاولة الدراسة، إذ يمكن أن يتم إدراجها في محرر عقد الزواج، أو في وثيقة رسمية أخرى مستقلة عنه، والإشكال الذي يطرح هو في حالة ورود الاتفاق في محرر عقد الزواج وتم إبرامه أمام ضابط الحالة المدنية، فيبقى هذا الشرط المالي مجرد شرط شفوي أمام الشهود والولي[2] هذا من الناحية العملية. غير أن هذا لا يمنع ضابط الحالة المدنية من تحرير وثيقة رسمية مرفقة بعقد الزواج تتضمن الشروط التي يتفق عليها الطرفان، لكن هل ضابط الحالة المدنية مؤهل قانونا للنظر في

---

[1]– تنص المادة 19 من ق. أ. ج على ما يلي: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة، ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون".

[2]– إقروفة زبيدة، "النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري"، مرجع سابق، ص. 56.

مدى مطابقة الشروط المتفق عليها لأحكام قانون الأسرة الجزائري وكذا الأحكام الواردة في الشريعة الإسلامية؟ ولتفادي ذلك ينبغي على الطرفان المقبلان على إبرام مثل هذا النوع من الاتفاق أن يحررا عقد الزواج أمام الموثق[1].

ويبقى الإشكال المطروح حول شكل ومضمون هذا العقد المالي **(أولا)**، وكذا مسالة مشروعيته **(ثانيا)**.

أولا: شكل ومضمون العقد المالي

على خلاف باقي التشريعات التي كانت سباقة إلى إدخال مبدأ سلطان الإرادة كآلية لتنظيم الأموال المكتسبة من طرف الزوجين، جاء المشرع الجزائري بنظام تعاقدي ذو مقتضيات عامة دون تحديد لمضمون وطبيعة هذا العقد إذ اكتفى في الفقرة الثانية من المادة 37 من ق. أ. ج بالنص على أنه: "...غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما..."، فهذا الاتفاق يكون ملازما ومصاحبا لواقعة إبرام عقد الزواج أو يأتي لاحقا من غير تحديد الأجل.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا العقد يسري على الأزواج اللذين أبرموا عقود زواجهم قبل أو بعد تعديل 2005، بما أنه أعطى الحرية للزوجين لإبرامه سواء في محرر عقد الزواج أو في عقد لاحق، لذا فمقتضى هذه المادة يمكن أن يطبق على كل العلاقات الزوجية السابقة لصدوره واللاحقة، باعتبار أنه مجرد عقد مدني بطبيعته لتدبير وتنظيم الأموال التي اكتسبت أثناء العلاقة الزوجية.

أما المشرع التونسي فقد نص في الفصل الثامن من قانون نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين[2] على: "متى كان الاتفاق على الاشتراك في الأملاك لاحقا لإبرام عقد الزواج فإنه يتعين أن يكون بحجة رسمية"، إذ اشترط المشرع التونسي أن يرد العقد المالي في محرر رسمي إذا ما كان لاحقا لإبرام عقد الزواج، كما صدر في تونس المنشور عدد 99/16 المتعلق بدعم حقوق المرأة والطفل من خلال تكنولوجيا المعلومات الذي يهدف إلى تطبيق الأحكام الواردة في القانون عدد

[1]– تنص المادة 18 من ق.أ.ج على أنه: "يتم عقد الزواج أمام الموثق أو أمام موظف مؤهل قانونا مع مراعاة ما ورد في المادتين 9 و9مكرر من هذا القانون".

[2]– القانون عدد 94 لسنة 1998 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998، مرجع سابق.

94 لسنة 1998 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين الذي جاء بعقد نموذجي سماه بنظام الأملاك الزوجية[1].

غير أن المشرع المغربي في نص المادة 49 فقرة ثالثة من المدونة نص على وجوب إيراد العقد المالي[2] في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج، إذ جاء مضمونها كما يلي: "يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج".

ثانيا: مشروعية العقد المالي

يعتبر العقد المالي من بين المستجدات التي فرضها التطور الاقتصادي والاجتماعي الذي طال بنية الأسرة، لذلك فهو لم يستقطب اهتمام الفقهاء المسلمون، إلا أنهم اهتموا بالإطار العام الذي يندرج ضمنه هذا العقد الذي هو في شموليته ليس إلا شرطا من الشروط الإرادية الملحقة بعقد الزواج.

فذهب جمهور من المالكية والحنفية والشافعية إلى أن الأصل في الشروط هو عدم الصحة وعدم الالتزام بها حتى يقوم دليل من الشرع يثبت الالتزام، وحجتهم في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط"[3]، فهم يقولون بجعلية أثار عقد الزواج صيانة وحفظا له من الاضطراب ومنعا للناس من أن يخضعوا الحياة الزوجية لأهوائهم فتخرج من معناها وما يحيطها به الشارع الحكيم من تقديس، أما الحنابلة فيرون أن الزوجين أحرار في إبرام ما يشاءون من العقود والشروط، فالأصل هو حرية التعاقد بدلالة الكتاب والسنة[4]، واعتمدوا في هذا على قوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْؤُولاً﴾[5].

أمام التعارض في الآراء فإنه لا يمكن الحسم في صحتها إلا بالرجوع لقاعدة الخاص يقيد العام، فيكون بذلك ما ذهب إليه الجمهور هو نص عام يتعلق بكافة العقود الصحيحة، في حين أن الحديث الذي احتج به الحنابلة هو نص خاص بعقد الزواج، وبهذا يمكن القول أن كل شرط اتفاقي

---

[1]– أنظر الملحق رقم 2.

[2]– أنظر الملحق رقم 3.

[3]– الهيثمي نور الدين، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، جزء 4، دار الكتب العلمية، د. ب. ن، 2001، ص. 208.

[4]– راجع في ذلك: أقاش محمد، مرجع سابق، ص. 85.

[5]– الآية 34 من سورة النساء.

في عقد الزواج يعتبر مشروعا وملزما لمن التزم به، ما لم يكن مخالفا لشرع الله ومقصده من الزواج بالتالي فإن الشرط المتعلق بتنظيم أموال الزوجين يبقى صحيحا ومنتجا لكافة أثاره القانونية[1].

فبالرغم من عدم وجود دليل فقهي خاص بالعقد المالي إلا أنه في القرآن الكريم ما يدل على شمول الاتفاق لكافة أمور الحياة الزوجية، لقوله تعالى: ﴿وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾[2].

هذا ما سار عليه المشرع التونسي الذي كان سباقا إلى إقرار هذا الحل في الشؤون المالية للزوجين فمنحهما الحق منذ البداية على مخالفة النظام المبدئي للتفريق في الأموال حيث تعرض الفصل الحادي عشر من مجلة الأحوال الشخصية التونسية[3] إلى خيار الشرط التي تمكن الزوجين من إبرام عقد يتضمن شروطا، وتكون كلها ماضية ما لم تكن منافية لجوهر عقد الزواج أو مخالفة للنظام العام.

كما نجد أن المادة 48 من م. أ. م[4] تنص على أن: "الشروط التي تحقق فائدة مشروعة لمشترطها تكون صحيحة وملزمة لمن التزم بها من الزوجين"، وهذا ما عمل به المشرع الجزائري أين منح للزوجين حرية الاشتراط في عقد الزواج أو في محرر رسمي لاحق له مع مراعاة عدم مخالفتها لأحكام قانون الأسرة، بحيث نصت المادة 19 من ق. أ. ج على: "للزوجين أن يشترطا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية، ولاسيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة ما لم تتنافى هذه الشروط مع أحكام هذا القانون"، كما أقر صراحة مشروعية وجواز الاتفاق حول تنظيم أموال الزوجين، وهو ما أكده في الفقرة الثانية من نص المادة 37 من ق. أ. ج السالفة الذكر.

[1]- أنظر في ذلك: أقاش محمد، مرجع سابق، ص. 87.

[2]- الآية 24 من سورة النساء.

[3]- أمر 13 أوت 1956، المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية ، مرجع سابق.

[4]- ظهير شريف رقم 1.04.22، بمثابة مدونة الأسرة المغربية، مرجع سابق.

الفرع الثاني

تنفيذ العقد المالي بين الزوجين

يعتبر العقد المالي كغيره من العقود الأخرى ينعقد بتطابق إرادة الطرفين، كما يرتب آثارا بالنسبة للطرفين وكذا بالنسبة للغير، فبمجرد إبرامه يلتزم كلا من الزوجين ببنود هذا العقد بحيث يجب الوفاء بالالتزامات الملقاة على عاتق كل طرف **(أولا)**، كما أن العقد المالي الناتج عن هاتين الإرادتين قد تقتضي طبيعته بأن يخضع للتعديل إذ أن تغير الظروف قد يقتضي ذلك **(ثانيا)**.

أولا: الوفاء بالعقد المالي

يتم إبرام العقد المالي بمحض إرادة الزوجين فهو عقد اختياري، إذ لا يوجد أي التزام قانوني يجبر الزوجين على إبرامه، غير أنه بمجرد الاتفاق على إبرام العقد المالي يكتسي الصبغة الإلزامية فيكون لكل طرف الوفاء بما عليه من التزامات وتنفيذ بنود العقد المالي[1].

ومن مبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء أن الوفاء بالعهد قاعدة أصلية إذ يجب الوفاء بالشروط سواء تلك التي تكون بين المسلم وعامة الناس أو بين الزوج وزوجته، لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ﴾[2] وكذا قوله: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِي أُوفِ بِعَهْدِكُمْ﴾[3]، وقوله: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[4].

وإذا كان هذا هو موقف الشريعة الإسلامية، فإن المشرع الجزائري لم يشر في المادة 37 من ق. أ. ج إلى مدى إلزامية العقد المالي الذي يبرمه الزوجان، لكن بالرجوع لنص المادة 53 من نفس القانون نجد أن المشرع قد حدد الجزاء القانوني الذي يترتب عن عدم الوفاء بالشروط المتفق عليها في عقد الزواج، وذلك في فقرتها التاسعة والأخيرة، المتعلقة بأسباب التطليق من طرف الزوجة حيث نصت على:

"ـ مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.

ـ كل ضرر معتبر شرعا".

---

[1]– أقاش محمد ، مرجع سابق، ص. 92.

[2]– الآية 91 من سورة النحل.

[3]- الآية 40 من سورة البقرة.

[4]– الآية 1 من سورة المائدة.

بذلك يكون المشرع قد حصر الجزاء القانوني بالنسبة لعدم تنفيذ الالتزامات المتعلقة بالاشتراط في عقد الزواج، الحق للزوجة في المطالبة بالتطليق إذا لم يقم الزوج بتنفيذ التزاماته في عقد الزواج، ومن بينها مخالفة ما ورد في العقد المالي، لكن لم يشر المشرع الجزائري إلى جزاء مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد رسمي لاحق لعقد الزواج، لكن يفهم ضمنيا أنه يخضع لنفس جزاء مخالفة شروط عقد الزواج لأنه عقد ملحق بعد الزواج.

ثانيا: تعديل العقد المالي وانتهائه

1- تعديل العقد المالي

إن العقد المالي إذا نشأ صحيحا بين الزوجين أصبح ملزما لهما لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق جديد يبرم بينهما، لهذا السبب فهو يصبح بمثابة قانونهما الخاص وشريعتهما الذاتية في تنظيم العلاقات المالية، يتعين تنفيذه كما هو دون تغيير أو تبديل فيه، والقول بخلاف ذلك فيه إهدار لمبدأ سلطان الإرادة وتكبيل لحرية التعاقد بأخطر قيد، إلا أن الالتزام بهذا المبدأ وبشكل جامد قد لا يكون محققا للعدالة والإنصاف في حالات معينة، فتصبح مسألة إعادة صياغة بنود العقد المالي ضرورة ملحة لضمان استمراريته، وإلا ضاع الهدف المنشود من إبرامه[1].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد فصل في مسألة تعديل العقد المالي سواء كان ذلك باستبدال نوع النظام أو بإدخال تعديلات على النظام الساري، لكن مع اشتراط ضرورة توثيق التعديل والمصادقة عليه من طرف المحكمة وأن يعود التعديل بفائدة على العائلة، ولقد قيد المشرع ميعاد التعديل بفوات سنتين من تطبيق النظام إذ تنص المادة 1397 من ق. م. ف[2] على أنه بعد فوات سنتين من تطبيق النظام المالي الاتفاقي أو القانوني، للزوجين إمكانية تعديله أو تغييره بالكامل عن طريق عقد توثيقي يتم عرضه أمام محكمة محل إقامتهما للمصادقة عليه بحيث عالج هذه المسألة بصفة أدق، إذ أحاط إمكانية تعديل العقد المالي بضوابط صارمة.

[1]- أقاش محمد، مرجع سابق، ص. 97.

[2] - Art 1397 C. Civ. F : «Après deux ans d'application du régime matrimonial conventionnel ou légal ; les époux pourront convenir, dans l'intérêt de la famille de le modifier, ou même de le changer entièrement, par un acte notarié qui sera soumis à l'homologation du tribunal de leur domicile».

