وزارة التعليـم العـالي والبحث العلـمي

جامعة غـردايـــــــــــــــــة

كليـة العلـوم الاجتماعيـة والإنسانيـة

قسم العلوم الإسلامية

اتحاد الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم الإسلامية

تخصص: شريعة وقانون

إعداد الطـــالب:

حسين لكحل

إشراف الأستاذ:

د.عبد القادر حباس

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعـــة	الصفة
بوجمعة حنطاوي	جامعة غرداية	رئيسا
عبد القادر حباس	جامعة غرداية	مشرفا مقررا
محمد المهدي بكراوي	جامعة غرداية	مناقشا

الموسم الجامعي: 1439- 1440هـ/2018-2019م

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى: ﴿وَلَا تَتَمَنَّوْاْ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَۚ وَسْـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضْلِهِۦٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا ٣٢﴾ [سورة النساء: ٣٢]

الإهــداء :

أهدي ثمرة جهدي إلى

نبع الحنان أمي الغالية

أطال الله عمرها

إلى روح والدي رحمه الله

وإلى جميع إخوتي وأخواتي

حسين لكحل

الشكر والعرفان

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

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

وأثني ثناء حسنا على" **الدكتور عبد القادر حباس**" الذي قام بتوجيهي طيلة هذه الدراسة جزاه الله عنا خير الجزاء

وأيضا وفاءً وتقديراً واعترافاً منا بالجميل أتقدم بجزيل الشكر لأولئك المخلصين الذين لم يألوا جهداً في مساعدتنا في مجال البحث العلمي، فجزآهم الله كل خير.

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

حسين لكحل

الملخص:

أقرت الشريعة الإسلامية في إطار تنظيم الأموال المشتركة بين الزوجين مبدأ استقلالية الذمة المالية، وهو ما أخذت به معظم التشريعات الوضعية كأصل، ولكن مع مستجدات الحياة والظروف الاقتصادية والاجتماعية بين الزوجين أوجب استحدث نظام مالي للزوجين والمتمثل في الاشتراك المالي بينهما يكون هذا الاشتراك باتفاق على كيفية تدبير الأموال ويتم أثناء إبرام عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق مضمونه أن هذه الأموال تكون مشتركة بين الزوجين.

Résumé

Dans le contexte de la réglementation des fonds communs entre les époux, le droit islamique a établi le principe de l'indépendance financière, qui est considéré par la plupart des législations comme un atout, mais avec les derniers développements de la vie et des conditions économiques et sociales entre les époux, il est nécessaire d'introduire un système financier pour le couple. Lors de la conclusion du contrat de mariage ou dans un contrat formel ultérieur, l'argent est garanti pour être partagé entre les époux.

الكلمات المفتاحية:

الذمة المالية – استقلال الذمة المالية- الاشتراك المالي- الزوجين- الأموال – مشتملات الذمة المالية- الأهلية

أهم المختصرات

ق.أ.ج ..... قانون الأسرة الجزائري

م.أ.ش .....مجلة الأحوال الشخصية

ق.م.ف .....القانون المدني الفرنسي

م.أ .....مدونة الأسرة

(د.ت).....دون تاريخ الطبعة

(د.م).....دون مكان الطبع

(د.د) .....دون دار النشر

(د.ط) .....دون طبعة

(تح) .....تحقيق

ص .....الصفحة

ج .....الجزء

ط.....الطبعة

مقدمة

مقدمة:

بسم الله الرحمان الرحيم والصلاة والسلام على سيدنا محمد خير خلق الله أجمعين وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا وبعد:

إن المعاملات المالية بين الزوجين من أهم الأمور التي ينبغي مراعاتها؛ لأنها قد تؤثر على أمن واستقرار الحياة الزوجية إذا لم يتم الاتفاق بين الزوجين على آلية لتنظيم وتسيير هذه الأموال، خاصة في الوقت الراهن لكثرة اشتراك الأموال بين الزوجين نتيجة للظروف الاجتماعية والاقتصادية التي تعيشها الأسرة مما أدى لاقتحام الزوجة لمجال العمل بغية المساهمة ومساعدة الزوج على تحمل المسؤولية، وهذا ما يترتب عليه اشتراك الأموال بين الزوجين، مما قد يؤدي إلى صعوبة تحديد النسب التي تؤول لكل واحد من الزوجين نتيجة هذا الاشتراك بينهما وذلك باعتبار الثقة المتبادلة.

لذا كان موضوع دراستي الموسوم بـ "**اتحاد الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**"، الذي يوجد في طياته العديد من النقاط التي تتحدث عن الأموال المشتركة بين الزوجين والآليات التي تضبط تسيير هذا الاشتراك المالي في ظل الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي.

أسباب اختيار الموضوع:

يمكن حصر أسباب اختيار الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

أولا: أسباب ذاتية

1. الرغبة في البحث في القضايا المستجدة التي تطرأ على قضايا الأسرة وخاصة المالية منها
2. اكتساب مجموعة من المعارف والمعلومات عن طريق الاطلاع على العديد من الكتب التي تدور حول الموضوع.
3. تجسيدا لكلام النبي صل الله عليه وسلم "من يرد الله به خيرا يفقه في الدين"

ثانيا: أسباب موضوعية

1. كون الموضوع من القضايا المعاصرة والمتعلق بالأحوال الشخصية خاصة ما يتعلق بالذمة المالية بين الزوجين التي يغفل عنها الكثير.
2. محاولة جمع العديد من المعلومات حول الذمة المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي والمقارنة بينهما قدر المستطاع.

أهمية الموضوع:

تكمن أهمية الموضوع في ما يلي:

1. يتناول جانبين أساسين للأسرة في آن واحد ، فهو يتعلق بالجانب الاقتصادي والمتمثل في العلاقات المالية بين الزوجين وما ينجر عنها من نزاعات، الناتجة عن اختلاط أموالهما، ومن الجانب الاجتماعي من حيث تأثير هذه النزاعات على العلاقة الزوجية.
2. توضيح أحكام الذمة المالية للزوجين شرعا وقانونا.
3. بيان كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين التي أصبحت من بين أهم القضايا المطروحة في مجتمعنا اليوم.

إشكالية الموضوع:

الذمة المالية للزوجين تعتبر من أهم القضايا المعاصرة التي تجسدت في العديد من قوانين الأسرة بحيث كان للفقه الإسلامي والقانون الوضعي عدة أرآء وأقوال في هذا الموضوع ومن أجل محاولة الإحاطة قدر الإمكان بموضع محل الدراسة طرحنا الإشكالية التالية: **إلى أي مدى يمكن التوفيق بين الزوجين في الاتحاد المالي ؟ وما هي الآليات والمبادئ التي تنظم هذا الإتحاد؟**

وتتفرع عن هذه الإشكالية بعض التساؤلات الفرعية وهي:

1. ماذا نقصد بالذمة المالية بين الزوجين؟
2. هل يمكن الإتحاد في المال بين الزوجين؟

3. ما هي الضوابط التي تحكم الاتحاد المالي بين الزوجين؟
4. ما هي صور الاشتراك المالي بين الزوجين؟
5. كيف يتم تسيير الاشتراك المالي بين الزوجين؟
6. ما هي الآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين؟

أهداف الموضوع:

يمكن حصرها في:

1. معرفة مفهوم الذمة المالية بين الزوجين فقها وقانونا.
2. تبصرة المسلمين رجالاً ونساءً بموضوع الذمة المالية للزوجين، لتفادي النزاعات بينهما.
3. بيان عناية الشريعة الإسلامية لهذا الموضوع المتضمن الجانب المادي باعتباره مقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية والمتمثل في حفظ المال والممتلكات.
4. بيان مدى توافق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي حول موضوع الذمة المالية للزوجين.

منهج الموضوع

المنهج الذي اتبعناه في هذه الدراسة هو المنهج المقارن من خلال رصد أقول الفقهاء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، والمنهج الاستقرائي من خلال جمع المادة العلمية من مصادرها الشرعية والقانونية، كما استعنت بالمنهج التحليلي كذلك من خلال عرضنا لآراء فقهاء القانون وتحليلها.

أما بالنسبة للآيات القرآنية فقد اعتمدنا رواية حفص عن عاصم، أما القانون الوضعي تمثل في القانون الجزائري و المغربي والتونسي والقانون الفرنسي.

خطة البحث:

لقد انتهجنا في تقسيم موضوع البحث منهجية الفصول، فصلين وبحث تمهيدي للدخول في الموضوع، الفصل الأول كان تحت عنوان استقلال الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي يندرج تحته ثلاث مباحث الأول بعنوان مشروعية تصرف الزوجة في أموالها واستقلال ذمتها

المالية والمبحث الثاني القواعد التي تنظم أموال كل واحد من الزوجين ، أما المبحث الثالث فكان تحت عنوان مشتملات الذمة المالية والآثار المترتبة على استقلالها، أما بخصوص الفصل الثاني كان عنوانه النظام الاشتراك المالي للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي وأدرجنا تحته ثلاث مباحث، الأول كان بعنوان صور الاشتراك المالي بين الزوجين ومساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية، والمبحث الثاني بعنوان نظام الكد والسعاية والأموال المشتركة بين زوجين، والمبحث الثالث كان بعنوان كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين والآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين وفي الأخير خاتمة الموضوع الذي تناولنا فيها بعض النتائج المتوصل إليها وبعض التوصيات التي رأينا أنها من الممكن أن تفيد الموضوع في الدراسات المستقبلية.

الدراسات السابقة: يمكن إيجازها على النحو الآتي حسب ترتيبها تاريخيا:

1. مسعودي رشيد، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون تحت إشراف. هجيره دنوني، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2006 ، طرح الباحث الإشكالية الآتية: مامفهوم النظام المالي؟ وماهي طبيعة الأموال التي تحكمها الأنظمة المالي، هل هي بمثابة شخص معنوي يشكل شركة مادية بين الزوجين ؟ اتبع الباحث المنهج المقارن والتحليلي والتاريخي وتضمنت خطة البحث مقدمة وفصلين الأول تقرير مبدأ الفصل بين أموال الزوجين والثاني مظاهر اشتراك أموال الزوجين، وخاتمة احتوت على النتائج والتوصيات وعليه تختلف الدراسة السابقة على الدراسة الحالية؛ لأن هذه الأخير تناولت موضوع الذمة المالية للزوجين بين الاستقلالية والاشتراك مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.
2. بلقاسم مطالبي، **أحكام الذمة المالية للزوجة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**،مذكرة ماجستير تخصص شريعة وقانون، كلية الدراسات العليا،تحت إشراف نذير حمادو، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة،2008،طرح الباحث الإشكالية الآتية: ما أحكام الذمة المالية للزوجة في جانبها الإيجابي؟ والتي يمكن من خلالها تبين حدود العلاقة المالية القائمة بين الزوجين. اتبع الباحث المنهج الاستقرائي والتحليلي والمقارن والتاريخي وتضمنت خطة البحث مقدمة وثلاثة فصول، الأول تمهيدي عنونه بـ الذمة المالية للمرأة المتزوجة بين الرصد التاريخي والتأصيل الشرعي والقانوني، الثاني: مصادر الملكية الفردية، والثالث المصادر الناتجة عن عقد

الزواج وخاتمة تضمنت النتائج والتوصيات، والعلاقة بين الدراسة السابقة والحالية أولا من ناحية المقارنة كانت بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي أما من ناحية الموضوع تختلف الدراسة الحالية على السابقة كونها عالجت موضوع الذمة المالية للزوجين معاً، ويشترك الموضوعين في ماهية الذمة المالية ومفاهيمها.

3. أيمن نعيرات، "**الذمة المالية للمرأة في الفقه الإسلامي**" رسالة ماجستير في الفقه والتشريع ،تحت إشراف الأستاذ زيد الكيلاني، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009،طرح الباحث الإشكالية اللآتية: بما أن المرأة لها حقوق مالية على الغير كالمهر والنفقة والإرث ولكن هل عليها إلتزامات وحقوق غير مالية للغير كالنفقة على بيت الزوجية والنفقة على الأبوين؟ .إتبع الباحث المنهج الوصفي والإستقرائي والتحليلي،وتضمنت خطة البحث تمهيد وأربعة فصول وخاتمة شملت النتائج والتوصيات،الفصل التمهيدي عنونه بأهلية المرأة المالية عند الأمم الأخرى،والفصل الأول، استقلال الذمة المالية للمرأة على الرجل، والثاني حق المرأة في حيازة المهر والتصرف فيه، والثالث ميراث المرأة، والرابع نفقة المرأة الواجبة لها على الغير والواجبة عليها للغير، ومنه العلاقة بين الدراسة السابقة والحالية تتشابه من الناحية الفقهية وخاصة في استقلال الذمة المالية للمرأة وتختلف عنها الدراسة الحالية كونها مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

صعوبات الدراسة:

من أكثر الصعوبات التي واجهتنا خلال دراستنا لهذا الموضوع هو جمع المادة العلمية لقلتها، وعدم تعرض القانون الأسرة الجزائري للموضوع بالتفصيل.

المبحث التمهيدي: ماهية الذمة المالية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المطلب الأول: مفهوم الذمة المالية

المطلب الثاني: خصائص الذمة وعلاقتها بالأهلية

المطلب الثالث: عناصر الذمة المالية وأسباب اشتغالها

المبحث التمهيدي: ماهية الذمة المالية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

لمعرفة الذمة المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لابد من توضيح معنى الذمة لغة وشرعا وبيان خصائصها وعلاقتها بالأهلية وكذا عناصرها وأسباب اشتغالها وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث:

المطلب الأول: مفهوم الذمة المالية

في هذا المطلب سنحاول تعريف الذمة لغة، ثم شرعا، وفي الأخير تعرف على الذمة قانونا.

الفرع الأول: تعريف الذمة.

أولا: الذمة لغة

هي مصدر للفعل ذم، وذمم ومشتقات هذا اللفظ الذم وهو نقيض المدح، والذمام وهي الحق والحرمة،والذمة هي العهد والأمان،ولهذا سمي المعاهد ذميا؛ لأنه أعطى الأمان على ذمة الجزية التي تؤخذ منه، جاء في لسان العرب قال ابن منظور "الذمة هي العهد والحلف، وقيل أنها العهد والكفالة والأمان والضمان والحرمة والحق"[1].

وجاء في التعريفات: " الذمة لغة العهد؛ لأن نقده يوجب الذم"[2].

وقال الفيروز أبادي: "والذمة، بالكسر العهد والكفالة"[3]

وجاء في قاموس محيط المحيط:"الذمة العهد والأمان والضمان لأن نقضها يوجب الذم والذمة أيضا الكفالة"[4].

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، دار المعارف ، ط1، القاهرة، (د.ت)، المجلد 3، ج24، ص1516، 1517.

[2] شريف الجرجاني، **معجم التعريفات**، دار الفضيلة للنشر والتوزيع والتصدير،(د.ط)، القاهرة،1987، ص93.

[3] الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، ط8، بيروت، لبنان ،2005م، ص1110.

[4] البستاني، **قاموس محيط المحيط**، مكتبة لبنان،(د.ط)، بيروت ،1987م، ص311.

وجاء في مجمع اللغة العربية الذمة: "العهد والأمان والكفالة والحق والحرمة"وجاء في الحديث: «**المسلمونَ تتكافأُ دماؤهُم ويسعى بذمَّتِهم أدناهُم ويردُّ عليهم أقصاهُم وهم يدٌ على من سواهم ولا يُقتَلُ مسلمٌ بكافرٍ ولا ذو عهدٍ في عهدِهِ**»[1]، وكما جاء في الحديث أيضا «**ولا تتركَنَّ صلاةً مَكْتوبةً متعمِّدًا فإنَّ من ترَكَ صلاةً مَكْتوبةً متعمِّدًا فقد برِئت منهُ ذمَّةُ اللَّهِ**»[2].

ومن خلال ما تقدم نخلص إلى أن الذمة تطلق عند علماء اللغة على معان كثيرة منها العهد والأمان والضمان والكفالة والحرمة والحق.

ثانيا: الذمة شرعا

أشكل تعريف الذمة على كثير من الفقهاء خاصة المتقدمين منهم، لكونها تتشابه مع ما يسميه الفقهاء والأصوليون بأهلية الوجوب، أو أهلية المعاملة،[3] ولهذا أشار القرافي حين قال " أعلم أن الذمة قد أشكلت معرفتها على كثير من الفقهاء، وجماعة يعتقدون أنها أهلية المعاملة ....." [4]، ثم لفظ قائلا:"العبارة الكاشفة عن الذمة أنها معنى شرعي مقدر في المكلف قابل للالتزام واللزوم"[5].

1. وقد عرفها تاج الدين السبكي لقوله:" قال علماؤنا: الذمة معنى مقدر في المكلف قابلة للالتزام واللزوم ... وهذا المعنى جعله الشرع مبنيا على أمور منها، البلوغ فلا ذمة للصغير ومنها الرشد، فمن بلغ سفيها فلا ذمة له ".[6]

---

[1] ابن حجر العسقلاني، **إطراف المسند المعتلي بأطراف المسند الحنبلي**، (تح) زهير بن ناصر الناصر، دار ابن كثير، (د.ط)، (د.ت)، ج4، باب من أسباب محبة الله للعبد، ص43.

[2] سليمان بن عبد الله بن محمد بن عبد الوهاب، **التوضيح عن توحيد الخلاق في جواب أهل العراق**، دار طيبة، ط1، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1984، ج1 ، باب الأدلة على كفر تارك الصلاة ، ص116.

3 (ينظر) ، ابن عاشور صليحة ، **نظرية الذمة بين الشريعة والقانون** ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، جامعة الحاج لخضر بباتنة، العدد الأول، جانفي2009م ، ص196 .

4شهاب الدين القرافي ، **الفروق** ، دار السلام للطباعة والنشرو التوزيع، (د.ط) ، القاهرة ،مصر، (د.ت) مجلد 1 ، ص1019 .

5شهاب الدين القرافي ، **المرجع نفسه** ، ص1020.

6 تاج الدين السبكي ، **الأشباه والنظائر** ، دار الكتب العلمية ،ط1 ، بيروت ، لبنان ،1991م ، ج 1 ،ص363 -364.

2. وعرف السنهوري الذمة حين قال:" الذمة في الفقه الإسلامي هي وصف شرعي يفترض الشارع وجوده في الإنسان ويصير به أهلا للإلزام والالتزام ... أي صالح لأن يكون له حقوق وعليه واجبات ".[1]
3. وعرفها مصطفى الزرقا بأنها " محل اعتباري في الشخص تشغله الحقوق التي تتحقق عليه "[2]
4. وعرفها أبو زهرة حين قال:" أنها أمر فرضي اعتباري يفرض ليكون محلا للالتزام والإلزام ".[3]
5. وعرفها أيضا عبد الوهاب خلاف بأنها:" الصفة الفطرية الإنسانية التي بها تثبت للإنسان حقوق قبل غيره، ووجبت عليه واجبات لغيره ".[4]
6. وقال عنها الخضري بك:" ... وأهلية الوجوب تكون بالذمة وهي الوصف الشرعي الذي يكون الإنسان محلا لأن يجب له وعليه ".[5]

بعد عرضنا لتعريفات الذمة يتبين لنا أن التعريف الذي جاء به السنهوري حسب رأيي هو الدال على المعنى المقصود إلا أنه لم يحدد صفة هذه الحقوق والواجبات؛ لأن الذمة في الفقه الإسلامي تشمل الحقوق والواجبات المالية وغير المالية .

