الأموال المكتسبة بين الزوجين
بين التراث النوازلي والعمل القضائي

ذ: محمد ابعاش
باحث بسلك الدكتوراه السنة الخامسة
جامعة محمد بن عبدالله كلية الشريعة، فاس
المغرب

لقد عرفت الأسرة المغربية تحولات كبرى أدت إلى تطور العلاقات بين أفراد هذا وتوزيع الأدوار فيما بينهم، فبعدما كانت المرأة تلازم البيت، أصبحت اليوم تشارك الرجل في العمل خارج البيت، إذ صارت تشتغل في جل المجالات، وتحقق دخلا مساويا لدخل الرجل، وأحيانا يفوقه، فتساهم بذلك في الزيادة من دخل الأسرة، كما أن الزوجة تتولى مسؤولية تدبير شؤون البيت وترشيد نفقاته المتعددة، فهذه الأخيرة تقوم بمجهودات طيلة حياتها الزوجية، وفي بعض الأحيان تمارس أعمالا صعبة حتى تتمكن من المساهمة في الرفع من دخل الأسرة وتنمية مواردها المالية، فالعمل اليومي للزوجة ولو كان داخل البيت فهو عمل منتج وذو قيمة اقتصادية مضافة لثروة الأسرة، ولا سيما أن من الفقهاء من اعتبر أن عقد الزواج لا يلزم الزوجة لخدمة البيت.

ولتحقيق هذا المبتغى أرست مدونة الأسرة مقومات وأسس ومرتكزات للتعايش الزوجي الذي يجب أن يسود الأسرة، وذلك من خلال تعزيز مكانة المرأة في المجتمع من خلال تقريب المسافة بين الرجل والمرأة وتحقيق المساواة بين الجنسين، وقد تعزز ذلك بصدور المادة 49 من مدونة الأسرة التي تنص" على لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر، غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها".

وبهذا تكون مدونة الأسرة المغربية قد حسمت في موضوع مفهوم اقتسام الأموال المشتركة أثناء فترة الزوجية، لكن ندعو إلى وقفة تأمل إلى الكيفية التي عولج بها الموضوع من طرف النوازليين المغاربة. فالذي أفتى به الفقهاء وفق ما يسمى بالكد والسعاية، منبعه ليست فكرة مستقاة من النموذج الغربي ولا من نظام الأموال المنفصلة أو المشتركة في القوانين الغربية، بل تجد أساسها في مبادئ الشريعة وقواعدها ... كما تجد أساسها في تراثنا الفقهي المغربي وفي العديد من النوازل والفتاوى الفقهية، التي قررت إمكانية الحكم بما اصطلح على تسميته بحق الكد والسعاية، أو حق الشقا للزوجة عند الطلاق أو الوفاة، كما صار العمل القضائي على هذ التوجه وحاول أن يجسده في أحكامه وقراراته القضائية.

وبناء على ذلك سنحاول معالجة هذا الموضوع وفق المطالب التالية:

المطلب الأول: الدراسة النظرية لنظام الكد والسعاية

المطلب الثاني: تطبيقات الأموال المكتسبة بين الزوجين من خلال النوازل الفقهية والأحكام القضائية

المطلب الأول: الدراسة النظرية

اقتضت طبيعة هذا المطلب تقسيمه إلى فرعين اثنين، الأول تطرقت فيه لمفهوم الكد والسعاية، والفرع الثاني تناولت فيه الأساس الشرعي والقانوني لنظام الكد والسعاية.

الفرع الأول: مفهوم الكد والسعاية

الفقرة الأولى: لغة:

الكد في اللغة، مأخوذ من كد يكد كدا، أي الشدة في العمل وطالب الرزق[1] فالكد إذن هو الشدة في العمل وطلب الكسب والرزق والإلحاح فيهما.

ويقال: بجدك لا بكدك: أي إنما تدرك الأمور بما ترزقه من الجد، لا بما تعمله من الكد[2].

وحقيقة السعاية في اللغة ترجع إلى الجذر (س ع ى)، سعى يسعى سعيا، أي قصد وعمل ومشى ونمى وكسب[3]. وسعى لهم وعليهم عمل لهم وكسب، والسعي: الكسب، وأصل السعي في كلام العرب، التصرف في كل عمل، قال تعالى {وأن ليس للإنسان إلا ما سعى (38)}[4] ومعناه إلا ما عمل.

الفقرة الثانية: اصطلاحا

يتبين أن المعنى اللغوي لمفهوم الكد والسعاية يبقى قريبا من مفهوم الحق، يقول الحسين الملكي: المعنى الحقوقي للكد والسعاية هو حق المرأة في الثروة التي تنشئها مع زوجها خلال فترة الحياة الزوجية[5]. فقد سئل الفقيه محمد بن ابراهيم المزوار عن معنى السعاية ما استفادوه من المال بعملهم، ويوضح المالكي حق السعاية بقوله: وهذا الحق يضمن للزوجة إذا انتهت العلاقة بينها وبين زوجها إما بالطلاق أو الوفاة قدرا من الثروة وذلك بأن يتم احتساب مجموع الثروة، التي يتم تكوينها خلال فترة الحياة الزوجية، فتحصل على جزء منها مقابل ما بذلته من مجهودات مادية ومعنوية إلى جانب زوجها[6].

وهناك من قال: بأن حق الكد والسعاية حق شخصي[7] يقوم على أساس مساهمة السعاة في إطار شركة حكمية عرفية مهمتها تنمية الثروة الأسرية مقابل نصيب من هذه الثروة.[8]

ويعبر عن حق الكد والسعاية بالأمازيغية" بتمازالت" وهذه الكلمة قد تكون مشتقة من فعل AZZEL بمعنى سعى أو جرى و منه تازيلا "TAZZELA" أي الجري و السعي.[9]

وتطلق كلمة "إيمازلن" مجازا في بعض المناطق السوسية على بعض الأبناء المنتجين، ومنها منطقة الأخصاص مثلا.[10]

الفرع الثاني: الأساس الشرعي والقانوني لنظام الكد والسعاية

تناولت هذا الفرع في فقرتين، الأول تطرقت فيها لموقف فقهاء النوازل لنظام الكد والسعاية، بينما تناولت في الفقرة الثانية موقف مدونة الأسرة من نظام الأموال المكتسبة بين الزوجين.

الفقرة الأول: موقف الفقهاء النوازل

لقد سالت فتاوى الكد والسعاية من الخير الكثير ما جعل العلماء ينقسمون إلى الأخذ بنظام الكد والسعاية إلى فريقين مؤيد ومعارض.

أولا: الاتجاه المؤيد

ذهب فريق من النوازليين إلى إعطاء الزوجة الساعية في تنمية مال زوجها مقابل سعايتها، فقد نقل في نوازل القسمة فتاوى الشيخ القوري مفتي فاس في زمانه، وأبي القاسم بن خجو، ومحمد بن أحمد بن الحسين بن عرضون، ومن فقهاء سوس داود بل محمد التملي الترتوني ت 898 هـ، والحسن بن عثمان التملي ت 932 هـ. من نوازلي القرن العاشر، ومنهم قاضي الجماعة سعيد بن علي الهوزالي ت 1001 هـ، وداود بن محمد بن عبد الحق التملي التازولتي ت 1013 هـ، وغيرهم"[11].

