

إثبات متاع البيت في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

د شامي أحمد

أستاذ محاضر قسم " أ "

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة ابن خلدون - تيارت -

ahmedchami04@ hotmail.fr

الملخص

من الطبيعي أن المعيشة المشتركة بين الزوجين تستلزم توفير وسائل العيش اللازمة من أثاث وأدوات منزلية، كما أن الزوجة غالبا ما تساهم في تكوين متاع البيت عبر الجهاز أو الشوار أو شراء بعض اللوازم مما يفرض حين الانفصال أن تأخذ نصيبها من المتاع المنزلي، وهنا تبرز سلطة القاضي في إثبات ما هو للرجال و ما هو للنساء، وما هو مشترك بينهما.

أما في حالة النزاع بين الزوجين حول المتاع البيت، فهنا يجب على القاضي اللجوء إلى قاعدة البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.

Abstract:

It is natural that the joint living between the spouses requires the provision of the necessary means of living of furniture and household appliances, as the wife often contributes to the formation of the belongings of the house through the device or the Shuwar or buy some supplies, which requires when separation to take its share of household belongings, and here arises the authority of the judge In proving what is for men and what is for women, and what is common to them.

In the case of a dispute between the spouses over the baggage of the house, here the judge must resort to evidence on the basis of the claim and the right to deny.

تمهيد:

يترتب على عقد الزواج حقوق وواجبات متبادلة ما بين الزوجين فضلا عن حقوق مشتركة بينهما، ومنها التزام الزوج بالإنفاق على زوجته، ووجوب طاعتها له ومعاشرتها لبعضهما بالمعروف... الخ، والنتيجة الطبيعية لعقد الزواج والأثر المباشر له هي المساكنة المشتركة بين الزوجين في بيت واحد، ما يترتب على ذلك وضع يد كل واحد منهما على أموال الآخر واستعمالها، ويكون ذلك من باب الإباحة والتسامح فيما بينهما، أو بناء على الإلزام الشرعي والقانوني القاضي بإلزام الزوج بإعداد المسكن الشرعي بشروطه كافة.

ويعتبر النزاع حول متاع البيت من الآثار المهمة لانحلال الرابطة الزوجية وقد عالجه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 73 من قانون الأسرة بنصها: "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة، فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في الأشياء المعتادة للنساء فقط، والقول للزوج أو ورثته مع اليمين بالنسبة للأشياء المعتادة للرجال فقط. وبالنسبة للأشياء المشتركة في الاستعمال فإنها تقسم بينهما مع يمين كل واحد منهما".
وعليه سنتطرق في هذه الورقة إلى الجهاز وأثاث بيت الزوجية في الفقه الإسلامي أولاً؛ ثم نبين بعد ذلك إثبات متاع البيت في الفقه الإسلامي ثانياً؛ وفي الأخير سنتكلم عن إثبات متاع البيت في التشريع الجزائري.

أولاً - الجهاز وأثاث بيت الزوجية في الفقه الإسلامي:

وهنا سنتناول تعريف جهاز وأثاث بيت الزوجية في الفقه الإسلامي، ثم بعد ذلك سنتكلم عن تأييد بيت الزوجية في الفقه الإسلامي.

1 - تعريف جهاز وأثاث بيت الزوجية في الفقه الإسلامي: لقد بحث الفقهاء المسلمون الجهاز وأثاث بيت الزوجية في مواضع مختلفة من هذه المواضع النفقة، والصداق، والاختلاف في متاع البيت، والمسكن الشرعي، فقد جاء في البحر الرائق: "ويجعل لها ما تنام عليه مثل الفراش ومضربه ومرقعته في الشتاء ولحافاً تتغطى به"¹؛ كما قال الدردير: "الجهاز أو الشّوار: هو متاع البيت من فراش وغطاء ولباس وغيره". وعُرف أيضاً بأنه: "كل ما ينتفع به في بيت الزوجية، مما يشمل الجهاز الأساسي وأدوات المرافق وغيرها"².

أما الدكتور عبد الرحمان الجزيري فعرفه على أنه: "يجب عليه أن يحضر لها الغريال والمنخل، والماعون الذي تعجن فيه، وكذا يجب عليه أن يحضر لها آلة الطبخ ومغرفة وملاعق ونحو ذلك"³.

أما الدكتور محمد مصطفى شلي بأنه: "ما يعد به بيت الزوجية من أثاث وأدوات منزلية عند زفاف الزوجة إلى زوجها؛ فالجهاز يشمل الفرش والبسط والأدوات المنزلية كالتلفاز والثلاجة وغيرها من الأدوات التي يحتاجها الزوجان للمعيشة المشتركة بينهما"⁴.

يتضح مما سبق أن كلمة المتاع أعم من كلمة الأثاث وكلمة الأثاث أعم وأشمل من كلمة الجهاز.

فالمقصود بالمتاع: كل ما يتمتع وينتفع به فيشمل جميع نعم الله وسبحانه وتعالى التي لا تعد ولا تحصى، ومنها التمتع بالحيوانات والأموال وأثاث وأدوات البيت وغيرها.

أما الأثاث: فيقصد بها اسم جمع للأدوات والأواني التي تستخدم في الدار كالفرش والبسط والثلاجة والتلفاز وغيرها.