ومن خلال ما سبق ذكره نستنتج أن الذمة وإن اختلفت ألفاظها وعباراتها إلا أنها مستحقة في المعنى، فكلها تؤكد أن الذمة هي محل أو وصف اعتباري افتراضي يقدر وجوده في الإنسان، تثبت فيه الحقوق التي تترتب له والواجبات التي تفرض عليه المالية منها وغير المالية، بغض النظر عن اختلاف التعريفات في اللفظ كون الذمة إما معنى أو وصف شرعي، أو صفة فطرية أو معنى مقدر أو محل اعتباري فهذه التعريفات تتفق في كون الذمة هي محل الإلزام والالتزام، وبها يصير الإنسان أهلا لأن تكون له حقوق وعليه واجبات، ولكن منهم من قيّدها بشروط كالبلوغ والرشد كما هو عند تاج الدين السبكي.

---

1 عبد الرزاق السنهوري ، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي** ، دار احياء التراث العربي ، ط1 ، بيروت ، لبنان،(د.ت) ، ص17.

2 مصطفى الزرقا ، **نظرية الالتزام العامة** ، دار القلم ، ط1 ، دمشق ، 1999م ،ص 201.

3 محمد أبو زهرة ، **أحكام التركات والمواريث** ، دار الفكر العربي، (د.ط) ، القاهرة ، مصر ،1964م ، ص 16.

4 عبد الوهاب خلاف، **علم أصول الفقه وخلاصة التشريع الإسلامي** ، دار الفكر العربي،(د.ط) ، القاهرة ، مصر، 1996م، ص128 .

5 الخضري بك ، **أصول الفقه**، المكتبة التجارية الكبرى ، ط6 ، (د.م) ، 1969م ، ص191.

الفرع الثاني: تعريف الذمة في القانون

الذمة في القانون: "هي مجموع مالشخص من حقوق وما عليه من التزامات، وهذا يعني أن الذمة تتصور في صورة المال الصالح لشخص لوفاء الديون"، فهي إذا ذمة مالية، يقوم مفهومها على أساس مادي هو أموال الشخص[1]

عرفها السنهوري: بأنها " مجموعة مالشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات قيمة مالية أو هي حاصل الحقوق والالتزامات المالية للإنسان"[2].

ويقول منصور حاتم الفتلاوي "بأنها مجموعة الحقوق والواجبات التي لها قيمة مالية لكل شخص "[3]، وتطلق الذمة في القانون الوضعي مضافة إلى المال فيقال: الذمة المالية "هي مالشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات قيمة مالية، فلا يدخل في الذمة المالية للشخص من حقوق غير مالية مثل الحقوق العامة وحقوق الأسرة ".[4]

وتعتبر الذمة المالية: " وعاء افتراضي زود به القانون كل شخص يتلقى حقوقه والتزاماته، وتمثل الحقوق الجانب الإيجابي من الذمة وتشمل الحقوق المالية فقط، فهي تتضمن الحقوق العينية والشخصية والجانب المالي من الحقوق الذهنية، وكذلك الحق في التعويض الناشئ عن كل فعل ضار، وتشمل كافة الالتزامات التي تلقى على عاتق الشخص مهما كان مصدره، ولا يدخل ضمن الجانب السلبي لذمة المالية الملقى على عاتق الكافة باحترام حقوق الآخرين"[5].

من بين التعاريف السابقة للذمة المالية في القانون تبين لنا أن التعريف الذي طرحه السنهوري من أقرب التعاريف التي تضمنت المعنى المقصود لموضوع محل الدراسة.

---

1 وهبة الزحيلي ، **أصول الفقه الإسلامي**، دار الفكر، ط1، دمشق، 1986،ج1، ص164.

2 عبد الزراق السنهوري ، **الوسيط في شرح القانون المدني** ، دار إحياء التراث العربي، (د.ط)، بيروت ، لبنان ، (د.ت)، ج8 ، ص233.

3 مُشار إليه فرج في مذكرة أيمن محمد نعيرات ، رسالة ماجستير **الذمة المالية للمرأة في الفقه الإسلامي**، ص 30.

4(ينظر)،توفيق حسين فرج، **المدخل للعلوم القانونية**، مؤسسة الثقافة الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية ، مصر، (د.ت)، ص261.

5(ينظر)، محمدي فريدة ، **المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق** ، (د.ط)، بن عكنون، الجزائر ، (د.ت)، ص96.

ومن خلال ما سبق التطرق إليه في مفهوم الذمة المالية، خلصنا إلى أن الذمة المالية في القانون الوضعي وافقت الفقه الإسلامي فيما يلي:

1. الإلزام والافتراض .
2. يعبر عن الذمة المالية على أنها مجموع مالشخص من حقوق وما عليه من التزامات لها قيمة مالية.

كما تبين لنا أن الذمة المالية في الفقه الإسلامي هي ذمة شخصية حيث أن الإنسان تثبت له حقوق وتترتب عليه واجبات مالية منها وغير مالية، أما في القانون فإنها ذمة مالية يقوم مفهومها على أساس مادي يتمثل في أموال الشخص.

المطلب الثاني: خصائص الذمة المالية وعلاقتها بالأهلية

للذمة المالية خصائص ومميزات ولها علاقة بينها وبين الأهلية سنتناول في الفرع الأول خصائص الذمة المالية ثم في الفرع الثاني علاقة الذمة المالية بالأهلية.

الفرع الأول: خصائص الذمة المالية

تتميز الذمة المالية بعدة خصائص سواء كانت في الفقه الإسلامي أو القانون الوضعي نذكر أهمها:

أولا: خصائص الذمة في الفقه الإسلامي:

للذمة المالية عدة مميزات نجملها في الآتي:

1. الصفة الشخصية:

إن الذمة لا تثبت إلا لشخص مستقل، سواء كان الشخص طبيعيا أو معنويا إذ أنها من الصفات الشخصية المستقلة، سواء كانت الشخصية طبيعية كالأفراد أو معنوية كالشركات والمؤسسات...الخ[1]

كما أن الجنين في بطن أمه ليس له ذمة لكون له شخصية غير مستقلة، فهو جزء من أمه تابع لها أو مهيأ للانفصال عنها، ومنه لا تثبت له حقوق إلا إذا كان الانفصال عنها عن طريق الولادة حيا[2].

2. الملازمة الشخصية:

لا يوجد شخص مستقل بدون ذمة حيث أن هذه الأخيرة من لوازم الشخصية فهي ملازمة للعنصر لثاني من عنصري أهلية الوجوب وهو قابلية الالتزام وهذا العنصر يبدأ بمجرد ولادة الإنسان حيا، حيث تتم مع ولادته حيا أهلية الوجوب الكاملة له وعليه، ومناط تلك الأهلية الصفة الإنسانية فتلازم الإنسان منذ وجوده بخلاف أهلية الأداء التي مناطها العقل، فليست معتبرة للإنسان قبل بلوغه سن التمييز[3].

---

[1](ينظر) الزرقا، **المرجع السابق**، ص202.

[2](ينظر) ابراهيم رحماني، **مفهوم الذمة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة**، مجلة بحوث والدراسات،المركز الجامعي بالوادي، العدد 8، جوان 2009، ص61.

[3](ينظر) الزرقا، **المرجع السابق**، ص203.

3. عدم التعدد:

لكل شخص ذمة واحدة ولا اشتراك بين الأشخاص في الذمة.[1]

4. الاستيعاب:

الذمة ظرف اعتباري تتسع لكل ما يتصور من الحقوق، فلا حد سعتها.[2]

5. ضمان الحقوق بلا ترجيح:

حيث أن الذمة ضمان لا يقتضي منع المدين من التصرف بأمواله. فالذمة ضمان عام لكل الديون بلا تمييز لدين على آخر إلا إذا وجد امتياز مقرر لها كدين نفقة الزوجة والأولاد.[3]

ثانيا: خصائص الذمة المالية في القانون الوضعي:

للذمة المالية في القانون الوضعي خصائص شبيهة بخصائص الذمة في الفقه الإسلامي وتتجلى هذه الخصائص في النقاط التالية:

1. الذمة المالية مرتبطة بالشخصية:

لا يوجد شخص بلا ذمة ولا ذمة بلا شخص، سواء كان هذا الشخص طبيعي أو اعتباري، وتكون للإنسان منذ كونه حملا في بطن أمه[4].

2. أحادية الذمة المالية:

لا يتمتع الشخص الواحد إلا بذمة واحدة[5]

---

[1] عمر صلاح العزاوي، **الذمة المالية للزوجين غي الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان،2010، ص31.

[2] رحماني إبراهيم، **المرجع السابق**، ص63.

[3] وهبة الزحيلي، **موسوعة الفقه وأدلته**، دار الفكر، ط1، 1997، ج4، ص 2889.

[4] ابراهيم رحماني، **المرجع نفسه**، ص64.

[5] إبراهيم رحماني، **المرجع نفسه**، ص64.

3. وحدوية الذمة المالية:

تشكل الذمة مجموعة مالية قانونية، فهي وحدة مالية قانونية مستقلة عن العناصر التي تتألف منها، فلكل شخص ذمة مالية وإن لم يكن له مال.

والجدير بالذكر أن الذمة عند علماء القانون تصورية أي افتراضية ومقدرة[1].

4. ضمانات الذمة المالية:

تضمن الذمة المالية حقوق الدائنين، إلا إذا كان لبعضهم ضمان خاص من رهن أو امتياز فتكون له الأولوية والتقدم عن بقية الدائنين.[2]

5. صفة الذمة المالية:

الذمة المالية تبقى بعد الموت محتفظة بوحدتها وشخصيتها في صورة تركة إلى أن تتم تصفيتها.[3]

بعد عرضنا لخصائص الذمة المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي خلصنا إلى أنهما يتفقان في:

استقلالية الذمة المالية: لا تثبت الذمة المالية إلا لشخص مستقل سواء كان هذا الشخص طبيعي أو معنوي.

أحادية الذمة المالية: لا يتمتع الشخص إلا بذمة مالية واحدة ولا يستطيع الأشخاص الاشتراك في ذمة مالية واحدة قل عددهم أو كثر.

ضمانات الذمة المالية : الذمة المالية ضمان لكل الديون بلا تمييز ولا ترجيح لدين على آخر.

كما يوجد كذلك فوارق بينهما أهمها:

---

[1] الزرقا، **المرجع السابق**، ص210.

[2] السنهوري، **المرجع السابق**، ص230،229.

[3] السنهوري، **المرجع نفسه**، ص230.

في الفقه الإسلامي الجنين في بطن أمه ليس له ذمة على خلاف القانون الوضعي الذي أعطى الجنين الذمة المالية منذ كونه حملا.

تتسع الذمة في الفقه الإسلامي لكل الديون مهما عظمت على عكس القانون الوضعي.

الفرع الثاني:علاقة الذمة المالية بالأهلية

للذمة المالية علاقة بينها وبين الأهلية ولمعرفة هذه العلاقة علينا التطرق إلى تعريف الأهلية ومحاولة الإحاطة بأقسامها وهذا ما سنذكره فيما يلي.

أولا: تعريف الأهلية

1. لغة:

هي مصدر للفعل أهلَّ ونقول تأهل للأمر أي كان أهلا له، ونقول هو أهل لكذا أي مستوجب له،والأهلية يقصد بها الصلاحية للأمر[1].

2. اصطلاحا:

الأهلية هي صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله صالحا لأن تثب له الحقوق وما عليه من واجبات ويصح منه التصرفات، وعرفها الزرقا مصطفى بأنها:" صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله محلا صالحا لخطاب تشريعي"[2].

ثانيا :أقسام الأهلية

تنقسم الأهلية إلى أهلية وجوب وأهلية أداء

أهلية الوجوب: هي صلاحية الإنسان لأن تثبت له حقوق وتترتب عليه واجبات[3].

---

[1] أحمد أبو حاقة، **معجم النفائس الكبير**، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، بيروت ـ لبنان، 2008، ص 63.

[2]الزرقا،**المدخل الفقهي العام**، دار القلم للنشر والتوزيع، ط2، دمشق، سوريا،2004، ج2، ص783.

[3]عبد الوهاب خلاف، **علم أصول الفقه**، الزهراء، ط2 ، الجزائر، 1993، ص 135.

ومناط أهلية الوجوب الصفة الإنسانية كون الشخص إنسان ويكتسب الشص هذه الصفة منذ الحمل به في بطن أمه وتستمر معه حتى الموت فلا علاقة لها بالسن أو العقل أو الرشد وتتفرع إلى أهلية وجوب كاملة وأخرى ناقصة[1].

وهذه الأهلية يسميها بعض الفقهاء بالذمة التي تثبت لكل إنسان بناء على ثبوت الذمة له[2].

أهلية الأداء:

وهي صلاحية الإنسان لصدور التصرفات منه معتبرة في نظر الشارع الحكيم ومناطه التمييز والعقل[3].

كما أن أهلية الأداء هي أهلية المعاملة بمعنى أن يكون الشخص صالحا لاكتساب حقوق من تصرفاته وإنشاء حقوق لغيره بهذه التصرفات فهي صلاحية الإنسان لأن تصدر عنه أفعال معتبرة شرعا ومأخوذ بها وملزمة[4].

[1] محمد عثمان بشير، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط2، الأردن،2010، ص 221.

[2] عبد الكريم زيدان، **الوجيز في أصول الفقه**، مؤسسة قرطبة للطباعة والنشر والتوزيع،(د.ط)، (د.م)، (د.ت)، ص92.

[3] محمد مصطفى شلبي، **مدخل في الفقه الإسلامي**، الدار الجامعية، ط10، بيروت، لبنان ،1985، ص 492.

[4] خليفة الكعبي، **نظام الاشتراك المالي لزوجين وتكييفه الشرعي**، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن،2001، ص39.

من خلال تعريفنا للذمة المالية والأهلية والإحاطة بأقسام هذه الأخيرة نستنتج أن للذمة المالية علاقة مع الأهلية نلخصها في النقاط التالية:

1. تترتب أهلية الوجوب على وجود الذمة المالية.[1]
2. تشترك الذمة المالية مع أهلية الوجوب في كون الإنسان صالحا لأن تكون له حقوق وعليه واجبات.
3. الأهلية هي الصلاحية، والذمة محل الصلاحية[2].
4. تلتقي أهلية الوجوب مع الذمة المالية في معنى الإنسانية[3].

كما نستنتج كذلك وجود تباين واختلاف بين الذمة المالية وأهلية المعاملة والتي يقصد بها أهلية الأداء،إن الذمة مرتبطة بولادة الإنسان حيا إلى ما بعد موته على عكس أهلية الأداء التي تكون مرتبطة بالتمييز والعقل والحياة.

[1] عبد الرزاق السنهوري، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، (د.ط)، (د.م)، (د.ت)، ج1، ص17.

[2] وهبة الزحيلي، **فقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر للنشر والتوزيع، ط 2، دمشق،سوريا، 1985، ج 4، ص 52.

[3] عبد الرزاق السنهوري، **المرجع نفسه**، ص 17.

المطلب الثالث: عناصر الذمة المالية وأسباب اشتغالها

تتكون الذمة المالية سواء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من عناصر ولها أيضا أسباب تشغلها سنتطرق في الفرع الأول لعناصر الذمة المالية ثم في الفرع الثاني أسباب اشتغال الذمة المالية.

الفرع الأول: عناصر الذمة المالية.

لمعرفة عناصر الذمة المالية يجب علينا أولا معالجتها من الناحية الفقهية ثم من الناحية القانونية.

أولا:عناصر الذمة المالية في الفقه الإسلامي:

من الناحية الفقهية نجد أن الذمة كما عرفها أبو زهرة بأنها أمر فرضي،تقديري اعتباري فُرِضَ ليكون محل للديون وسائر الالتزامات والتكليفات[1]، وهذا يعني أن الذمة محل تشغله الحقوق والتكليفات التي تثبت على الشخص، بحيث أن مداها يتكون من الديون والتكليفات سواء كانت مالية أو غير مالية، مثل الصلاة والصيام، ويمكن القول أن التشريع الإسلامي، يراعي الجانب المادي والجانب الروحي الديني، الذي يربط الإنسان بخالقه فتعتبر هذه أهم ميزة تميزها عن التشريعات الغربية[2].

وهذه الديون في جانبها المالي لا تثبت كلها في الذمة وإنما تثبت في الديون المرسلة أو الديون الرمزية، وهي الديون التي ليس لها وجود في الخارج وتسمى أيضا الالتزام بالدين، أما الالتزام بالعين أو الديون التي لها وجود في الخارج فلا تثبت في الذمة وإنما تتعلق بهذا الوجود وهي العين[3].

من خلال ما تقدم ذكره في عناصر الذمة المالية في الفقه الإسلامي نستنتج أنها تنحصر في الجانب المادي والديني وهذا يعني أن الذمة يتكون مداها من الديون والتكاليف سواء كانت مالية أو غير مالية.

---

[1] محمد أبو زهرة، **أصول الفقه**، دار الفكر العربي،(د.ط)،القاهرة،مصر،(د.ت)، ص330.

[2] بلقاسم مطالبي، **أحكام الذمة المالية للزوجة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، مذكرة ماجستير شريعة وقانون، تخصص أحوال شخصية، جامعة قسنطينة، 2008، ص5.

[3] عبد الرزاق السنهوري، **المرجع السابق**، ص15, 16.

ثانيا:عناصر الذمة المالية في القانون الوضعي:

تتشكل الذمة المالية من مجموعة حقوق ذات قيمة مالية أما الحقوق والواجبات فلا تدخل في نطاقها مثل دعاوى الحالة المدنية كدعوى الزوجية أو دعوى النسب لأنها لا تقبل التقدير بالنقود إلا إذا تفرع عنها حق مالي، كالتعويض المالي الناتج عن الاعتداء على حق من حقوق الإنسان، فهذا التعويض يدخل في الذمة المالية، كذلك بالنسبة لحق الإرث وحق النفقة إذا نتج عن دعوى النسب، فإنه يدخل في الذمة المالية[1].

وتظهر عناصر الذمة المالية هنا في عنصرين هما:[2]

العنصر الإيجابي (المدخل الوارد):

ويسمى هذا العنصر بأصول الذمة وهو يشمل على الحقوق المالية التي تجب لشخص على الغير في الحال والاستقبال

العنصر السلبي (المخرج الصادر):

ويسمى هذا العنصر بخصوم الذمة المالية وهو يشتمل على الحقوق المالية الواجبة على الشخص لحق الغير في الحال أو الاستقبال.