إن إبرام عقد الزواج أمام ضابط الحالة المدنية يضفي على النظام المالي المختار طابع الثبات والاستقرار، فيصبح غير قابل للتغيير حماية لحقوق الأسرة، كما أنه لا يمكن أن يتم إلا بعد أن يتفق الزوجان على مضمون النظام المالي الجديد الذي يبرم إلزاما في صورة عقد موثق، كما أن التغيير لا يكون حكما بل يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الذي يمكنه ألا يوافق عليه، إذا ثبت أن التغيير المطلوب لا يخدم مصالح الأسرة[1].

كما نجد أن المشرع المغربي في المادة 48 فقرة ثانية من م. أ. م[2]، منح للقاضي المختص السلطة التقديرية في تعديل الأحكام الواردة في العقد المالي المبرم بين الزوجين.

أما بالنسبة للمشرع التونسي فلم ينص صراحة على سلطة الزوجين وحقهما في تعديل العقد المالي في م. أ. ش. ت، لكن نظمه في القانون المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين[3] وذلك في الفصل الثاني منه والذي جاء كما يلي: "إلا أنه يحق لهما الاتفاق على توسيع نطاق الاشتراك بشرط التنصيص على ذلك صراحة بالعقد".

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم ينص على إمكانية تعديل العقد المالي بنص صريح في قانون الأسرة، لكن يمكن استنباط ذلك ضمنيا تطبيقا للقواعد العامة المتعلقة بإمكانية تعديل العقد باتفاق الطرفين عملا بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

2- انتهاء العقد المالي

لقد انفرد المشرع التونسي بمعالجته الدقيقة لهذه المسألة إذ فصل فيها تفصيلا دقيقا نقلا عن المشرع الفرنسي، بحيث ينص الفصل 18 من القانون عدد 94 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين على ما يلي: "ينتهي الاشتراك: بوفاة أحد الزوجين بالطلاق، بفقدان أحدهما بتفريق أملاكهما قضائيا بالاتفاق".

كما نجد الفصل 19 من نفس القانون ينص على ما يلي: "تظل حالة الاشتراك قائمة حتى تتم تصفية الأملاك المشتركة".

---

[1]- أقاش محمد، مرجع سابق، ص. 98.

[2]- تنص المادة 48 من م. أ. م على ما يلي: "إذا طرأت ظروف أو وقائع أصبح معا التنفيذ العيني للشرط مرهقا أمكن للملتزم به أن يطلب من المحكمة إعفاءه منه أو تعديله مادامت تلك الظروف أو الوقائع قائمة".

[3]- القانون عدد 94 لسنة 1998 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين، مرجع سابق.

أما المشرع الجزائري فلم يتطرق إلى كيفية انتهاء العقد المالي في نص المادة 37 من ق. أ. ج، لكن يفهم ضمنيا أنه ينقضي بنفس طرق انقضاء عقد الزواج بما أنه عقد لاحق به، فبمجرد بفك الرابطة الزوجية سواء بالوفاة أو بالطلاق أو صدور حكم بالوفاة التقديرية ينقضي تبعا لذلك العقد المالي، وتجدر الإشارة إلى أنه حتى في ظل زوجية قائمة يمكن أن ينتهي العقد المالي وذلك في حالة اتفاق الزوجين على ذلك ففي كل الأحوال سواء في تعديل العقد المالي أو إنهائه يخضع العقد لشريعة المتعاقدين.

خلاصة الفصل الأول:

بعد التعرض لأهم العناصر المكونة لهذا الفصل نستخلص أن الأصل هو استقلال ذمة كل زوج حيث ينفرد كل طرف بممتلكاته سواء المكتسبة قبل عقد الزواج أو بعده وهذا ما أكدته الشريعة الإسلامية وكذا معظم التشريعات.

غير أنه لا يمكن تطبيق هذا النظام بصفة مطلقة إذ أن الاشتراك في الحياة الزوجية يقتضي اشتراكا في الذمة المالية وهو ما أخذت به معظم التشريعات العربية كاستثناء، بذلك يعمد الزوجان إلى الاتفاق حول اشتراكهما في مكتسباتهما المالية خلال فترة الزواج فتشكل ذمة موحدة لمواجهة الأعباء، غير أنه يجوز لكلا من الزوجين الاتفاق على إدراج كل ما يرغبانه من ممتلكات عقارية أو منقولة مكتسبة قبل الزواج فتكون بذلك مشتركة بينهما وذلك ضمن عقد الزواج أو في عقد لاحق مع الاتفاق على كيفية إدارتها.

الفصل الثاني

مآل المكتسبات المالية بعد الزواج وإثباتها

إن مآل المكتسبات المالية بعد الزواج يكون على طريقتين: الأولى حينما يتفق الزوجان على الإدارة المستقلة لهذه المكتسبات والتي لا تثير أي اشكال، أما الثانية فتكون بالاتفاق على الإدارة المشتركة لها، وهو ما ينبغي تحديده عن طريق تبيان النظام المالي المتفق عليه بين الزوجين، ففي حالة تبني نظام الاشتراك في المكتسبات تندمج الذمم المالية لكليهما فيشتركان بذلك في الإنفاق على بيت الزوجية وكذا ضمان الديون المشتركة بينهما مع تبيان طريقة انقضائها، ولقد تعددت الآراء الفقهية من مؤيد لمساهمة الزوجة ومعارض لذلك، وبين من اشترط حالة عسر الزوج لمساهمتها في الإنفاق **(المبحث الأول)**، كما قد يحدث أن تثار نزاعات بين الزوجين حول ملكية المكتسبات المشتركة سواء في ظل الحياة الزوجية أو بعد انحلالها، أين يحاول كل طرف البحث عن الطرق المقررة قانونا لإثبات ملكيته **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول

مآل المكتسبات المالية المشتركة

إن إدارة الأموال المكتسبة بين الزوجين في نظام اشتراك المكتسبات المالية يفرض عليهما تسييرها بصفة تضامنية، غير أن قاعدة النفقة الزوجية قائمة في الأصل على أساس أن الرجل هو المسؤول الأول عن نفقة الزوجة والتعاون المادي في العلاقة الزوجية ليس إجباري، لأن تحميل المرأة مسؤولية الإنفاق يفقد توازن الحياة الأسرية القائمة على القوامة، وقد يرد من الأسباب المعتبرة ما يجعل الإنفاق على الزوجة كحالة عسر الزوج وعدم قدرته على الإنفاق **(المطلب الأول)**، كما يمكن أن تساهم في ضمان الديون المشتركة بينهما كتلك الناتجة عن النفقات المنزلية أو المترتبة عليهما بمقتضى القانون والاتفاق **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

المساهمة في الإنفاق على بيت الزوجية

تتضمن النفقة الزوجية الطعام واللباس والمسكن[1]، فهي واجبة على الزوج تجاه زوجته سواء دخل بها أو لم يتم الدخول بها[2]، لكن يمكن للزوجة أن تشاركه في ذلك حيث تساهم في النفقات المنزلية وتربية الأولاد ورعايتهم والهدف من ذلك هو المحافظة على مصالح أسرتها وإقرار ما يسمى بمبدأ مساهمة الزوجة في المصاريف العائلية[3]، وقد ظهرت عدة أراء فقهية حول مدى مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية **(الفرع الأول)**، وكذا مختلف التوجهات التي سارت عليها بعض التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

موقف الفقه الإسلامي

تعددت آراء علماء الفقه الإسلامي من مسألة مشاركة الزوجة العاملة أو التي لها أموال في تملك جزء من مسؤولية النفقة على بيت الزوجية، بحيث يرى جمهور الفقهاء أن نفقة الزوجة واجبة على الزوج بقدر وسعه سواء كانت غنية أو فقيرة **(أولا)**، ومنهم من اتجه إلى القول بأن الزوجة مكلفة بالإنفاق إلى جانب الزوج وذلك في حالة عسره **(ثانيا)**.

أولا: رأي الجمهور

نجد كل من الشافعية، المالكية والحنابلة اتجهوا إلى القول بأن الزوجة غير ملزمة بالإنفاق حيث أن الثابت عندهم هو أن الزوجة لا تتحمل الإنفاق على الأسرة، فالزوج باعتباره صاحب القوامة

---

[1]– محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، مرجع سابق، ص. 162. راجع في الموضوع: جاسر جودة علي العاصي نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2007، ص. 8.

[2]– عيسى حداد، عقد الزواج "دراسة مقارنة"، د. ط، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص. 272.

[3]– دنوني هجيرة، مرجع سابق، ص. 158.

مجبر بالإنفاق عليها وذلك بوجود عقد زواج صحيح والدخول بها أو دعوتها إليه ببينة[1]، وقد استدل مؤيدو هذا الرأي بالأدلة الآتية:

1- الدليل من الكتاب

قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ﴾[2]، وكذا قوله عز وجل: ﴿قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ﴾[3].

إذ دلت هذه الآيات على وجوب النفقة للزوجة على الزوج حيث أمر الله تعالى الأزواج بتوفير الطعام والكسوة لزوجاتهم بما يحفظ كرامتهم وذلك بحسب أحوالهم.

2- الدليل من السنة

عن جابر في قصة حج النبي صلى الله عليه وسلم وخطبته بعرفة قال: "فاتقوا الله في النساء... ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"[4]، إذ أوجب النبي صلى الله عليه وسلم حق النفقة للزوجة على زوجها.

ثانيا: رأي الظاهرية

وهو توجه ابن حزم الظاهري، فالزوجة مكلفة بالمساهمة مع الزوج في الإنفاق على بيت الزوجية وذلك على سبيل الإلزام مع اشتراط عسر الزوج[5] وقد استدل في هذا الصدد بما يلي:

1- الدليل من الكتاب

قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾[6].

---

[1]- الصاغرجي أسعد محمد سعيد، الفقه الحنفي وأدلته، فقه المعاملات، ط1، دار الفيحاء للنشر، بيروت، 1999، ص. 260.

[2]- الآية 07 من سورة الطلاق.

[3]- الآية 50 من سورة الأحزاب.

[4] - يحيى بن شرف النووي، مرجع سابق، ص. 1218.

[5]- ابن حزم، المحلى بالآثار، الجزء العاشر، مرجع سابق، ص. 92.

[6]- الآية 233 من سورة البقرة.

فيرى ابن حزم أن النفقة واجبة على الزوج وعلى كل وارث متى وجبت عليه، والزوجة وارثة بنص القران الكريم[1] وبالتالي تكون ملزمة بالإنفاق[*].

2- الدليل من السنة

عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا يجوز لامرأة عطية إلا بإذن زوجها"[2].

إذ يدل الحديث أنه لا يجوز للمرأة أن تتصرف في مالها بغير إذن زوجها ولو كانت رشيدة، مما يدل على أن للزوج حقا في مال زوجته بمقتضاه تشاركه في نفقة الأسرة.

الفرع الثاني

موقف بعض التشريعات المقارنة والتشريع الجزائري

اختلفت التشريعات الوضعية العربية منها والغربية في موقفها من مسألة مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية، فوضعيتها المالية الجيدة سواء كانت ثرية أو عاملة تفرض عليها أن تستعمل بعض المصاريف الخاصة بإدارة البيت والأولاد للمحافظة على أسرتها[3]، وعلى هذا الأساس سنتناول موقف بعض التشريعات المقارنة من مساهمة الزوجة في الإنفاق **(أولا)** بالإضافة إلى موقف المشرع الجزائري **(ثانيا)**.

---

[1]- ابن حزم، المحلى بالآثار، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص. 254.

[*] تعددت التفسيرات حول المقصود من قوله تعالى: "وعلى الوارث مثل ذلك"، غير أن الفقهاء أجمعوا على أن الوارث هو الصبي نفسه أي على المولود مثل ما على المولود له، أي عليه في ماله إذا ورث أباه إرضاع نفسه.

[2]- البيهقي أحمد بن الحسين، تحقيق محمد عبد القادر عطا، السنن الكبرى، جزء 6، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت، 2003، ص. 100.

[3]- بن عائشة لخضر، إثبات الحقوق المالية للزوجين "دراسة مقارنة نقدية، تحليلية"، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011، ص. 64.

أولا: موقف بعض التشريعات المقارنة

1- موقف المشرع الفرنسي

أخذ المشرع الفرنسي بنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة إضافة إلى الأنظمة الأخرى سالفة الذكر إذ أن الأصل هو اشتراك الزوجين في الإنفاق[1] سواء تلك المتعلقة بدار الزوجية أو صيانة المنزل وتعليم الأطفال وهو ما نصت عليه المادة 1409 من ق. م. ف[2]، فالملكية المشتركة تتكون من النفقات المستحقة من قبل الزوجين، وكذا الديون المترتبة عليهما نتيجة صيانة المنزل أو تعليم الأطفال، وكذا الديون الأخرى الناشئة بموجب الاشتراك في المكتسبات.