وهؤلاء كلهم أجازوا قسمة المستفاد من الزراعة على الرؤوس كل بحسب عمله، وقد ورد في نوازل العلمي فتوى ابن عرضون[12]: "سئل أبو عبدالله سيدي محمد بن الحسن بن عرضون عمن تخدم من نساء البادية خدمة الرجال من الحصاد والدراس وغير ذلك، فهل لهن حق في الزرع بعد موت الزوج لأجل خدمتهن؟ أو ليس لهن إلا الميراث؟.

فأجاب الذي أجاب به القوري مفتي الحضرة الإدريسية، شيخ الإسلام ابن الغازي أن الزرع يقسم على رؤوس من نتج عن خدمتهم، زاد عليه مفتي البلاد الغمارية جدنا سيدي أبو القاسم بن خجو على قدر خدمتهم، وبحسبها من اتفاقهم، وتفاوتهم، وزدت أنا الله عبد، بعد مراعاة وإن كانت لواحد الأرض والبقر والآلات، فإن كانوا متساوين فيها أيضا فلا كلام، وإن كانت لواحد حسب له ذلك". وقد نظم هذه الفتوى صاحب العمل الفاسي في قوله[13] .

وخدمة النساء في البوادي ~~~ للزوج بالدراس والحصاد

وقال ابن عرضون لهن قسمة ~~~ عن التساوي بحساب الخدمة

لكن أهل فاس فيها خالفوا ~~~ قالوا في ذلك عرف يعرف

وقال ابن عبد الرفيع التونسي في أجوبته: "مسألة: ذكر أن قضاة المصامدة وفقهاءهم حكموا بشركة المرأة مع زوجها، لأن بعض البلاد أن الزوجة مع زوجها، يتعاونان في جميع الأشغال إلا ما ثبت أن الزوج استبد به بصنعه، أو انفرد به من ميراث أو شراء يظهر أن المرأة لم يكن لها فيه شيء"... وهي مسألة اجتهاد، وإن الذي جرت به الفتوى عند المصامدة وجزولة أنهما شريكان بالنصف، أو ما تقتضي شركتهما، إلا أن يستند أحدهما بشيء بإفادة أفادها بغير شغلهما، فيكون أولى به هو ظاهر ما وقع

في المختصر الكبير حكاه ابن أبي زمنيين في " منتخب الأحكام"، و لم يذكر فيها نصا، و لكن تقاس على مثلها في الشركة فمذهب مالك وغيره أن الشركة في الأموال والأبدان جائزة إجماعا، و لا تنعقد إلا بلفظ أو ما يقوم مقام الإذن بالتصرف، فتنعقد به"[14].

وقد وافق المهدي الوزاني ابن عرضون و معهما شيوخ الجبل منتقدا عبد القادر الفاسي بقوله: إن الزرع المختلف عن الهالك يقسم بأجمعه على كل من كان يباشر خدمته من غير أن يترك للها لك شيء منه، و ليس كذلك، بل معناه أن الذين يخدمون الزرع يأخذون جزءا منه على قدر خدمتهم، و ما بقي يكون مورو ثا عن الها لك لورثته، نظير إخراج الزكاة منه أولا، إذا مات بعد طيبه، ثم يقسم ما بني بعد إخراج هما على ورثته، و بهذا لا يكون مخالفا للقسمة التي فرضهاالله و رسوله لأن هؤلاء الذين نتج الزرع عن خدمتهم تعلق حقهم بعينه فيقدمون أولا، قم ما فضل عنهم يدفع لورثته يقسمون على فرائضالله، نزير الحقوق المتعلقة بعين التركة التي يبدأ بها أولا، ثم يقسم على الورثة ما بقي ثانيا"[15].

إن أصحاب هذا الرأي لم يكن احتجاجهم مبني على فراغ بل اعتمدوا على مجموعة من الأدلة منها ما هو نقلي ومنها ما هو عقلي. ومن هذه الأدلة:

الدليل الأول: قوله عز وجل: "**وإن ليس للإنسان إلا ما سعى**[16] " فهذه الآية تدل على عدم تضييع العمل والجهد المبذول من طرف الإنسان، فلا بد من أخذ جزائه وأجره، وليس من العدل حرمان الزوجة من نصيبها في الأموال التي سعت في تكوينها وتنميتها، ويكون من الظلم استحواذ الزوج على الثروة بجهد الزوجين معا[17] .

الدليل الثاني: العرف، و هو الركيزة التي يتمسك بها أنصار هذا الرأي باعتبار العرف مصدرا من مصادر التشريع في الفقه المالكي، و باعتبار أن الحكم و الفتوى يتبعان العرف، و يتغيران بتغيره، و من ثم فإن خصوصيات ما جرى به العمل هو ارتباطه بالظروف الزمانية المكانية، وكذا العوامل الاجتماعية و الحضارية التي قام فيها، وقد علق عمر الجيدي على هذا فقال: " العرف هو الأصل المتجدد الذي يفي بكثير من الأغراض، ويحقق مصلحة الناس عامتهم و خاصتهم، لأنه أقرب مصدر يمكن الاستفادة منه فطرة قديمة أحس بها الإنسان منذ أيامه الأولى، و ليست الأعراف والتقاليد البدائية غير النواة الأولى لأصول العقد الاجتماعي الذي عليه المجتمع لتنظيم شؤونه الاجتماعية في بعض مراحل التطور"[18].

الدليل الثالث: مبدأ العدل والإنصاف ومحاربة الظلم الذي يقتضي أخذ مجهود الزوجة العاملة في مال زوجها بعين الاعتبار، إشراكها فيما اكتسباه بعد الزوجية، فهذا عين المساواة.

الدليل الرابع: القياس على المزارعة بحيث اعتبروا الزوجة أحد العمال التي تستحق نصيبها من الزرع بقدر عملها و هذا ما ذكره العلمي في نوازله.

الدليل الخامس: المصلحة المرسلة، أو المصلحة العامة.

الدليل السادس: هو الهدف المتوخى من اقتسام الأموال بين الزوجين أو ما سماه البعض فلسفة الكد والسعاية، هو الحد من ظاهرة الطلاق والحيلولة دون وقوعه باعتباره أن الزوج يدرك أن للمطلقة حقا معلوما في كل ما اكتسباه خلال فترة الزوجية، وبالتالي فإنه سيحسب ألف حساب للطلاق قبل وقوعه[19].

الدليل الثامن: إن اقتسام الأموال المكتسبة بين الزوجين يندرج ضمن السياسة الشرعية تبقى من مجال اجتهاد الحاكم، والقاضي أيضا لم يقل عمر ابن الخطاب رضي الله عنه: "**تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور**"[20].