[1](ينظر)عبد الرزاق السنهوري، **المرجع السابق**، ص225، 226.

[2]أيمن محمد نعيرات، **المرجع السابق**، ص44.

بعد عرضنا لعناصر الذمة المالية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي نلاحظ ما يلي:

أن القوانين الوضعية تتفق مع الفقه الإسلامي في كون الذمة تتشكل من مجموعة الحقوق ذات القيمة المالية.

والفقه الإسلامي يراعي الجانب المادي والجانب الديني الذي يربط الإنسان بخالقه أما القانون الوضعي فيراعي الجانب المادي فقط.

نستنتج أن عناصر الذمة المالية في القانون الوضعي لها شقان، إيجابي ويتمثل في الحقوق التي تجب للشخص على غيره مثل الحقوق العينية والحقوق الشخصية، وشق آخر سلبي ويتضمن الواجبات والالتزامات التي تقع على عاتق الشخص وتكون واجبات لغيره، مثل الالتزام بدفع مبلغ من المال مقابل القيام بعمل.

الفرع الثاني: أسباب اشتغال الذمة المالية

ونقصد باشتغال الذمة المالية أنه في الغالب استعمال هذا المصطلح من حقوق العباد المالية ولهذا يعرف الفقهاء الدين على أنه ما ثبت في الذمة، والحق أن الذمة كما تشتغل بحقوق الإنسان المالية تشغلها الأعمال المستحقة كالعمل في ذمة الأجير في إجارة العمل وتشغلها كذلك الواجبات الدينية من صلاة وصيام لأن الواجب في الذمة قد يكون مالا أو عملا من الأعمال كأداء صلاة فائتة[1].

بعد اطلاعنا على بعض المصادر والمراجع التي تحدثت على أسباب اشتغال الذمة المالية وجدنا أنها تصب في دلالة واحدة ولا يوجد أوجه اختلاف بينهما، نذكر من بين هذه الأسباب:

العقد: ومعناه ربط أجزاء التصرف بالإيجاب والقبول شرعا[2]،ومثال ذلك أن عقد البيع يوجب على البائع تسليم المبيع للمشتري ويجب على هذا الأخير دفع ثمن المبيع، ومثاله أيضا عقد النكاح يوجب على الرجل تقديم المهر الذي هو حق مالي للزوجة ويجب عليه إبراء ذمته منه بالأداء.[3]

---

[1] وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، ط2، دار السلاسل، الكويت، 1404-1427هـ، ج4 ، ص31

[2] الجرجاني، **المرجع السابق**، ص129.

[3] خليفة الكعبي، **المرجع السابق**، ص41.

الإرادة المنفردة: والمراد بها كل تصرف شرعي نشأ على صاحبه من غير توقف على رضى طرف آخر فالطلاق مثلا لا يتوقف على رضى الزوجة ولكنه يثبت لها حقا في الذمة وهو نفقة العدة في بعض الأحوال[1].

الفعل الضار: هو الفعل غير المشروع الذي يفعله الإنسان ويترتب عله حق للغير سواء كان هذا الفعل الضار واقعا على النفس أو على المال ومثاله إتلاف مال الغير فهذا يوجب الضمان ولا تبرأ الذمة إلا بأداء الضمان[2].

الفعل النافع: هو الفعل المشروع الذي يفعله الإنسان ويترتب عليه حق للغير سواء كان الفعل النافع واقع على النفس أو على المال ومثاله ملتقط اللاقطة حيث ينفق عليها إذا كانت تحتاج إلى النفقة وله الرجوع على صاحبها بما أنفق عليها ويجب على صاحبها أداء هذا الحق المالي للملتقط ولا تبرأ ذمته إلا بأدائه له ويجوز للملتقط حجز مالتقطه إلى حين استرداد ما أنفقه[3].

الشرع: وإليه ترجع أسباب اشتغال الذمة المالية كلها فالذمة تشغل بالحقوق سواء المالية وغير المالية ومنشأ هذه الحقوق الله سبحانه وتعالى، فالشرع يلزم الشخص بحقوق الغير فتصبح ذمته منشغلة بذلك الحق كإلزام الزوج بالنفقة على الزوجة وإلزام الوالد بنفقة الولد[4]، ودليل ذلك قوله تعالى:" ﴿ ۞ **وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ ٢٣٣** ﴾ [سورة البقرة:٢٣٣]

---

[1] نوح علي سليمان، **إبراء الذمة من حقوق العباد**، دار البشير، ط1، الأردن ،(د.ج)، 1407هـ، ص38.

[2] أيمن محمد نعيرات، **المرجع السابق**، ص 45.

[3] (ينظر) أيمن محمد نعيرات، **المرجع نفسه**، ص 45.

[4] محمد صبري جمانة، الذمة **المالية للزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الليبي**، مذكرة ماجستير شريعة وقانون، كلية الدراسات العليا، 2016، ص27.

نستنتج من خلال ما تطرقنا إليه في أسباب اشتغال الذمة المالية أنه لا يوجد اختلاف في أسباب اشتغال الذمة المالية على العكس تماما، يوجد توافق في جميع الأسباب. وعليه نجد أن الذمة المالية تشتغل بحقوق الإنسان المالية وتشغلها الواجبات غير المالية كالصلاة والصيام ...

الفصل الأول: استقلال الذمة المالية للزوجين

بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المبحث الأول: مشروعية تصرف المرأة في أموالها واستقلال ذمتها المالية

المبحث الثاني: القواعد التي تنظم أموال كل واحد من الزوجين

المبحث الثالث : مشتملات الذمة المالية والآثار المترتبة على استقلالها

الفصل الأول: استقلال الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

إن مبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين أقرته كل من الشريعة الإسلامية والتشريعات الوضعية وتعني به أن كل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، ولمعرفة قواعد وأحكام هذا المبدأ سنتناول في المبحث الأول مشروعية تصرف الزوجة في أموالها واستقلال ذمتها المالية والقواعد التي تحكم أموال الزوجين ثم بيان مشتملات الذمة المالية وكذا الآثار المترتبة عن استقلال الذمة المالية للزوجين.

المبحث الأول: مشروعية تصرف الزوجة في أموالها واستقلال ذمتها المالية.

لمعرفة مدى تصرف الزوجة أو المرأة بصفة عامة في أموالها سنحاول الإشارة في هذا المبحث إلى مشروعية تصرف الزوجة في أموالها ثم بيان استقلال ذمتها المالية.

المطلب الأول: مشروعية تصرف الزوجة في أموالها.

تتجلى مشروعية تصرف الزوجة في أموالها من خلال نصوص الوحيين الكتاب والسنة النبوية

الفرع الأول: من القرءان الكريم

لقد وردت آيات كثيرة تشير إلى حق المرأة في الملكية وأن لها الحرية في التصرف في أموالها منها:

قال الله تعالى: ﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ۝٧﴾ [سورة النساء:٠٧]

وقال تعالى: ﴿۞وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَٰجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ ۚ مِنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ ۚ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ۚ مِّنۢ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ ۗ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ ۚ

فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ وَصِيَّةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٞ ﴿١٢﴾ [سورة النساء:١٢]

وجه الاستدلال: أن مال المرأة يورث عنها،وأنها توصي لمن شاءت،وأن دين المرأة لازم لها في مالها،مما يعني أن لها أهلية التملك والتصرف وأن نتائج تصرفها لازمة في مالها.[1]

وجاء في قوله تعالى:**﴿ وَلَا تَتَمَنَّوۡاْ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعۡضَكُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبۡنَۚ وَسۡـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضۡلِهِۦٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٗا ﴿٣٢﴾ ﴾** [سورة النساء:٣٢]

الفرع الثاني: السنة النبوية

جاء في حديث ابن عباس قِيلَ لَهُ أَشَهِدْتَ الْعِيدَ مَعَ النَّبِيِّ – صلى الله عليه وسلم – «**قَالَ نَعَمْ، وَلَوْلاَ مَكَانِى مِنَ الصِّغَرِ مَا شَهِدْتُهُ، حَتَّى أَتَى الْعَلَمَ الَّذِى عِنْدَ دَارِ كَثِيرِ بْنِ الصَّلْتِ فَصَلَّى ثُمَّ خَطَبَ ثُمَّ أَتَى النِّسَاءَ، وَمَعَهُ بِلاَلٌ، فَوَعَظَهُنَّ وَذَكَّرَهُنَّ، وَأَمَرَهُنَّ بِالصَّدَقَةِ، فَرَأَيْتُهُنَّ يُهْوِينَ بِأَيْدِيهِنَّ يَقْذِفْنَهُ فِى ثَوْبِ بِلاَلٍ، ثُمَّ انْطَلَقَ هُوَ وَبِلاَلٌ إِلَى بَيْتِهِ** ».[2]

وجه الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم قبل صدقة النساء يوم العيد ولم يسأل ولم يستفصل منهن عما إذا كن متزوجات أم لا وهل أذن لهن أبائهن أو أزواجهن، فيستدل بذلك على جواز صدقة المرأة من مالها من غير توقف على إذن أحد.[3]

---

[1] محمد بن إدريس الشافعي،**الأم** ، (تح) رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، (د.ط)، (د.م)، 2001 ،ج3، ص249.

[2]، محمد ابن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب العيدين، ج1، باب العلم الذي بالمصلي رقم الحديث977، ص215.

[3] زبيدة إقروفه، **النظام المالي للزوجين بين الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري**، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص50.

الفرع الثالث: من القانون الوضعي

جاء في نص المادة 01/37 من قانون الأسرة الجزائري 02/05 على أنه "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر"، كما جاء في الفصل 24 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية "لا ولاية للزوج على أموال زوجته الخاصة بها." ، كما جاء أيضا في المادة 01/49 من مدونة الأسرة المغربية 70/03 على أنه " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر غير أنه يجوز لهما في إطار الأموال التي ستكتسب أثنا قيام الزوجية على استثمارها وتوزيعها"

المطلب الثاني: استقلال الذمة المالية للزوجة.

الفرع الأول: استقلال الزوجة بذمتها المالية في الفقه الإسلامي.

اتفق الفقهاء على أهلية المرأة الراشدة للتملك والتعاقد كالرجل واختلفوا في مسألة الهبة والتبرع بأملاكها بعد الزواج وذهب الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة إلى إطلاق حريتها كالرجل فتتبرع بما تشاء قبل الزواج وبعده وانفرد المالكية برأي مفاده تقييد تبرع المرأة المتزوجة بالثلث في أموالها وما زاد على الثلث يتوقف عن إذن الزوج.[1]

أولا: قول الجمهور

ذهب جمهور الفقهاء (الحنفية[2]، الشافعية[3]، الحنابلة[4] والظاهرية[5]) إلى أنه يجوز للزوجة أن تجري ما تشاء من التبرعات فضلا عن المعاوضات مادامت رشيدة بالغة ولو استغرق كل مالها دون الحاجة لإذن زوجها في ذلك[6]

---

[1] زبيدة اقروفه، **المرجع نفسه**، ص51

[2] زين الدين بن نجيم الحنفي، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العربية الكبرى، (دط)، (دت)، ج4، ص 341.

[3] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (تح) على محمد معوض، دار الكتب العلمية، (دط)، بيروت ،2000 ، ج2، ص170.

[4] ابن قدامة، **المغني**، (تح) عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، (د.ط)، (د.م)، 1997، ج4، ص348.

[5] ابن حزم الظاهري، **المحلى** ، دار الفكر، (د .ط)، بيروت، (د.ت)، ج8، ص309.

[6] (ينظر): عبد الكريم زيدان، **المفصل في أحكام المرأة المسلمة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والتوزيع، ط1، بيروت، 1996، ج4، ص292.

واتفق معهم في ذلك الظاهرية حين قالوا "لا يجوز الحجر على امرأة ذات زوج ولا بكر ذات أب، وصدقتها وهبتها نافذة وكل ذلك من رأس مالها إذا حاضت أي إذا بلغت ـ كالرجل سواء بسواء".[1]

واستدلوا على ذلك: بالأدلة التي تثبت حرية تصرف المرأة الراشدة في مالها ومن هذه الأدلة:

من القرءان:

﴿ **وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْۚ وَمَن كَانَ غَنِيّٗا فَلۡيَسۡتَعۡفِفۡۖ وَمَن كَانَ فَقِيرٗا فَلۡيَأۡكُلۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ فَإِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبٗا ٦** ﴾ [سورة النساء:٠٦]

من السنة:

الحديث الذي روي عن زينب امرأة عبد الله ابن مسعود أنها قالت: خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال: « **تَصَدَّقْنَ وَلَوْ مِنْ حُلِيِّكُنَّ** »[2] ، فدل الحديث على جواز تصدق المرأة من مالها دون التوقف على إذن الزوج.

وجاء في قوله صلى الله عيه وسلم: «**إِذَا أَنْفَقَتِ المَرْأَةُ مِنْ كَسْبِ زَوْجِهَا، عَنْ غَيْرِ أَمْرِهِ، فَلَهُ نِصْفُ أَجْرِهِ**»[3]

ثانيا:قول المالكية

يرى فقهاء المالكية أن تبرع المرأة من مالها مقيد بالثلث، وذلك من خلال التصرفات المالية التي تصدر من المرأة العاقلة الرشيدة كالبيع والإجارة فهي تصرفات نافذة لا تحتاج إلى إذن من أحد، وإن

[1] ابن حزم الظاهري، **المحلى**، (181/7).

[2] أبي الحسين مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب الزكاة ، باب فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا مشركين، 1000/48، ص 457.

[3] أبي الحسين مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب الزكاة ، باب ما أنفق العبد من مال مولاه ، 1026/84، ص 468، 469.

كانت بغير عوض كالهبة والتبرع تكون صحيحة ولكن في حدود ثلث المال، وما زاد عنه يتوقف بإذن الزوج.[1]

واستدلوا على ذلك: بما رواه عبد الله بن عمرو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «**لَا يَجُوزُ لِامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ، إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا**»[2]، واستدلوا أيضا بما روي أن امرأة كعب ابن مالك أتت رسول الله صلى الله عليه وسلم بحلي لها فَقَالَتْ: إِنِّي تَصَدَّقْتُ بِهَذَا، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**لَا يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ فِي مَالِهَا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، فَهَلِ اسْتَأْذَنْتِ كَعْبًا؟**» قَالَتْ: نَعَمْ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ، فَقَالَ: «**هَلْ أَذِنْتَ لِخَيْرَةَ أَنْ تَتَصَدَّقَ بِحُلِيِّهَا؟**» فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَبِلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْهَا [3]

القول الراجح:

من خلال رصد أقوال الفقهاء وأدلتهم، يتبين لنا أن قول الجمهور هو القول الراجح لأن أدلة الجمهور كانت قوية وصريحة استندت إلى القرءان الكريم والسنة النبوية، وجاءت مطابقة لإقرار مبدأ استقلالية الذمة المالية بين الزوجين، وفي نفس الوقت جاء قول المالكية محققا لمقصد من مقاصد الشريعة الإسلامية ألا وهو حفظ المال ولعل الغرض بالتقيد بالثلث جاء لحماية مال الزوجة والحفاظ عليه، فكان هذا التبرع يتوقف على إذن الزوج من باب أولى، حيث إذا فقدت الزوج أي توفي وجدت ما تسد به حاجتها.

---

[1] الصادق عبد الرحمان الغرياني، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، بيروت ـ لبنان 2002، ج2، ص650.

[2] سليمان أبو داود، **سنن أبي داود**، (تح) محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا ، بيروت، ج4، باب في عطية المرأة بغير إذن زوجها، ص293، ورواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ« لايجوز لامرأة أمر في مالها إذا ملك زوجها عصمتها» وإسناد الحديث ضعيف، قال الحاكم هذا حديث صحيح الاسناد وصححه إبن الملقن، تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج [261/2] وقال الالباني في الجامع الصغير وزيادته (صحيح) ينظر الحديث رقم:7238.

[3] ابن ماجه، سنن ابن ماجه، **كتاب الهبات**، (تح) محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها،ج2، الحديث رقم2389، ص798، والحديث ضعيف لجهالة عبد الله بن يحي وأبيه، وقال البوصيري في مصباح الزجاجة في زوائد بن ماجة [59/3] هذا "إسناد ضعيف".

الفرع الثاني: استقلال الزوجة بذمتها المالية في القانون الوضعي.

يترتب على انفصال الأموال المكتسبة للزوجين انفصال ذممهم المالية، أي استقلال كل واحد منهما بذمته المالية، هذا ما يتم تناوله من خلال المواد القانونية الآتية:

نصت المادة 38 من قانون الأسرة الجزائري 11/84 في فقرتها الثانية على أنه "للزوجة الحق في التصرف في مالها "وعليه تحتفظ الزوجة بشخصيتها عند زواجها، وإبقاء ذمتها المالية مستقلة عن زوجها كما لها الحق بأن تدير أموالها في أمور تجارية أو غيرها وليس للزوج الحق في منعها وهذا خلافا لما يوجد في الأنظمة الغربية من أن الزوجة تفقد اسمها وحريتها في التصرف في أموالها[1]

ويتضح من خلال نص المادة38 من ق.أ.ج 11/84 فيما يتعلق بحرية تصرف المرأة في مالها أن المشرع الجزائري أخذ برأي الجمهور واستبعد رأي المذهب المالكي حيث أعطى للمرأة الحرية المطلقة في التصرف في أموالها،ولا تخضع إلا للقواعد العامة المتعلقة بالحجر مثل الرجل[2]

فمن المعلوم أن الذمة المالية للزوج والزوجة مستقلتان في شريعة الإسلام، فالزوج مطالب بالنفقة على زوجته ولو كانت غنية، ولا يجوز إجبارها على إخراج شيء من مالها الخاص سواء كان عبارة عن مال ورثته عن أبيها أو كان عن طريق هبة، أو عبارة عن صداق أعطاه لها أثناء العقد.[3]

ثم جاء تعديل قانون الأسرة الجزائري بموجب الأمر 02/05 وألغيت المادة 38 والمتضمن حرية المرأة في التصرف في مالها، وعدلت بالمادة 37 من ق.أ.ج 02/05 حيث جاء فيها أن "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الآخر"

وهذا تبعا لمذهب جمهور الفقهاء القائلين باستقلال الذمة المالية للمرأة وأن لها حق التصرف في أموالها، سواء على سبيل المعاوضة أو التبرع، فهي في ذلك والرجل سواء في جواز التصرف في المال.[1]

---

[1] العربي بالحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، بن عكنون الجزائر، (د.ت)، ج1، ص164.

[2] محمد لمين لوعيل، **المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة، ط6، بوزريعة الجزائر،2006، ص168.

[3] بن شويخ الرشيد،**شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية**،دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، القبة القديمة الجزائر،2008، ص161.