أما فيما يخص النفقات الخاصة لكل من الزوجين فقد نصت عليها المادة 1404 من نفس القانون[3] على أنها تعد جزءا من الملكية الخاصة بكل من الزوجين، ويعد كل منهما مسؤولا وحده عن توفير ذلك لنفسه ومن ثم مسؤولا عن الوفاء بالديون الناجمة عن ذلك[4].

2- موقف المشرع التونسي

يظهر موقف المشرع التونسي[5] من مسألة إنفاق الزوجة على بيت الزوجية في الفصل 23 من م. أ. ش. ت الذي ينص: "... ويقوم الزوجان بالواجبات الزوجية حسبما يقتضيه العرف والعادة ويتعاونان على تسيير شؤون الأسرة وحسن تربية الأولاد وتصريف شؤونهم بما في ذلك التعليم والسفر والمعاملات المالية، وعلى الزوج بصفته رئيس العائلة أن ينفق على الزوجة والأبناء على قدر حاله وحالهم في نطاق مشمولات النفقة، وعلى الزوجة أن تساهم في الإنفاق على الأسرة إن كان لها مال".

يتضح من نص هذه المادة أن الأصل هو إلزام الزوج بالإنفاق، لكن المشرع التونسي خرج عن هذا الأصل، فألزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق إن كانت ذات مال، مجاراة منه لروح العصر

---

[1]- راجع في ذلك: KAN-BALIVAT Béatrice, OP-CIT ,P.6

[2]- Art 1409. C. Civ. F: «La communauté se compose passivement : -à titre définitif, des aliments dus par les époux et des dettes contractées par eux pour l'entretien de ménage et l'éducation des enfants …».

[3]- Art 1404. C. Civ. F: «... tous les biens qui ont un caractère personnel et tous les droits Exclusivement attachés à la personne».

[4]- للتفصيل أكثر في الموضوع راجع:

BONOMI Andrea, STEINER Marco, les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé Librairie Droz, Genève, 2006, p. 117.

[5]- أمر رقم 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية، مرجع سابق.

حيث دخلت المرأة العربية التونسية ميادين العمل إلى جانب الرجل وأصبحت ذات دخل الأمر الذي يؤهلها للمساهمة في الإنفاق[1] وأضاف الفصل 39 من م. أ. ش. ت[2] أن إعسار الزوج يسقط النفقة عليه، ويحق للزوجة طلب الطلاق بعد منحه مهلة شهرين، أما في حالة علمها بإعساره حين العقد لا يحق لها طلب الطلاق، ذلك أن الغرض من إلزام الزوجة الموسرة بالمساهمة في الإنفاق هو مساعدة الزوج بصورة عامة وفي حالة افتقاره وعجزه عن الإنفاق بصورة خاصة أما إذا كانت الزوجة لا تملك المال فلا تلزم بالمساهمة في الإنفاق[3].

3- موقف المشرع المغربي

برجوعنا إلى مدونة الأسرة المغربية نجدها من حيث الأصل تلزم الزوج بالإنفاق على بيت الزوجية[4] وفقا لما هو وارد في الفصل 194 الذي يقضي: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بمجرد البناء وكذا إذا دعته للبناء بعد أن يكون قد عقد عليها"، يفهم من هذا الفصل أن الزوج ملزم بالإنفاق على الزوجة بمجرد العقد عليها أو دعوتها إليه بالبناء، إلا أنه استثناءا تكون الزوجة ملزمة بالإنفاق إذا كانت موسرة وكان الزوج معسرا حسب الفصل 199 من م. أ. م والذي جاء كما يلي: "إذا عجز الأب كليا أو جزئيا عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الأب"، بالتالي فالزوجة ملزمة بالإنفاق في حالة واحدة وهي حالة إعسار الزوج ويسرها أما غير ذلك فإن الزوج هو المكلف بالإنفاق على الأسرة مع إعطاء الزوجة حق طلب التطليق في حالة عدم إنفاقه حسب الفصل 98 من م. أ. م[5].

---

[1]- رعد مقداد الحمداني، مرجع سابق، ص. 122.

[2]- ينص الفصل 39 من م. أ. ش. ت على: "لا يلزم الزوج بالنفقة إذا أعسر إلا أن الحاكم يتلوّم له بشهرين فإن عجز بعد إتمامها عن الإنفاق طلقت عليه زوجته. وإن كانت الزوجة عالمة بإعساره حين العقد فلا حق لها في طلب الطلاق".

[3]- رعد مقداد الحمداني، مرجع سابق، ص. 123.

[4]- أقاش محمد، مرجع سابق، ص. 38.

[5]- ينص الفصل 98 من م. أ. م على: "للزوجة طلب التطليق بناء على أحد الأسباب الآتية: - عدم الإنفاق".

ثانيا: موقف المشرع الجزائري

ساير المشرع الجزائري جمهور الفقهاء في إلزامية الزوج بالنفقة أين أخذ به كأصل عام[1] بحيث تنص المادة 74 من ق. أ. ج على: "تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إليه ببينة مع مراعاة أحكام المواد 78 و79 و80 من هذا القانون"، إذن فالزوج ملزم بالإنفاق على زوجته بمجرد الدخول بها أو دعوتها له ببينة، فكل زوجة توجد في عصمة زوجها يكون هذا الأخير مجبر على الإنفاق عليها، إلا إذا ثبت أنها ناشز كأن يصدر ضدها حكم يقضي بالرجوع وترفض الاستجابة رغم إنذارها[2]، غير أن المشرع خرج عن هذا المبدأ بحيث نص على وجوب التعاون بين الزوجين بهدف تحقيق مصالح الأسرة وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من نص المادة 36 من ق. أ. ج[3].

كما نص على أن الزوجة الموسرة ملزمة بالإنفاق في حالة عجز زوجها وهو ما أضافته المادة 76 من نفس القانون والتي تنص على: "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك"، فيمكن القول أن المشرع الجزائري أشار إلى مساهمة الزوجة في الإنفاق لكن ليس بصورة إلزامية، حيث تكون الزوجة ملزمة بالإنفاق على الأولاد فقط في حالة عجز الزوج عن ذلك وكانت قادرة على الإنفاق أي لها مال أو راتب بالنسبة للزوجة العاملة.

[1]– بن شويخ الرشيد، مرجع سابق، ص. 147.

[2]– يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة، الزواج والطلاق، ط2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 33.

[3]– تنص المادة 3/36 من ق. أ. ج على: "يجب على الزوجين: 3– التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم".

المطلب الثاني

ضمان الديون الزوجية المشتركة وانقضائها

نتيجة تبني الزوجين لنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة، ترد على عاتقهم التزامات تتمثل في المشاركة فيما بينهما في الإنفاق علي بيت الزوجية فينشأ نوع من التضامن في المسؤولية عن ديون النفقات المنزلية لضمانها **(الفرع الأول)**، ومع تبيان كيفية انقضاءها والتي تختلف عما إذا كانت عادية أو جبرية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

ضمان الديون الزوجية المشتركة

إن كان الأصل أن الإنفاق من مسؤولية الزوج كما ذكرناه سابقا فيمكن للزوجة من باب الاحترام والعشرة أن تساهم إلى جانب زوجها بقدر المستطاع في الإنفاق على بيت الزوجية لتحقيق الاستقرار والعيش الهنيء **(أولا)**، كما قد يتفق كلا الزوجين في ضمان ديونهما بالتضامن فيما بينهما **(ثانيا)**.

أولا: الديون الناتجة عن النفقات المنزلية

إن الحقوق المترتبة تجاه أحد الزوجين والمتعلقة بالنفقات المنزلية وتربية الأطفال يعطي للدائنين حق مطالبة الزوج أو الزوجة بها، أين يظهر نوع من التضامن في المسؤولية عن الديون الناتجة على النفقات المنزلية.

بينما لا يجوز لدائني الزوج أن يستوفوا حقوقهم التي ترتبت لسبب أخر من غير أموال الزوجة مادام كل منهما مسؤولا عن ديونه[1]، وهو ما جاء به المشرع الفرنسي في نص المادة 1414[2] من ق. م. ف إذ لا يمكن لدائني الزوج الحجز على أموال ورواتب أحد الزوجين، إلا إذا تم الالتزام من أجل مصاريف البيت وتربية الأولاد وتعليمهم، إن كل الديون الواردة في المادة 203[3] من نفس

[1]– عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، مرجع سابق، ص. 309.

[2]- Art 1414. C. civ. F : « Les gains et salaires d'un époux ne peuvent être saisis par les créanciers de son conjoint que si l'obligation a été contractée pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants… ».

[3]-Art 203. C. civ. F : « Les époux contractant ensemble, par le seul fait de mariage, l'obligation de nourrir entretenir et élever les enfants » .

القانون تكون مشتركة بين الزوجين التي يستوجب تسديدها من أموالهما المشتركة، كما يجوز للدائن الحجز والتنفيذ على كل أموال الزوجين وهذه الديون المشتركة مرتبطة بالأموال المشتركة كالضرائب الإجبارية على عقار مشترك، الأجرة المستحقة الناتجة عن عقد قرض أو إيجار.

أما المشرع الجزائري فإنه لم يتناول هذه المسألة ولكن تطبيقا للقواعد العامة فإنه من يلزم بالنفقة يكون هو الضامن للديون المترتبة عن النفقات المنزلية إلا إذا اتفق على غير ذلك.

ثانيا: الديون الزوجية المشتركة بمقتضى القانون والاتفاق

لقد أشار المشرع الجزائري إلى الديون المشتركة المترتبة في ذمة الزوجين في قانون المالية بالنسبة للديون الضريبية المفروضة على أحد الزوجين، وكذلك القانون التجاري بالنسبة للديون التي يرتبها أحد الزوجين في الشركة.

1- وفقا لأحكام قانون المالية

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام الديون الضريبية المترتبة في ذمة الزوجين في قانون المالية في المادة 376[1] والتي تنص على أنه: "يتحمل المسؤولية بالتضامن كلا الزوجين إذا تعاشرا في البيت الواحد وكذا أولادهما القصر على أساس الأموال والمداخيل التي تؤول لهما بعد الزواج عن ضرائب المؤسسة باسم زوجه برسم الضريبة على الدخل"، يظهر من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري قد خرج عن المبدأ وأخذ بنظام الاشتراك والتضامن في الديون الضريبية المفروضة على الزوج الأخر لكن بتحقق شرطين وهما: العيش تحت سقف واحد، أن تكون الأموال التي آلت إليهما هي أموال مكتسبة بعد الزواج.

2- وفقا لأحكام القانون التجاري

تلتزم المرأة التاجرة حيال ممارستها للتجارة لجميع الالتزامات بصفة شخصية ومستقلة عن زوجها وهذا نصت عليه المادة 8 فقرة أولى من ق. ت. ج على أنه: "تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها" وعليه فإن جميع الديون والالتزامات التي ترتبها الزوجة التاجرة لحاجات تجارتها تكون على عاتقها وحدها باعتبارها تمارس تجارة منفصلة عن زوجها

[1]- قانون رقم 90/ 36 مؤرخ في 31 ديسمبر 1990، يتضمن قانون المالية لسنة 1991، ج. ر. ج. ج عدد 57، الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 1990.

أما إذا كان الزوجين شريكين لبعضهما أو مع شركاء آخرين فتطبق عليهما الأحكام العامة المطبقة على جميع الشركاء فيما يخص الديون[1].

لقد تعرض المشرع الجزائري إلى مسألة الديون المترتبة في ذمة الزوجين بالنسبة للزوجة التاجرة في شركة التضامن[2] واعتبر أموالها ضامنة لديون الشركة والتزاماتها كما لو كانت ديونهما شخصية، ويتعدى الضمان ذلك ليشمل ذمتها المالية كاملة طبقا لأحكام المادة 551 من ق. ت. ج[3].

الفرع الثاني

انقضاء الديون المشتركة بين الزوجين

تختلف ديون الزوجين حسب اختلاف النظام المالي السائد بينهما، فتكون الديون مستقلة ومستحقة على عاتق كل واحد منهما في حالة تبني نظام استقلال الذمة المالية، في حين تكون مشتركة ومستحقة عليهما معا في نظام اشتراك الأموال المكتسبة[4] ففي هذه الحالة فإن الديون المترتبة في ذمة أحد الزوجين مهما كان سبب استحقاقها يتم الوفاء بها من الأموال المملوكة ملكية مشتركة للزوجين إلا إذا كان هناك غش من طرف أحدهما، كما تختلف طريقة انقضاء هذه الديون سواء بطريقة عادية **(أولا)** أو قانونية **(ثانيا)**.

---

[1]– بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 92.

[2]– فضيل نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، د. ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 114.

[3]– تنص المادة 551 من ق. ت. ج على: "للشركاء بالتضامن صفة التاجر وهم مسؤولون من غير تحديد وبالتضامن عن ديون الشركة...".

[4]– رعد مقداد الحمداني، مرجع سابق، ص. 137.