الفقرة الثانية: الاتجاه المعارض

ذهب فريق من الفقهاء المغاربة إلى أن الإفتاء بمشاركة المرأة العاملة في نماء مال زوجها على اختلاف أنواعه مخالف لأصول الشريعة، بمعنى أنه من جهة مبني على عرف فاسد، ومن جهة أخرى مخالف للمشهور وما جرى عليه العمل. فهم ينظرون إلى أن نظام الكد والسعاية لا مستند له، إلا مجرد موافقته مألوف الناس وعوائدهم[21]. وإجراء العمل به مدعاة لتحريف الشريعة وخرق لأصولها[22]، لأن القاعدة تقول: " من ليس له في الأصل شيء لا يأخذ إلا أجرته"[23]، فمن عمل للغير عملا أو أصل له نفعا لا يعتبر مشاركا له وإنما تكون له أجرة المثل فقط. بل إن صاحب العمل الفاسي رد حتى فكرة الأجرة كمقابل، يقول الناظم[24]:

لكن أهل فاس فيها خالفوا قالوا لهم في ذلك عرف يعرف

ويرى أغلب فقهاء المالكية[25] أن المشهور هو الرأي الذي كثر قائله[26]، أما ما جرى به العمل فهو تلك الاجتهادات الفقهية والقضائية التي عدلت عن القول الراجح أو المشهور في بعض المسائل إلى القول بالضعيف، والإفتاء به لسبب اقتضاه الحال[27].

انطلاقا مما سبق فهؤلاء الفقهاء يرون أن إعطاء جزء من الزرع على سبيل الخدمة لكل من شارك فيه بالعمل مخالف للمشهور من جهة، ولما جرى به العمل من جهة أخرى، ومن هؤلاء الفقهاء عبد القادر الفاسي في رده على فتوى ابن عرضون ومن وافقه من شيوخ الجبال حيث اعتبر أن إعطاء من يخدم في الزرع جزءا منه شركة على قدر خدمته هو حكم بخلاف المشهور، بل هي فتوى تتعارض مع ما جرى به العمل وما درج العمل به عند جهابذة الفقهاء، حيث يقول: "..... ولا تحل الفتوى في دين الله إلا بالمشهور ما يخال أنه حق ومن الفساد الاستناد في الحكم والفتوى إلى أغراض الناس واتباع أهوائهم من غير دليل شرعي"[28].

وممن ذهب إلى هذا الرأي الشيخ الرهوني الذي عارض نظام الكد والسعاية، حيث قال " الزوج يكون به أموال من الأصول وموا شي وتكون زوجته تتولى العمل في ذلك، ثم يموت الزوج تريد أن تأخذ جزءا من ما له، مدعية الشركة بعملها، ثم تأخذ سهمها من ربع أو ثمن مما بقي، إن المعول عليه ما أفتى به شيوخ فاس ومن وافقهم من شيوخ الجبال"[29]:.

فهؤلاء ومن نحى نحوهم، قالوا بعدم مشاركة المرأة زوجها فيما نتج من عملها من نماء، لمخالفة ذلك لنصوص الشريعة، ومنها قوله صلى الله عليه وسلم: " الخراج بالضمان "[30] ومعنى هذا الحديث أن الغلة لمن عليه الضمان، والمال الذي تعمل فيه تعمل فيه ملك للزوج وحده وضمانه منه وحده.

واستدلوا بقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث المتفق عليه: " المرأة راعية في بيت زوجها وفي رواية في مال زوجها"[31]، فجعلها راعية مؤتمنة والراعي غير الشريك فيما يراعاه، وغيرها من الأدلة التي استدلوا بها. كما استدلوا ببعض القواعد الفقهية الأصولية، كقاعدة " **من ملك شيئا ملك غلته**" وقاعدة: " **الغنم بالغرم** "، كما استدلوا بالقاعدة الأصولية: " **أن الفاسد لا يترتب عليه أثره، وأنه يلزم من انتفاء ركن من أركان العقد انتفاء العقد** "، والزوجة العاملة في مال زوجها ليس بينها بينه شركة معقودة، وحتى لو وقعت لكانت فاسدة، لأنه لا يمكن تكييفها بشركة المفاوضة أو العنان، ولا يصح إدخالها فيها حتى لو صرحا بذلك، لأن من أركانها مساهمة كل شريك بحصة من ماله في رأس مال الشركة، والزوجة لم تساهم بشيء من المال. وغيرها من القواعد التي تحث على اختصاص الزوج بما ينتج عن أصل ماله[32].

الفقرة الثانية: موقف مدونة الأسرة

أولا: مبدأ استقلال الذمة المالية

لقد نصت المادة 49 من المدونة في فقرتها الأولى على أن "لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر"، ومن خلال هذه الفقرة يتضح أن المقنن يقرر منذ البداية أن لكل واحد من الزوجين ذمة[33] مالية مستقلة عن الآخر، بحيث لا يجب الخلط مطلقا بين الذمتين.

وتبرز أهمية إقرار مبدأ استقلال الذمة المالية لكل واحد من الزوجين في الحرص على عدم اغتناء أحدهما على حساب الذمة المالية للآخر، والسعي إلى ركوب مطية الزواج بهدف الاغتناء، بعيدا عن الغايات السامية لعقد الزواج[34].

ونلاحظ أن التوجه الذي سلكه المقنن المغربي يجد أساسه في مقتضيات الشريعة الإسلامية التي تؤكد على الفصل التام بين الذمم المالية للزوجين.

وهو مبدأ كذلك سبق أن أقرته مدونة الأحوال الشخصية الملغاة، انطلاقا من الفصل 35 (الفقرة الرابعة) الذي تبنى بدوره مبدأ الحرية المطلقة للزوجة في التصرف في مالها دون أن يكون تصرفها ذلك موضوع رقابة أو وصاية من قبل زوجها أو غيره[35]، وهو ما يعتبر تكريسا لمبدأ استقلال الذمة المالية للزوجين[36].

ثم إن تشبث المقنن المغربي بمقتضيات هذا المبدأ، بالإضافة إلى كونه من جهة يعكس التوجه العام الذي ارتكزت عليه مدونة الأسرة المتمثل في ضرورة مسايرة أحكام الشريعة الإسلامية وعدم الخروج عن مقتضياها، فهو من جهة أخرى يجد مصوغه فيما يمنحه –أي مبدأ– من ضمانات قانونية متميزة لأطراف العلاقة، وخصوصا المرأة التي تبقى محتفظة بحقوقها الكاملة والمستقلة في التصرف في أموالها دون وصاية أحد، مادامت متوفرة على الأهلية القانونية في ممارسة ذلك، ناهيك عما في المبدأ من حرص على ضمان عدم اغتناء أحد الزوجين على حساب الآخر، خاصة إذا كانت ذمة أحدهما إيجابية مقابل سلبية الأخرى[37].