أما الجهاز: فيقصد به ما يتجهز به الشخص لمناسبة معينة كجهاز الميت أي ما يحتاج إليه من مستلزمات للدفن، وجهاز المسافر أي ما يحتاج إليه في الطريق من واسطة نقل وأمتعة وطعام. أما جهاز العروس: أي ما تحتاج إليه في وجهتها من ملابس وحلي ومصوغات وأدوات زينة بمناسبة زفافها.

أما في العرف المغربي فالجهاز يسمى الشوار وهو: "ما تأتي به الزوجة عادة ليلة زفافها - أو قبله أو بعده - من أفرشة وأغطية وأوان إلى البيت ليكون جزءا من متاع البيت"⁵.

من هنا يتضح لنا أن هناك فرق بين جهاز العروس وجهاز بيت الزوجية، فجهاز بيت الزوجية: هو الأثاث والأدوات التي تعد بمناسبة الزواج لاستقبال الحياة الزوجية وما تتطلبه من مستلزمات.

والمقصود بمتاع البيت كل ما يوجد داخل بيت الزوجية مما ينتفع به عادة، ويسهل عملية التساكن الشرعي الواجب بين الزوجين، ومن ذلك مثلا: أدوات المطبخ والفراش والأغطية والملابس وأدوات التجميل... الخ.

والظاهر أن العادات والأعراف تميز ما يدخل في الجهاز وما يدخل في متاع البيت، وهي عادات وأعراف يجب على القاضي أن ينتبه إليها للفصل في النزاعات التي تطرح أمامه بهذا الخصوص، إذ القاعدة أن المعروف عرفا كالمشروط شرطا.

2 - تأييد بيت الزوجية في الفقه الإسلامي: اختلفت آراء الفقهاء المسلمون فيمن يقع على عاتقه تأييد وإعداد بيت الزوجية بين الزوجين إلى رأيين:

الرأي الأول- تأييد بيت الزوجية واجب على الزوج: يرى جمهور الفقهاء الحنفية و الشافعية والحنابلة وابن حزم الظاهري أن تأييد وإعداد بيت الزوجية وتجهيزه واجب على الزوج؛ واستدلوا على ذلك أن الزوج ملزم بالنفقة بكل أنواعها من ملابس ومطعم ومسكن⁶، هذا من جهة ومن جهة أخرى، فإنه لا يوجد دليل من الكتاب والسنة يوجب تجهيز بيت الزوجية على الزوجة، ولا يثبت حق من حقوق الزواج من غير دليل⁷.

حيث استدل أصحاب هذا الرأي على أن الزوج ملزم بإعداد وتأييد بيت الزوجية لكونها من النفقة الواجبة، فقد ثبت هذا الإلزام بالكتاب والسنة والإجماع والقياس.

أ - من الكتاب: قوله تعالى: (... وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس إلا وسعها (...)⁸، وقوله أيضا: (أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيّقوا عليهن...)⁹.

فالآية الكريمة أوجبت على الأزواج إسكان المطلقات من حيث سكنوا حسب قدرتهم وطاقاتهم، فإذا وجب إسكان المطلقة فإسكان الزوجة أولى بالوجوب.

ب - من السنة: ما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في حجة الوداع: "فاتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بكلمة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"¹⁰.

ج - من الإجماع: فقد أجمع علماء الأمة في كل العصور على وجوب نفقة الزوجة على زوجها، ولا نفقة للزوج على زوجته مهما كانت الأحوال، وخالف في ذلك ابن حزم الظاهري فعندهم تجب النفقة للزوج المعسر على زوجته الغنية باعتبارها وارثه¹¹.

د - من القياس: وذلك لأن الزوجة محبوسة لحق زوجها فهو يمنعها من الاكتساب فلا بد من أن ينفق عليها، لأن من كان محبوساً بحق مقصود لغيره كانت نفقته عليه¹².

الرأي الثاني: - تأنيث بيت الزوجية واجب على الزوجة: يرى المالكية أن تأنيث بيت الزوجية واجب على الزوجة بمقدار ما تقضيه من المهر، فالزوجة ملزمة بتجهيز بيت الزوجية بجهاز يناسب مثلها لمثل زوجها؛ فقد جاء في مختصر الخليل: "ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته"¹³، أي أن الزوجة يلزمها التجهيز على العادة في جهاز مثلها بما قبضته من مهرها، إن سبق القبض قبل البناء، ولو كان العرف شراء خادم أو منزل لزمها ذلك¹⁴، وقال ابن حبيب: وبذلك مضت السنة، وقد جهز النبي صلى الله عليه وسلم فاطمة في خَمِيلٍ وقربةٍ ووسادةٍ أدم حشوها ليف الإذخر¹⁵، فإن كان الصّدّاق لا يكفي لذلك أو كانت الزوجة غير حديثة عهد بالبناء، بأن مضت مدة طويلة على زواجها، بأن صارت شورتها أي متاع البيت، غير صالح، فعلى الزوج أن يوفر لها الضروري منه، الذي لا يستغنى عنه كالفرش والغطاء والسرير¹⁶.