أولا: انقضاء الديون المشتركة بطريقة عادية

لقد عالج المشرع الجزائري مسألة انقضاء الديون في القانون المدني[1] إذ أن وجود الدين على ذمة أحد الزوجين يقتضي تسديده بإرادته المنفردة أما بالنسبة للديون المشتركة بينهما والتي تكون إما بالوفاء بالدين مباشرة أو بما يقابل الوفاء أو دون الوفاء.

1- انقضاء الدين بالوفاء

الوفاء هو الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام لأنه يمثل تنفيذا لما التزم به المدين سواء كان محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم شيء أو القيام بعمل، ويتم الوفاء من طرف المدين نفسه أو من ينوب عنه أو أي شخص آخر له مصلحة في ذلك[2]، غير أنه يجوز للدائن رفض هذا الوفاء إذا قام المدين بإبلاغ الدائن باعتراضه[3]، فبمجرد حلول أجل الوفاء وجب على المدين (الزوج أو الزوجة) أن يلتزم بالوفاء ويؤدي ماعليه من دين وبالتالي تبرأ ذمته.

2- انقضاء الدين بما يعادل الوفاء

قد يحدث أن تنقضي الديون المترتبة في ذمة أحد الزوجين دون قيام أحدهما بالوفاء بل عن طريق ما يعادله فتتعدد هذه الطرق من وفاء بمقابل وتجديد وإنابة وكذا قيام كلا من الدائن والمدين بمقاصة وحالة اتحاد ذمتيهما وسنورد بإيجاز أهمها.

أ- عن طريق الوفاء بمقابل

وهو ما نصت عليه المادة 285 من ق. م. ج[4] إذ يمكن للمدين تقديم بديل عن الدين المطلوب أي شيء أخر غير مبلغ الدين المستحق، لكن بشرط قبول الدائن بذلك، ومثال ذلك أن

---

[1]- الأمر رقم 75/ 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج. ر. ج. ج عدد 78 صادرة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

[2]- تنص المادة 258 من ق. م. ج على: "يصح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص له مصلحة في الوفاء...".

[3]- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام الأوصاف- الحوالة الانقضاء جزء 3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. س. ن، ص. 119.

[4]- تنص المادة 285 من ق. م. ج على: "إذا قبل الدائن في استيفاء حقه مقابلا استعاض به عن الشيء المستحق قام هذا مقام الوفاء".

يلتزم أحد الزوجين تجاه شخص أخر بمبلغ من النقود فيتفق مع الدائن بتقديم شيئا أخر بدل من المبلغ كقطعة من الأرض أو بضاعة معينة ويترتب عن هذا وفاء الدين المفروض على الزوجين.

ب- عن طريق المقاصة

المقاصة طريق لتسديد الديون وقد تعرض لها المشرع الجزائري في نص المادة 297 من ق. م. ج والتي تنص على أنه: "للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق عليه لدائنه تجاهه ولو اختلف سبب الدينين إذا كان موضوع كل منهما نقودا أو مثليات متحدة النوع والجودة وكان كل منهما ثابتا وخاليا من النزاع ومستحق الأداء صالحا للمطالبة به قضاء..."، فالمقاصة هي توفر صفة الدائن لدى المدين، كأن يكون أحد الزوجين مدينا لشخص معين بمبلغ من النقود ويكون في نفس الوقت دائنا له بنفس المبلغ أو أكثر فتقام المقاصة بينهما وينقضي بذلك الالتزام.

3- انقضاء الدين دون الوفاء به

كما قد ينقضي الدين دون الوفاء به وأهمها:

أ- عن طريق الإبراء

يكون بتنازل الدائن عن الدين المفروض على الزوجين بإرادته ودون مقابل[1] حيث تنص المادة 305 من ق. م. ج على أنه: "ينقضي الالتزام إذا برأ الدائن مدينه اختياريا ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين ولكن يصبح باطلا إذا رفضه المدين". ويشترط أن يكون الدائن متمتعاً بأهلية التبرع[2].

ب- عن طريق التقادم المسقط

تنقضي الديون الزوجية المشتركة بفوات مدة زمنية معينة إذ تنص المادة 308 من ق. م. ج على ما يلي: "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر (15) سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون..."، فوفقا للقواعد العامة فإن مدة التقادم مقدرة بخمسة عشرة سنة وإذا لم يطالب الدائن بالدين خلال هذه المدة سقط حقه في المطالبة به.

[1]- مسعودي الرشيد، مرجع سابق، ص. 196.

[2]- تنص المادة 1/306 من ق. م. ج على: "تسري على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسري على كل تبرع."

ثانيا: انقضاء الديون المشتركة بطريقة جبرية

في حالة عدم وفاء الزوج أو الزوجة بديونهما طواعية أو اختياريا، يمكن للدائن أن يجبرهما بالطرق القانونية والتي تتمثل في التنفيذ الجبري على أموالهما المشتركة والحصول عليها غير أن هناك بعض الأموال الواردة على سبيل الاستثناء لا يجوز للدائن الحجز عليها[1] وذلك حماية للأسرة سواء فيما بين الزوجين أو في مواجهة الغير.

1- التنفيذ الجبري على أموال الزوجين ووسائل الحصول عليها

تنص المادة 176 من ق. م. ج على أنه: "وإذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه"، ولكي يتحقق التنفيذ الجبري وجب توفر شرطين وهما أن يكون التنفيذ العيني ممكنا وأن يكون بطلب من الدائن.

قد يلجأ الدائن لبعض الوسائل بهدف الضغط على المدين من أجل الوفاء بالدين ويكون ذلك عن طريق الغرامة التهديدية والتي تتمثل بالحكم على المدين بدفع مبلغ معين عن كل يوم تأخير وقد تعرض إليها المشرع الجزائري في ق. إ. م. إ[2].

2- حماية أموال الأسرة من التنفيذ عليها من طرف الغير

وفقا للقواعد العامة فإن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، لكن هناك استثناء أين لا يجوز للدائن الحجز على أموال المدين المذكورة في المواد 636 إلى المادة 639 من ق. إ. م. إ[3] ونأخذ البعض منها: الأثاث وأدوات التدفئة والفراش الضروري المستعمل يوميا أدوات العمل الشخصية والضرورية، المواد الغذائية، الأدوات الضرورية للمعاقين، الأجور والمرتبات ومعاشات التقاعد والعجز الجسماني...الخ.

---

[1]- راجع في ذلك: رعد مقداد الحمداني، مرجع سابق، ص. 181.

[2]- قانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. ج. ج عدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أفريل 2008.

[3]- راجع المواد من 636 إلى 639 من ق. إ. م. إ.

المبحث الثاني

الإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية

الإثبات بمعناه القانوني هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها[1] والإثبات القضائي لا ينصب على الحق المتنازع فيه، وإنما ينصب على الواقعة القانونية التي تنشئ هذا الحق[2]، وتجدر الإشارة إلى أن مذاهب الإثبات في الفقه والقانون متعددة [3]، كما يمكن تقسيم طرق الإثبات التي يجوز الاستناد إليها أمام القضاء إلى الطرق المباشرة وهي الكتابة وشهادة الشهود وكذا الطرق غير المباشرة المتمثلة في القرائن والإقرار واليمين[4].

إن موضوع الإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية يقتضي تبيان محل دعوى هذه المكتسبات والطرق المتاحة شرعا وقانونا لإثباتها **(المطلب الأول)**، وكذا أشكال الدعاوى الناتجة عن اشتراكهما في المكتسبات **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

محل دعوى المكتسبات الزوجية وطرق إثباتها

في ظل الحياة الزوجية ونتيجة اشتراك الزوجين في تحمل التكاليف والأعباء العائلية قد تساهم الزوجة بما تملكه لمساندة زوجها من أجل تنمية هذه الممتلكات، كمساعدته في التجارة أو في بداية مشروع معين وقد يصل الأمر إلى بيع مصوغاتها [5]، فمهما كانت هذه الممتلكات عقارية

---

[1]– السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات– آثار الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 1968، ص. 14.

[2]– محمد صغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية نظرية القانون، نظرية الحق، د. ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص. 196.

[3]– تتعدد مذاهب الإثبات الشرعية والقانونية، وقد اختلف الفقهاء حول طرق القضاء والحجج التي تثبت بها الدعوى فمنهم من يرى بأنها محددة ومحصورة في طائفة معينة وليس للقاضي الخروج عليها، ومنهم من يرى بأنها ليست محصورة بل تشمل كل دليل يثبت به الحق، أما قانونا فتتعدد مذاهب الإثبات، بحيث نجد المذهب الحر والمذهب المقيد وكذا المذهب المختلط الذي تتراوح أحكامه بين إطلاق الإثبات وتقييده، راجع في ذلك: السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات– آثار الالتزام، مرجع سابق، ص. 30.

[4]– للتفصيل في الموضوع راجع: وهبة الزحيلي، المرجع السابق، ص. 603. وراجع أيضا: محمد صغير بعلي، مرجع سابق، ص. 204.

[5]– بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 78.

أم منقولة أو كليهما **(الفرع الأول)** فإنها حتما تختلط مع ممتلكات الزوج وهذا ما يثير خلافات في حالة عدم الاتفاق بينهما إذ يجب تبيان طرق الإثبات في حالة النزاع حول هذه الممتلكات **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

محل دعوى المكتسبات الزوجية

تتمثل الممتلكات المشتركة بين الزوجين غالبا في المنقول أو العقار، ويعتبر هذا الأخير ذلك الشيء الثابت والمستقر في مكانه والغير قابل للنقل من مكان إلى أخر دون تلف[1]، وتشمل الأراضي والمباني بحيث تكون مملوكة بصفة فردية تخص أحد الزوجين دون الآخر، أو مملوكة في الشيوع أي مشتركين فيها **(أولا)**.

بالمقابل فالمنقول هو ذلك الشيء الذي يمكن نقله دون تلف ويشمل متاع البيت السيارات...الخ **(ثانيا)**، غير أنه يمكن للمنقول أن يعتبر عقار في حالة تخصيصه لخدمة هذا الأخير[2].

أولا: الممتلكات العقارية

تتمثل أساسا في السكن العائلي، الذي يكون باسم أحد الزوجين، أو يكون مملوكا بينهما على الشيوع هذا من الناحية الشكلية، أما فعليا فقد تساهم الزوجة مع زوجها في شراء المسكن العائلي أو تساهم في بنائه رغم أن عقد الملكية باسم الزوج، كما يمكن لهذا الأخير أن يهب سكن أو عقار من عقاراته لزوجته يكون في شكل بيع صوري نظرا لظروف معينة[3].

---

[1]– تنص المادة 1/683 من ق. م. ج على: "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول".

[2]– تنص المادة 2/683 من ق. م. ج على: "غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص".

[3]– بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 81.

ثانيا: الممتلكات المنقولة

لم يعرف المشرع الجزائري المنقولات بل اكتفى بذكر عبارة "ما عدا ذلك يعد منقول" في الفقرة الأولى من المادة 683 من ق. م. ج السالفة الذكر، فالممتلكات المنقولة للزوجين هي تلك المخصصة للسكن العائلي والتي تتمثل في متاع البيت أو الأثاث المجهز للسكن كالخزانات، الفرن، الثلاجة التلفاز، الفراش... الخ، أو منقولات أخرى غير مخصصة للسكن العائلي[1] كما يمكن أن تكون عبارة عن سندات وأوراق تجارية أو حصة أسهم في الشركة وغيرها.

الفرع الثاني

طرق الإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية

إن وجود اتفاق حول المكتسبات الزوجية لا يطرح أي إشكال حول إثباتها، غير أنه في حالة عدم الاتفاق يلجأ الأطراف إلى تطبيق القواعد العامة للإثبات وهذا ما يدفعنا للبحث عن طرق الإثبات في نظر الفقه الإسلامي **(أولا)**، وما أخذت به بعض التشريعات المقارنة **(ثانيا)** وكذا المشرع الجزائري **(ثالثا)**.

أولا: وفقا للفقه الإسلامي

لا يجوز للقاضي إصدار حكمه في محل الدعوى وموضوعها إلا بالاعتماد على وسائل أو طرق الاثبات المعروفة، حتى يكون حكمه صائبا مجردا من التهمة والميل لأحد الخصمين[2] ومن أهم وسائل الاثبات في الفقه الاسلامي نجد:

1- شهادة الشهود والكتابة

أ- الشهادة

حيث نقصد بها الحضور والمعاينة فهي إخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء، وهي في المرتبة الأولى بالمقارنة مع طرق الإثبات الأخرى في الفقه الإسلامي بحيث أن لها حجية مطلقة أمام القضاء في جميع الوقائع والحوادث ولم تقيد بمجال معين، وحكمها أنه يجب

[1]- بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 265.

[2]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 638.

على القاضي أن يقضي بموجبها بعد توافر شروطها، كما لا يجوز للشهود كتمانها إذا طالبه المدعى بها وإذا تبين أن الشاهد زور وأقر بأنه شهد زورا عوقب في رأي المالكية والحنابلة بالسجن والضرب[1].

*** الدليل من الكتاب**

قوله تعالى: ﴿...وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ...﴾[2]، فتدل الآية الكريمة على جواز الشهادة في اثبات الحقوق.