كما تضمنت المادة37في فقرتها الثانية إمكانية أن يتفق الطرفان سواء في عقد الزواج أو في عقد لاحق حول الأموال المشتركة بينهما، ونصيب كل طرف منهما، ولم ينص القانون قبل التعديل على هذا الحكم.[2]

يلاحظ من خلال نص المادة 37 من ق.أ.ج أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين كقاعدة عامة، ثم أورد استثناء على ذلك وهو جواز الاتفاق حول الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية.

وجاء في نص المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية الرقم 70/03 متضمنة في الفقرة الأولى ما يلي:

"لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها".

يتضح من مقتضيات الفقرة الأولى من المادة49 من مدونة الأسرة "أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن الآخر يتصرف فيها كيف شاء حيث يبقى كل واحد منهما محتفظا بأمواله الشخصية التي اكتسابها قبل الزواج عن طريق الإرث أو الوصية أو الهبة أو الصدقة[3]

وجاء في الفصل 24 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية "لا ولاية للزوج عن أموال زوجته الخاصة بها".

وعليه كرست أغلب قوانين الأسرة للعديد من الدول العربية مبدأ استقلال الذمة المالية بين الزوجين كقاعدة أصلية أقرتها الشريعة الإسلامية منذ 14 قرن متمثلة في نصوص الكتاب والسنة النبوية.

---

[1] عبد القادر داودي، **احكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، دار البصائر للنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2010، ص180.

[2](ينظر) بن شويخ الرشيد، **المرجع نفسه**، ص162

[3]محمد الشافعي، **الزواج وانحلاله في مدونة الأسرة، سلسلة البحوث القانونية** كلية الحقوق مراكش، العدد24، ص285

نستنتج من بعد تطرقنا لاستقلال الذمة المالية للزوجة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي ما يلي:

1. أن فقهاء الشريعة الإسلامية متفقون على استقلالية الذمة المالية للمرأة.
2. فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على استقلالية الذمة المالية للزوجة واختلفوا في عقود التبرع فذهب المالكية إلى إجازتها في حدود الثلث.
3. أن كل من الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية أقرت مبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجة.
4. أن القوانين الوضعية استحدثت ما يسمى بعقد تدبير الأموال الأسرية.

المبحث الثاني: القواعد التي تنظم أموال كل واحد من الزوجين.

يترتب على استقلالية الذمة المالية للزوجين، نتائج رئيسية تمثل القواعد التي يقوم عليها هذا النظام، حيث نتطرق أولاً لاستقلالية كل من الزوجين بأمواله، ثم بيان سلطة كل من الزوجين في مال الآخر.

المطلب الأول: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله.

الفرع الأول: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله في الفقه الإسلامي.

يتضمن الفقه الإسلامي نظاما ماليا واحدا يسمى انفصال الأموال أو استقلال الذمة المالية للزوجين ولكن هذا لا يعني تطبيق هذا النظام فسنجد من خلال تعرض لأراء فقهاء المذاهب الإسلامية قواعد وأحكام تؤكد مراعاتهم للطبيعة الخاصة التي تتصف بها الحياة الزوجية المشتركة والأعراف السائدة[1]

جاء في المادة 1248 من مجلة الأحكام العدلية أنه "يستقل كل من الزوجين بما يملكه من مال قبل الزواج، وكذلك ما يمتلكه أثناء الحياة الزوجية بسبب من أسباب التملك المقررة في الفقه الإسلامي، وهي نقل المال من مالك لآخر بإحدى التصرفات الشرعية كالبيع أو الهبة والخلافة في المال كالإرث وإحراز المباح الذي لا مالك له "

غير أن مبدأ المشاورة بين الزوجين في القضايا المالية يهدف إلى تحقيق المصلحة لكلا الزوجين كما جاء في حديث ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم عندما أعتقت جاريتها قبل أن تستأذن النبي صلى الله عليه وسلم فقال لها «أَمَا إِنَّكِ لَوْ أَعْطَيْتِهَا أَخْوَالَكِ كَانَ أَعْظَمَ لِأَجْرِكِ»[2]

وجاء في محكم التنزيل قوله تعالى: ﴿**وَلَا تَتَمَنَّوْاْ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعْضَكُمْ عَلَىٰ بَعْضٍۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا ٱكْتَسَبْنَۚ وَسْـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضْلِهِۦٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمًا ٣٢**﴾ [سورة النساء: ٣٢]

[1] محمد صلاح حافظ العزاوي، **المرجع السابق**، ص107

[2] محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، ج3، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها، ص158.

والجدير بالذكر أن الزوجة تبقى محتفظة بانتمائها العائلي وبذمتها المالية المستقلة، ولقبها التي كانت تحمله قبل الزواج،ولا يعطى لها اسم عائلة الزوج، كما هو الحال في المجتمعات الغربية التي تَحرم المرأة من انتمائها لأسرة أبيها بمجرد الزواج.[1]

كما أنها تتمتع بذمتها المالية المستقلة عن زوجها،الأمر الذي يخولها التصرف في أموالها دون رقابة الزوج،إذلا ولاية على أموال زوجته.[2]

والأدلة والشواهد على استقلالية الذمة المالية للزوجة أو المرأة بصفة عامة كثيرة، حيث تتمتع بالأهلية الكاملة في إدارة أموالها، ولها حرية التصرف في أموالها، دون التوقف على إذن الزوج ويستدل في هذا الصدد بقوله تعالى:﴿ **وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُواْ مِنْهُ شَيْـًٔا أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾** ﴾ [سورة النساء:٢٠]

وقال تعالى:﴿ **لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا ﴿٧﴾** ﴾ [سورة النساء:٠٧]

وقال تعالى أيضا﴿ **وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ۖ وَلَا تَأْكُلُوهَآ إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُواْ ۚ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُواْ عَلَيْهِمْ ۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾** ﴾ [سورة النساء:٠٦]

[1] عبد الرحمان الصادق الغرياني، **المرجع السابق**، ص650.

2 العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، وفق أخر تعديلات ومدعم بأحدث الاجتهادات المحكمة العليا أحكام الزواج**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6 ،2010، ج1، ص320.[2]

من خلال سردنا لهذه الآيات الكريمة نجد أنها تدل على أن المرأة مستقلة بذمتها المالية في الشريعة الإسلامية .

الفرع الثاني: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله في القانون الوضعي:

نصت المادة 37 من قانون الأسرة الجزائري 05/02 في فقرتها الأولى على أنه " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر" ثم نصت في الفقرة الثانية على أنه " يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج، أو في عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية، وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما"

وجاء في الفقرة الأولى من نص المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية 70/03 " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب إثناء قيام الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها "

فمن خلال مقتضيات المادة 01/37 نجد أن المشرع الجزائري قد أقر في قانون الأسرة بمبدأ استقلالية الذمة المالية للمرأة عن طريق تجسيده لفكرة حرية المرأة بالتصرف في أموالها، إذ نص على أن للزوجة الحق في حرية التصرف في مالها ولم يعلق هذه الحرية بقيد أو شرط[1]

وجاء في الفصل 24 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية أنه " لا ولاية للزوج على أموال زوجته الخاصة بها "[2]

بعد تطرقنا لبعض القوانين التي تناولت موضوع الذمة المالية نجد أنها تتشابه إلى حد كبير في إقرارها لمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين، حيث نصت بصريح العبارة أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر.

[1] محمد الأمين لوعيل، **المرجع السابق**، ص166.

[2] مجلة الأحوال الشخصية لسنة 2018، منشورات **المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية**، العدد 66، الصادر في 17 أوت 1956، ص9.

والجدير بالذكر أن نظام فصل الأموال في القانون المدني الفرنسي القائم على فكرة الاستقلال النظري لذمم الزوجين المعروف في الفقه الإسلامي والذي أقرته المادة 01/37 من ق.أ.ج لم يعرفه القانون الفرنسي إلا بمقتضى القانون رقم 570/65 المؤرخ في 31 جويلية 1965 والذي نص على أنه يجوز للزوجين الاحتفاظ بأموالهما الخاصة خلال الحياة الزوجية، والتصرف فيها بكل حرية على انفراد ودون إشراك الطرف الآخر.[1](وهذا ما نصت عليه المواد 1403، 1428، من ق.م.ف) .

ويرتكز نظام انفصال الأموال في القانون الفرنسي على ركيزتين أساسيتين هما، كل زوج مستقل استقلال تام في الانتفاع بأمواله، والتصرف فيها سواء ما كان مملوكا ما قبل الزواج أو بعده، أما الركيزة الثانية فهو تحمل كلا الزوجين للالتزامات والديون الناشئة عن التصرفات المالية سواء ما كان موجودا قبل الزواج أو بعده.[2]

وهنا يجب أن نفرق بين استقلال الذمة المالية وما يسمى في القوانين الغربية بنظام انفصال الأموال الزوجية، لان من نتائج نظام انفصال الأموال الغربي، وهو وجوب الإنفاق الأسري على الزوجين كلاهما بصفة متساوية وبنسبة مداخليهما، وهو ما يتنافى مع الشريعة الإسلامية التي تقر الاستقلال المالي للزوجين مع وجوب الإنفاق على الزوج وحده أصالة[3].

نستخلص مما سبق تناوله أن القوانين الوضعية تتفق مع الفقه الإسلامي حول ما يسمى باستقلال كل من الزوجين بأمواله، لأن أغلب قوانين الدول العربية جاءت أحكامها مستمدة من الشريعة الإسلامية،ومنها على سبيل المثال قانون الأسرة الجزائري، والذي نص في المادة 222 ما يلي: "كل ما لم يرد النص عليه يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية " غير أن بعض التعديلات التي طرأت على قوانين الأسرة في الدول العربية،أجازت الاتفاق حول الأموال المكتسبة أثناء الحياة الزوجية وكان ذلك على سبيل الاختيار لا الإلزام.

---

[1] العربي بلحاج، **أحكام الزوجية وأثارها في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2013، ص543.

[2] عمر صلاح مهدي حافظ العزاوي، **المرجع السابق**، ص304.

[3] فاطمة الزهراء القشيري، **العقد المالي بين الزوجين في الشريعة والقانون**، مجلة الباحث الدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 11، جامعة باتنة، جوان 2017، ص790.

ومنه نجد أن القانون الوضعي وافق الفقه الإسلامي على إقرار مبدأ استقلال الذمة المالية لكل واحد من الزوجين.

المطلب الثاني: سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر

الفرع الأول : سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر في الفقه الإسلامي.

يترتب على استقلال الذمة المالية للزوجين نتيجة تتمثل في عدم وجود سلطة أو ولاية لأي من الزوجين في مال صاحبه، وهذا ما أقرت به المادة 96 من مجلة الأحكام العدلية على أنه "لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير بلا إذنه "

وجاء في قوله عز وجل :

والجدير بالذكر انه يوجد استثناء وارد عن قاعدة عدم جواز أخذ مال الغير إلا بإذنه، فمن ذلك:

أولا: الصدقة من مال الزوج بغير إذنه:

يجوز للزوجة أن تتصدق بمال زوجها بغير إذنه والدليل على ذلك الأحاديث الصحيحة الواردة عن النبي صل الله عليه وسلم منها ما أخرجه البخاري في صحيحه قال: حَدَّثَنِي يَحْيَى بْنُ جَعْفَرٍ، حَدَّثَنَا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، عَنْ مَعْمَرٍ، عَنْ هَمَّامٍ، قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، قَالَ: «**إِذَا أَنْفَقَتِ المَرْأَةُ مِنْ كَسْبِ زَوْجِهَا، عَنْ غَيْرِ أَمْرِهِ، فَلَهُ نِصْفُ أَجْرِهِ**»[1]، وعن عائشة رضي الله عنها عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «**إِذَا تَصَدَّقَتِ المَرْأَةُ مِنْ طَعَامِ زَوْجِهَا غَيْرَ مُفْسِدَةٍ كَانَ لَهَا أَجْرُهَا، وَلِزَوْجِهَا بِمَا كَسَبَ، وَلِلْخَازِنِ مِثْلُ ذَلِكَ**»[2].

1محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، (تح) زهير ناصر بن الناصر، دار طوق النجاة، ط1، ج3 ، باب قول الله تعالى:" أنفقوا من طيبات ما رزقناكم ، ص56.

2 محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، (تح) زهير ناصر بن الناصر، دار طوق النجاة، ط1، 1422هـ ، ج2 ، باب أجر الخادم إذا تصدق بغير أمر صاحبه ،ص114.

وجاء في الحديث عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما قولها: قُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا لِيَ مَالٌ إِلَّا مَا أَدْخَلَ عَلَيَّ الزُّبَيْرُ، فَأَتَصَدَّقُ؟ قَالَ: «**تَصَدَّقِي، وَلاَ تُوعِي فَيُوعَى عَلَيْكِ**»[1]

وجه الاستدلال أن النبي صل الله عليه وسلم قبل صدقة من مال الزوج بغير إذنه فيستدل بذلك على جواز الصدقة من مال الزوج بغير إذنه.

ثانيا: السرقة بين الزوجين[2]:

بالرغم مما تقضي به القواعد المقررة في نظام انفصال الأموال واستقلال الذمة المالية للزوجين الأمر الذي قد يوحي بجعل أحدهما أجنبيا عن الآخر من حيث سلطته في ماله، إلا أن أحكام السرقة بين الزوجين لم تكن محل اتفاق بين الفقهاء فيما يتعلق بإقامة الحد إذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر.

ويستدل في ذلك بحديث عائشة رضي الله عنها قالت: أَنَّ هِنْدَ بِنْتَ عُتْبَةَ، قَالَتْ: يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ وَلَيْسَ يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وَوَلَدِي، إِلَّا مَا أَخَذْتُ مِنْهُ وَهُوَ لاَ يَعْلَمُ، فَقَالَ: «**خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ**»3

[1] محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، (تح) زهير ناصر بن الناصر، دار طوق النجاة، ط1، ج3، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها، ص158.

[2] عمر صلاح حافظ العزاوي، **المرجع السابق**، ص142.

[3] محمد بن إسماعيل البخاري، **صحيح البخاري**، ، ج7، باب إذا لم ينفق الرجل على فللمرأة أن تأخذ ،ص65.

الفرع الثاني: سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر في القانون الوضعي:

لقد تضمن كل من قانون المدني الفرنسي وقانون الأسرة الجزائري ما يسمى بسلطة الزوجة على أموالها لذلك سنحاول التطرق إلى هذه النقطة فيما يلي:

أولا: سلطات الزوجة على مالها في القانون الفرنسي[1]:

إن للزوجين في نظام فصل الأموال، سلطات حيث يحتفظ كل واحد من زوجين بكامل السلطات على أمواله الخاصة في هذا النظام، غير أنه يجوز لأحدهما إدارة أملاك الزوج الآخر عن طريق الوكالة وتنقسم سلطات نظام فصل الأموال إلى:

1. **سلطات الزوجين على أموالهما:** يحتفظ كل زوج بصفة مستقلة عن الزوج الآخر بجميع أمواله سواء تعلق الأمر بأموال المكتسبة قبل الزواج أو بعده
2. **إدارة أحد الزوجين لأملاك الآخر:** الأصل أن لكل زوج له السلطة الكاملة فيما يخص إدارة أملاكه، لكن يجوز لأحدهما أن يدير أملاك الزوج الآخر عن طريق الوكالة التي تكون صريحة أو ضمنية

وعليه إذا كانت الملكية الخاصة بكل من الزوجين مستقلة عن ملكية الزوج الآخر فإن كلا من الزوجين سيتأثر وحده باستعمال واستغلال والتصرف في ماله الخاص به حيث أن ملكية كل من الزوجين لأمواله الخاصة به بعد الزواج تبقى مستقلة عن ملكية الزوج الآخر كما كانت قبل الزواج إلا إذا نفى القانون أو تم الاتفاق بينهما على خلاف ذلك.[2]

[1] مسعودي رشيد، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون تحت إشراف هجيره دنوني، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،2006، ص133.

[2](ينظر) رعد مقداد الحمداني، **النظام المالي لزوجين دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2،عمان،الأردن،2010، ص50،49.

ثانيا: سلطة الزوجة على أموالها في القانون الجزائري:

جاءت المادة 37 من ق.أ.ج أن لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة والفقرة الثانية من المادة 37 /02 وذكر استثناء على ذلك وهو الاتفاق على مبدأ الشراكة والاشتراك في الأموال المكتسبة بينهما أثناء الحياة الزوجية ، فالمادة تضمنت أحكاما تتعلق باستقلال الذمة المالية للزوجية ، أي أن للزوجة حرية التصرف في أموالها كيف تشاء وليس من حق الزوج التدخل في ذلك، ومادامت الزوجة مالكة للأموال فلها حرية التصرف فيها،[1] وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 674 من القانون المدني الجزائري حيث جاء في نص المادة " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة".

وبالتالي طبقا لمبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجين فلكل واحد منهما الحق في استعمال ماله الخاص وله أيضا حق استغلاله والتصرف فيه كأن يكون له دار فيسكنها أو يؤجرها أو يبيعها.

[1] فضلة حفيظة، **المرجع السابق**، ص10.

نستنتج من خلال ما سبق ذكره أنه يوجد أوجه اختلاف بين القانون الفرنسي والقانون الجزائري حول ما يسمى بسلطة كل من الزوجين في مال الآخر نذكر منها:

يحتفظ كل زوج بكامل السلطات على أمواله الخاصة في نظام فصل الأموال الخاصة غير أنه يجوز لأحدهما إدارة أموال الزوج الآخر عن طريق الوكالة، أما القانون الجزائري أعطى لكل واحد من الزوجين حرية الاستعمال والاستغلال والتصرف (حق الملكية) وأجازت الاتفاق في الأموال على سبيل الاختيار لا الإلزام.

أما الفقه الإسلامي لا يرى أي سلطة أو ولاية على أي واحد من الزوجين في مال صاحبه إلا في حالتين حسب رأينا:

1. الصدقة من مال الزوج بغير إذنه.
2. السرقة بين الزوجين في الحدود المشروعة.

المبحث الثالث: مشتملات الذمة المالية والآثار المترتبة على استقلالها

يقصد بمشتملات الذمة المالية أي مكوناتها أما الآثار المترتبة على استقلالها تتمثل في النتائج المتوصل إليها وذلك من خلال إقرار الشريعة الإسلامية لمبدأ الاستقلال الذمة المالية للزوجين وموافقة القانون الوضعي لذلك، جاء هذا المبدأ بهدف تحقيق العدل والمساواة بين طرفي العلاقة الزوجية في تحمل أعباء الزوجية، سنحاول التطرق إلى مشتملات الذمة المالية ثم الآثار المترتبة على استقلال الذمة المالية.