فذهب أصحاب هذا الرأي إلى أن المهر يدفع للزوجة كمقابل لأعدادها وتأنيثها بيت الزوجية حسبما يجري به العرف، ولذا يختلف مقداره من زوجة إلى أخرى بقدر ما يطلب الزوج عادة من جهاز، ومن هنا قرروا بأنه لا يجوز للزوجة أن تنفق من مهرها شيئاً على نفسها ولا تقضي به ديناً عليها إلا إذا كانت محتاجة للنفقة فإنها تنفق منه وتكتسي الشيء القليل بالمعروف¹⁷، ومن هنا يحق للزوج الانتفاع بالأثاث والأدوات التي تجلبها الزوجة لتجهيز بيت الزوجية، فيجوز له استعماله وإذا منعت الزوجة من استعمال هذا الحق فله مقاضاتها ويقضي له بذلك، وليس للزوجة بيع جهازها إلا بعد مضي أربع سنين فإذا هلك الجهاز فإن الزوج لا يلزم بدله، إلا الغطاء والفرش لأن الزوج ملزم بالإنفاق على زوجته وأولاده، فإذا جدد شيئاً من جهازها

وطلقها لا يقضى لها بأخذه، أما إذا لم تقبضه وجهزت بيت الزوجية من مالها الخاص، فللزواج الانتفاع به حتى يبلى ولكن ليس له منعها من بيعه وإن كان له الحجر عليهما في التبرع بما زاد على الثلث 3/1¹⁸.

واستدل أصحاب هذا الرأي بمجموعة من الأدلة منها كما يلي: قوله تعالى: (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وما بما أنفقوا من أموالهم...)¹⁹.
ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: " تنكح المرأة لأربع، لحسبها ومالها وجمالها ودينها فأظفر بذات الدين تربت يداك "²⁰. فما يستدل من هذا الحديث أن الزواج من المرأة الغنية فيه إشارة إلى أنها ملزمة بتجهيز وتأثيث بيت الزوجية في حدود ما تقبض من مهرها المعجل.
واستدلوا بأن العرف جرى في جميع العصور والأمصار على أن الزوجة هي التي تعد بيت الزوجية وتجهزه بما يحتاج إليه، وأن الزوج يقوم بدفع الصداق لهذا الغرض²¹.
الترجيح: بعد استعراضنا لرأي كل من الفريقين نرى أن لكل فريق حجته وأدلته، وما يتضح لنا أن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء بأن إعداد بيت الزوجية وتجهيزه واجب على الزوج باعتبار أن الزوج ملزم بالنفقة بكل مشتملاتها ومن ضمنها السكنى ولوآزمها، إلا أنه يمكن للعرف أن يؤثر أثرا كبيرا في هذه المسألة؛ فلكل بلد عرفه فإذا كان العرف يلزم الزوجة بإعداد وتأثيث بيت الزوجية أو جرى الاتفاق على ذلك، فليس هنالك مانع شرعي من تطبيق هذا العرف، وذلك تطبيقا للقاعدة العرفية: " المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً"²²، خاصة وأن هذا الرأي يتفق والعرف الجاري في الجزائر بإلزام الزوج بإعداد بيت الزوجية وتجهيزه.

ثانيا - إثبات متاع البيت في الفقه الإسلامي:

قد يقع خلاف بين الزوجين سواء في حالة الاجتماع، أو الافتراق، بشأن تملك شيء من متاع البيت وكان الشيء مما يملكه الرجال غالبا، أو النساء غالبا وشهد العرف بذلك، فماذا يكون للنساء من هذا المتاع. وماذا يكون للرجال؟ ففي هذه المسألة رأيان مشهوران للفقهاء.
الرأي الأول: إذا اختلف الزوجان في متاع موضوع في البيت الذي كنا يسكنان فيه حال قيام الزوجية، أو بعدما وقعت الفرقة بفعل من الزوج أو من الزوجة، ولا بينة لهما، فإنهما يحلفان، فإن حلفا جميعا، فالمتاع بينهما نصفان، وهذا ما أخذ به الشافعي وابن حزم وسفيان الثوري. وفي هذا يقول الشافعي: " إذا اختلف الرجل والمرأة في متاع البيت الذي هما فيه ساكنان، وقد افترقا أو لم يفترقا أو ماتا أو مات أحدهما، فاختلف ورثتهما أو ورثة أحدهما بعد موته، فذلك كله سواء. والمتاع إذا كانا ساكني البيت في أيديهما معا، فالظاهر أنه في أيديهما كما تكون الدار في أيديهما أو في يد رجلين، فيحلف كل واحد منهما لصاحبه على دعواه، فإن حلفا جميعا فالمتاع بينهما نصفان،

لأن الرجل قد يملك متاع النساء بالشراء والميراث وغير ذلك، والمرأة قد تملك متاع الرجال بالشراء والميراث وغير ذلك، فلما كان هذا ممكناً وكان المتاع في أيديهما، لم يجز أن يحكم فيه إلا بهذا، لكيئونة الشيء في أيديهما²³.

وحجة هذا القول: أن الرجل قد يملك متاع النساء بالشراء والميراث، وغير ذلك، كما أن المرأة قد تملك متاع الرجال بالشراء والميراث وغير ذلك؛ ولا ينكر ملك المرأة للسلاح، ولا ملك الرجل للحلي.