*** الدليل من السنة**

قوله صلى الله عليه وسلم لمدع: "شاهداك أو يمينه، ليس لكَ إلا ذلك" وقوله أيضا لسائل سأل عن الشهادة: "هل ترى الشمس؟ قال: نعم، فقال: على مثلها فاشهد أو دع"[3] وقد أجمع العلماء على مشروعية الشهادة واعتمادها في الأخبار أمام الحاكم وغيره[4].

ب- الكتابة

هي الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق لضمان استيفائها، أو إثباتها عند التقاضي إذ تعتبر وسيلة من وسائل الإثبات ويراعى فيها صحة كتابتها وصيانتها عن التزوير[5].

*** الدليل من الكتاب**

يقول عز وجل: ﴿يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ...﴾[6]، إذ يوصينا عز وجل على ضرورة توثيق الديون.

---

[1]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 659.

[2]- الآية 282 من سورة البقرة.

[3]- ابن حزم، المحلى بالآثار، جزء 8، مرجع سابق، ص. 483.

[4]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 653.

[5]- عبد الله أحمد فروان، المحررات وحجيتها في الإثبات في الفقه الإسلامي، القانون اليمني، مجلة الدراسات الجامعية جامعة العلوم والتكنولوجيا، صنعاء، العدد 12، 2001، ص. 144.

[6]- الآية 282 من سورة البقرة.

*** الدليل من السنة**

أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالكتابة لأبي شاه، وهو رجل من أهل اليمن لم يستطع أن يحفظ تفصيلات إحدى خطب النبي صلى الله عليه وسلم فطلب أن تكتب له، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "اكتبوا لأبي شاه"[1].

2- اليمين والإقرار والقرائن

أ- اليمين

هو الحلف والقسم أي توكيد الشيء أو الحق أو الكلام إثباتا أو نفيا بذكر الله أو صفة من صفاته، إذ يستند إليها القاضي في إصدار حكمه في فصل النزاع وإنهاء الخلاف ولا يجوز تعظيم غير الله، فإن طلبه الخصم لم يجبه القاضي[2].

*** الدليل من الكتاب**

قوله تعالى: ﴿لاَ يُؤَاخِذُكُمُ اللّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِن يُؤَاخِذُكُم بِمَا عَقَّدتُّمُ الأَيْمَانَ﴾[3].

*** الدليل من السنة**

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْواهُمْ، لاَدَّعَى رِجَالٌ أَمْوَالَ قَوْمٍ وَدِمَاءَهُمْ، لَكِنِ الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ"[4].

ب- الإقرار

هو إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه، والحكمة منه هو التوصل لإثبات الحقوق وإيصالها إلى أصحابها، والإقرار هو الحاسم في النزاع لو ادعى شخص على شخص فأقر بدعواه فهو حاسم في قطع النزاع أمام القاضي وهو وسيلة من وسائل الإثبات وهو حجة قاصرة على المقر فلا يتعدى إلى غيره[5].

---

[1]- البيهقي أحمد بن الحسين، مرجع سابق، ص. 140.

[2]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 673.

[3]- الآية 89 من سورة المائدة.

[4]- ابن قدامة، المغني، جزء 9، مرجع سابق، ص. 225.

[5]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 639.

*** الدليل من الكتاب**

قوله عز وجل: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ﴾[1] وشهادة المرء على نفسه تعد إقراراً.

*** الدليل من السنة**

قوله صلى الله عليه وسلم في قصة زنا العسيف (الأجير): "واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها"، فأثبت الرسول صلى الله عليه وسلم الحد بالاعتراف، وكان عليه الصلاة والسلام يقضي به في الدماء والحدود والأموال[2].

ج- القرائن

هي كل أمارة ظاهرة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه وتبلغ حد اليقين، أما إذا كانت القرينة غير قطعية فإنها تعد دليلا مرجحا لجانب أحد الخصوم متى اقتنع بها القاضي، ومن القرائن القضائية الحكم بالشيء لمن كان في يده، باعتبار أن وضع اليد قرينة على الملك بحسب الظاهر[3].

ثانيا: وفقا لبعض التشريعات المقارنة

1- وفقا للقانون الفرنسي

نظم المشرع الفرنسي الأموال بين الزوجين تنظيما دقيقًا، فتكون الملكية مشتركة إذا صرح الزوجين بأن زواجهما يخضع لنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة أو إذا سكتا عن اختيار النظام المالي لحياتهما الزوجية[4]، في حين لا تكون الملكية مشتركة بينهما إذا صرحا بأن زواجهما يخضع لنظام مالي آخر عن طريق اتفاق خاص يعقد بينهما، وفي حالة النزاع بين الزوجين أو الطلاق فإن الأموال المشتركة تكون مقاسمة بينهما، أما من يدعي غير ذلك أي أنه ليس مال مشترك ما يعني

---

[1]- الآية 135 من سورة النساء

[2]- وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ص. 640.

[3]- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات- آثار الالتزام، مرجع سابق، ص. 30.

[4]- بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 84.

أن ماله الخاص آل إليه من ميراث أو وصية أو عن طريق التبرع أثناء قيام الرابطة الزوجية أو امتلكه قبل الزواج فيجوز له الإثبات بكل وسائل الإثبات المقررة قانونا وذلك عن طريق الكتابة كالوثائق المتحصل عليها من البنك أو الفواتير أو عن طريق الشهادة وهو ما نصت عليه المادة 1402 من نفس القانون[1].

2- وفقا للمشرع المغربي

أورد المشرع المغربي الأموال المكتسبة للزوجين في المادة 49 من م. أ. م والتي سبق وأن فصلنا فيها، كيفية إثبات المكتسبات المالية المشتركة بين الزوجين في حالة وجود نزاع ففي حالة وجود اتفاق منح المشرع الحق في إثباتها بموجب تلك الوثيقة الرسمية أما في حالة انعدام الاتفاق بين الزوجين فلقد أقرت الفقرة الأخيرة من نص المادة السالفة الذكر قاعدة جديدة وخاصة في موضوع الإثبات بشأن الممتلكات الأسرية وقد جاء مضمونها كالتالي: "إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة"، فبإضافة المشرع عبارة "مع مراعاة" يجعل الإثبات وحده غير كاف لتحصين الادعاء أو نفيه حتى عند وجود وسيلة إثبات التملك باسم أحد الزوجين فإن ذلك الإثبات يبقى قابل للنقاش[2]، وكخلاصة لما سبق يتضح أن المشرع المغربي اعتمد لإثبات الأموال المشتركة بين الزوجين وسيلتين:

* الإثبات بالكتابة في حالة وجود الاتفاق ويكون منفصلاً عن عقد الزواج.

* تطبيق القواعد العامة للإثبات في حالة عدم وجود اتفاق مع مراعاة القاضي لعمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء.

[1] - Art 1402. C. Civ. F : «…la propriété personnelle de l'époux , si elle est contestée , devra être établie par écris notamment titre de famille , registre et papier domestiques , ainsi que documents de banque et factures il pourra même admettre la preuve par témoignage ou présomption , s'il constate qu'un époux a été dans l'impossibilité matérielle ou morale de se procurer un écris».

[2]- الملكي الحسين، مرجع سابق، ص. 58.

ثالثا: وفقا للمشرع الجزائري

لإثبات حقوق الزوجين أقر المشرع الجزائري في القانون المدني[1] مبدأ الكتابة الرسمية والتي تعد من بين أهم وسائل الإثبات، فبالرجوع للفقرة الثانية من نص المادة 37 من ق. أ. ج نجدها نصت على: "غير أنه يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق..." فالعقد الرسمي[2] حجة لمحتوى الاتفاق البرم بين الأطراف ويثبت بالكتابة، ويعبر عنها الفقهاء بالدليل المهيأ "preuve préconstitué"[3]، وهذه الكتابة تكون عن طريق اتفاق بين الزوجين يدرج في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها أثناء مدة الزواج، وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما[4].

المشرع في ق. أ ذكر سوى الكتابة لإثبات الحقوق المالية للزوجين وأغفل عن طرق الإثبات الأخرى، لكن الرجوع للقواعد العامة نجد بأنه يجوز الاستعانة بطرق الإثبات الأخرى وذلك في حالة وجود مانع مادي أو أدبي، أو في حالة فقدان الدائن للسند الكتابي لسبب أجنبي[5].

المطلب الثاني

أشكال دعاوى المكتسبات الزوجية

للزوجين حق الانتفاع بالأموال المملوكة ملكية مشتركة بينهما بما يحقق مصلحة الأسرة ويلبي حاجياتها، لكن أثناء قيام العلاقة الزوجية أو بعد فكها سواء بسبب سوء إدارة هذه المكتسبات أو لسبب آخر يمكن أن تثور خلافات، فقد يساهم أحد الزوجين بقدر معين من أمواله في شراء متاع البيت فيطالب كل واحد منهما بملكيته **(الفرع الأول)**، أو في شراء مسكن الزوجية **(الفرع الثاني)** بحيث يعتبران من أهم أسس العلاقة الزوجة.

---

[1]– الأمر رقم 75/ 58 يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

[2]– تنص المادة 324 من ق. م. ج على: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

[3]– بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 88.

[4]– بلحاج العربي، مرجع سابق، ص. 173.

[5]– تنص المادة 336 من ق. م. ج على: "يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة: إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي، إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب أجنبي خارج إرادته".

الفرع الأول

النزاع حول متاع البيت

بعد أن تسوء العلاقة بين الزوجين أكثر الأشياء التي تثور الاهتمام هي الأموال المشتركة بينهما خاصة متاع البيت، حيث تطرقت إلى هذا الإشكال معظم المذاهب الفقهية **(أولا)** أين اتفقت على إلزامية وجود البينة لكل من يدعي ملكية الشيء، وهذا ما أخذت به معظم التشريعات العربية منها والغربية **(ثانيا)**.

أولا: موقف الفقه الإسلامي

1- رأي المالكية

يرى هذا الاتجاه أنه إذا أقام أحد الزوجين بينة قضى له بها، سواء كان الاختلاف قبل الدخول أو بعده، أو أثناء قيام الزوجية أو بعد الافتراق أو أيا كان نوعه، وسواء كان البيت للزوج أو للزوجة لكن اختلفوا في حالة إذا كان لكل منهما بينة فإنه قضى بأعدل البينتين[1]، أما في حالة التساوي فرجح لأحدهما أو ما يعرف الشيء للرجال أو للنساء أولهما، فالمعتاد للنساء مع يمينها إذا لم يكن هناك بينة وما هو معتاد للرجال حضي به الزوج مع يمينه، أما فيما يصلح لهما معا فالقول للزوج مع يمينه[2].

أما في حالة عدم امتلاكهما لأي دليل يسقط حقهما، فكل ما مكان معتادا للنساء قضي به لها مع يمينها، وما كان معتادا للرجال قضي به للزوج مع اليمين، وإذا مات أحدهما يحل الورثة محلهما[3].

---

[1]- البيهقي أحمد بن الحسين، مرجع سابق، ص. 280.

[2]- الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص. 125.

[3]- بن عائشة لخضر، مرجع سابق، ص. 68.

2- رأي الحنفية

يرى هذا الاتجاه أنه في حالة انعدام البينة فما يصلح للرجال فهو للزوج مع اليمين وما يصلح للزوجة فهو لها مع اليمين، أما ما يصلح لكليهما معا فقد اختلف فيه الرأي حول وجود ما يشهد على ملكية الشيء محل النزاع من عدمه وهو نفس الشيء بالنسبة لورثتهما[1].

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة

1- موقف المشرع الفرنسي

تعرض المشرع الفرنسي إلى الأثاث المجهز للسكن العائلي وقرر له حماية من نوع خاص حيث لا يستطيع أحد الزوجين التصرف فيه منفردا دون موافقة الزوج الآخر وتتمثل الأثاث في الطاولات الكراسي، الخزانات...الخ، وبغض النظر عن طبيعته سواء كان للاستعمال أو للتزيين، ويستبعد أن يكون الأثاث المجهز للسكن العائلي في حوزة أحد الزوجين بمفرده، وهو ما نصت عليه المادة 215 من ق. م. ف في فقرتها الثالثة[2].

2- موقف المشرع المغربي

نص المشرع المغربي[3] في المادة 34 من مدونة الأسرة على أن: "... إذا وقع نزاع في باقي الأمتعة فالفصل فيه يخضع للقواعد العامة للإثبات، غير أنه إذا لم يكن لدى أي منهما بينة فالقول للزوج بيمينه في المعتاد للرجال، وللزوجة بيمينها في المعتاد للنساء، أما المعتاد للنساء والرجال معا فيحلف كل منهما ويقتسمانه ما لم يرفض أحدهما ويخلف الأخر فيحكم له"، يفهم من خلال هذا النص أنه فيما يخص الشوار الذي تأتي به أو الجهاز الذي قد يشريه الأب لابنته هو ملك خالص لها ولا مجال للزوج في منازعته لها فيه باتفاق الفقهاء أما باقي الأمتعة والفصل فيه يخضع للقواعد العامة للإثبات.