المطلب الأول: مشتملات الذمة المالية

تشتمل الذمة المالية التي يتمتع بشأنها كل زوج بملكيته الخاصة حسب التقسيم الآتي:

الفرع الأول: مشتملات الذمة المالية بالنسبة للزوجة:

وتتكون مما يلي :

1. الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبتها قبل وبعد إبرام عقد الزواج، وما قد يؤول إليها عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو الوقف أو عن طريق تعويض شخصي[1].
2. الصداق والهداية التي يقدمها الزوج أثناء الخطبة وعند إبرام عقد الزواج، وكذا الديون المستحقة لها اتجاه الغير والديون الموجودة في ذمتها لدى الغير[2].
3. كل ما تحضره الزوجة للبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات بالإضافة إلى أنها تشكل ملكية خاصة لها تدخل ضمن ذمتها المالية[3].
4. النفقة وتشمل كل ما يعد من الضروريات في العرف والعادة من المأكل والمشرب والكسوة والعلاج والمسكن ولوازمه دون توقف على الوضع المادي للزوجة فقيرة أم ثرية، عاملة أو ماكثة في البيت[1]، وهذا ما نصت عليه المادة 78 من ق.أ.ج.

---

1 بن يحي أبو بكر وضامن عبد القادر، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري دراسة نقدية**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 3، جامعة زيان عاشور، الجلفة، ص119.

2العربي بلحاج، **المرجع السابق**، ج1، ص329 ،330.

3 كريمة محروق، أموال **الزوجين بين الاستقلالية والاشتراك على ضوء الفقه وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الحقوق، العدد 11، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، جوان 2017، ص 147.

الفرع الثاني: بالنسبة للزوج تتكون الذمة المالية للزوج مما يلي:

الأموال المنقولة والعقارات التي اكتسبها قبل وبعد إبرام عقد الزواج والديون المستحقة له اتجاه الغير والديون التي في ذمته لفائدة الغير، وكل ما يؤول إليه عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو ما في حكمها أو عن طريق تعويض شخصي[2].

فمبدأ استقلال الذمة المالية مفاده عدم وجود الممتلكات والديون المشتركة وبالتالي كلا الزوجين يمتلك أمواله ويتصرف فيها بكل حرية تفاديا للمشاكل التي قد تحصل بينهما.

نستنتج من خلال ما سبق ذكره أن للذمة المالية مكونات وتشمل هذه المكونات كل ما يقوم بالمال سواء عقارات أو منقولات أو أموال هبه أو وصية أو إرث، ويتمتع بها كل من الزوج والزوجة، إلا أن الزوج من واجبه تقديم الحق الشرعي للزوجة (الصداق والنفقة)، المكفول لها تتصرف فيه كما شاءت لأنها مستقلة بذمتها المالية.

1 زبيدة اقروفة، **المرجع السابق**، ص55.

2 بن يحي أبو بكر الصديق وضامن عبد القادر، **المرجع السابق**، ص119.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على استقلال الذمة المالية للزوجين.

يترتب عن استقلال الذمة المالية للزوجين العديد من الآثار، نذكر منها ما يلي:

الفرع الأول: احتفاظ كل واحد من الزوجين بأمواله الخاصة:

وذلك من خلال ما جاء في قرار عن مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي " للزوجة الأهلية الكاملة والذمة المالية المستقلة التامة، ولها الحق المطلق في إطار أحكام الشرع لما تكسبه من عملها ولها ثرواتها الخاصة ولها حق التملك وحق التصرف بما تملك ولا سلطان للزوج على مالها ولا تحتاج لإذن الزوج في التملك والتصرف بمالها".[1]

الفرع الثاني:وجوب النفقة على الزوج

النفقة الشرعية واجبة على الزوج حسب وسعه، وهي حق للزوجة ما لم يثبت نشوزها، وبالتالي عدم إشراكها في الإنفاق وحتى في حالة عسر الزوج فللزوجة الخيار بأن تصبر أو تبقى مع زوجها أو تطلب الطلاق[2]، وهذا حسب نص المادة 53 من ق.أ.ج.

فرع الثالث: استقلال الديون المستحقة على كل واحد من الزوجين:

يتحمل كل زوج من الزوجين الديون المترتبة في ذمته كما كان قبل الزواج، فكل واحد مسئول اتجاه الغير عن الديون التي رتبها في ذمته المالية كدين النفقة مثلا حيث يستقل عن الدين الذي في ذمة الزوجة لصالح الزوج، وعليه لكل واحد منهما اتخاذ الإجراءات القانونية التي أقرها المشرع لتحصيل ديونه من طرف الزوج الآخر.[3]

---

[1](ينظر) موقع اسلام ويب، **تصرف الزوجة في أموالها بغير إذن زوجها**، الفتوى رقم 109830، يوم 2019/05/09 على الساعة 10:45:32.

[2](ينظر) جيدل كريمة، الذمة **المالية للزوجين قراءة في نص المادة 37 من قانون الأسرة**، كلية حقوق، جامعة يحي فارس،المدية، ص176.

[3] عويس بوعلام، حماية **الأسرة من النزاعات المالية بين الزوجين**، حوليات جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، العدد 31، ج4، جامعة الجزائر 1، ص263.

والزوجة تبقى محتفظة بجميع أموالها الناتجة عن العمل أو التجارة وحتى المكتسبة عن طريق التبرعات (كالوصية والهبة، والوقف). كما لها أي الزوجة مطلق الحرية في التصرف في مهرها لأنه حق خالص لها ولا يجوز للزوج أن يتصرف فيه باعتباره حق ثابت شرعا وقانونا.[1]

نستنتج من خلال ما سبق تناوله أن إقرار مبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجين تترتب عليه أثار تهدف إلى تحقيق العدل والمساواة بين الزوجين والسير الحسن للحياة الزوجية حيث يظل كل واحد منهما مستقل بذمته المالية دون أي تدخل من طرف الزوج الآخر وتمثلت هذه الآثار في:

1. احتفاظ كل واحد من الزوجين بأمواله الخاصة والتصرف فيها دون إذن الزوج الآخر
2. يلتزم الزوج بأداء النفقة لأنها مفروضة عليه وتنتقل إلى الزوجة في حالات استثنائية محددة شرعا وقانونا
3. استقلال الديون المستحقة على كل واحد من الزوجين

[1] فضلة حفيظة، **نظام إنفصال الذمة المالية للزوجين في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري**، الملتقى الوطني حول الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل يومي 09/08 ديسنمبر 2015،ص11.

الفصل الثاني: الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

المبحث الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين ومساهمة الزوجة في الإنفاق على البيت الزوجية

المبحث الثاني:نظام الكد والسعاية والأموال المشتركة بين الزوجين

المبحث الثالث: كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين والآثار المترتبة على الاشتراك المالي

الفصل الثاني: الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

يقصد بالاشتراك المالي بين الزوجين، الاتفاق حول الأموال المشتركة بينهما وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، ولنظام الاشتراك المالي بين الزوجين العديد من التسميات، من بينها نظام الاتحاد في الأموال بين الزوجين، النظام المالي للزوجين وكذا اتحاد الذمة المالية بين الزوجين...الخ،

لذا سنحاول التطرق في هذا الفصل إلى صور الاشتراك المالي بين الزوجين ومساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية وثم نبين مفهوم الكد والسعاية والأموال المشتركة بين الزوجين، وكيفية تسييرها وصولا إلى الآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين.

المبحث الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين ومساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية

يتضمن الاشتراك المالي بين الزوجين عدة صور نحاول في هذا المبحث توضيحها وتبيين مساهمة الزوجة في الإنفاق على البيت الزوجية.

المطلب الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين

الفرع الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه الإسلامي:

من خلال الأحكام العامة لقيام الشركة في الفقه الإسلامي، وبما أن الشريعة الإسلامية تأخذ بمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين، حيث تتمتع المرأة بحق ملكية أموالها وحرية التصرف فيها؛ فإنه بإمكان الزوجين إبرام شركة بينهما بنفس الشروط التي تنعقد بها الشركة بين الأجانب.[1]

ورغم أن النصوص الشرعية صريحة في إقرار مبدأ استقلال الذمة لكل شخص مطلقا، إلا أن مبدأ الاشتراك المالي تشهد له عموم النصوص والقواعد في باب المعاملات منها:

1. الأصل في المعاملات الإباحة.
2. المسلمون عند شروطهم.
3. العقد شريعة المتعاقدين.

تجوز الشركة بين المرأة وزوجها كأي شريكين أجنبيين عن بعضهما، مهما كان نوع هذه الشركة بشرط استيفاء الشروط المطلوبة شرعا.[2]

---

[1] زبيدة اقروفة، **المرجع السابق**، ص54

[2] زبيدة اقروفة، **المكتسبات الزوجية بين التأصيل الفقهي والتقنين الأسري**، الملتقى الوطني حول الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، يومي 11/10 نوفمبر 2015، ص04.

ويمكن القول أن أهم صور الاشتراك المالي عند الفقهاء على سبيل المثال هي كالآتي:

أولا: شركة المضاربة:

لغة: هي "أن يدفع شخص مالا لآخر ليتجر فيه على أن يكون الربح بينهما على ما شرطا والخسارة على صاحب المال."[1]

اصطلاحا: "عقد بين اثنين يتضمن أن يدفع أحدهما للآخر مالا يملكه ليتجر فيه بجزء شائع معلوم من الربح كالنصف أو الثلث بشرائط مخصوصة "[2]

ولها أركان وشروط مفصلة في المذاهب الفقهية.

ثانيا: الإجارة

لغة:"من الفعل أجر على وزن أفعل، يؤجر،إيجارا،واستأجر الدار أي طلب الانتفاع بها بمقابل أجر يدفع لمالكها، والكراء والإجارة في اللغة معنى واحد."[3]

اصطلاحا: اختلف الفقهاء في تعريفها منهم من عرفها بأنها" عقد على المنافع بعوض" وقيل بأنها" عقد تمليك منافع شيء مباح مدة معلومة بعوض غير ناشئ عن المنفعة"[4]

ثالثا: شركة العنان

لغة: "اختلف في أصل اشتقاقها،فقيل: أصلها عن الشيء إذا ظهر، وقيل من العن وهو الإعراض، وقيل: من المعاننة وهي المعارضة؛ لأن كل واحد من الشريكين عارض شريكه بمثل ماله".[5]

---

[1] ابن منظور ، **المرجع السابق**، ج1، ص543.

[2] عبد الرحمان الجزيري، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت،لبنان، 2003 ،1424،ج3،ص34.

[3] سلسلة مطبوعات بنك التضامن الإسلامي، **عقد الإجارة في الفقه والقانون**، ط2، من إصدار إدارة الفتوى والبحوث، 2010، 1431، ص09.

[4] عبد الرحمان الجزيري، **المرجع السابق**، ص88.

[5] رشاد حسن خليل، **المرجع السابق**، ص111.

اصطلاحا: اختلف الفقهاء في تعريفها منهم من عرفها بأن "يشترك اثنان أو أكثر على إلا يتصرف أحدهما في مال الشركة إلا بحضرة صاحبه ومرافقته، أو بإذنه" كما يعرفها بعضهم بأنها" الاشتراك في نوع خاص من التجارة"[1]

وبالتالي هذه أهم الصور الشرعية التي يمكن من خلالها تأصيل عقد الاشتراك المالي بين الزوجين وفق منظور شرعي يتوافق مع قواعد الفقه الإسلامي،فهي الصور المناسبة للتطبيق في نظام الاشتراك المالي بين الزوجين،أما ما عداها من صور الشركات فليست مناسبة لما قد يصاحبها من الإضرار بأحد الزوجين.[2]

الفرع الثاني: صور الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الوضعي

يتضمن النظام المالي للزوجين صورا مختلفة،حيث تطرق إليها التشريع الفرنسي في قانونه المدني معرفا النظام المالي للزوجين بأنه مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات المالية بين الزوجين خلال الزواج وبعده[3]. وقد اعتمد المشرع الفرنسي بشأن تنظيم هذه العلاقات المالية أربعة صور من الأنظمة المالية ذات الطبيعة الاختيارية وهي كالآتي:

أولا: نظام الاشتراك القانوني

يعرف هذا النظام كذلك بنظام الأموال المشتركة، ومن خلال تسميته فإنه يخص تنظيم مكتسبات الزوجين خلال فترة الحياة الزوجية، ومضمونه عموما أن كل الأموال المكتسبة من تاريخ الزواج، وتصبح مشتركة بين الزوجين وتشكل كتلة واحدة تقسم عند انحلال الزواج[4].

ثانيا: نظام المساهمة في المكتسبات

يختلف هذا النظام المالي عن غيره من الأنظمة الأخرى، فهو يفصل ماليا بين الزوجين أثناء الحياة الزوجية، ويخول لهما اقتسام الأموال التي اكتسباها خلال الزواج عند انحلاله، بحيث يكون لكل واحد من

[1] رشاد حسن خليل،**المرجع نفسه**، ص113.

[2] (ينظر)، خليفة علي الكعبي، **المرجع السابق**، ص143

[3] (ينظر)، بن يحي أبوبكر الصديق وضامن عبد القادر، **المرجع السابق**، ص114.

[4] بن يحي أبوبكر الصديق وضامن عبد القادر، **المرجع نفسه**، ص113.

الزوجين قيمة نصف الأموال التي اكتسبها الآخر خلال الزواج[1]. وهذا ما نصت عليه المواد (1569الى 1581من القانون المدني الفرنسي).

ثالثا: نظام الاشتراك الإتفاقي

هو عبارة عن نظام الاشتراك القانوني مع إدخال عليه بعض التعديلات، وإضافة بعض البنود التي لا تخالف القواعد الآمرة للنظام القانوني،وقد عدد المشرع بعض الأحكام التي يمكن الاتفاق على العمل بها، وهي على سبيل المثال اتفاق الزوجين في عقد مشارطة أموال الزوجية على توسيع نطاق الاشتراك وذلك بجعله يشمل كل الأموال المنقولة التي كانت للزوجين قبل الزواج والتي يكتسبانها عن طريق التركة والتبرع.[2](وهذا ما نصت عليه المواد من 1498الى1499من.ق.م.ف).

إن أهم ما نستنتجه من خلال دراستنا للأنظمة المالية في فرنسا،أن الاشتراك أو الشيوع المالي لأموال الزوجين هو الأصل، والانفصال يكون بالتعاقد فيكون العقد المالي غايته التخفيف من الآثار السلبية للاشتراك المالي للزوجين.[3]

نستنتج من خلال ما سبق التطرق إليه أنه يمكن قبول نظام الاشتراك المالي بين الزوجين من خلال ثلاث صور شرعية هي الإجارة سواء من قبل الزوج أو الزوجة، أو شركة المضاربة "مال وبدن أحدهما، أو مال كل واحد منهما، وبدن أحدهما شركة ومضاربة"أو شركة العنان،وذلك بجميع الشروط والقواعد التي سنها الفقهاء لهذه الأنواع من الشركات،وماعدا ذلك فلا نستطيع قبول نظام الاشتراك المالي بين الزوجين؛لأنه يتعارض مع قواعد الفقه الإسلامي.[4]

---

[1] خليفة علي الكعبي، **المرجع السابق**، ص86.

[2] قيدوم بوزياني إيمان، **نظام الأموال المشتركة بين الزوجين في قانون الأسرة**، مذكرة ماجستير في القانون فرع العقود والمسؤولية، إشراف لنوار عبد الرحيم، جامعة يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 1، ص30.

[3] فاطمة الزهراء لقشيري، **المرجع السابق**، ص790.

[4] خليفة علي الكعبي، **المرجع السابق**، ص153.

وعليه نجد أن الفقه الإسلامي أجاز الاشتراك المالي بين الزوجين، بشرط توفر الشروط والقواعد المنصوص عليها شرعا، أما في القانون الوضعي نجد أن الاشتراك المالي يتضمن صور من بينها نظام الاشتراك القانوني ونظام المساهمة في المكتسبات ونظام الاشتراك الإتفاقي.

المطلب الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية.

الفرع الأول: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية في الفقه الإسلامي.

من المقرر شرعا أن المرأة لها حرية التصرف في مالها، وغير ملزمة مع زوجها في الإنفاق على الأسرة، والمشاركة في الأعباء والتكاليف العائلية كأصل عام، لكن الظروف الاقتصادية والحياة الصعبة جعلت الزوجة تشارك في الإنفاق على الأسرة بطريقة أو بأخرى[1].

اتفق أغلب فقهاء الشريعة الإسلامية على عدم إجبار الزوجة على الإنفاق على زوجها،[2]، باستثناء ابن حزم الظاهري الذي أوجب على الزوجة الإنفاق في حالة عسر الزوج ويسر حالها [3]

واستدل ابن حزم الظاهري بقوله تعالى ﴿ ۞وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ ٢٣٣﴾ [سورة البقرة:٢٣٤]

أولا: من القرءان

قد وردت آيات كثيرة تشير إلى وجوب النفقة منها:

قال الله تعالى:﴿ لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُۚ ٱللَّهُ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا ٧﴾ [سورة الطلاق:١٨]

[1] رشيد مسعودي، **المرجع السابق**، ص258.

[2] محروق كريمة، **المرجع السابق**، ص164.

[3] ابن حزم الظاهري، **المحلى**، [114/10]

وقوله تعالى: ﴿ **حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّٰتُكُمْ وَخَٰلَٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَٰٓئِلُ أَبْنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنْ أَصْلَٰبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ ٱلْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَّحِيمًا ﴿٢٣﴾** ﴾ [سورة النساء:٣٤]

وجه الاستدلال: أن النفقة تقع على عاتق الزوج باعتباره صاحب القوامة، فهو المكلف بمهمة الإنفاق على أفراد أسرته باعتباره مسئولا عن شؤونها المادية والمعنوية.

ثانيا: من السنة

عَنْ جَابِرٍ، أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «**اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ، وَإِنَّ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**»[1]

يرى الفقهاء (المالكية[2]، الشافعية[3]، والحنابلة[4]) ، أن النفقة تجب للزوجة عل زوجها بمجرد الدخول، أما الحنفية[5] فقد اشترطوا الاحتباس في مقابل النفقة، فكل محبوسة لمصلحة غيرها يلزمه نفقتها، فسبب وجوب النفقة في المذهب الحنفي ليس عقد الزواج، وإنما احتباس الزوج للزوجته في البيت.[6]

---

[1] ابن حجاج مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الحج، (تح) محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، ج2، رقم الحديث 1218، باب حجة النبي، ص886.

[2] أحمد بن رشد الحفيد، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (تح) محمد صبحي حلاق، (د.ن)، ط1، (د.م)، 1994، ج2، ص45.

[3] الخطيب الشربيني، **مغني المحتاج**، (435/3).

[4] ابن ادريس البهوتي، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، (د.د)، (د.ط)، (د.م)،1983، ج3، ص350.

[5] محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، (تح) عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، (د.د)، (د.ط)، (د.م)، 2003، ج3، ص577.

[6] عويس بوعلام، **المرجع السابق**، ص264.