ثانيا: مبدأ الاتفاق على تدبير الأموال المكتسبة

إلى جانب مبدأ استقلال الذمة المالية لكل من الزوجين، أقرت مدونة الأسرة (المادة 49) مبدأ اختياريا آخر، يخضع لمبدأ سلطان الإرادة بمفهومه المدني،[38] وذلك في الفقرة الأولى من نفس المادة، حيث نصت على ما يلي: "... غير أنه يجوز لهما في إطار تدبير الأموال التي ستكتسب أثناء قيام الزوجية الاتفاق على استثمارها وتوزيعها..." فضمانا لحقوق المرأة واعترافها بمجهوداتها داخل الأسرة، تعمدت المدونة النص على هذا الاتفاق حتى لا تضيع في حقوقها، والمدونة لم تنطلق من الفراغ في النص على هذا الاتفاق، وإنما استندت إلى عدة فتاوى فقهية اعتمدها القضاء المغربي في عدة أحكام قبل صدور مدونة الأسرة.[39]

ويبدو انطلاقا من المادة 49 من المدونة أن المقنن يتحدث عن اتفاق اختياري يمكن للزوجين من خلاله تنظيم وتدبير أموالهما التي ستكتسب أثناء قيام العلاقة الزوجية لا قبل ذلك ولا بعده.[40]

ومما يلاحظ على هذه الفقرة أن المقنن لم يحدد طبيعة هذا العقد من حيث اعتباره شركة أو غيره، كما أنه لم يضع شروطا ولا آثارا لهذا التصرف، بل ترك للزوجين الحرية المطلقة في إجراء الاتفاق، وتحديد كافة شروطه وآثاره، طبقا لنظرية سلطان الإرادة، وهذا التوجه في الواقع، يسوغه كون المقنن عمد إلى التنصيص على قاعدة مباحة في الأصل، ولا تحتاج إلى تدخل لإقرارها، لعدم تعلقها بالنظام العام من جهة، ولوقوعها خارج شروط صحة عقد الزواج وآثاره المباشرة من جهة أخرى.[41]

وتفاديا لأي نزاع قد ينشأ بين الزوجين بخصوص هذا الاتفاق – خاصة على مستوى إثبات الالتزامات والحقوق التي يتضمنها – وحرصا على أن يكون قائما – أي الاتفاق – خارج مؤسسة الزواج، لاعتبارات موضوعية وأخلاقية، فقد عمد المقنن إلى التنصيص على أن يفرغ في شكل وثيقة مكتوبة ومستقلة عن عقد الزواج، فنص في الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه " يضمن هذا الاتفاق في وثيقة مستقلة عن عقد الزواج"[42].

ويظهر أن التنصيص على هذا المقتضى، كان بهدف " إعطاء الفرصة للأزواج الذين أبرموا عقد زواجهم قبل صدور هذه المدونة، وبالتالي تمكينهم من الاستفادة من هذا الاتفاق"[43] كما أن عدم تحديده لشكل الوثيقة ولا نوعها، خلافا لعقد الزواج الذي يجب أن يضمن بوثيقة يحررها العدلان المنتصبان لذلك، يكشف عن اتجاه المقنن نحو منح الزوجين الحرية في إجراء الاتفاق، سواء في وثيقة رسمية أو عرفية، وسواء أمام العدلين أو الموثق، وترك أمر تحديد بنود الاتفاق للطرفين.[44]

المطلب الثاني: تطبيقات الأموال المكتسبة بين الزوجين من خلال النوازل الفقهية والأحكام القضائية

تقوم المرأة بمجهودات جبارة في تنمية أموال الأسرة، إلا أنها غالبا ما تحرم من حقها في الاستفادة من مقابل كدها وسعايتها إذا وقع الفراق بالوفاة أو الطلاق، ويعتبر الفقه المالكي من خلال كتب النوازل سباقا لإقرار حق المرأة في استحقاق مالي على الأعمال التي تقوم بها لتنمية أموال الأسرة أثناء الحياة الزوجية.

ومن هنا بدأ الناس في اعتبار هذا الحق للمرأة فقرروا لها حقها فيما يسمى بالكد والسعاية الذي أصبح من بين العادات الأصيلة في عدد من المناطق المغربية، والذي يقدر للمرأة جهدها الذي تبذله في تنمية أموال زوجها وأسرتها، فكرس القضاء المغربي هذا الحق ولم يتردد في تطبيق أحكام هذا النظام نظام الكد والسعاية من خلال أحكامه وقراراته القضائية.

وسأحاول من خلال هذا الفرع جرد مجموعة من النوازل الفقهية والأحكام والقرارات القضائية التي التي تدل على مدى حماية مؤسسة الفقهاء والقضاء لحق المرأة في نصيبها من المال المستفاد بسبب كدها وسعايتها.

الفرع الأول: تطبيقات الأموال المكتسبة بين الزوجين من خلال النوازل الفقهية

لا يجهل من له أدنى اطلاع على الفقه النوازلي في مجال الأحوال الشخصية فضل مؤسسة الفقهاء في تثبيت دعائم النظام المالي للأسرة، والاعتراف بكد المرأة وسعايتها بشكل خاص، وتمكينها من مقابل مساهمتها في إنشاء أو تنمية أموال الأسرة.

وإن دل هذا على شيء فإنما يدل على سعة هؤلاء الفقهاء وإدراكهم لمقاصد الشريعة، ومواكبتهم لمستجدات واقعهم، وعدم جمودهم مع النصوص، لذلك لا يمكن الحديث عن السعاية بعيدا عن العرف، لأنها جزء منه.

ومن النوازل التي تقرر حق المرأة في نصيبها مقابل كدها وسعايتها ما أفتى به الشيخ العباسي (1152هـ.) حين سئل "عن البهائم الكائنة بدار الزوجين نحو أربعة أعوام ثم فارقها الزوج، هل لها سعايتها في تلك البهائم أو أجرتها مع أن البهائم لم يزد فيها شيء على الحالة التي دخلت عليها عند الزوج والبهائم للزوج خاصة؟.

فأجاب رضي‌الله عنه: إنما يدخل النساء عادة على أخذ السعاية بما زاد بهاوالله أعلم"[45].

وسئل أيضا "عن رجل أعمى وقعد بلا فائدة، واشتغلت زوجته بجميع ما يحتاج إليه من حرث وحصاد وغير ذلك ما قدر كرائها؟.

فأجاب رضي‌الله عنه: إنما للمذكورة السعاية في المستفاد على قدر عملهاوالله أعلم"[46].

سئل أبو زيد السجلماسي:" عن امرأة تخدم في بيتها الخدمة الظاهرة والباطنة، من غزل ونسج وعجين وطبخ، وغير ذلك من رعاية البهائم ونحوها، فهل لها شركة مع زوجها وأولادها في المال أم لا؟.

فأجاب: إذا خدمت المرأة الخدمة المذكورة ونشأ بسبب خدمتها نمو المال من الماشية والغلات وغير ذلك، فهي شريكة بخدمتها مع زوجها وأولادها بقدر خدمتها"[47].

وسئل سيدي سعيد بن علي الهوزالي (1001هـ) -رحمه‌الله- عن زوجة ذات يد وسعاية تخدم مع زوجها حتى استفادا مالا، ثم طلقت وطلبت سعايتها، ألها من المال المسمى المستفاد؟.