---

[1]- مسعودي رشيد، مرجع سابق، ص. 217.

[2]- Art 215 al. 3. C. Civ. F: «… Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni… ».

[3]- ظهير شريف رقم 1.04.22 بمثابة مدونة الأسرة المغربية، مرجع سابق.

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

فصّل المشرع الجزائري في مسألة نزاع الزوجين حول متاع البيت المشترك بينهما في المادة 73 من ق. أ. ج حيث تنص على أنه: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين"، إذ أن ملكية أثاث البيت مبدئيا للزوج وللزوجة أن تثبت عكس ذلك مع يمينه، فإذا وقع نزاع حول متاع البيت وأثاثه وقدم أحد الزوجين بينة على أنه هو المالك للمتاع أو أن المدعية قد تسلمت أمتعتها بشهادة الشهود مثلا أو بمحضر إثبات فإن القاضي يحكم لمن أثار دعواه بالبينة دون توجيه اليمين، لأننا بصدد وجود دليل إثبات وسيان ما بين أن يكون المتاع مما يعرف للرجال أو للنساء أو لهما معاً.

أما إذا لم يقدم أي من الزوجين دليلا على ملكيته للشيء المتنازع عليه فإن المادة السالفة الذكر قد حددت ثلاثة حالات تمكن القاضي من الاعتماد عليها في فض النزاع؛ بحيث يحكم للزوجة في المعتاد للنساء مع يمينها كالمصوغ والألبسة النسائية، ويحكم للزوج في المعتاد للرجال مع اليمين كأدوات التجارة والصيد وكل ما يتعلق بمهنته، وما اشتركا فيه من متاع يقتسمانه مع اليمين وهي الحالة الأكثر تعقيدا من الناحية العملية بحيث يصعب على الزوج أو الزوجة إثبات ملكيتهما للشيء المتنازع عليه، وتطبق نفس الأحكام في حالة وفاة أحد الزوجين أو كلاهما فيحل محل كل زوج ورثته[1].

الفرع الثاني
النزاع حول مسكن الزوجية

من مشتملات النفقة نجد المأكل، الملبس، المسكن، وهذا الأخير هو حق للزوجة فهو ثابت لها بالقرآن الكريم والسنة **(أولا)** والذي يمكن أن يكون منزلا مستقلا أو شقة أو حجرة حسب الحالة المادية للزوج وكذا ما أقره القانون بنصوصه الإلزامية **(ثانيا)**.

[1]– رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص. 198.

أولا: موقف الفقه الإسلامي

يعتبر المسكن من أساسيات النفقة حيث نجد كل المذاهب الفقهية تقر على ضرورية توفير للزوجة المسكن الذي يليق بها ويجب أن يتوفر على ضروريات الحياة، وقد استدل مؤيدو هذا الاتجاه من الكتاب والسنة.

1- الدليل من الكتاب

قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[1].

2- الدليل من السنة

قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث: "امكثي في بيتك حتى يضع الكتاب أجله"[2] فإذا كانت السكنى واجبة للمعتدة، فمن باب أولى لمن هي لازالت في النكاح[3].

وعليه فيجب أن يكون المسكن خاليا من أهله وأهلها، وفيه المرافق الشرعية، وبين جيران صالحين تأمن فيه على نفسها ومالها، فإذا أعد لها مسكنا مستكملا بهذه الشروط فقد قام بما يجب عليه.

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة

1- موقف المشرع الفرنسي

السكن العائلي مال مميز عن الأموال الأخرى لأنه يضم ويحمي الأسرة كونه تم اختياره لإقامة العائلة باتفاق مشترك بين الزوجين من أجل المعيشة ومصلحة الأولاد، ولهذا اعتنى به المشرع الفرنسي وقرر له حماية خاصة ومزدوجة وذلك في أحكام المادة 3/215 من ق. م. ف السالفة الذكر، حيث نصت على أنه لا يمكن لأحد الزوجين التصرف بإرادته المنفردة في المسكن المشترك دون رضا الزوج الآخر سواء بعوض كالبيع أو بدون عوض كالوصية حيث تكون قابلة للإبطال خلال سنة من تاريخ العلم بها فحتى لو كانت الملكية لأحدهما فلا يحق له التصرف بمفرده باعتباره المالك الشرعي .

---

[1]- الآية 6 من سورة الطلاق.

[2]- مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، د. د. ن، د. ب. ن، د. س. ن، ص. 1012.

[3]- محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص. 254.

2- موقف المشرع التونسي

لقد أشرنا سابقا إلى أن المشرع التونسي في القانون 94 لسنة 1998[1] حدد الأموال المشتركة بين الزوجين في العقارات المكتسبة بعد الزواج والمخصصة للسكن العائلي، في حالة وجود نزاع بين الزوجين حول ملكية ذلك العقار المشترك يتم قسمته مناصفة لكن بعد تصفية الديون، غير أنه إذا تعذر قسمته عينا يسند إلى أحد الزوجين أو ورثته مع تقديمه لتعويض نقدي للزوج الآخر إذ ينص الفصل 25 من القانون السالف الذكر على: "تقع قسمة المشترك مناصفة بين الزوجين وذلك بعد خلاص الديون أو تأمين ما يلزم لخلاصها وإذا تعذر قسمته عينا، اجتهدت المحكمة في اسناده لأحد الزوجين أو لورثته مراعاة لوضعه إن وضعهم على أن يدفع من أسند له المشترك فيه تعويضا نقديا وإلا التجأت إلى تصفيقه بالبيع".

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

السكن العائلي يمكن أن يكون ملكا لأحد الزوجين دون الأخر وهو المعمول به في النظام الجزائري بناء على استقلال الذمة المالية للزوجين وهذا سيؤدي حتما إلى حرمان الزوج الأخر منه كما يمكن أن يكون ملكا لهما معا أي ملكية مشتركة وهذا باتفاق الزوجين، فجميع الديون المترتبة على هذا السكن مشتركة بينهما وفقا لأحكام القانون المدني[2].

[1]- القانون 94 لسنة 1998 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين، مرجع سابق.

[2]- تنص المادة 719 من ق. م. ج على: "يتحمل جميع الشركاء، كل بقدر حصته نفقات إدارة المال الشائع، وحفظه والضرائب المفروضة عليه، وسائر التكاليف الناتجة عن الشيوع أو المقررة على المال، كل ذلك ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".

خلاصة الفصل الثاني:

بناء على ما تقدم يتضح أن المكتسبات المالية للزوجين تتمثل في الممتلكات المشتركة وغير المشتركة، فلا نجد أي إشكال في نظام انفصال الأموال المكتسبة لكلا الزوجين سواء قبل الزواج أو بعده، حيث يتمتع كل واحد منهما بمطلق الحرية في التصرف بأمواله أي ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، أما الإشكال فيطرح في حالة اتفاق الزوجين على اشتراكهما في الأموال المكتسبة بعد إبرام عقد الزواج كونه يفرض اتحاد ذمة كليهما، والذي ينجر عنه المساهمة والاشتراك سواء فيما يتعلق بالإنفاق على بيت الزوجية أو غيرها، وكذا فيما يتعلق بالديون الناتجة عنها سواء كانت في ذمة الزوج أو الزوجة فهم متضامنين ويتم الوفاء بها من الأموال المملوكة ملكية مشتركة، كما يمكن للزوجين أثناء الحياة الزوجية أن يختلفا حول أموالها المشتركة من حيث التسيير والإدارة خاصة في حالة الفرقة سواء حول المتاع المشترك بينهما أو حول مسكن الزوجية أين يلجأ كل طرف إلى إثبات ملكيته الفعلية بكل الوسائل الممنوحة قانونا.

لكن المشرع الجزائري لم يكن دقيقا في معالجته لمثل هذا الموضوع كونه يمس العائلة والمجتمع ككل، على غرار التشريعات المقارنة وهذا ما بيناه بالتفصيل من خلال ذكر المواقف القانونية المختلفة في هذا المجال.

خاتمة

بعد تناولنا لموضوع المكتسبات المالية بعد الزواج من الناحية الفقهية والقانونية بالتفصيل بداية من كيفية إدارتها وصولا إلى مآلها وإثباتها في حالة وجود نزاع، وجدنا أن الأصل هو استقلال ذمة كل زوج في مكتسباته وهو مبدأ مستوحى من أحكام الفقه الإسلامي والذي أخذت به معظم التشريعات الوضعية، لكن هذا لا يمنع الزوجين من إبرام اتفاق بينهما حول الاشتراك في مكتسباتهما المالية وقد توصلنا خلال دراستنا إلى النتائج الآتية:

– يحكم أموال الزوجين في الفقه الإسلامي بوجه عام نظام مالي واحد وهو نظام انفصال الأموال أين يحتفظ كل زوج بحرية التصرف دون إشراك الزوج الآخر.

– التشريعات العربية أخذت بمنهج الفقه الإسلامي بتبني نظام الاستقلال في الذمة المالية وهو ما تناوله المشرع المغربي في المادة 1/49 من م. أ. م وكذا بالنسبة للمشرع التونسي في الفصل 24 من م. أ. ش. ت، كما أخذ به المشرع الجزائري سواء قبل تعديل قانون الأسرة في المادة 38 منه أو بعد تعديله في الفقرة الأولى من المادة 37، على غرار المشرع الفرنسي الذي أخذ به كاستثناء.

– توجد بعض الأدلة الشرعية والقواعد العامة في باب المعاملات والعرف التي تقر بمبدأ اشتراك الزوجين في حياتهما بما في ذلك مكتسباتهما المالية.

– أخذ المشرع الفرنسي بنظام الاشتراك في المكتسبات المالية كأصل لإدارة الأموال المكتسبة بعد إبرام عقد الزواج سواء صرح بها الزوجين أو سكتا عنها، وفي هذه الحالة نكون أمام اشتراك قانوني غير أنه يمكن للزوجين وفي أي مرحلة من مراحل الزواج الاتفاق على شرط أو عدة شروط لتأكيد أو توضيح هذه الوضعية وهو ما يعبر عنه بالاشتراك الاتفاقي.

– أقر مشروع مدونة الأسرة المغربية قاعدة جديدة تخضع لإرادة الزوجين في إطار تدبير أموالهما المكتسبة في المادة 49 منه، أين أباح للزوجين الاتفاق على استثمارها بصفة مشتركة ويتم ذلك في عقد مستقل عن عقد الزواج أمام الموثق (العدلان)، وهذا الأخير يكون ملزما بإشعار الطرفين بأحكام هذا الاتفاق وتجدر الإشارة إلى أن هذه المكتسبات كانت تعرف قبل تعديل المدونة بمفهوم الكد والسعاية التي تخضع للعرف.

– وسع المشرع التونسي من مبدأ الاشتراك في المكتسبات بحيث خصص له قانونا كاملا هو القانون المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين في فصله الأول.

– جاءت الفقرة الثانية من المادة 37 من ق. أ. ج صريحةً في إقرارها لمبدأ الاشتراك في المكتسبات المالية للزوجين وهو الذي يتم الاتفاق عليه أثناء إبرام عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق مع تعيين نسب الاستحقاق، ويلتزم كلا من الزوجين بالوفاء به مع إمكانية تعديله أو إلغاءه.

– تعتبر كل الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية مملوكة ملكية مشتركة بينهما سواء كانت عقار أو منقول، باستثناء الأموال المكتسبة عن طريق الإرث والتبرعات فتخرج عن هذا النطاق حتى لو اكتسبت بعد إبرام عقد الزواج إلا إذا وجد اتفاق على غير ذلك، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري والمغربي على غرار المشرع الفرنسي والتونسي أين حددت الأموال المشتركة في العقار المخصص للسكن العائلي فقط.

– الأصل أن النفقة من مسؤولية الزوج باعتباره صاحب القوامة وهو ما أقره الفقه الإسلامي والتشريعات العربية إلا أن ذلك لا يمنع مشاركة الزوجة في الإنفاق، وقد ينتج عن هذا الاشتراك ديوناً على عاتق كلا من الزوجين والتي تنقضي بالوفاء العادي أو الجبري.

– بمجرد الاتفاق بين الزوجين على تبني نظام الاشتراك في المكتسبات لا يمكن للزوجة أن تتنصل من التزاماتها التعاقدية وعلى هذا الأساس تكون ملزمة بالمساهمة إلى جانب الزوج في تحمل الأعباء.

– النزاع في متاع البيت قد حسمته المادة 73 من ق. أ. ج وكذا المشرع المغربي في المادة 34 من م. أ. م والتي أخذت من الفقه المالكي، فإذا وجدت البينة حكم القاضي بمقتضاها، أما إذا انعدمت فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء، والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال، أما المتاع المشترك فيقسم مع أداء اليمين.