كما علل الشافعي قوله: "فالقياص الذي لا يعذر أحد عندي بالغفلة عنه، أن هذا المتاع في أيديهما معاً، فيحلف كل منهما لصاحبه على دعواه، فإن حلفا جميعاً فهو بينهما نصفين. ولأنه في يدهما، فجعل بينهما، كما لو تدعيا البيت التي يسكنان فيها"²⁴.

الرأي الثاني: إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فاختصما، فما يصلح للرجال كالسلاح والعمامة والقلنسوة والقميص والقباء والسراويل والفرس ونحوه، فهو للرجل، وما يصلح للنساء عادة كالدرع، والخمار، والمغازل، والحلي، والحريز، والصندوق وما أشبه ذلك، فهو للزوجة، وهذا ما أخذ به الحنفية والمالكية والحنابلة²⁵. فقد نقل الجصاص عن أبي حنيفة ومحمد قولهما في متاع البيت، إذا اختلف فيه الرجل، والمرأة، أن يكون للرجل فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجل، والمرأة فهو للرجل، فحكموا فيه بظاهر هيئة المتاع²⁶.

وقال ابن قدامة: "وإذا تنازع الزوجان في متاع البيت حال الزوجية أو بعد الفرقة أو تنازع ورثتها بعد موتها أو أحدهما وورثه الآخر ولا بينة لهما، حكم بما يصلح للرجال من ثيابهم وعمائمهم وسلاحهم ونحو ذلك للرجل، وما يصلح للنساء من ثيابهن ومقانعهن وحلمهن ومغازلهن ونحو ذلك للمرأة"²⁷، واستدل الجمهور بما يلي:

1- عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "متاع النساء للنساء، ومتاع الرجال للرجال"²⁸.

2- قالوا إن الظاهر شاهد بهذا الحكم، والاستعمال بمثابة اليد الحسية، فيحكم لكل منهما بما جرت العادة باستعماله إياه.

واختار ابن تيمية هذا الرأي، فقال: "جعل النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على المدعي عليه إذا لم يكن مع المدعي حجة ترجح جانبه، ولهذا قال جمهور الفقهاء في الزوجين إذا تنازعا في متاع البيت، فإنه يحكم لكل منهما بما جرت العادة باستعماله إياه، فيحكم للمرأة بمتاع النساء، وللرجل بمتاع الرجال، وإن كانت اليد الحسية منهما ثابتة على هذا؛ لأنه يعلم بالعادة أن كلا منهما يتصرف في متاع جنسه"²⁹.

الترجيح: بعد عرض ما تقدم من أقوال الفقهاء في اختلاف الزوجين في ملكية متاع البيت، فإننا نرى بأن ما ذهب إليه جمهور الفقهاء هو الراجح، وذلك في اختصاص كل من الزوجين بما يصلح له من متاع البيت، فالقول قول من يدل الحال على صدقه، ولا عبرة باليد الحسية، لأنهما مشتركان في الحيازة، فيصير وجودها كعدمها، فأدوات الزينة والخياطة للزوجة بلا شك، وملابس الرجال للزوج بلا شك، وأدوات عمله وكتب دراسته، فكل ذلك يشهد له الظاهر.

وأما ما كان من أثاث فإنه يرجع فيه إلى العرف؛ فإن كانت الزوجة اشترته من مهرها، فهو ملك لها، والعرف في الجزائر مثلا أن يبذل المهر، فتشتري به الزوجة أكثر أثاث البيت، وقد تزيد على ما بذله، مما يدفعه لها أبوها، فهذا ملكها الخاص؛ وغي هذا يقول محمد ابن سيرين " أن رجلا ادعى متاع البيت، فجاء أربع نسوة، فشهدن فقلن، دفعت إليه الصداق فجهزها به، فقضى شريح عليه بالمتاع"³⁰.

والحكم هنا أن الزوجة إن دفعت الصداق إلى زوجها، فجهزها به، فإنه يقضي عليه بالمتاع إن تنازعا فيه، فقد ثبت حقها بالشهادة، إذ أن الصداق حقها، وليس حقا للزوج ولا غير الزوج، فكان لها ما اشترى بالمهر من متاع. وسماحها للزوج باستعماله لا يعني هبته أو التنازل عنه³¹.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن البينة مقدمة على غيرها، فإذا ادعى الزوج أو الزوجة شيئا ولو كان مما يختص الطرف الآخر، وأقام على ذلك البينة، حكم له به، فإذا ادعى الزوج أن حلي زوجته من غير صداقها ملكا له، وأقام على ذلك البينة، قضى له بها، وهذا قول الجمهور، فقد جاء في المدونة " أريت ما كان في البيت من متاع الرجال أقامت المرأة البينة أنها اشترته، قال: مالك هو لها"³². فمن أقام بينة فيما يعرف للآخر أنه له، قضى به.

فالبينة مقدمة على شهادة الظاهر، لذا وجب المصير إليها، فما هو من خصائص الرجال، وجب القضاء به لهم، أخذًا بالظاهر وشهادة الأصل، فإذا قامت بينة أنه ملك للزوجة، وجب الحكم لها به.