فأجاب:" الجواب والله الموفق للصواب، إن كان رأس المال للزوج وحده ويسعيان فيه، فلها أجرة أمثالها على الزوج بالغا ذلك ما بلغ بعد يمينها أنها ما كانت تفعل ذلك صلة للزوج، وإن كان لكل واحد منهما رأس المال أو لم يكن هناك الرأس واستفادا المال بكدهما، قسم المستفاد بينهما على شطرين"[48].

مقتضى هذه النوازل أن المرأة إذا مكثت مع زوجها مدة تخدم خارج البيت مختلف أنواع الخدمة، كالزراعة من بذور وحصد ودراس ونسج وخياطة...والقيام على الماشية من سقي ورعي وحلب، وتكونت من ذلك ثروة مالية، فللمرأة عند المفارقة لموت أو طلاق نصيب من الثروة المالية التي شاركت في تكوينها أو تنميتها.

وإن القاعدة الأساسية والمهمة التي لابد من الإشارة إليها قبل تحديد هذه الأموال التي يشملها الكد والسعاية هي استقلال ذمة كل زوج عن ذمة الآخر، لأن الأساس الذي بنيت عليه في الإسلام هو هذا فلا حق لأحد للتدخل في الذمة المالية للآخر، ما دام لم يكن هناك سبب شرعي أو قانوني كالحجر لسبب من أسبابه، وهو ما أكده الأزاريفي رحمه‌الله بقوله[49]:

وما به الزوج من الكسب انفرد ~~~ لاحق للزوجة فيه يعتمد

كذلك ما عن الخليل تنفرد ~~~ به فلا حق له فيما يرد

وقد اعتمد فقهاء غمارة وسوس في الإفتاء بالكد والسعاية على العرف، وهذا راجع إلى عادة المرأة في تلك المناطق ومساهمتها في تنمية مجتمعها، وما تتحمله في سبيل ذلك من المشاق، لذلك يصعب الجزم في تأصيلها بعيدا عن الواقع الذي ظهرت فيه، وما صاحب ذلك؛ إلا إن اجتهاد الفقهاء وحرصهم على حماية حق الضعيف، خاصة المرأة، داخل مجتمع يقل فيه الوعي بهذا الحق، دفعهم إلى تأصيل السعاية، كل حسب اجتهاده وفهمه.

وبذلك يكون الفقيه قد راعى طبيعة السعاية من الناحية الاجتماعية والتاريخية، فمن الناحية الاجتماعية كون المجتمع في حاجة ماسة لها لرفع الظلم وإحقاق العدل بين أفراده، ومن الناحية التاريخية: كونها ضاربة في أعماق التاريخ السوسي[50].

وقد ذكر صاحب العمل السوسي بأن أغلب الفقهاء أصلوا للسعاية بما جرى به العرف، استدل على ذلك بفتوى لأبي القاسم بن احمد الأوزالي المتفى بتارودانت، والذي عاش في القرن الحادي عشر الهجري، ونص ما ورد فيها "وسئل عن الزوجة التي تعمل مع زوجها، وتشتغل معه في الحقول والأملاك، ثم قامت هي أو من يوقم مقامها، من وكيل أو وارث بطلب كدها، ومستفادها، بعمل يدها، هل لها أن تأخذ السعاية مما استفادته هي وزوجها، أم تأخذ أجرة العمل الذي نشأ عنه المستفاذ؟.

فأجاب:" ينبغي للمشاور في مسألة أن يحضر عند ذلك أمورا تنبني عليها فتواه، ويجعلها أصلا يرجع إليه أبدا فيما يشير به في ذلك، منها مراعاة العادات في أحوال الناس وأقوالهم وأزمانهم، لتجري الأحكام عليها من النصوص المنقولة عن الأئمة، وقد نقل بعض الناس الإجماع على مراعاة ذلك، وأن الفتاوى تختلف عند اختلاف العادات لا يجوز طردها مع اختلافها...وإذا ثبت هذا، أقول: إنه لا يجوز الحكم والفتوى في مسألة السؤال إلا بالسعاية، إن كان بقي عند الزوجين ما استفاداه، ولا يحق القضاء لها بالأجرة، وأن الفتوى والقضاء بالأجرة خطأ صريح، ونقض للإجماع المذكور"[51].

وقد انعكس الاختلاف في تأصيل السعاية على مسألة تحديد طبيعتها، ببيان ما يأخذه السعاة من الأموال المستفادة، وتبين أن الفقهاء لم يخرجوا في تكييفهم عن أمرين اثنين: فحملها فريق منهم على الأجرة، ويعبرون عنها تارة بالكراء، أو أجرة الخدمة، فيما ذهب فريق آخر على أنها شركة، أي: أن يأخذ كل واحد من السعاة حصته في المستفاد على قدر سعايته؛ ونجد من الفقهاء من فصل في مسألة باعتبار أصل المال[52].

يقول الدكتور الحسن العبادي:" ويستفاد مما تقدم أن آراء الفقهاء النوازليين اختلفوا حول طبيعة السعاية، فمنهم من يفتي أن للزوجة الأجرة، فيأخذ السعاة لقاء كدهم أجرا، أي جراء عملهم، فيحملها على عقد الإجارة، ومنهم من يفتي بالنصاب من المستفاد فيحمل السعاية على الشركة، فتكون المرأة الساعية أو غيرها من أفراد الأسرة شريكا في المال بنسبة قيمة عمله، حسب ما يراه ويقره أهل الخبرة"[53].

ويتخلص الخلاف بين الفقهاء الذين أفتوا فيها في أربعة آراء:

1- الحكم للمرأة بالسعاية؛ أي حقها في نصيب المال.
2- الحكم لها بالأجرة.
3- عدم الحكم لها بشيء.
4- التفصيل في المسألة باعتبارات مختلفة[54].

الفرع الثاني: تطبيقات الأموال المكتسبة بين الزوجين من خلال الأحكام والقرارات القضائية

لقد أبلى القضاء المغربي البلاء الحسن حيث لم تتردد المحاكم المغربية في تطبيق أحكام الكد والسعاية عندما يتم إثباته، مستندة في ذلك على ما جرت عليه العادة والعرف وما قدمه الفقهاء من أسس شرعية لتكريس هذا العرف، وقد أيدت محكمة النقض بوصفها أعلى هيئة تشرف على مراقبة حسن تطبيق القانون اتجاه محاكم الموضوع مما أعطى شرعية لتلك الأحكام وأرسى اجتهادات قضائية ذات أهمية قصوى.

ومن خلال اطلاعنا على تجربة القضاء المغربي يتبين أنه أرسى بمختلف مستوياته عدة مبادئ واجتهادات كرست إنصاف المرأة وشكلت حماية اقتصادية لها.

ومما يؤكد هذه الحماية ما جاء في قرار لمحكمة النقض:"...لكن حيث إن تقدير الكد والسعاية ومداهما يخضع لسلطة قضاة الموضوع متى كان قضاؤهم معللا وسائغا، والمحكمة قد استخلصت من موجب السعاية عدد 341 245 المستفسر تحت عدد 342 ص 246 توثيق آسفي، ومن البحث الذي أجرته في القضية بحضور الطرفين ومعظم الشهود بأن المطلوبة في النقض كانت تشتغل في الخياطة ورعي الأغنام المملوكة للطالب وفي الفلاحة وإعداد الطعام للعمال والإشراف على عملهم في بناء المدعى فيه، وأن الطالب لم يكن يملك من حطام الدنيا شيئا وأن ما استفاده حصل أثناء قيام الزوجية، واعتبرت ما قامت به المطلوبة مساهمة منها في تنمية أموال الأسرة أثناء قيام العلاقة الزوجية وقدرت مقابل كدها في المبلغ المحكوم به تكون قد استعملت سلطتها وعللت قرارها تعليلا سليما وكافيا وكان ما بالنعي معتبر"[55].