الفرع الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية في القانون الوضعي:

إن أغلب تشريعات الأحوال الشخصية في الدول العربية تأخذ بقول جمهور الفقهاء المتضمن عدم إجبار الزوجة على الإنفاق على بيت الزوجية ولو كانت غنية، باستثناء القانون التونسي الذي خرج على هذا الأصل وألزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق إذا كانت الزوجة ذات مال أو دخل.[1]وهذا اقتداء بالمشرع الفرنسي.

وهذا ما نص عليه الفصل 23 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية على ما يلي " على 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 أن كان لها مال".

ونظرا لتمتع الزوجة باستقلالية مالية أكثر من الزوج الذي يقع عليه واجب الإنفاق، وتحمل التكاليف والأعباء العائلية، فلا الشريعة الإسلامية ولا القانون الأسرة الجزائري يلزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق، حتى وان كانت غنية باستثناء الحالة التي يكون فيها الزوج عاجزا.[2]حيث نصت المادة 76 من ق. أ.ج على أنه "في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك" وهذا على خلاف التشريع التونسي الذي ألزم الزوجة على الإنفاق التي لديها مال أو على المساهمة في الإنفاق.

كما أن مدونة الأسرة المغربية تعرضت لهذه المسألة من خلال نص المادة 199من القانون 70/03 على أنه " إذا عجز الأب كليا أو جزئيا عن الإنفاق على أولاده، وكانت الأم موسرة، وجبت عليها النفقة بمقدار ما عجز عنه الأب "

[1] كريمة محروق، **المرجع السابق**، ص165.

[2] (ينظر)، خدام هجيره، **المرجع السابق**، ص132.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي نجد أنه يلزم الزوجة بأن تساهم في الإنفاق حيث يشترك الزوجان معا في الإنفاق الزوجي، يأخذ هذا القانون بنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة وعلى ذلك يكون الزوجان مسئولين عن الإنفاق على دار الزوجية[1].

نستخلص مما سبق ذكره، أن أغلب التشريعات العربية أخذت بقول جمهور الفقهاء والمتضمن عدم إجبار الزوجة على المساهمة في الإنفاق على بيت الزوجية،حتى ولو كانت الزوجة غنية، باستثناء ابن حزم الظاهري الذي أوجب على الزوجة الإنفاق في حال عسر الزوج ويسر الزوجة، وهذا ما أخذ به المشرع التونسي حيث ألزم الزوجة بالمساهمة في الإنفاق إذا كانت ذات مال أو دخل.

أما المشرع الجزائري والمشرع المغربي اشترطا عجز الزوج أو الأب، وكانت الزوجة قادرة على النفقة وعلى خلاف ذلك نجد المشرع الفرنسي ألزم الزوجين معا في الإنفاق على بيت الزوجية.

[1] رعد مقداد الحمداني، **المرجع السابق**، ص112.

المبحث الثالث: مفهوم الكد والسعاية والأموال المشتركة بين الزوجين.

نتناول في هذا المبحث أولا التعريف اللغوي لحق الكد والسعاية، ثم بيان نظرة الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لهذا النظام، ثم التطرق الأموال المشتركة بين الزوجين.

المطلب الأول: مفهوم نظام الكد والسعاية.

الفرع الأول: تعريف الكد والسعاية.

أولا: لغة

الكدّ من معانيه الشدّة في العمل وطلب الرزق والإلحاح في محاولة الشيء، وكدَّ، كدّاً اشتدَ في العمل[1].

السعاية: فهي من سعى سعياً، أي: عمل، جاء في القاموس المحيط" سعَى، يسعي، سعياً، وسعاية"[2]. وفي لسان العرب"سعى، إذا العمل والسعي: هو الكسب، وطلب الرزق، وفي كلام العرب التصرف في كل عمل،أي سعى لأمر،اهتم بتحصيله"[3].

مما سبق يتبين أن مصطلح الكدّ والسعاية له معان كثيرة نذكر منها، العمل وبذل الجهد والتصرف في الشيء والاهتمام به، وبذكرنا لهذه المعاني، يكون معنى الكدّ والسعاية هو جهد وسعي الزوجة مع زوجها في أمواله واستثمارها.

ثانيا: اصطلاحا

الكدّ يمكن تقريبه إلى معنى الكسب، وقد عرفه الجرجاني بمعنى" الفعل المفضي إلى اجتلاب نفع أو ضُرّ "[4].

---

[1] ابن منظور ، **المرجع السابق**، ج3 ، ص377.

[2] الفيروز أبادي،**المرجع السابق**، ج4، ص344.

[3] ابن منظور،**المرجع السابق**، ج44، ص3870.

[4] الجرجاني، **المرجع السابق**، ص154.

السعاية: حسب تعريف الصديق بالعربي الذي ذكره خليفة علي الكعبي بأنها:" حق يسمح للمرأة في أخذ جزء من الثروة التي أُنشئت أثناء الحياة الزوجية مقابل المجهود الذي بذلته أو ساهمت به في تكوين تلك الثروة"[1].

الفرع الثاني: حق الكدّ والسعاية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

أولا: حق الكدّ والسعاية في الفقه الإسلامي.

يعتبر حق الكدّ والسعاية من الحقوق الموروثة عن تراثنا الفقهي الإسلامي، ويقصد به جميع الحقوق التي تضمن للمرأة المكسب المالي الذي نتج عن كدّها وجهدها وسعيها.[2]

وهناك من أرجع سند العمل بنظام الكدّ والسعاية إلى القرآن الكريم: قال الله تعالى: ﴿**وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴿٣٩﴾ وَأَنَّ سَعْيَهُۥ سَوْفَ يُرَىٰ ﴿٤٠﴾**﴾ [سورة النجم:٤٩-٥١]

إضافة إلى هذا أن فكرة الكدّ والسعاية، "نجد أساسها في المبادئ العامة للشريعة الإسلامية القائمة على المودة والرحمة، والتي تمت ترجمتها في واقعة قضى بها سيدنا عمر ابن الخطاب رضي الله عنه حينما قضى في واقعة عمر ابن الحارث وحبيبة بنت زريق، حيث كان زوجها قَصاراً في الأثواب، وكانت تساعده في ترقيمها حتى اكتسبا مالاً كثيرا فمات عمر وجاء ورثته واستحوذوا على مفاتيح المخازن والأجنة واقتسموا المال بينهم، فأقامت عليهم الزوجة حبيبة بنت زريق دعوى، وطالبت بعمل يدها وسعايتها مترافعة مع الورثة أمام أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب، الذي قضى بينهما وبين الورثة بشركة المال وقسمَتهُ إلى نصفين، أخذت منه حبيبة النصف بالشركة بإضافة إلى نصيبها من الإرث كزوجة."[3]

إذن حق الكدّ والسعاية مستنده من القرآن الكريم وقضاء الخليفة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه ذلك القضاء الذي أخذ به الإمام مالك في مذهبه.

---

[1] خليفة علي الكعبي، **المرجع السابق**، ص111.

[2] عويس بوعلام، **المرجع السابق**، ص270.

[3] ادريس الفاسي الفهري، **حق الكد والسعاية في الاجتهاد الفقهي المغربي المعاصر**، ندوة، فقه العصر مناهج التجديد الديني والفقهي، وزارة الأوقاف الشؤون الدينية، سلطنة عمان، (5-8)/ 04/ 2015، ص28.

ثانيا:حق الكدّ والسعاية في القانون الوضعي.

جاء في نص المادة 49 من مدونة الأسرة المغربية 70/03 على أنه " لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الأخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها.

يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر.

إذا لم يكن هناك اتفاق فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين، وما قدمه من مجهودات، وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة".

فمن خلال مقتضيات المادة يتضح أن المشرع قد أقرّ نظاما قانونيا جديداً، لإدارة وتدبير الأموال المكتسبة بين الزوجين خلال الحياة الزوجية حيث تتفاعل في تكوينه تركيبة ثلاثية تجمع بين ثلاث مبادئ أساسية.[1]

تأكيد المشرع على سيادة مبدأ استقلالية الذمة المالية لكل واحد من الزوجين، طبقا لمقتضيات الشريعة الإسلامية (الفقرة الأولى).

إعلان مبدأ جواز الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج على تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام الحياة الزوجية (الفقرة الثانية).

إقراره مبدأ الرجوع للقواعد العامة للإثبات في حالة غياب اتفاق كتابي ينشأ تدبير أموال الزوجين، مع وضع معايير تضبط مساهمة كل زوج في تلك الأموال (الفقرة الثالثة).

أما فيما يخص الأموال المشتركة بين الزوجين، وهو مقتضى جديد جاءت به مدونة الأسرة يوجد سنده في الفقه الإسلامي، فيما يعرف بالكدّ والسعاية، فالمدونة كرست في المادة 94 الذي صيغت به

[1] عمر المزكلدي، **حق الكدّ والسعاية محاولة في التأصيل**، بحث في إطار دبلوم الدراسات المعمقة العليا في القانون الخاص، إشراف سعيد دغيمر، جامعة محمد الخامس، الرباط،2006، ص38.

هذه المادة والحرية أعطيت للأزواج بخصوص الصلاحية التي منحت للقضاء تقرير مصير هذه الثروة في حالة عدم الاتفاق بين الزوجين لن يحقق الأهداف المرجوة من هذا المقتضى[1].

والمقصود هنا في حالة عدم الاتفاق بين الزوجين، فان المدونة ترد الأمر للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين، وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة، ويدخل في قواعد الإثبات(الشهود والإقرار والبيّنة ...الخ) ومنه أن فقهاء القانون اهتموا بكدّ وسعاية المرأة ومساهمتها في تنمية أموال الأسرة أثبتوا لها نصيبها حسب ما تستحقه من جهد[2].

وهناك من ذهب بالقول بأن المادة49 من مدونة الأسرة تلتقي مع مقتضيات حق الكد والسعاية، فإقرار المشرع للمادة نفسها كان معالجة لمشكلة التنازع حول الممتلكات المحصلة أثناء العلاقة الزوجية، وإعطاء كل زوج حق المطالبة بنصيب مما ساهم به في تكوين تلك الممتلكات، حتى في حالة غياب الاتفاق بينهما[3].

من خلال ما سبق نخلص إلى أن حق الكدّ والسعاية ليست بدعة محدثة ولا مجرد عرف مصطنع، أو عادة جرى بها العمل، وإنما هي قاعدة يُستمد سندها الشرعي من القران الكريم ونجد سندها الواقعي في قضاء الخليفة عمر ابن الخطاب رضي الله عنه، ذلك القضاء الذي أخذ به الإمام مالك صاحب المذهب السائد في المغرب منذ قرون طويلة.[4] وعليه وجب على المشرع الجزائري تدارك الفراغ التشريعي في هذا المجال، مراعاةً للفقه المالكي الذي أخذ بفكرة السعاية.

---

[1] محمد القادري وآخرون، **مسار مدونة الأسرة**، ماستر أحكام الأسرة في الفقه والقانون، إشراف عائشة العلوي، جامعة القروين، المغرب،2013، ص35.

[2] (ينظر): الجيلالي سبيع، **استقلال الذمة المالية للزوجة من خلال الشروط الإدارية لعقد الزواج وأثارها في مدونة الأسرة دراسة تأصيلية**، مجلة الفقه والقانون، العدد3، يناير 2013، ص95.

[3] (ينظر): خالد ايت العربي وآخرون، **تدبير الأموال المكتسبة بين الزوجين خلال فترة الزواج في ضوء العمل القضائي**، لنيل الإجازة في القانون، إشراف بوبكري عبد القادر، جامعة مولاي إسماعيل، المغرب،2018، ص34.

[4] محمد أقاش، **المرجع السابق**، ص46.

المطلب الثاني: الأموال المشتركة بين الزوجين

يترتب على عقد الزواج عدّة أثار منها المالية وغير المالية، فمن الآثار المالية الأموال المشتركة المكتسبة أثناء الحياة الزوجية، والمقصود بها كل ما يقوم بالمال سواءً العقارات أو المنقولات.

وعليه قد يكتسب الزوجان أموالا مدة الزواج، أي أثناء قيام الزوجية، الأمر الذي يطرح مشاكل خطيرة في حال الخصومة أو النزاع،خصوصا بعد الافتراق، مما دفع المشرع الجزائري، أن يجيز لهما الاتفاق في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق (أثناء فترة الزواج) تنظيم الأموال المشتركة بينهما، وكذا تحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما.[1]

حيث نصت المادة 2/37 من ق.أ.ج المعدلة بالأمر 02/05 والمؤرخ 2005/02/27 على أنه" يجوز للزوجين أن يتفقا في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، حول الأموال المشتركة بينهما، التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية، وتحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما".

فانه رغم الاستقلالية القانونية بين الزوجين، بما في ذلك الذمة المالية المستقلة (م1/37 من ق.أ.ج). إلا أنه في الحقيقة اتحاد فعلي لذمم الزوجين وفقا للمصالح الزوجية المشتركة.[2] (م4و36و76و86).

ويجوز للزوجين أن يتفقا في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب مستقبلا خلال الحياة الزوجية على استثمارها وتوزيعها، ويتضح هذا من خلال مقتضيات الفقرة الثانية من المادة49 من مدونة الأسرة المغربية 70/03 حيث نصت على أنه" يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية، الاتفاق على استثمارها وتوزيعها".[3]

يتجلى من خلال مقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة أن الزوجة أصبحت شريكة في الأموال المكتسبة خلال الحياة الزوجية، سواء حصل الاتفاق بين الزوجين أو لم يحصل؛ لأنه يرجع في هذه الحالة

---

[1] العربي بلحاج، **أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد وفق أخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا**،دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان-الأردن، 2012-1433، ص419.

[2] العربي بلحاج، **أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري**، المرجع السابق، ص552.

[3] محمد الشافعي، **المرجع السابق**، ص286.

إلى القواعد العامة للإثبات، وهذا يظهر جلياً في نص المادة49 في الفقرة الثالثة والرابعة على أنه" يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج.

يقوم العدلان بإشعار الطرفين عند زواجهما بالأحكام السالفة الذكر، إذا لم يكن هناك اتفاق، فيرجع للقواعد العامة للإثبات، مع مراعاة عمل كل واحد من الزوجين وما قدمه من مجهودات وما تحمله من أعباء لتنمية أموال الأسرة"[1].

وبالإضافة إلى ذلك أن المشرع التونسي قد كرس مبدأ فصل الأموال بين الزوجين وأكد على حرية تصرف المرأة المتزوجة في أموالها، ويتضح ذلك في الفصل 23 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية، غير أنه أقرّ نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين كنظام مالي اختياري وذلك بموجب القانون رقم 94 المؤرخ في 9 نوفمبر 1998"والمتعلق بنظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين".

نص المشرع التونسي في الفصل 10 من القانون على أنه" يشمل نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين العقارات دون المنقولات، وذلك بالنظر لمالها من أهمية اقتصادية ومن مكانة في نفس المواطن التونسي الذي غالبا ما يتطلب منه اكتساب الكثير من الجهد والوقت".

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع التونسي مراعاةً منه لاستقرار العائلة والرغبة في تجنب وقوع الخلافات والمنازعات، اختار التضييق من نطاق الاشتراك في الأملاك بجعله مبدئياً محصوراً في العقارات المتعلقة بالعائلة، ما لم يتفق الزوجين على خلاف ذلك، حيث وضع معياراً لاعتبار هذه العقارات داخلة في نظام الاشتراك في الأملاك.[2] وهو ما نص عليه الفصل 10 من القانون.

[1] محمد الشافعي، **الطلاق والتطليق في مدونة الأسرة**، سلسلة البحوث القانونية، ط1، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش-المغرب، ص181.

[2] زاوي عبد المجيد وأغزاف حفيظ، **النظام المالي في التشريع المغربي**، بحث لنيل الإجازة الأساسية شعبة القانون الخاص، إشراف يونس الحكيم، جامعة مولاي إسماعيل،2017، ص65.

أما بالنسبة للقانون المدني الفرنسي أطلق مصطلح الملكية المشتركة بين الزوجين وقصد بها جميع الأموال المكتسبة بعد الزواج، والتي يكتسبها الزوجان من عملهما (مجتمعين أو منفردين) وكدا إيراداتهم الشخصية من الرواتب والكسب أثناء الحياة الزوجية المشتركة بينهما[1].

وقام المشرع الفرنسي بتنظيم الملكية المشتركة بين الزوجين تنظيماً دقيقا، حيث أشارت المادة 1400من القانون المدني الفرنسي،إلى أن الملكية تكون مشتركة بين الزوجين في حالتين: الأولى إذا صرح الزوجان بأن زواجهما يخضع لنظام الاشتراك في الأموال المكتسبة والثانية إذا سكت الزوجان على اختيار نظام مالي لحياتهما الزوجية،في حين لا تكون الملكية المشتركة بين الزوجين إذا صرح الزوجان بأن زواجهما يخضع لنظام مالي آخر عن طريق اتفاق خاص يعقد بينهما بعقد الزواج يسمى مشارطة الزواج.[2]

وتناول المشرع الفرنسي مكونات الأموال المشتركة بين الزوجين من خلال نص المواد (1401و1404و1408) من ق.م.ف وبما أن القانون المدني الفرنسي تضمن عدّة مواد عالجت الأموال المشتركة بين الزوجين فيمكن إيجازها من خلال الأنظمة المالية الأساسية ذات الطبيعة الاختيارية وهي (نظام الاشتراك القانوني ونظام المساهمة في المكتسبات ونظام الاشتراك الإتفاقي)3

نستخلص مما سبق ذكره فيما يخص مسألة الأموال المشتركة بين الزوجين، أن قوانين الأسرة في البلاد العربية تناولت هذا الموضوع، ولكن لازلت تحتاج إلى تنظيم صريح ومحكم للأموال المشتركة بين الزوجين وبالتالي يجب تدارك هذا الفراغ التشريعي، فعلى سبيل المثال نجد المشرع الجزائري أشار في المادة 37 من القانون 02/05 حيث أعطى للزوجين حق الاتفاق ولكن هذا غير كاف؛ لأنه لم يتطرق إلى التفاصيل ولم يحدد طبيعة هذا الأموال (عقارات أو منقولات) ولا حتى كيفية استثمارها، وتوزيعها في حالة النزاع....

فلا بد من مراعاة كل هذه النقاط وهذا ينطبق على المشرع المغربي حيث اقتصر على مادة واحدة (المادة 49)، والمشرع التونسي الذي حصر هذه الأموال في العقارات فقط.

---

[1] العربي بلحاج، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري أحكام الزواج**، ج1، المرجع السابق، ص328.

[2] رعد مقداد الحمداني،**المرجع السابق**، ص60.

[3] رعد مقداد الحمداني،**المرجع نفسه**، ص62.

المبحث الثالث: كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين والآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين.

بما أن الاتفاق القائم بين الزوجين حول الأموال المشتركة يكون إما في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق،فبموجب هذا العقد يتم توضيح طريقة استثمار وتوزيع الأموال المشتركة بينهما،وبما أن هناك اتفاقا يقوم بين الزوجين لتسيير الأموال المشتركة ستترتب عليه بعض الآثار وهذا ما سيتم التعرف عليه في هذا المبحث.