أما إذا تنازع الزوجين في الأشياء المشتركة فقد سبق القول بأن جمهور الفقهاء رأوا بأن الزوجين إذا اختلفا في متاع البيت، فإن كان لأحدهما بينة على تملك شيء ما حكم له به، سواء مما يتملكه الرجال في الغالب، أو مما تملكه النساء، أو كان مما يجوز للرجال والنساء تملكه. و الظاهر من خلال أقوال الفقهاء في هذه المسألة مبنية على أساس العرف العادة، فقال الحطاب: " فما جرت العادة أنه للنساء حكم به للمرأة وما جرت به العادة أنه لرجال حكم به للزوج"³³.

أما بالنسبة للأشياء المشتركة، أي أن حظ الرجل والمرأة فيها سواء، كالفرش و الأدوات المنزلية والأواني، فقد اختلف الفقهاء فيمن الأحق بها عند البينة، هل الزوج أو الزوجة، أم هي بينهما مناصفة.

الرأي الأول: يرى الشافعية والحنابلة وهو قول عند المالكية³⁴، وزفر والذي وهو مروى عن عبد الله بن مسعود، إلى أن المتاع المشترك الذي يصلح للاستعمال المشترك بين الرجل والمرأة والرجل، يقسم بينهما نصفين بعد أداء اليمين، وهذا عند غياب البينة³⁵. وفي هذا يقول الإمام النووي " وإن لم يكن لأحد الزوجين بينة، فما اختص أحدهما باليد عليه حسا أو حكما بأن كان في ملكه، فالقول قوله فيه بيمينه، وما كان في يدهما حسا أو في البيت الذي يسكنانه فلكل واحد تحليف الآخر، فإن حلفا جعل بينهما³⁶. كما قال الشافعي: " وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت يسكنانه قبل أن يتفرقا، أو بعدما تفرقا، كان البيت للمرأة أو الرجل، أو بعدما يموتان. واختلفت في ذلك ورثتهما بعد موتهما، أو ورثة الميت منهما والباقي كان الزوج أو الزوجة فسواء ذلك كله. فمن أقام البينة على شيء من ذلك، فهو له. ومن لم يقم بينة، فالقياس الذي لا يعذر أحد عندي بالغفلة عنه، أن هذا المتاع في أيديهما معاً، فهو بينهما نصفين، فجعل بينهما، كما لو تداعيا الدار التي يسكنان فيها"³⁷.

أي أن الزوجين تساويا في ثبوت يدهما على الشيء المدعى، مع عدم البينة من كليهما، فلم يقدم أحدهما على صاحبه.

الرأي الثاني: أما بالنسبة للحنفية والمالكية، فإن الأشياء ذات الاستعمال المشترك، والتي يمكن أن تكون من نصيب الرجل كما يمكن أن تكون للمرأة، يحكم بها للرجل، لأن الأصل أن كل ما في البيت له، فهو صاحب اليد، والزوجة مدعية خلاف الأصل، فيقضي بأن كل ما في البيت من أشياء مشتركة، ملك للزوج مع اليمين.

وعلى الحنفية رأيهم، بأن المرأة وما في يدها في يد الزوج، والقول لصاحب اليد في الدعاوى، بخلاف ما يختص بالمرأة، لأن ظاهره يقابله ظاهر آخر من جهتها، والشاهد العرفي، فيتعرضان، فتروج بالاستعمال من جهتها³⁸. وفي هذا يقول أبو يوسف " إلى أن الزوجة تستحق من المتاع المشترك، قدر جهازها أو صداقها، لا تتجاوزها، والباقي يكون للزوج مع يمينه"³⁹. كما يقول الإمام مالك " ما كان يعرف أنه يكون للرجال والنساء، فهو للرجل، مع يمينه، لأن البيت بيت الرجل، ويده أقوى من يد المرأة"⁴⁰.

الترجيح: بعد عرض آراء الفقهاء يتضح لنا بأن الرأي الراجح هو الرأي الأول (الشافعية والحنابلة وهو قول عند المالكية) الذي يري بأن الأمتعة المشتركة التي يصلح استعمالها لكلا الزوجين، أن

تقسم بينهما بتساوي بعد أداء اليمين؛ وهو ما أخذ به المشرع الجزائري طبقاً لأحكام المادة 73 من قانون الأسرة.

ثالثاً - إثبات متاع البيت في التشريع الجزائري:

لم يتكلم المشرع الجزائري على الجهاز ولم يتطرق على أحكامه، غير أن الظاهر من خلال قراءة المادة 14 من قانون الأسرة نجد أنها لا توجب على الزوجة متاعاً ولا جهازاً، بل تقرر أن الصداق حق للزوجة تتصرف فيه كما تشاء وفق مصلحتها، وبالتالي لا يجوز لأي كان أن يرغمها في تجهيز البيت وتأثيثه من مالها التي قبضته كمهر لها.

فالواقع أن المرأة قد تسهم مع زوجها في شراء أثاث ومتاع البيت، خاصة إذا كانت تعمل خارج البيت، فغالباً ما يكون له دور فعال في النهوض بحاجيات البيت المختلفة ومستلزماته، ولا أحد يستطيع إنكار مساهمة الزوجة في ملكية كثير من أغراض البيت ومتاعه⁴¹.