وقد ذهبت بعض الأحكام القضائية إلى قصر نطاق تطبيق أحكام السعاية على نساء البادية دون الحضرية، جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش:" ...وحيث إنه من جهة ثانية فإن المحكمة ملزمة بتطبيق النصوص القانونية على الدعاوى المعروضة عليها بصفة تلقائية ولو لم يطلب ذلك طبقا للفصل الثالث من ق م م وأن القواعد القانونية تستمد من مجموعة من المصادر منها العرف الذي يطبقه القاضي ويلزمه معرفته من غير أن يطلب من الخصوم إثباته، والنازلة موضوع الدعوى تتعلق بحق الكد والسعاية المستمدة من الأعراف المحلية لمنطقة سوس ماسة وأن تطبيق العرف يتميز بطابع الحصرية المكانية والتحديد الجغرافي، ومن ثم فإنه لا يمكن تطبيقه على أناس يعيشون في مدار حضري خارج منطقة سوس ماسة حسب الاجتهاد القار للمجلس الأعلى"[56].

وذهب اتجاه آخر إلى تمديد حق الكد والسعاية إلى المرأة الحضرية على اعتبار أنه أصبح أمرا ضروريا في الوقت الحاضر بسبب التقدم الحاصل في المجال الاجتماعي والاقتصادي وخروج المرأة لسوق الشغل.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف بالرباط إلى:" أن الكد والسعاية من لدن المرأة سواء في البادية أو الحاضرة المعتبر للتعويض عنه، هو المرتب من عمل مكتسب وافر على الحاجيات الشخصية يصب في ثروة مادية أنشئت أثناء الحياة الزوجية"[57].

ومما يدل على التطبيق العملي لهذا الرأي ما جاء في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس:" بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المودع بكتابة ضبط الحكمة والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2014/10/14 والذي أكدت بموجبه المدعية بواسطة دفاعها أنها كانت متزوجة بالمدعى عليه بمقتضى عقد زواج عدد 429 صحيفة 201 المختلفة منذ شهر مارس 1982، وأنه بتاريخ 2006/4/24 استصدرت المدعى حكما بالطلاق موضوع ملف عدد 41/ 2005/2 وأكدت بأنه خلال الحياة الزوجية بينهما قاما بفتح حساب مشترك بينهما لدى وكالة القرض الفلاحي تحت عدد 09P/601 261 06 سنة 1991، وقد استفادا من القطعة الأرضية المسماة (ن) مساحتها 144م موضوع الرسم العقاري عدد 07/78359 الواقعة بتجزئة (ن)، لكن تم تسجيلها اسم المدعى عليه لكون أن النظام الأساسي لا يسمح إلا بتسجيل مستفيد واحد وأوضحت بأنها قامت بمساعدته ماديا في اقتناء هذه القطعة لكون أن العلاقة الزوجية قائمة على الصدق والثقة، وأوضحت بأنه في إطار كفالتها للتعرض فقد قامت بإعطاء تفويض للبنك بالاقتطاع من المبلغ لراتبها الذي يمر عبر الحساب البنكي المفتوح بصفة مشتركة بينهما وتم تحديد أقساط القرض في مبلغ 2375.55 درهم شهريا ابتداء من تاريخ 1991/02/1 وإلى غاية 2001/1/1 بمعدل 108 قسط على مدى 10 سنوات وأنه كان يتم اقتطاع مبلغ 1187.77 درهم من راتبها باعتبارها شريكة في الحساب المذكور والنصف الباقي يؤديه المدعى عليه، وقد توقف المدعى عليه عن أداء النصف الباقي ابتداء من تاريخ 1995/02/28 ليشرع البنك في اقتطاع القسط

الشهري 2368 درهم من مرتبها مباشرة، مما دفع بها إلى توجيه دعوى في مواجهة مجموعة القرض الفلاحي للمغرب، ليصل مجموعه ما أدته عن الفترة من 1991/5/22 إلى غاية 1995/02/28 ومن 1995/02/28 إلى غاية انتهاء القرض 2001/01/01: 211936 درهم أن الزوج لم يؤد سوى 39072 درهم، وأضافت بأنه بمجرد انتهاء القرض بادر المدعى عليه إلى تسجيل وتحفيظ ما شيد القطعة الأرضية وهي ثلاث عقارات.

وبعد المداولة حكمت المحكمة بقبول الدعوى وبجعل نصيب المدعية في الأملاك موضوع الرسوم العقارية للعقارات الثلاث والمتمثلة في الشقة بالطابق السفلي ذات الرسم العقاري عدد 157691/07 للملك المسمى (ن1). وكذا الشقة بالطابق الأول ذات الرسم العقاري عدد 157692/07 للملك المسمى (ن2) والشقة بالطابق الثاني ذات الرسم العقاري عدد 157692 للملك المسمى (ن3) 40%، وبأمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بتقييدها كشريك بالنسبة المذكورة وذلك على نفس الرسوم المشار إليها أعلاه وبتحميل المدعى عليه الصائر"[58].

إن هذه الأحكام والقرارات تقر بوادر توجه قضائي مفاده أن مقابل السعاية هو حق لكل امرأة ليس بوصفها بدوية أو حضرية، وإنما بوصفها تعمل وتبذل الجهد في مال زوجها، وتسهم في تنمية ثروته وتقيم الدليل على ذلك، فالمعيار إذا في تقرير استحقاق مقابل السعاية أو عدمه هو "الكد والاجتهاد" ولا اعتبار لكون المرأة بدوية أو حضرية.

وبهذا يمكن القول أن المشرع المغربي توخى تنظيم العلاقة الزوجية في إطار قانوني محكم القواعد، بهدف إنشاء أسرة مستقرة وتحقيق العدل والإنصاف بين أفرادها. فهذا المقتضى التشريعي لم يكن عاملا حاسما في توحيد الرؤى لدى مختلف المحاكم، إذ أن دراسة الأحكام والقرارات القضائية الصادرة في هذا الشأن، أظهرت بوضوح مدى التعارض والتضارب الذي طبع العمل القضائي.