المطلب الأول: كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين

أقر المشرع الجزائري من خلال المادة 37 من قانون الأسرة في الفقرة 2 حرية الاتفاق حول الأموال المكتسبة أثناء الحياة الزوجية، ويكون هذا الاتفاق ملازما لعقد الزواج أو يأتي في عقد رسمي لاحق،

وهنا لابد من التمييز بين وضعين[1] (البلدية، الموثق) نظرا لتعدد الجهة المكلفة بتوثيق عقود الزواج والتي نصت عليها المادة 18 من قانون الأسرة الجزائري على أنه " يتم عقد الزواج أما الموثق أو أما موظف مؤهل قانونا مراعاة لما ورد في المادتين 9 و9 مكرر من هذا القانون "

أولا: البلدية

إذا اختار الطرفان المتناكحان ضابط الحالة المدنية وورد الاتفاق في محرر عقد الزواج وتم إبرامه أمام ضابط الحالة المدنية؛ فإن اتفاقهما يبقى مجرد اتفاق شفوي يعلن في مجلس العقد أمام الضابط المؤهل والشاهدان والولي.

ثانيا: الموثق

[1] زبيدة آقروفة، **المرجع السابق**، 56.

إذا كان عقد الزوج سيتم إبرامه بين يدي الموثق فإن ذلك أفضل لأن هذا الأخير بإمكانه تحرير كل الشروط التي يتقدم بها الزوج والزوجة سواء أدبية أو مالية، وتجدر الإشارة أن هذا العقد يمكن تسميته بعقد تدبير الأموال الأسرية، ويتم إبرامه حتى بين الأزواج الذين وثقوا عقود زواجهم قبل تعديل 2005.

ومن بين ما يمكن أن يتضمنه العقد المالية ما يلي:

إذا صدر الاتفاق بين الزوجين حول الأموال المشتركة سواء عقارات أو منقولات يجب أن يتضمن هذا العقد كل البيانات الشكلية الضرورية الواجب توفرها في العقود الرسمية، مع ذكر كل الشروط ذات الطابع المالي التي يرقب الزوجان في العيش وفقها فعلى سبيل المثال يتضمن العقد[1]:

- اسم ولقب الموثق وعنوانه.
- اسم ولقب الزوج والزوجة.
- موضوع العقد.
- تاريخ إبرام العقد.
- تحديد النسب التي تؤول إلى كل واحد منهما.
- الشهود.
- التوقيع من طرف الزوجين والشهود.
- ختم العقد من طرف الموثق.
- التسجيل طبقا للقانون

أما المشرع التونسي فقد نص في الفصل 08 من قانون الاشتراك في الأملاك بين الزوجين على أنه" متى كان الاتفاق على الاشتراك في الأملاك لاَحق عقد الزواج فإنه ينبغي أن يكون بحجة رسمية". وجاء بعقد نموذجي سماه بنظام الأملاك الزوجية[2].

1 قادة جقاوة، موثق، بلدية متليلي ولاية غرداية، يوم:2019/05/05، على الساعة: 11:00 صباحا.

2 (ينظر) الملحق رقم:01.

غير أن المشرع المغربي في نص المادة49 في الفقرة03 من مدونة الأسرة 70/03 نص على وجوب إبرام العقد المالي[1]، في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج، جاء مضمونها كما يلي:

" هذا الاتفاق في وثيقة رسمية مستقلة عن عقد الزواج".

ويمكن ملاحظة الفرق بين النظام المالي للزوجين في القانون المدني الفرنسي والقانون الجزائري فيما يخص مضمون العقد،حيث أن المشرع الفرنسي أعطى الحرية في اختيار نظام مالي معين من بين ثلاث أنظمة محددة وهي نظام الأموال المشتركة في المكتسبات ونظام الاشتراك الإتفاقي، ونظام الاشتراك القانوني، وبالتالي قيد المشرع الفرنسي الزوجين بنظام محدد لا يمكن تجاوز أحكامه، بينما للزوجين في القانون الجزائري الحرية الكاملة في الاتفاق على الشروط والأحكام التي تنظم أموالهما وممتلكاتهما المشتركة.[2]

مما سبق التطرق إليه في كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين نخلص إلى أن المشرع الجزائري أجاز للزوجين أن يتفقا في عقد حول الأموال المشتركة بينهما سواء في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق أمام البلدية أو الموثق وهذا ما سلكه أيضا المشرع التونسي والمغربي من أجل توثيق هذا العقد المالي لضمان الحقوق المالية للزوجين، أما المشرع الفرنسي نجده قيّد الزوجين بنظام محدد لا يمكن تجاوز أحكامه من بين الأنظمة السالفة الذكر.

1 (ينظر) الملحق رقم 02.

[2] عويس بوعلام، **المرجع السابق**، ص275.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين.

يترتب على الاشتراك المالي بين الزوجين عدة آثار نذكر منها ما يلي:

1. التأكيد على أن الاشتراك في الأموال بين الزوجين هو الأصل في الأنظمة المالية في فرنسا، بحيث أن واجب الإنفاق الأسري هو مسؤولية الزوجين كلاهما، حيث ينتج عنه اختلاف جوهري بين الأنظمة الغربية والشريعة الإسلامية، بما أن هذه الأخيرة تلزم الزوج بالإنفاق على الأسرة[1].
2. فسح المجال أمام الزوجين لتحديد واختيار نظام لتسير ممتلكاتهما المشتركة بينهما التي يكتسبانها خلال الحياة الزوجية وتحديد النسب التي تؤول لكل واحد منهما.
3. الاتفاق يكون في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق مفتوح الأجل.
4. مادام الاتفاق يفرغ في عقد رسمي فإنه يخضع لحكم العقد شريعة المتعاقدين، فيمكن استبداله أو تعديله أو توقيفه حسب إرادتهما.
5. في حالة انعدام الاتفاق بين الطرفين حول الثروة المكتسبة نخضع للقواعد العامة للإثبات التي يسري بها العمل قانونا.[2]
6. الاشتراك في الأموال بين الزوجين يكون على سبيل الاختيار لا الإلزام.
7. في حالة عدم وجود نص قانوني يرجع إلى أحكام الشريعة الإسلامية وهذا ما نصت عليه المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري.

[1] فاطمة الزهراء لقشيري، **المرجع السابق**، ص797.

2 زبيدة اقروفة، **المرجع السابق**، ص58.

نخلص من خلال ما سبق ذكره إلى أن الاشتراك المالي بين الزوجين لابد من توثيقه وتحديد الشروط المتفق عليها وتحديدا لنسب التي تؤول إلى كل واحد منهما، ويكون ذلك ملازما لعقد الزواج أو عقد رسمي لاحق، وذلك لتفادي النزاعات التي قد تنشب بين الزوجين لأن أخطر ما في الذمة المالية المشتركة بين الزوجين أن الزوج يمكن أن يغامر بأمواله وأموال زوجته مما قد يتسبب في إفلاسهما.

الخـاتمـــة

الخـاتمة

ختاماً نحمد الله عز وجل أن وفقنا لإتمام هذا البحث المتواضع، راجياً منه تعالى أن يجعله في ميزان الحسنات يوم القيامة، وأن يجعله مفيداً ونافعاً لكل من يطلع عليه إن شاء الله.

بعد إنجاز هذا البحث ومحاولة الإحاطة بالموضوع محل الدراسة وكذا محاولة الإجابة على التساؤلات المطروحة حول موضوع " اتحاد الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي" توصلت إلى النتائج والتوصيات التالية:

أولا: النتائـــج.

1. الذمة المالية في الفقه الإسلامي هي" ذمة شخصية " حيث أن الإنسان تثبت له حقوق وتترتب عليه واجبات مالية وغير مالية.
2. الذمة المالية في القانون الوضعي هي مجموعة ما لشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات قيمة مالية فقط.
3. يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي على أن الذمة المالية لا تثبت إلا لشخص مستقل سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً ولا يتمتع إلا بذمة مالية واحدة، وتضمن هذه الأخيرة كل الديون بلا تمييز آخر.
4. تشترك الذمة المالية مع أهلية الوجوب على أن الإنسان يكون صالحاً لأن تكون له حقوق وعليه واجبات.
5. يتفق القانون الوضعي مع الفقه الإسلامي على أن الذمة المالية تتشكل من مجموعة الحقوق ذات قيمة مالية.
6. تختلف عناصر الذمة المالية في الفقه الإسلامي عن القانون الوضعي ففي الفقه الإسلامي هي محل تشغله الحقوق والتكاليف التي تثبت على الشخص سواء كانت مالية أو غير مالية، غير أنها في القانون الوضعي تتكون من عنصر إيجابي، ويتمثل في الحقوق التي تجب للشخص على غيره

مثل:الحقوق الشخصية والعينية،وعنصر سلبي ويتضمن الواجبات والالتزامات التي تقع على عاتق الشخص وتكون واجبات لغيره مثل الالتزام بدفع مبلغ من المال أو القيام بعمل.

7. اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على استقلالية الذمة المالية للزوجة واختلفوا في عقود التبرع فأجازها الجمهور بينما قيدها المالكية في حدود الثلث.
8. أقرت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية مبدأ استقلالية الذمة المالية للزوجين، غير أن القوانين الوضعية استحدثت ما يسمى بعقد تدبير الأموال الأسرية.
9. تشمل الذمة المالية بالنسبة للزوجة كل العقارات والمنقولات التي اكتسبتها قبل وبعد إبرام عقد الزواج، وكل ويعود إليها عن طريق الهبة أو الإرث أو الوصية أو الوقف أو تعويض شخصي بالإضافة إلى الصداق والهداية وكل ما تحضره للبيت الزوجية من أثاث وأمتعة ومجوهرات.
10. تشمل الذمة المالية بالنسبة للزوج كل المنقولات والعقارات التي اكتسبها قبل وبعد إبرام عقد الزواج وكل ما يؤول إليه عن طريق الهبة أو الإرث أو الوقف أو الوصية أو تعويض شخصي.
11. يمكن قبول نظام الاشتراك المالي بين الزوجين من خلال ثلاث صور شرعية وهي الإجارة سواء من قبل الزوج أو الزوجة أو شركة المضاربة أو شركة العنان، وذلك بجميع الشروط والقواعد التي وضعها الفقهاء لهذه الأنواع من الشركات.
12. تتفق القوانين الوضعية مع الشريعة الإسلامية على عدم إجبار الزوجة على الإنفاق، وان كانت غنية باستثناء قول ابن حزم الظاهري الذي أوجب على الزوجة الإنفاق في حالة يسرها وعسر الزوج، بينما ألزم المشرعان التونسي والفرنسي الزوجين معا بالإنفاق على بيت الزوجية.
13. للاشتراك المالي بين الزوجين آثار منها فسح المجال بين الزوجين لتحديد واختيار نظام لتسيير ممتلكاتهما المشتركة وتحديد النسب التي تؤول لكل واحد منهما
14. يكون الاتفاق القائم بين الزوجين حول الأموال المشتركة في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق، حيث يخضع العقد الأخير لحكم العقد شريعة المتعاقدين، فيمكن استبداله أو تعديله أو توقيفه حسب إراداتهما، وفي حالة انعدام الاتفاق نخضع للقواعد العامة للإثبات.

ثانيا: التوصيـات

بالنسبة لمسألة الأموال المشتركة بين الزوجين لازالت تحتاج إلى تنظيم صريح ومحكم لهذه الأموال لأن جل القوانين الوضعية اكتفت بمادة واحدة في هذا الشأن رغم أنها أعطت لزوجين حق الاتفاق في عقد الزواج أو عقد رسمي لاحق حول الأموال المشتركة بينهما ولم تفصل ذلك.

الملحق رقم 1

نظـــام الأمـــلاك الزوجيـــة
(القانون عدد 94 لسنة 1998 المؤرخ في 09 نوفمبر 1998)

نحن الممضيان أسفله :

الـزوج :

1 - الإسم : ..... إسم الأب : .....

اللقب : .....

تاريخ الولادة : .....

مكانها : .....

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

تاريخها : ..... مكان تسليمها : .....

الزوجة :

1 - الإسم : ..... إسم 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 الاملاك طبق مجلة الاحوال الشخصية

☐ نظام الاشتراك في الاملاك طبق احكام القانون عدد 94 لسنة 1998

(2) إني أختار ..... إني أختار .....

امضاء الزوج **امضاء الزوجة**

وعند الاقتضاء الولي أو الأم أيضا

---

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

(2) يقع كتابة عبارة أصرح بأني أختار - نظام الاشتراك في الأملاك بين الزوجين

أو - نظام الفصل بين الأملاك

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

الملحق رقم 02

عقد تدبير الأموال الأسرية

نحن الموقعين أسفله:.....

هوية الزوج:.....

الإسم الشخصي:.....

السن العائلي:.....

الإسم الكامل لوالده:.....

تاريخ ازدياده:.....

مكان ازدياده:.....

مهنته:.....

رقم بطاقة التعريف الوطنية:.....

هوية الزوجة:.....

الإسم الشخصي:.....

السن العائلي:.....

الإسم الكامل لوالدها:.....

الإسم الكامل لوالدتها:.....

تاريخ ازديادها:.....

مكان ازديادها:.....

مهنتها:.....

رقم بطاقة التعريف الوطنية:.....

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

إمضاء الزوج: **إمضاء الزوجة:**

وعند الاقتضاء الولي:

فهرس القرءان

الآية	السورة	رقم الآية	الصفحة
﴿۞وَٱلۡوَٰلِدَٰتُ يُرۡضِعۡنَ أَوۡلَٰدَهُنَّ حَوۡلَيۡنِ كَامِلَيۡنِۖ لِمَنۡ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَۚ وَعَلَى ٱلۡمَوۡلُودِ لَهُۥ رِزۡقُهُنَّ وَكِسۡوَتُهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ لَا تُكَلَّفُ نَفۡسٌ إِلَّا وُسۡعَهَاۚ لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ وَعَلَى ٱلۡوَارِثِ مِثۡلُ ذَٰلِكَۗ فَإِنۡ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٖ مِّنۡهُمَا وَتَشَاوُرٖ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَاۗ وَإِنۡ أَرَدتُّمۡ أَن تَسۡتَرۡضِعُوٓاْ أَوۡلَٰدَكُمۡ فَلَا تالجُنَاحَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا سَلَّمۡتُم مَّآ ءَاتَيۡتُم بِٱلۡمَعۡرُوفِۗ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعۡمَلُونَ بَصِيرٞ ٢٣٣﴾	البقرة	٢٣٣	50/22
﴿وَٱبۡتَلُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُواْ ٱلنِّكَاحَ فَإِنۡ ءَانَسۡتُم مِّنۡهُمۡ رُشۡدٗا فَٱدۡفَعُوٓاْ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ وَلَا تَأۡكُلُوهَآ إِسۡرَافٗا وَبِدَارًا أَن يَكۡبَرُواْۚ وَمَن كَانَ غَنِيّٗا فَلۡيَسۡتَعۡفِفۡۖ وَمَن كَانَ فَقِيرٗا فَلۡيَأۡكُلۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ فَإِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبٗا ٦﴾ فَإِذَا دَفَعۡتُمۡ إِلَيۡهِمۡ أَمۡوَٰلَهُمۡ فَأَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِمۡۚ وَكَفَىٰ بِٱللَّهِ حَسِيبٗا ﴾	النساء	٦	33/27
﴿لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا تَرَكَ ٱلۡوَٰلِدَانِ وَٱلۡأَقۡرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنۡهُ أَوۡ كَثُرَۚ نَصِيبٗا مَّفۡرُوضٗا ٧﴾	النساء	٧	33
﴿وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ...﴾	النساء	١٢	25

﴿وَإِنۡ أَرَدتُّمُ ٱسۡتِبۡدَالَ زَوۡجٖ مَّكَانَ زَوۡجٖ وَءَاتَيۡتُمۡ إِحۡدَىٰهُنَّ قِنطَارٗا فَلَا تَأۡخُذُواْ مِنۡهُ شَيۡـٔاۚ أَتَأۡخُذُونَهُۥ بُهۡتَٰنٗا وَإِثۡمٗا مُّبِينٗا..﴾	النساء	٢٠	33
﴿وَلَا تَتَمَنَّوۡاْ مَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بِهِۦ بَعۡضَكُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖۚ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبُواْۖ وَلِلنِّسَآءِ نَصِيبٞ مِّمَّا ٱكۡتَسَبۡنَۚ وَسۡـَٔلُواْ ٱللَّهَ مِن فَضۡلِهِۦٓۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمٗا ٣٢﴾	النساء	٣٢	32/26
﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ فَٱلصَّٰلِحَٰتُ قَٰنِتَٰتٌ حَٰفِظَٰتٞ لِّلۡغَيۡبِ بِمَا حَفِظَ ٱللَّهُۚ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا ٣٤﴾	النساء	٣٤	51/50
﴿وَأَن لَّيۡسَ لِلۡإِنسَٰنِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ٣٩وَأَنَّ سَعۡيَهُۥ سَوۡفَ يُرَىٰ ٤٠﴾	النجم	٣٩/ ٤٠	54
﴿لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ سَيَجۡعَلُ ٱللَّهُ بَعۡدَ عُسۡرٖ يُسۡرٗا ٧﴾	الطلاق	٧	50

فهرس الأحاديث

الحديث	الصفحة
« اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ، فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ، وَإِنَّ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذَلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مُبَرِّحٍ وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ»	51
« إِذَا أَنْفَقَتِ المَرْأَةُ مِنْ كَسْبِ زَوْجِهَا، عَنْ غَيْرِ أَمْرِهِ، فَلَهُ نِصْفُ أَجْرِهِ»	36/28
« إِذَا تَصَدَّقَتِ المَرْأَةُ مِنْ طَعَامِ زَوْجِهَا غَيْرَ مُفْسِدَةٍ كَانَ لَهَا أَجْرُهَا، وَلِزَوْجِهَا بِمَا كَسَبَ، وَلِلْخَازِنِ مِثْلُ ذَلِكَ»	36
« أَمَا إِنَّكِ لَوْ أَعْطَيْتِهَا أَخْوَالَكِ كَانَ أَعْظَمَ لِأَجْرِكِ»	32
» تَصَدَّقْنَ وَلَوْ مِنْ حُلِيِّكُنَّ «	28
« تَصَدَّقِي، وَلاَ تُوعِي فَيُوعَى عَلَيْكِ»	36
« خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ، بِالْمَعْرُوفِ»	37
« قَالَ نَعَمْ، وَلَوْلاَ مَكَانِي مِنَ الصِّغَرِ مَا شَهِدْتُهُ، حَتَّى أَتَى الْعَلَمَ الَّذِى عِنْدَ دَارِ كَثِيرِ بْنِ الصَّلْتِ فَصَلَّى ثُمَّ خَطَبَ ثُمَّ أَتَى النِّسَاءَ، وَمَعَهُ بِلاَلٌ، فَوَعَظَهُنَّ وَذَكَّرَهُنَّ، وَأَمَرَهُنَّ بِالصَّدَقَةِ، فَرَأَيْتُهُنَّ يُهْوِينَ بِأَيْدِيهِنَّ يَقْذِفْنَهُ فِى ثَوْبِ بِلاَلٍ، ثُمَّ انْطَلَقَ هُوَ وَبِلاَلٌ إِلَى بَيْتِهِ »	26
« لَا يَجُوزُ لِامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ، إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا»	28
« لَا يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ فِي مَالِهَا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، فَهَلِ اسْتَأْذَنْتِ كَعْبًا؟» قَالَتْ: نَعَمْ، فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِلَى كَعْبِ بْنِ مَالِكٍ، فَقَالَ: «هَلْ أَذِنْتَ لِخَيْرَةَ أَنْ تَتَصَدَّقَ بِحُلِيِّهَا؟» فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَبِلَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْهَا	29
« من يرد الله به خيرا يفقه في الدين»	01

قائمة المصادر والمراجع

القرءان الكريم

السنة النبوية (الأحاديث)

الكتب:

1. بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الزواج والطلاق**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، بن عكنون الجزائر، (د.ت)، ج1.
2. بلحاج العربي، **أحكام الزوجية وأثارها في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2013.
3. بلحاج العربي، **الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، وفق أخر تعديلات ومدعم بأحدث الاجتهادات المحكمة العليا أحكام الزواج**، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6 ،2010، ج1.
4. بلحاج العربي،**أحكام الزواج في ضوء قانون الأسرة الجديد وفق أخر التعديلات ومدعم بأحدث اجتهادات المحكمة العليا**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان-الأردن، 1433/2012.
5. البخاري محمد ابن إسماعيل، **صحيح البخاري**، كتاب العيدين، باب العلم الذي بالمصلي رقم الحديث977، ج1.
6. البستاني، قاموس **محيط المحيط**، مكتبة لبنان، بيروت ،1987م.
7. بشير محمد عثمان ، **المدخل إلى فقه المعاملات المالية**، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط2، الأردن، 2010.
8. البهوتي ابن ادريس، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، (د.د)، (د.ط)، (د.م)،1983، ج3،
9. الجرجاني شريف ، معجم **التعريفات**، دار الفضيلة للنشر والتوزيع والتصدير،القاهرة،1987.
10. الجزيري عبد الرحمان، **كتاب الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، ط2، بيروت، لبنان، 1424،2003،ج3.
11. الحاقة أحمد، **معجم النفائس الكبير**، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، بيروت، لبنان، 2008.