وفيما يتعلق بملكية الزوجين لأثاث البيت الزوجية والتي تعد من أهم العوامل المؤدية إلى حدوث المشاكل والنفور والقطيعة بين الزوجين، ومن ثم الطلاق والفرقة بينهما وأخيراً اللجوء إلى القاضي

وللفصل بينهما حول ملكية أثاث بيت الزوجية، فإن المشرع الجزائري عالج هذه المسألة بنص المادة 73 من قانون الأسرة، والتي تطرح مجموعة من الإشكالات على القاضي عند تطبيقها وفيها مجال واسع لإعمال سلطته التقديرية، بقولها "إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال. والمشتركات بينهما يتقسمانها مع اليمين".

من خلال نص هذه المادة يتضح لنا أن المشرع الجزائري قد وضع قاعدة عقلانية يعتمد عليها القاضي في النزاعات القائمة بين الزوجين حول متاع البيت، وحتى يفصل القاضي في ذلك، ينبغي مراعاة النقاط التالية:

1- التأكد من وجود الأمتعة: ففي حالة رفع الدعوى أمام القاضي، فيجب التأكد من وجود الأمتعة ومشاهدتها سواء كانت في بيت الزوجية أو في مكان آخر؛ فإذا كانت الأمتعة محل إنكار من الطرف الآخر تطبق القاعدة الفقهية: "البينة على المدعي واليمين على من أنكر"⁴²، فإذا أنكر الطرف الآخر وجود الأمتعة أصلاً فإنه يؤدي اليمين، وتسمى يمين النفي، وحتى يستفيد المدعي عليه أن يثبت ذلك بالبينة، وقد يعترف المدعي عليه أن المدعي قد تسلم تلك الأمتعة المذكورة، ففي هذه الحالة يصبح هو المطالب بإقامة الدليل على صحة كلامه؛ وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 16/03/1999 بقولها: "من المقرر قانوناً أنه في حالة إنكار وجود المتاع

المطالب به عند أحد الزوجين تطبيق القاعدة العامة في الإثبات " البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".

ومتى تبين - في قضية الحال- أن المدعي عليه أنكر وجود الأمتعة المطالب بها، فإن قضاة الموضوع لما قضاوا برفض الدعوى في الحال دون تطبيق القاعد العامة في الإثبات بتوجيه اليمين للمدعي عليه خالفوا القانون وعرضوا قرارهم لانعدام الأساس القانوني، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه⁴³.

2- حالة وجود البينة أو الدليل: إن وجود الدليل أو البينة على تملك الأمتعة، لا يثير أي إشكال، فإذا قَدّم أحد الزوجين الدليل على تملك شيئا من الأشياء، فإنه يقضي له بذلك، فلا بد من معرفة أن الشيء الخاص بالمرأة لا مانع من أن يتملكه الرجل إذا أقام على ذلك البينة، ولو كان من لوازمها، فإن جاء بالبينة على أنّ ذلك له انتهى النزاع لصالحه.

فقد يشتري الرجل للمرأة طاقما ذهبيا بقيمة نقدية مرتفعة، فعلى الرغم من أنّ الحلي من لوازم المرأة ومما تختص به عن الرجل، فما دام أنه قدم الدليل على ملكه، فله الحق في استرداده.

أما بالنسبة للمرأة، فإذا أقامت البينة على تملك شيء، يختص به الرجال وهو من لوازمهم، فلها الحق في أخذه ما دام أنها أقامت الدليل على ذلك؛ وهذا ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 05 /05 /1986 أنه: " من المعروف فقها حول اختلاف الزوجين في متاع البيت أن ما يخص النساء للنساء، ومن ثم فاليمين في هذه الحالة قررها الشارع وجعلها على من يسانده العرف، والزوجة أثبتت بفاتورة أنها اشترت جهاز تلفزيون وأن الزوج أعترف بأن الخزانة ذات ثلاثة أبواب هي للزوجة، وكانت اليمين عليها لكون موضوع النزاع خاص بالنساء مما يستوجب رد هذا الوجه"⁴⁴.

وعند غياب البينة أو الدليل من كل طرف فإنّ اليمين هي الفاصلة في مثل هذا النزاع طبقا للمادة 73 من قانون الأسرة، فما هو معتاد للنساء ومتعلق بهنّ، فإنه من حق النساء مع اليمين، واليمين التي تقدمها المرأة هي يمين تكميلية، فالأمتعة الخاصة بالنساء تعتبر شاهدا عرفياً وحجة لها. وما معتاد للرجال ومتعلق بهم. فهو ملك للرجال مع اليمين.

أما الأمتعة المشتركة بينهما فإنها يقسمانه مع اليمين، وهو ما يتفق ومذهب الشافعية والحنابلة؛ وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 21 /04 /1998 بقولها: " من المقرر قانونا أن المشتركات بين الزوجين في الأمتعة يقسمانه مع اليمين.