الخاتمة:

بانتهاء هذا العمل المتواضع الذي بسطت فيه الكلام حول الأموال المكتسبة بين الزوجين بين التراث الفقهي والعمل القضائي يمكن الخروج بالاستنتاجات التالية:

- إن القول بالسعاية والكد مجسد لمبدأ العدل في التراث الفقهي ودال على مكانة المرأة في عمل قضاته ومفتيه بل حتى عرف عوامه إن السعاية والكد حظيت باهتمام كبير لدى فقهاء غمارة وسوس وجزولة وكتبهم الفقهية والنوازلية زاخرة بمسائلها.
- إن مسألة الكد والسعاية كفيلة للحد من دعوى المساواة في الإرث، بإعطاء النصيب للزوجة من حق تعبها وكسبها وسعايتها قبل قسمة التركة إن ساهمت في نماء الثروة دون المساس بالأنصبة المعينة لها في الإرث من الثمن مع الولد والربع بانعدامه.
- إعادة النظر في قضية المرأة الموظفة فهذا الباب لم يكن نظر الفقهاء فيما وقفت عليه مثار حكم أو عرف، إذ الأصول العام تعلن استقلال الزوجة عن ذمة الرجل في ميراثها وأموالها التي تجنيها من وظيفتها، وهو مجال واسع للبحث تشريعا وفقها وقضاء.
- ضرورة تحديد طبيعة الكد والسعاية في نص قانوني واضح بعيد عن الغموض على مستوى الصياغة، لتفادي التضارب في العمل القضائي الناتج عن الاختلاف في الفهم والتفسير.
- توسيع المادة 49 لتصبح قانونا مستقلا بأحكامه وتقنياته التي يجب أن تنظم كافة جوانب العلاقة المالية بين الزوجين ولم لا أن يكون هذا القانون مستمدا أساسا من نظام الكد والسعاية دون التفريط في نظام استقلال الذمم.

فهذا ما استطعت جمعه من نوازل الكد والسعاية في التراث الفقهي والعمل القضائي المغربي راجيا من المولى سبحانه أن يتجاوز عني فيما قصرت فيه، وأن يوفقني لإكمال الموضوع بدراسة مسائله دراسة جزئية مؤصلة إن شاءالله فيما يستقبل من الزمان، وما كان من صواب في هذا البحث فبتسديد من الرحمان وما كان فيه من خطأ وزلل فبتقصير مني ومن الشيطان.

الهوامش:

[1] – لسان العرب، جمال الدين ابن منظور باب "كد"، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى، 1968، مج، ص377.

[2] – العين للفراهدي، فصل الكاف، باب" الكاف والدال".

[3] – القاموس المحيط، القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادى (المتوفى: 817هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، محمد نعيم العرقسُوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، الطبعة: الثامنة، 1426 هـ - 2005 م، باب "الياء"، فصل السن (س ع ي).

[4] –سورة النجم، الآية: 38.

[5] – من الحقوق المالية للمرأة نظام الكد والسعاية، نماذج من النظام القضائي المغربي الحديث، إعداد الحسين الملكي، الطبعة الأولى، 1999م.، ص: 34

[6] – المرجع نفسه 10/1.

[7] – عرف الفقيه السنهوري الحق الشخصي بأنه: " رابطة بين شخصين، دائن ومدين، يخول الدائن بمقتضاها مطالبة المدين بعمل أو الامتناع عن العمل"، الموجز في الطرية العامة للإلزام القانون المدني المصري لعبد الرزاق أحمد السنهوري ص2.

[8] – حق الكد والسعاية، محاولة في التأصيل، عمر المزكلدي، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاجتماعية، السنة الجامعية: 2006/2005، ص: 7.

[9] من الحقوق المالية للمرأة نظام الكد والسعاية، مرجع سابق، 14/1

[10] –المرجع نسفه، 9/1.

[11] – عمل المرأة في سوس، حسن العبادي، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة طوب، باريس– الرباط، ط/1– 1425هـ/2004م ص: 26

[12] – النوازل، عيسى بن علي الحسني العلمي، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة– المحمدية– 1403هـ/1983م– 101/2

[13] – نظم العمل الفاسي، لأبي زيد عبد الرحمان الفاسي، باب مسائل الرهن، ص: 199

[14] – عمل المرأة في سوس، حسن العبادي، ص: 24.

[15] – تحفة أكياس الناس بشرح عمليات فاس، أبو عيسى المهدي الوزاني، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة– المحمدية، ط– 1422هـ/2002م، 382/7.

[16] – سورة النجم، الآية: 39

[17] – قانون الأسرة المغربي، إدريس الفاخوري، جزء1، أحكام الزواج مطبعة دار النشر، الجسور، ط–2006م، ص: 65

[18] – العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما عند علماء العرب، عمر الجيدي، مطبعة فضالة– المحمدية– ط/1984م، ص:29

[19] – المرجع نفسه، ص: 30.

[20] – شرح لامية الزقاق، محمد التاودي ب سودة –رحمه الله–، الطبعة السادسة– القاهرة– 1349هص: 327

[21] –الشريف أبو عيسي المهدي الوزاني، تحفة أكياس الناس بشرح عمليات فاس، نشر وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة المحمدية ط 1422 هـ/2001م. ص278.

[22] – حاشية الإمام الرهوني على الزرقاني لمختصر خليل، محمد أحمد بن يوسف الرهون، دار الفكر بيروت: ط 1398هـ/1978: ج 4، ص: 38

[23]–المرجع نفسه، ص: 37.

[24] – الآس في شرح نظم عمل فاس، عبد الصمد كنون، چني زهر،دار الثرات، مطبعة الشروق ص: 52

[25] – أصول الفتوى، والقضاء في المذهب المالكي، محمد رياض، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط3، 1423 هـ / 2002م، ص:98

[26] – مواهب الخلاق على شرح التاودي للأمية الزقاق، ابن الحسين الغازي مطبعة الأمنية، الرباط، ط 2، 1375هـ/1955م، ج2، ص:237

[27]– نظرية الأخذ بما جرى به العمل في المغرب في إطار المذهب المالكي، عبد السلام العسري، نشر وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المملكة المغربية، مطبعة فضالة المحمدية، ط 1417 هـ/1996 م، ص: 101

[28] – تحفة أكياس الناس، الشريف أبو عيسى الوزاني، مرجع سابق، ص: 278

[29] حاشية الرهوني على شرح الزرقان لمختصر خليل. نسخة مصورة عن الطبعة الأميرية ببلاق طبعة سنة (1398هـ/ 1978م)، دار الفكر، ج 4، ص: 36.

[30] – أخرجه ابن ماجة في سنن، باب: الخراج بالضمان، حديث: 2243، 2/ 754.

[31] – رواه مسلم في صحيحه، كتاب: الإمارة باب فضيلة الإمام العادل و عقوبة الجائر و الحث على الرفق بالرعية والنهي عن إدخال المشقة عليهم، تحقيق وتصحيح وترقيم و تعليق محمد فؤاد عبد الباقي، دار الحديث، القاهرة، ط 1-1412 هـ/1991م .

[32] – إشكالية الأموال المكتسبة مدة الزوجية، لمحمد التاويل، مراجعة و تقديم محمد العمراوي، ط 1 -1440هـ،2019م، ص: 57.