12. الحسين مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم** .
13. الحمداني رعد مقداد، **النظام المالي لزوجين دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريعات العربية والتشريعات الفرنسية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2،عمان،الأردن، 2010.
14. الخضري بك ، **أصول الفقه** ، ط6 ، المكتبة التجارية الكبرى ، 1969م
15. خلاف عبد الوهاب، علم أصول الفقه وخلاصة التشريع الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1996م
16. خلاف عبد الوهاب، **علم أصول الفقه**، الزهراء، الجزائر، ط2، 1993.
17. ابن داود سليمان، **سنن أبي داود**، (تح) محمد محيي الدين عبد الحميد، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ج4.
18. داودي عبد القادر، **احكام الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري**، دار البصائر للنشر والتوزيع، (د.ط)، الجزائر، 2010.
19. ابن رشد الحفيد أحمد ، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، (تح) محمد صبحي حلاق، (د.ن)، ط1، (د.م)، 1994، ج2.
20. الزحيلي وهبة ،**موسوعة الفقه وأدلته**، دار الفكر، ط1، 1997، ج4،
21. الزحيلي وهبة **أصول الفقه الإسلامي**، دار الفكر، ط1، دمشق، 1986،ج1،
22. الزحيلي وهبة،**فقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر للنشر والتوزيع، ط 2،دمشق،سوريا، 1985،ج 4،
23. الزرقا مصطفى ، نظرية الالتزام العامة ، ط1 ،دار القلم ، دمشق ، 1999م
24. الزرقا مصطفى، **المدخل الفقهي العام**، دار القلم للنشر والتوزيع، ط2، دمشق، سوريا،2004، ج2.
25. أبو زهرة محمد ، **أحكام التركات والمواريث** ، دار الفكر العربي ، القاهرة – مصر ،1964م
26. أبو زهرة محمد ، أصول **الفقه**، دار الفكر العربي،القاهرة،مصر،(د.ط)،(د.ت).
27. زيدان عبد الكريم ، **المفصل في أحكام المرأة المسلمة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والتوزيع، ط1، بيروت، 1996، ج4

28. زيدان عبد الكريم، **الوجيز في أصول الفقه**، مؤسسة قرطبة للطباعة والنشر والتوزيع،(د.ط)، (د.م)، (د.ت)،

29. السبكي تاج الدين، **الأشباه والنظائر**، ط1، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،1991م

30. السنهوري عبد الرزاق ، **مصادر الحق في الفقه الإسلامي** ، ط1 ، دار احياء التراث العربي ، بيروت – لبنان.

31. السنهوري عبد الرزاق ،**مصادر الحق في الفقه الإسلامي**، (د.ط)، (د.م)، (د.ت)، ج1،

32. السنهوري عبد الزراق، **الوسيط في شرح القانون المدني**، دار إحياء التراث العربي، (د.ط)، بيروت ، لبنان ، (د.ت)، ج8 .

33. الشافعي محمد، **الطلاق والتطليق في مدونة الأسرة**، سلسلة البحوث القانونية، ط1، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب.

34. الشافعي محمد بن إدريس ،**الأم** ، (تح) رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، (د.ط)، (د.م)، 2001 ،ج3.

35. الشافعي محمد، **الزواج وانحلاله في مدونة الأسرة، سلسلة البحوث القانونية** كلية الحقوق مراكش، العدد24.

36. الشربيني الخطيب ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج** ، (تح) على محمد معوض، دار الكتب العلمية، دط، بيروت ،2000 ، ج2،.

37. شلبي محمد مصطفى ،**مدخل في الفقه الإسلامي**، الدار الجامعية، ط10، بيروت، لبنان ،1985.

38. بن شويخ الرشيد، **شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة لبعض التشريعات العربية**،دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط1، القبة القديمة الجزائر،2008.

39. الظاهري ابن حزم ، **المحلى** ، دار الفكر، د ط، بيروت، دت، ج8،

40. عابدين محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ، **رد المحتار على الدر المختار**، (تح) عادل أحمد عبد الموجود، عالم الكتب، (د.د)، (د.ط)، (د.م)، 2003، ج3.

41. عبد الوهاب سليمان بن عبد الله بن محمد ، **التوضيح عن توحيد الخلاق في جواب أهل العراق**، دار طيبة، الرياض، المملكة العربية السعودية، ج1، باب الأدلة على كفر تارك الصلاة ط1، 1984.

42. العزاوي عمر صلاح حافظ ، **الذمة المالية للزوجين غي الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، لبنان،2010.

43. العسقلاني ابن حجر ، **إطراف المسند المعتلي بأطراف المسند الحنبلي**، محقق زهير بن ناصر الناصر، دار ابن كثير، باب من أسباب محبة الله للعبد، ج4.

44. علي الكعبي خليفة ، نظام **الاشتراك المالي الزوجين وتكييفه الشرعي**، دار النفائس للنشر والتوزيع، ط1، عمان، الأردن،2001.

45. الغرياني الصادق عبد الرحمان ، **مدونة الفقه المالكي وأدلته**، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، بيروت ـ لبنان 2002، ج2

46. فرج توفيق حسين، **المدخل للعلوم القانونية**، مؤسسة الثقافة الجامعية، (د.ط)، الإسكندرية ، مصر، (د.ت).

47. الفيروز أبادي، **القاموس المحيط**، ط8، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان ،2005م.

48. ابن قدامة، **المغني**، (تح) عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار عالم الكتب، (د.ط)، (د.م)، 1997، ج4.

49. القرافي شهاب الدين، **الفروق**، مجلد 1، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة ، مصر.

50. لوعيل محمد لمين، **المركز القانوني للمرأة في قانون الأسرة الجزائري**، دار هومة، ط6، بوزريعة الجزائر،2006.

51. ابن ماجه، سنن ابن ماجه، **كتاب الهبات**، (تح) محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية.

52. **الموسوعة الفقهية الكويتية**، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، دار السلاسل،الكويت، ج4، ط2 ،1404-1427هـ .

53. محمدي فريدة، **المدخل للعلوم القانونية نظرية الحق** ، (د.ط)، بن عكنون، الجزائر، (د.ت).

54. ابن منظور، لسان **العرب**، المجلد 3، ج24، ط1، دار المعارف، القاهرة.

55. ابن نجيم زين الدين الحنفي، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، دار الكتب العربية الكبرى ، (د.ط) ، (د.ت) ، ج4.

مقال إلكتروني

1. موقع اسلام ويب، **تصرف الزوجة في أموالها بغير إذن زوجها**، الفتوى رقم 109830، يوم 2019/05/09 على الساعة 10:45:32.

الملتقيات:

1. اقروفة زبيدة ، **المكتسبات الزوجية بين التأصيل الفقهي والتقنين الأسري**، الملتقى الوطني حول الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، يومي 11/10 نوفمبر 2015.

2. فضلة حفيظة، **نظام إنفصال الذمة المالية للزوجين في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري**، الملتقى الوطني حول الذمة المالية بين الزوجين في التشريع الجزائري والمقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل يومي 09/08 ديسنمبر 2015.

الرسائل والمذكرات

1. جمانة محمد صبري العويتي، **الذمة المالية للزوجة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الليبي**، مذكرة ماجستير شريعة وقانون، كلية الدراسات العليا، 2016.

2. أقاش محمد ، **النظام المالي للزوجين على ضوء مدونة الأسرة**،بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، في قانون الأسرة والطفولة، إشراف عبد الحميد أخريف، جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فاس-المغرب، 2006.

3. ايت العربي خالد وآخرون، **تدبير الأموال المكتسبة بين الزوجين خلال فترة الزواج في ضوء العمل القضائي**، لنيل الإجازة في القانون،إشراف بوبكري عبد القادر،جامعة مولاي إسماعيل، المغرب، 2018.

4. أيمن نعيرات، "**الذمة المالية للمرأة في الفقه الإسلامي**" رسالة ماجستير في الفقه والتشريع ،إشراف الأستاذ زيد الكيلاني، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.

5. زاوي عبد المجيد وأغزاف حفيظ، **النظام المالي في التشريع المغربي**، بحث لنيل الإجازة الأساسية شعبة القانون الخاص، إشراف يونس الحكيم، جامعة مولاي إسماعيل،2017.
6. القادري محمد وآخرون، **مسار مدونة الأسرة**، ماستر أحكام الأسرة في الفقه والقانون، إشراف عائشة العلوي، جامعة القروين-المغرب، 2013.
7. قيدوم بوزياني إيمان، **نظام الأموال المشتركة بين الزوجين في قانون الأسرة**، مذكرة ماجستير في القانون فرع العقود والمسؤولية، إشراف لنوار عبد الرحيم، جامعة يوسف بن خدة، جامعة الجزائر 1.
8. المزكلدي عمر ، **حق الكدّ والسعاية محاولة في التأصيل**، بحث في إطار دبلوم الدراسات المعمقة العليا في القانون الخاص، إشراف سعيد دغيمر، جامعة محمد الخامس، الرباط،2006.
9. مسعودي رشيد، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون تحت إشراف. هجيره دنوني، جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان،2006 .
10. مطالبي بلقاسم، **أحكام الذمة المالية للزوجة دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، مذكرة ماجستير شريعة وقانون، تخصص أحوال شخصية، جامعة قسنطينة، 2008.

المجلات والمقالات

1. بن يحي أبو بكر وضامن عبد القادر، **النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري دراسة نقدية**، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 3، جامعة زيان عاشور، الجلفة.
2. جيدل كريمة، الذمة **المالية للزوجين قراءة في نص المادة 37 من قانون الأسرة**، كلية حقوق، جامعة يحي فارس،المدية.
3. رحماني ابراهيم، **مفهوم الذمة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة**، مجلة البحوث والدراسات، المركز الجامعي بالوادي، العدد 8، جوان 2009 .
4. سبيع الجيلالي ، **استقلال الذمة المالية للزوجة من خلال الشروط الإدارية لعقد الزواج وأثارها في مدونة الأسرة دراسة** تأصيلية، مجلة الفقه والقانون، العدد3، يناير 2013.

5. ابن عاشور صليحة ، **نظرية الذمة بين الشريعة والقانون**، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، جامعة الحاج لخضر بباتنة ،العدد الأول، جانفي2009م.
6. عويس بوعلام، حماية **الأسرة من النزاعات المالية بين الزوجين**، حوليات جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، العدد 31، ج4.
7. الفهري ادريس الفاسي ، **حق الكد والسعاية في الاجتهاد الفقهي المغربي المعاصر**، ندوة، فقه العصر مناهج التجديد الديني والفقهي، وزارة الأوقاف الشؤون الدينية، سلطنة عمان، (5-8)/ 04/ 2015.
8. القشيري فاطمة الزهراء، **العقد المالي بين الزوجين في الشريعة والقانون**، مجلة الباحث الدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد 11، جامعة باتنة، جوان 2017.
9. مجلة الأحوال الشخصية لسنة 2018، منشورات **المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية**، العدد 66، الصادر في 17 أوت 1956.
10. محروق كريمة، **أموال الزوجين بين الاستقلالية والاشتراك على ضوء الفقه وقانون الأسرة الجزائري**، مجلة الشريعة والاقتصاد، كلية الحقوق، العدد 11، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، جوان 2017.

المقابلة الشخصية:

1. قادة جقاوة، موثق، بلدية متليلي ولاية غرداية، يوم:2019/05/05، على الساعة: 11:00 صباحا.

القوانين الوضعية:

1. قانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو سنة 1984 والمتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/05 امؤرخ في 27 فبراير 2005.
2. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق ل26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم.
3. الأمر المؤرخ في 06 محرم 1376 الموافق ل13 آوت 1956 والمتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية العدد 66 الصادر في 17 آوت 1956.

4. القانون العدد 97 لسنة 1998 المؤرخ في 09 نوفمبر 1998 والمنشور بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية العدد 91 المؤرخ في 13 نوفمبر 1996 والمتضمن الاشتراك في الأملاك بين الزوجين.
5. الظهير شريف الرقم 22 -04-01 الصادر في 12 ذي الحجة 1424 الموافق ل03 فبراير 2004 بتنفيذ القانون رقم 70/03 بمثابة مدونة الأسرة المغربية.
6. القانون رقم 570/65 المؤرخ في 31 جويلية 1968 المتضمن القانون المدني الفرنسي.
7. القانون المدني الفرنسي.

فهرس المحتويات

الإهــداء : .....

الشكر والعرفان.....

الملخص .....

مقدمة:..... 1

المبحث التمهيدي: ماهية الذمة المالية بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي..... 7

المطلب الأول: مفهوم الذمة المالية----------7

الفرع الأول: تعريف الذمة 7

الفرع الثاني: تعريف الذمة في القانون---------- 10

المطلب الثاني: خصائص الذمة المالية وعلاقتها بالأهلية---------- 12

الفرع الأول: خصائص الذمة المالية 12

أولا: خصائص الذمة في الفقه الإسلامي: 12

ثانيا: خصائص الذمة المالية في القانون الوضعي: 13

الفرع الثاني:علاقة الذمة المالية بالأهلية---------- 15

أولا: تعريف الأهلية.....15

ثانيا :أقسام الأهلية 15

المطلب الثالث: عناصر الذمة المالية وأسباب اشتغالها 18

الفرع الأول: عناصر الذمة المالية.....18

عناصر الذمة المالية في القانون الوضعي: 19

الفرع الثاني: أسباب اشتغال الذمة المالية---------- 20

الفصل الأول: استقلال الذمة المالية للزوجين بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي24

المبحث الأول: مشروعية تصرف الزوجة في أموالها واستقلال ذمتها المالية------- 24

المطلب الأول: مشروعية تصرف الزوجة في أموالها 24

الفرع الأول: من القرءان الكريم 24

الفرع الثاني: السنة النبوية 25

الفرع الثالث: من القانون الوضعي 26

المطلب الثاني: استقلال الذمة المالية للزوجة. 26

الفرع الأول: استقلال الزوجة بذمتها المالية في الفقه الإسلامي. 26

الفرع الثاني: استقلال الزوجة بذمتها المالية في القانون الوضعي 29

المبحث الثاني: القواعد التي تنظم أموال كل واحد من الزوجين. ---------- 32

المطلب الأول: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله.....32

الفرع الأول: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله في الفقه الإسلامي. 32

الفرع الثاني: استقلال كل واحد من الزوجين بأمواله في القانون الوضعي: 34

المطلب الثاني: سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر 36

الفرع الأول : سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر في الفقه الإسلامي. 36

الفرع الثاني: سلطة كل واحد من الزوجين في مال الآخر في القانون الوضعي: 38

المبحث الثالث: مشتملات الذمة المالية والآثار المترتبة على استقلالها --------- 41

المطلب الأول: مشتملات الذمة المالية 41

الفرع الأول: مشتملات الذمة المالية بالنسبة للزوجة: 41
الفرع الثاني: بالنسبة للزوج تتكون الذمة المالية للزوج مما يلي: 42
المطلب الثاني: الآثار المترتبة على استقلال الذمة المالية للزوجين. 43
الفصل الثاني: الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي . 46
المبحث الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين ومساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية ---------- 47
المطلب الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين 47
الفرع الأول: صور الاشتراك المالي بين الزوجين في الفقه الإسلامي: 47
الفرع الثاني: صور الاشتراك المالي بين الزوجين في القانون الوضعي 49
المطلب الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية.....51
الفرع الأول: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية في الفقه الإسلامي. 51
الفرع الثاني: مساهمة الزوجة في الإنفاق على بيت الزوجية في القانون الوضعي: 53
المبحث الثالث: مفهوم الكد والسعاية والأموال المشتركة بين الزوجين. --------- 55
المطلب الأول: مفهوم نظام الكد والسعاية......55
الفرع الأول: تعريف الكد والسعاية. 55
الفرع الثاني: حق الكدّ والسعاية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. 56
المطلب الثاني: الأموال المشتركة بين الزوجين 59
المبحث الثالث: كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين والآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين. ---------- 62

المطلب الأول: كيفية تسيير الأموال المشتركة بين الزوجين 62

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الاشتراك المالي بين الزوجين. 65

الخـاتمة..... 68

أولا :النتائـــج. 68

ثانيا: التوصيـات..... 70

فهرس القرءان 73

فهرس الأحاديث..... 75

قائمة المصادر والمراجع 76