ومتى تبين- في قضية الحال- أن القرار المنتقد لما أيد الحكم القاضي على الطاعنة بأداء اليمين بشأن الأمتعة باستثناء جهاز التلفزة والمقياس الذهبي والراديو لأنها لم تقدم بشأنها أي دليل رغم أنها تعتبر من الأمتعة المشتركة قد خالف أحكام المادة 73 في فقرتها الثانية من قانون الأسرة ومما يستوجب نقض القرار المطعون فيه جزئياً⁴⁵. وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار آخر لها بتاريخ 13 / 03 / 2002 حين قضت: " يتقاسم الزوجان، في حالة النزاع، الأثاث المشترك بينهما مع توجيه اليمين"⁴⁶.

وفي ضوء ذلك فقد قررت المحكمة العليا مبادئ هامة في الإثبات، كاعتبارها توجيه اليمين للمطعون ضده من طرف قاضي الاستئناف بعد نكوله عن تأديتها أمام قاضي درجة أولى خطأ تطبيق القانون⁴⁷، وأن الدفع المتعلق بعدم تأدية اليمين لا يعد طلباً جديداً، بل هو دفع يثار في أي درجة من درجات التقاضي⁴⁸، كما يجب على قضاة الموضوع أن يردوا على طلب اليمين المعروض من طرف والمقبول من الطرف المقابل في النزاع، وذلك من خلال القرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 30 / 12 / 1985 بقولها: " من المقرر قانوناً أنه يجب على قضاة الموضوع أن يردوا على طلب اليمين، المعروض من طرف والمقبول من الطرف المقابل في النزاع"⁴⁹.

أما فيما يخص تحديد قيمة الأشياء المتنازع عليها بين الزوجين فهناك رأيان: الرأي الأول: يرى أن للقاضي سلطة في تحديد ذلك ولا يجوز له أن يحول سلطته إلى أي شخص آخر، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 11 / 04 / 1988 بقولها: " من المقرر قانوناً أنه إذا اختلف الزوجان حول قيمة الأمتعة، فللقاضي سلطة في تحديد ذلك، ولا يجوز له تحويل سلطته إلى شخص آخر، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون. ولما كان من الثابت -في قضية الحال- أن المجلس القضائي لما ترك الأمر بيد المنفذ لتحديد قيمة مبلغ الأمتعة يكون قد تخلى عن عمل يخصه وحده، وبقضائه كما فعل خالف القانون. ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه جزئياً فيما يخص الأمتعة"⁵⁰.

الرأي الثاني: أما الاتجاه الثاني يرى بأن هذه المسألة تعود لأهل الخبرة والفنيين، وهو ما أخذت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 18 / 05 / 1999 والذي جاء فيه: " تقييم مبالغ المتاع مسألة فنية ترجع إلى أهل الخبرة من الصناعات والتجار وليس إلى القضاة.

إن القرار المنتقد مشوب بانعدام الأساس القانوني لما أيد الحكم المستأنف القاضي بدفع مبالغ مالية مقابل متاع المطعون ضدها، لأن تقدير المتاع مسألة فنية يتولاها أهل الخبرة من صناعات وتجار خاصة عندما تكون المبالغ المطلوبة مرتفعة وليس القضاة؛ مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه"⁵¹.

الترجيح: بعد استعراض آراء المحكمة العليا في هذه المسألة، يتضح لي أن الراجح منها هو الرأي الثاني، وذلك لأن تحديد قيمة المتاع خاصة عندما تكون المبالغ المطلوبة مرتفعة، مهمة لا بد من اللجوء إلى أهل الخبرة (كالصناع والتجار)، ولا تكفي السلطة التقديرية للقاضي وحدها لتقييمها. من هنا فإن القضاء الجزائري يجيز للقاضي الاستعانة بأهل الخبرة في حالة نزاع الزوجين حول متاع البيت، خاصة إذا كان قيمة المتاع مرتفعة.

أما بالنسبة للفقه المغربي فقد اعتمد في مسألة النزاع حول متاع البيت على قاعدتين أساسيتين؛ تتمثل في إعمال البيئة وإعمال القرينة. فقد اعتمد الفقه المغربي على إعمال البيئة هنا، وذلك باللجوء إلى القاعدة الفقهية "البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر"، أي أنه على كل من يدعي من الزوجين ملكية شيء ما داخل بيت الزوجية، فعليه أن يثبت ملكية هذا الشيء بكافة وسائل لإثبات الشرعية، كالكتابة وشهادة الشهود وإقرار الطرف الآخر والنكول عن اليمين. فقد تثبت الزوجة ملكية أثاث المنزل ولكنها قد لا تستطيع إثبات أن الزوج قد استحوذ عليه، حيث لا يحكم لها بشيء، وفي هذا الشأن صدر قرار عن المجلس الأعلى بتاريخ 12/26/2007 "... إن المحكمة المصدرة للقرار المطعون فيه لما عللت قرارها فيما يخص أثاث المنزل بأن الطرفين معا يزعم كل واحد منهما تملكه بمفرده لها وأنه لا يوجد في الملف ما يفيد تواجد الأثاث أصلا في منزل الزوجية ومن استحوذ عليه من الطرفين خاصة أنه وبعد عودة المطلقة إلى بيت الزوجية كان خاليا إلا بعض الأثاث..."⁵².