[33] – يقصد بالذمة في اللغة العهد والكفالة (ترتيب القاموس المحيط ج 2 ص 268) وفي لسان العرب للذمة معان كثيرة منها العهد ومنها الأمان (ابن منظور المجلد الأول ص: 1394)، والذمة في الفقه الإسلامي ترادف أهلية وجوب في القانون الوضعي، وهي في الفقه الإسلامي:" وصف شرعي يفترض الشارع وجوده في الإنسان ويصير به أهلا للإلزام والالتزام، أي صالح لأن تكون له حقوق وعليه واجبات" (عبد الرزاق الصنهاري مصادر الحق في الفقه الإسلامي، المجمع العلمي العربي الإسلامي، بيروت، لبنان، 20/1).

[34] – من الحقوق المالية للمرأة نظام الكد والسعاية، نماذج من النظام القضائي المغربي الحديث، إعداد الملكي الحسين، مرجع سابق، 9/1.

[35] – لقد نصت الفقرة الرابعة من مدونة الأحوال الشخصية على أنه: "للمرأة حريتها الكاملة في التصرف في مالها دون رقابة الزوج، إذ لا ولاية للزوج على مال زوجته".

[36] حق تصرف الزوجة في مالها: حق شرعي، وقيود تشريعية، فريدة بناني، مطبعة دار تينمل للطباعة والنشر، –مراكش– الطبعة الأولى، 1995، ص:13 وما بعدها.

[37] –نظام فصل الأموال في الزواج بين وهم القانون ووزن الواقع، العياشي المسعودي، مجلة الاقتصاد والمجتمع، العدد 4، السنة 1988، ص: 42.

[38]–الزواج والطلاق في مدونة الأسرة، دراسة مقارنة مع أحكام الفقه الإسلامي وقوانين دول المغرب العربي والاتفاقيات الدولية، عبد الخالق أحمدون مطبعة طوب باريس –الرباط– الطبعة الأولى، 2006م، ص: 237.

[39] – ضمان حقوق الزوجة في الأموال المكتسبة بعد الزواج ومدى فعاليته في تحقيق التنمية، عبد السلام الزياني، أشغال الندوة الوطنية المنظمة من طرف مجموعة البحث في الأسرة والتنمية وشعبة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية جامعة مولاي اسماعيل– مكناس، تحت عنوان " الأسرة بين التشريع والقضاء ومتطلبات التنمية"، إعداد وتنسيق: إدريس اجويلل، الطبعة الأولى 1429 هـ / 2008 م، ص: 176.

[40]– الوسيط في شرح مدونة الأسرة، محمد الكشبور، م س، ص: 517.

[41] دور الإرادة في إبرام عقود الزواج في ظل نصوص مدونة الأسرة الجديدة، إدريس الفاخوري: مجلة القصر، عدد 9، شتنبر 2004، ص: 19.

[42] – الفقرة الثانية من المادة 49 من مدونة الأسرة.

[43] –محمد الشافعي: قانون الأسرة المغربي بين الثبات والتطور، سلسلة البحوث القانونية رقم 8، طبع المطبعة والوراقة الوطنية – مراكش – الطبعة الأولى (د.ذ.ت.ط) ص: 83.

[44]–التطبيق القضائي لمقتضيات المادة 49 من مدونة الأسرة المتعلقة بتوزيع الأموال المكتسبة بين الزوجين، خالد كتاري مجلة قضاء الأسرة، عدد 4-5 فبراير 2009، منشورات جمعية نشر المعلومات القانونية والقضائية، مطبعة إليت، ص:73 .

[45] – نوازل العباسي: من أول الكتاب إلى نوازل الغصب، احمد بن محمد بن محمد العباسي (1152هـ/1739م)، دراسة وتحقيق، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، إعداد: محمد المدني السافيري، إشراف الدكتور محمد جميل مبارك، كلية الشريعة أيت ملول– أكادير– جامعة القرويين، السنة الجامعية: 1433هـ/2012م، 395/2.

[46] – الأجوبة العباسية، م، س، 339/2.

[47] – المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل افريقية والأندلس والمغرب، لأبي العباس احمد بن يحي (914هـ)، خرجه جماعة من العلماء بإشراف الدكتور محمد حجي، وزارة الأوقاف ودار الغرب الإسلامي، الطبعة1، 1401هـ/1981م- 509/6

[48] – أجوبة سيدي سعيد بن علي الهوزالي (101هـ)، جمع وترتيب وتوثيق، بحث لنيل شهادة الدكتوراه، عبد الواحد العرسي، اشراف: الدكتور عبد النعيم احميتي، 353/2.

[49] – المنهل العذب السلسبيل شرح نظم أبي زيد الجيشتيمي لما لم يذكره الشيخان لابن عاصم، للأزاريفي محمد ابن أبي بكر الشابي البيضاوي، طبعة: 1399هـ/1979م، 236/2.

[50] – اعتبار العرف في فقه النوازل السوسي- الزواج والطلاق أنموذجين-، الحسين المرابط، إشراف الدكتور الحسن الراغبي، بحث لنيل شهادة الماستر في الشريعة، جامعة القرويين، ايت ملول- أكادير، الموسم الجامعي: 2013/2012م. ص: 265

[51] – العمل السوسي في الميدان القضائي، نظم لأبي زيد عبد الرحمان بن عبد الله الجشتيمي، شرح ومقارنة الرحماني عبد الله بن محمد الجشتيمي، مكتبة المعارف، 282/1-

[52] – اعتبار العرف في فقه النوازل السوسية- الزواج والطلاق انموذجين- الحسين المرابط، بحث لنيل شهادة الماستر في الشريعة، تحت إشراف: الحسين رغيبي، جامعة القرويين، كلية الشريعة- أكادير، الموسم الجامعي: 2013/2012، ص: 268.

[53] – فقه النوازل في سوس قضايا وأعلام، الحسن العبادي، منشورات كلية الشريعة أكادير، مطبعة النجاح – الدار البيضاء، الطبعة الأولى: 1420هـ/1999م، ص: 421.

[54] – المرجع نفسه، ص: 41.

[55] – قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ: 2021/10/26، عدد: 1/500، ملف شرعي عدد: 2020/1/2/426. أشار إليه عبد العلي حفيظ، تدبير الأموال المكتسبة أثناء قيام العلاقة الزوجية، سليكي أخوين- طنجة-، الطبعة الثانية: 2023، ص: 101.

[56] – حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بمراكش بتاريخ: 2004/12/27، ملف شرعي عدد: 8/99. أشار إليه رشيد الوراك، الحماية الشرعية والقانونية لحقوق المطلقة بين النوازل الفقهية ومدونة الأسرة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، تحت إشراف الدكتور: عبد السلام الزياني، جامعة سيدي محمد بن عبد الله كلية الشريعة- فاس، ص: 257-258.

[57] – قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ: 2000/04/04، عدد: 1344. أوردته زهور الحر، حق الزوجة في المستفاد من الثروة بين السند الشرعي والرأي الفقهي والعمل القضائي، مقال منشور بسلسلة الأيام الدراسية حول مدونة الأسرة، وزارة العدل المعهد العالي للقضاء، شتنبر 2004، ص: 107.

[58] – حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس قسم قضاء الأسرة بتاريخ 2017/03/30، حكم رقم: 3293، ملف عدد: 2014/1620/3317، غير منشور.