بالرغم من الاهتمام والحماية التي أظهرها المشرع الجزائري بعد تعديله لأحكام قانون الأسرة والمتعلقة بالنظام المالي للزوجين والتي تنسجم مع أحكام الشريعة الإسلامية أين عززت وكرست مبدأ انفصال الذمة المالية كأصل والاشتراك في المكتسبات كاستثناء، إلا أن هناك بعض الثغرات والنقائص التي يؤاخذ عليها المشرع أين عليه الأخذ بالتوصيات التالية:

– تخصيص مادة وحيدة في موضوع المكتسبات المالية بين الزوجين (المادة 37) وبصورة مجملة دون التفصيل في أحكامها رغم أهميتها البالغة، على غرار المشرع التونسي الذي خصص له قانوناً

كاملاً هو القانون 94 لسنة 1998 والذي تضمن 26 فصلاً حدد فيه مشتملات المكتسبات المالية والأموال المستبعدة من الاشتراك وتاريخ سريانها وحالات انقضاء هذا الاتفاق.

– المشرع لم يبين المقصود بالأموال المشتركة التي يمكن أن يتفق عليها الزوجين واكتفى بقوله "التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية" فكان عليه تحديدها من أجل التمييز بينها وبين الأموال المكتسبة.

– يبرم الاتفاق المتعلق بالمكتسبات المالية في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، غير أنه كان من الأجدر أن يشترط إبرامه في عقد مستقل عن عقد الزواج مثلما أخذ به المشرع المغربي لأن الشروط المقترنة بعقد الزواج في الشريعة الإسلامية يمكن أن تؤثر في صحة الزواج فتبطله خاصة ما هو مخالف لمقاصد تشريع الزواج.

– لم يحدد المشرع في المادة 37 من ق. أ. ج طرق إثبات المكتسبات المالية في حالة وجود نزاع باستثناء الكتابة بنصه "أن يكون في عقد رسمي" لكن بالرجوع للمادة 336 من ق. م. ج نجد أنه نص على جواز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة، بذلك نعود للقواعد العامة للإثبات باستثناء المشرع المغربي الذي يراعي إلى جانب هذه القواعد عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة.

– لم يلزم المشرع الضابط المؤهل قانونا أو الموثق بضرورة إشعار المقبلين على الزواج وتذكيرهم بأهمية الاتفاق حول مكتسباتهما المالية فكان عليه إضافة فقرة تلزمه بذلك.

– لقد أفرز الواقع الجزائري ظاهرة الاشتراك في أموال الزوجين بالنسبة لمتاع البيت والسكن العائلي لذلك يجب وضع أحكام خاصة لهذه الأموال للمحافظة عليها وتوفير الحماية للأسرة بالإضافة إلى أحكام مساهمة الزوجة بالإنفاق.

– ضرورة تكثيف حملات التوعية والتحسيس بأهمية الاتفاق المسبق حول المكتسبات المالية بين المقبلين على الزواج وبين المتزوجين لتفادي النزاعات التي يمكن أن تثور بعد الزواج.

الملاحق

الملحق رقم 01

Contrat de mariage sous le régime de la séparation de biens

Entre les soussignés :
[Prénom, nom, profession, date et lieu de naissance du futur époux]
D'une part,
Et :
[Prénom, nom, profession, date et lieu de naissance de la future épouse]
D'autre part,
Demeurant ensemble [adresse]
Ci-après dénommés « les Époux »,

Il a été arrêté et convenu ce qui suit :
Article un : Préambule
Les Époux décident de se marier en adoptant le régime de la séparation de biens régi par les articles 1536 à 1543 du Code civil.
Article deux : Autonomie de chaque époux dans la gestion de ses biens
Chaque époux conserve la propriété des biens meubles et immeubles qui lui appartiennent à la date du mariage et de ceux dont il deviendra propriétaire à quelque titre que ce soit. Il peut donc les administrer et en disposer librement.
Toutefois, le conjoint qui est seul propriétaire du logement familial ne peut en disposer sans l'accord de l'autre époux.
Article trois : Dettes personnelles de chaque époux
Chaque époux est personnellement tenu des dettes qu'il contracte, notamment pour son activité professionnelle et ses créanciers ne peuvent pas se prévaloir d'un quelconque recours contre l'autre époux.
Article quatre : Obligation pour chaque époux de contribuer au charges du ménage
Conformément à l'article 220 du Code civil, chaque conjoint est tenu de contribuer aux charges du ménage et à l'éducation des enfants proportionnellement à ses moyens.

Article cinq : Présomption de propriété
Chaque époux est présumé propriétaire des biens mobiliers ou immobiliers qui lui appartiennent. Il en est ainsi notamment en ce qui concerne les biens qu'il utilise pour son activité professionnelle, sa voiture, ses vêtements, ses revenus ainsi que toutes les sommes déposées sur des comptes bancaires ouverts à son nom. Il en est de même pour toutes les sommes placées sur des comptes d'épargne, sur des comptes de titres ou sur des contrats d'assurance-vie ouverts à son nom.
Article six : Cas des biens dont l'appartenance à l'un des Époux n'est pas justifiée
Ces biens sont réputés appartenir pour moitié à chacun des Époux.
Article sept : Cas des biens acquis en indivision par les deux Époux

En cas de séparation des Époux ou de décès de l'un d'eux, ces biens seront réputés appartenir à chaque époux en proportion de sa contribution au financement de l'achat de chacun d'eux.

Fait à [ville] le [date] en deux exemplaires.

الملحق رقم 02

نظام الأملاك الزوجية

(القانون عدد 94 لسنة 1998 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998)

نحن ا لممضيان أسفله:

الـ زوج

1- الاسم:.....اسم الأب:.....

اللقب:.....

تاريخ الولادة:.....

مكانها:.....

عدد بطاقة التعريف الوطنية أو جواز السفر أو بطاقة ترسيم قنصلي:.....

تاريخها:..... مكان تسليمها:.....

الزوجـ ـة

2- الاسم: .....اسم الأب: .....

اللقب:.....

تاريخ الولادة:.....

مكانها: .....

عدد بطاقة التعريف الوطنية أو جواز السفر أو بطاقة ترسيم قنصلي:.....

تاريخها:..... مكان تسليمها:.....

نصرح بأنه بمناسبة إبرام عقد زواج بيننا، فإننا نختار:

(1) نظام الفصل بين الأملاك طبق مجلة الأحوال الشخصية.

(2) نظام الاشتراك في الأملاك طبق أحكام القانون عدد 94 لسنة 1998.

إني أختار	**إني أختار**
إمضاء الزوج	**إمضاء الزوجة**

وعند الاقتضاء الولي أو الأم أيضا.

(1) توضع علامة X في المربع الذي أمام الاختيار المتفق عليه من المترشحين للزواج.

(2) تقع كتابة عبارة "أصرح بأني أختار: - نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين.

أو - نظام الفصل بين الأملاك".

بخطكلّ من الزوجين وعند الاقتضاء بخط المأمور العمومي مع بيان سبب عدم الكتابة بخط المتعاقدين أو أحدهما.

الملحق رقم 03

عقد تدبير الأموال الأسرية

نحن الموقعين أسفله:

هوية الزوج:

الاسم الشخصي:

الاسم العائلي:

الاسم الكامل لوالده:

الاسم الكامل لوالدته:

تاريخ ازدياده:

مكان ازدياده:

مهنته:

رقم بطاقة تعريف التعريف الوطنية:

هوية الزوجة:

الاسم الشخصي:

الاسم العائلي:

الاسم الكامل لوالدها:

الاسم الكامل لوالدتها:

تاريخ ازديادها:

مكان ازديادها:

مهنتها:

رقم بطاقة تعريف التعريف الوطنية:

نصرح بأنه بمناسبة إبرام عقد زواج بيننا، بأننا اخترنا تشارك الأموال التي سنكتسبها خلال زواجنا وبالتالي الخضوع للقانون المنظم لتدبير الأموال الأسرية.

إمضاء الزوج: إمضاء الزوجة:

وعند الاقتضاء الولي:

قائمة المراجع

قائمة المراجع

باللغة العربية

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: الكتب

1. ابن حزم، المحلى بالآثار، تحقيق: البنداري عبد الغفار سليمان، جزء 8، ط 1، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت، 2003.
2. ـــــــــ، المحلى بالآثار، تحقيق: البنداري عبد الغفار سليمان، جزء 9، ط1، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت، 2003.
3. ـــــــــ، المحلى بالآثار، تحقيق: البنداري عبد الغفار سليمان، جزء 10، ط1، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت، 2003.
4. ابن قدامة، المغني، جزء 2، مكتبة الرياض الحديثة، د. ب. ن، 1980.
5. ـــــــــ، المغني، جزء 9، مكتبة الرياض الحديثة، د. ب. ن، 1980.
6. أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، عالم الكتب للنشر والتوزيع والطباعة القاهرة، 2008.
7. البيهقي أحمد بن الحسين، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ج 6، دار الكتب العلمية للنشر، بيروت، 2003.
8. الجيلالي بن الحاج يحي، القاموس الجديد للطلاب، معجم عربي مدرسي ألفبائي، ط7، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
9. السنهوري عبد الرزاق أحمد، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، ج1، د. ط، المجمع العلمي العربي الإسلامي منشورات حمد الداية، لبنان، د. س. ن .
10. ـــــــــــــــــــ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام الأوصاف– الحوالة– الانقضاء، ج3، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د. س. ن.
11. ـــــــــــــــــــ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 8، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2004.

12. ـــــــــــــــــــــــ، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات- آثار الالتزام، دار النهضة العربية، مصر، 1968.
13. الصاغرجي أسعد محمد سعيد، الفقه الحنفي وأدلته، فقه المعاملات، ط1، دار الفيحاء للنشر، بيروت، 1999.
14. الغوثي بن ملحة، قانون الأسرة على ضوء الفقه والقضاء، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، 2005.
15. الكشبور محمد، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، الكتاب الأول: عقد الزواج وآثاره، ط2، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، 2008.
16. الملكي الحسين، من الحقوق المالية للمرأة "نظام الكد والسعاية"، ج 2، ط2، دار القلم للنشر والتوزيع، الرباط، 2010.
17. الهيثمي نور الدين، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، جزء 4، دار الكتب العلمية، د. ب. ن، 2001.
18. بلحاج العربي، بحوث قانونية في قانون الأسرة الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية الساحة المركزية، بن عكنون الجزائر، 2014.
19. بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة لبعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
20. خليفة علي الكعبي، نظام الاشتراك المالي بين الزوجين وتكييفه الشرعي، ط1، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
21. رعد مقداد الحمداني، النظام المالي للزوجين دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.
22. رمضان علي السيد الشرنباصي، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.
23. شامي أحمد، قانون الأسرة الجزائري المعدل، دراسة فقهية ونقدية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010.

24. صقر نبيل، قمراوي عز الدين، قانون الأسرة نصا وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، د. س. ن.

25. عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، دار البعث للنشر، الجزائر، 1986.

26. عمر صلاح الحافظ مهدي العزاوي، الذمة المالية للزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

27. عيسى حداد، عقد الزواج (دراسة مقارنة)، منشورات جامعة باجي مختار، عنابة، 2006.

28. فضيل نادية، أحكام الشركة طبقا للقانون التجاري الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

29. ـــــــــــ، القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.

30. محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006.

31. محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2008.

32. محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، فقه الأحوال الشخصية، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، 2000.

33. مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم، د. د. ن، د. ب. ن، د. س. ن.

34. مصطفى أحمد الزرقاء، الفقه الإسلامي في ثوبه الجديد، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، جزء 3، ط 6، دمشق، سنة 1967- 1968.

35. منصور حاتم محسن الفتلاوي، نظرية الذمة المالية دراسة مقارنة بين الفقهيين الوضعي والإسلامي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1999.

36. وهبة الزحيلي، الفقه المالكي الميسر، جزء 3، ط3، دار الكلم الطيب للنشر والتوزيع، بيروت، 2005.

37. يحياوي أعمر، نظام المواريث الإسلامي في تقنين الأسرة الجزائري، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

38. يحيى بن شرف النووي، المنهاج في شرح صحيح مسلم، بيت الأفكار الدولية، د. ب. ن، د. س. ن.

39. يوسف دلاندة، دليل المتقاضي في مادة شؤون الأسرة (الزواج والطلاق)، ط2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

- مسعودي رشيد، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006.
- أقاش محمد، النظام المالي للزوجين على ضوء مدونة الأسرة، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص: قانون الأسرة والطفولة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة سيدي محمد بن عبد الله ظهر المهراز، المغرب، 2006.
- بن عائشة لخضر، إثبات الحقوق المالية للزوجين (دراسة مقارنة نقدية، تحليلية)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2012/2011.
- جاسر جودة علي العاصي، نفقة الزوجة في الفقه الإسلامي، دراسة فقهية مقارنة مع قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2007.

- **رابعا: المقالات**

- إقروفة زبيدة، "النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، العدد1، 2012.
- الجيلالي سبيع، "استقلال الذمة المالية للزوجة من خلال الشروط الإدارية لعقد الزواج وآثارها في مدونة الأسرة (دراسة تأصيلية)"، مجلة الفقه والقانون، عدد03، بتاريخ 01 يناير2013.
- دنوني هجيرة، "النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية العدد 1، 1994.

• زلاسي بشرى، "نظام الأموال بين الزوجين وإشكالية القانون الواجب التطبيق في ظل التشريع الجزائري قبل وبعد التعديل"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، عدد خاص 2015.

• عبد الله أحمد فروان، "المحررات وحجيتها في الإثبات في الفقه الإسلامي والقانون اليمني"، مجلة الدراسات الجامعية، جامعة العلوم والتكنولوجيا، صنعاء، العدد 12، 2001.

خامسا: المداخلات

• إقروفة زبيدة، "المكتسبات الزوجية بين التأصيل الفقهي والتقنين الأسري"، الملتقى الوطني حول: الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيجل، يومي 11/10 نوفمبر 2015.

سادسا: الاتفاقيات الدولية

• العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مؤرخ في 16 ديسمبر 1966 دخل حيز التنفيذ في 23 مارس 1976 وصادقت عليه الجزائر في 12 سبتمبر 1989.

• اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة مؤرخة في 18 ديسمبر 1979 دخلت حيز التنفيذ في 3 سبتمبر 1981، وصادقت عليها الجزائر بتحفظ في 22 جانفي 1996.

سابعا: النصوص القانونية

1. النصوص القانونية الجزائرية:

• أمر رقم 75/ 58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني ج. ر. ج. ج عدد 78 صادرة في 30 سبتمبر 1975، معدل ومتمم.

• أمر رقم 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر1975 يتضمن القانون التجاري ج. ر. ج. ج عدد 11 صادرة في 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم.

• قانون رقم 84/ 11 مؤرخ في 9 رمضان 1409 الموافق لـ 9 جوان1984 المتضمن قانون الأسرة ج. ر. ج. ج عدد 24 الصادرة بتاريخ 12 جوان 1984 المعدل والمتمم بالأمر الرئاسي رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق ل 27 فيفري 2005 ج. ر. ج. ج عدد 15 الصادرة بتاريخ 27 فيفري 2005.

• قانون رقم 90/ 36 مؤرخ في 31 ديسمبر 1990 يتضمن قانون المالية لسنة 1991 ج. ر. ج. ج عدد 57 الصادرة بتاريخ 31 ديسمبر 1990.

• قانون رقم 08/ 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ج. ر. ج. ج عدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أفريل 2008.

2. النصوص القانونية الأجنبية.

• أمر 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية المنشور بالرائد الرسمي التونسي، عدد 66 الصادر في 17 أوت 1956. الموقع الالكتروني التالي:

www.e- justice.tn

• القانون عدد 7 لسنة 1981 المؤرخ في 18 فيفري 1981 المتضمن تعديل الأمر 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية. الموقع الالكتروني التالي:

www.e- justice.tn

• القانون عدد 94 لسنة 1998 المؤرخ في9 نوفمبر 1998 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين المنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد91 المؤرخ في 13 نوفمبر 1998. الموقع الالكتروني التالي: www.e- justice.tn

• المنشور عدد 16/99 الصادر في 10 جوان 1999 المتعلق بدعم حقوق المرأة والطفل من خلال تكنولوجيا المعلومات، والذي جاء مضمونه لتطبيق أحكام القانون عدد 94 المتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين. الموقع الالكتروني التالي: www.e- justice.tn

• ظهير شريف رقم 22. 04. 1 صادر في 12 من ذي الحجة 1424 الموافق لـ 03 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 03-07 بمثابة مدونة الأسرة الجريدة الرسمية عدد 5184 الصادرة بتاريخ 14 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 5 فبراير 2004.

باللغة الأجنبية

I. Ouvrages

- BONOMI Andrea, STEINER Marco, les régimes matrimoniaux en droit comparé et en droit international privé, Librairie droz, Genève, 2006.
- YILDIRIM Gulsen, régime matrimoniaux, Bréal, France, 2008.

II. Mémoires

- BAKOUCHE Jonas, droit des régime matrimoniaux, master en droit notarial, Université Dauphine, Paris, 2011.
- KAN- BALIVET Béatrice, la liberté contractuelle dans les régimes matrimoniaux, master en droit notarial, Université Lyon 3, France, 2011.

III. Colloques

- SIMLER Philippe, De quelques insuffisances du régime matrimonial légal, Actes du colloque sur : "le droit patrimonial de la famille : reformes accomplies et à venir", Université Robert Schuman, Strasbourg, France, 15 Octobre 2004.

IV. Textes Juridiques

- Code Civil Français, Dalloz, 1987, modifier et rectifier, v. le site : www.ligifrance.gouve.fr

الفهرس

شكر وتقدير

إهداء

قائمة أهم المختصرات

مقدمة 1

الفصل الأول: إدارة المكتسبات المالية بعد الزواج.....6

المبحث الأول: الاشتراك في المكتسبات الزوجية كاستثناء لمبدأ استقلال الذمة المالية.....6

المطلب الأول: المقصود باستقلال الذمة المالية.....7

الفرع الأول: التعريف بمبدأ استقلال الذمة المالية.....8

الفرع الثاني: موقف الفقه والتشريع من المبدأ.....9

أولا: موقف الفقه الإسلامي 10

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة.....11

1- موقف المشرع الفرنسي.....11

2- موقف المشرع المغربي 13

3- موقف المشرع التونسي 13

ثالثا: موقف المشرع الجزائري 14

المطلب الثاني: المقصود بالمكتسبات الزوجية.....15

الفرع الأول: تعريف المكتسبات الزوجية 16

الفرع الثاني: موقف الفقه والتشريع من المكتسبات الزوجية 16

أولا: موقف الفقه الاسلامي 17

ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة 18

1- موقف المشرع الفرنسي 18

2- موقف المشرع المغربي 19

3- موقف المشرع التونسي 20

ثالثا: موقف المشرع الجزائري.....21

1- حالة الاتفاق حول المكتسبات المالية في محرر عقد الزواج.....22

2- حالة الاتفاق حول المكتسبات المالية في محرر غير عقد الزواج.....23
المبحث الثاني: مكونات الأموال المكتسبة بين الزوجين وكيفية تدبيرها.....23
المطلب الأول: مكونات الأموال المكتسبة.....23
الفرع الأول: الأموال المكتسبة بطرق غير الزواج.....24
أولا: الأموال المكتسبة عن طريق الدخل 24
ثانيا: الأموال المكتسبة عن طرق الإرث والتبرعات 26
1- عن طريق الإرث 26
أ- القرابة 26
ب-الزوجية.....26
2- عن طريق التبرعات 28
أ- الهبة.....28
ب-الوصية.....28
ج- الوقف.....29
الفرع الثاني: الأموال المكتسبة بطريق الزواج.....29
أولا: الأموال المقدمة من طرف أحد الزوجين.....29
1- الهدايا 30
2- الصداق 30
3- النفقة 30
ثانيا: الأموال المقدمة للزوجين بمناسبة الزواج.....31
المطلب الثاني: تسيير الأموال المكتسبة.....32
الفرع الأول: إبرام العقد المالي بين الزوجين.....32
أولا: شكل ومضمون العقد المالي.....33
ثانيا: مشروعية العقد المالي.....34
الفرع الثاني: تنفيذ العقد المالي بين الزوجين.....36
أولا: الوفاء بالعقد المالي.....36
ثانيا: تعديل العقد المالي وانتهائه.....37

1- تعديل العقد المالي 37
2- انتهاء العقد المالي 38
خلاصة الفصل الأول.....40
الفصل الثاني: مآل المكتسبات المالية بعد الزواج وإثباتها..... 42
المبحث الأول: مآل المكتسبات المالية المشتركة.....42
المطلب الأول: المساهمة في الإنفاق على بيت الزوجية 43
الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي 43
أولا: رأي الجمهور 43
ثانيا: رأي الظاهرية.....44
الفرع الثاني: موقف بعض التشريعات المقارنة والتشريع الجزائر.....45
أولا: موقف بعض التشريعات المقارنة.....46
1- موقف المشرع الفرنسي.....46
2- موقف المشرع التونسي.....46
3- موقف المشرع المغربي.....47
ثانيا: موقف المشرع الجزائري.....48
المطلب الثاني: ضمان الديون الزوجية المشتركة وانقضائها 49
الفرع الأول: ضمان الديون الزوجية المشتركة.....49
أولا: الديون الناتجة عن النفقات المنزلية 49
ثانيا: الديون الزوجية المشتركة بمقتضى القانون والاتفاق 50
1- وفقا لأحكام قانون المالية.....50
2- وفقا لأحكام القانون التجاري.....50
الفرع الثاني: انقضاء الديون المشتركة بين الزوجين.....51
أولا: انقضاء الديون المشتركة بطريقة عادية.....52
1- انقضاء الدين بالوفاء.....52
2- انقضاء الدين بما يعادل الوفاء.....52
أ- عن طريق الوفاء بمقابل.....52

ب-عن طريق المقاصة.....53
3-انقضاء الدين دون الوفاء.....53
أ- عن طريق الابراء 53
ب-عن طريق التقادم المسقط 53
ثانيا: انقضاء ديون الزوجين بطريقة جبرية.....54
1-التنفيذ الجبري على أموال الزوجين ووسائل الحصول عليها.....54
2-حماية أموال الأسرة من التنفيذ عليها من طرف الغير.....54
المبحث الثاني: الإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية.....55
المطلب الأول: محل دعوى المكتسبات الزوجية وطرق إثباتها.....55
الفرع الأول: محل دعوى المكتسبات الزوجية.....56
أولا: الممتلكات العقارية 56
ثانيا: الممتلكات المنقولة 57
الفرع الثاني: طرق الإثبات في دعوى المكتسبات الزوجية.....57
أولا: وفقا للفقه الإسلامي.....57
1-شهادة الشهود والكتابة 57
أ- الشهادة.....57
ب-الكتابة 58
2-اليمين والإقرار والقرائن.....59
أ- اليمين.....59
ب- الاقرار..... 60
ج- القرائن.....60
ثانيا: وفقا لبعض التشريعات المقارنة 60
1-وفقا للقانون الفرنسي.....60
2-وفقا للقانون المغربي.....61
ثالثا: وفقا للمشرع الجزائري 62
المطلب الثاني: أشكال دعاوى المكتسبات الزوجية 62

الفرع الأول: النزاع حول متاع البيت.....63
أولا: موقف الفقه الإسلامي.....63
1-رأي المالكية.....63
2-رأي الحنفية.....64
ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة 64
1-موقف المشرع الفرنسي.....64
2-موقف المشرع المغربي.....64
ثالثا: موقف المشرع الجزائري.....65
الفرع الثاني: النزاع حول مسكن الزوجية.....65
أولا: موقف الفقه الإسلامي 66
ثانيا: موقف بعض التشريعات المقارنة.....66
1-موقف المشرع الفرنسي.....66
2-موقف المشرع التونسي.....67
ثالثا: موقف المشرع الجزائري.....67
خلاصة الفصل الثاني.....68
خاتمة..... 70
الملاحق.....81
قائمة المراجع.....74
الفهرس.....85

ملخص المذكرة باللغة العربية

لقد أقرت الشريعة الإسلامية لتسيير النظام المالي للزوجين مبدأ الانفصال في الأموال المكتسبة وهو ما أخذت به معظم التشريعات الوضعية كأصل، لكن مع مستجدات الحياة تطلب استحداث نظام لإدارة هذه المكتسبات والمتمثل في نظام الاشتراك وهذا كاستثناء.

يتم الاتفاق على تبني نظام الاشتراك في الأموال المكتسبة بين الزوجين أثناء إبرام عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، مضمونه أن هذه الأموال تكون مشتركة بينهما من تاريخ إبرام عقد الزواج إذ ينتج عنه مشاركة الزوجة في المسؤولية إلى جانب الزوج.

لكن في حالة عدم وجود اتفاق أو فك الرابطة الزوجية تنشأ نزاعات بينهما حول ملكية تلك الأموال وغالبا ما تتعلق بمتاع البيت ومسكن الزوجية أين يلجأ كل طرف إلى اثباتها بكل الوسائل المتاحة قانونا.

Résumé du mémoire en langue française

La sharia islamique a approuvé le régime de séparation des biens, le même régime a été pris part la plupart des législations positive comme un principe, mais avec le développement du mode de vie qui demande l'introduction d'un système de gestion des acquis financiers consistant à un régime de participation (régime en communauté) comme exception.

Il est convenu d'adopter un régime de communauté pendant la conclusion du contrat de mariage et dans un contrat officiel ultérieure, sa teneur que les fonds acquis de la date de la conclusion du contrat de mariage deviennent entre les conjoints et constituent un bloc divisé en cas de dissolution du mariage.

Cependant, dans le cas du manque d'accord (désaccord) entre les conjoints sur le droit de propriété de ces fonds, des conflits surgissent souvent touche les biens de la maison et le domicile conjugal, et chaque partie l'épreuve par tous les moyens juridiques disponible.