أما بخصوص إعمال القرينة فقد وضع الفقهاء قرينة مفادها أن ما للرجال عادة يأخذه الزوج، كالأدوات حرفته أو أدوات الحلاقة والكتب المدرسية إن كان الزوج رجل علم، وأن ما للنساء عادة تأخذه الزوجة، وذلك كملابس النساء أو أدوات الزينة كالحلي أو غيره، مع الإقرار بأن المسألة نسبية تختلف زمانا ومكانا.

أما إذا كانت هناك أشياء يشترك فيها الرجال والنساء عادة في تملكها وفي استعمالها، بحيث لا يستأثر بها في الواقع العملي الرجال وحدهم أو النساء وحدهن، فإنهما يحلفان معا و يتقسمانها.

أما فيما يخص المشرع المغربي فتناول مسألة النزاع حول متاع البيت من خلال أحكام المادة 34 من مدونة الأسرة المغربية بقولها: "كل ما أنت به الزوجة من جهاز وشوار يعتبر ملكا لها. إذا وقع نزاع في باقي الأمتعة فالفصل فيه يخضع للقواعد العامة للإثبات.

غير أنه إذا لم يكن لدى أي منهما بينة، فالقول للزوج بيمينه في المعتاد للرجال، والقول للزوجة بيمينها في المعتاد للنساء، أما المعتاد للرجال والنساء معا فيحلف كل منهما ويتقسمانه، ما لم يرفض أحدهما اليمين ويحلف الآخر فيحكم له".

ما يتضح لنا من خلال هذه المادة أن المشرع المغربي حذو نظيره الجزائري، حيث وضع عدة أحكام يعتمد عليها القاضي في النزاعات القائمة بين الزوجين حول متاع البيت، وحتى يفصل القاضي في ذلك، ينبغي مراعاة النقاط الآتية:

أ - أن كل ما أتت به الزوجة إلى بيت الزوجية كجهاز أو شوار، فهو ملك خالص لها، وبالتالي لا يمكن للزوج أن يناديها فيه، إلا إذا أثبت أنها تنازلت له عنه، مع العلم أن التنازل يجب أن يكون صريحا ويجب تفسيره تفسيراً ضيقاً⁵³.

ب - إذا ثار نزاع حول الأمتعة الأخرى الموجودة داخل بيت الزوجية، فإنه يرجع في ذلك للقواعد العامة في الإثبات⁵⁴.

ج - أما إذا لم يوجد للزوجين وسيلة لإثبات ملكيته للمتنازع فيه، فهنا تطبق قرينة التي تقضي بأن ما هو معتاد للرجال يأخذه الزوج بيمينه، وأن ما هو معتاد للنساء تأخذه الزوجة بيمينها، وأن ما هو للرجال وللنساء فيحلفان معا ويتقسمانه.

أما فيما يخص النزاع حول متاع البيت فقد قرر المجلس الأعلى ما يلي: "وحيث يستخلص مما تقدم أن الجهازين المذكورين (جهاز تلفاز و آلة تبريد) لا يختص أحد الزوجين عادة بملكيتها التي لم تثبت لأحدهما مما يستدعي تلقائياً تطبيق الفصل 39 من مدونة الأحوال الشخصية الذي ينص على أن المتاع المعتاد للرجال والنساء معا يحلف كل منهما ويتقسمانه".⁵⁵

من هنا ما يمكن ملاحظته من هذا القرار من جهة أولى، أن اعتبار الشيء من المعتاد للرجال أو من المعتاد للنساء أو مما يشترك في تملكه الرجال والنساء عادة مسألة موضوع، تختلف باختلاف ظروف المكان والزمان، وما قرره المجلس الأعلى يدخل ضمن السلطة التقديرية للقاضي. ومن جهة ثانية، فإن ما قرره المجلس الأعلى تتوقف على صحته كون المرأة من ذوات الدخل، أما إذا كانت مأكثة في البيت لا تمارس أي نشاط أو عمل خارج البيت تستفيد منه، ولم يكن لها أي مورد مادي، فإنه في مثل هذه الحالة تقوم القرينة لصالح الزوج فيمتلك الشيء المتنازع عليه بيمينه.

ومن القواعد التي قررها المجلس الأعلى في هذا الصدد أن ما ضمن بعقد الزواج أنه متاع في ملكية الزوجة فهو لها يجب أن تسترده في حالة الطلاق، أما ما زاد على ما في العقد وضمن

بمقال الدعوى فيجب عليها - أي الزوجة- أن تقيم البيئة على ملكيتها له⁵⁶، و إلا ردت دعواها بشأنه، ما لم يكن هناك إقرار من الزوج تستفيد منه.

فإن ادعاء الزوج أن الزوجة قد أخذت أغراضها المضمنة بعقد شوارها من بيت الزوجية فيه اعتراف الزوج بوجود الشوار، ويجب عليه إثبات ما يدعيه، و إذا ما أنكرت الزوجة ما ادعاه الزوج دون إثبات فلا يحكم لها إلا بعد تأديتها ليمين الإنكار؛ وهو ما قضى به المجلس الأعلى في قرار له بتاريخ 28/07/2004 على أنه: "حقاً، لقد صح ما نعتة الوسيلة على القرار المطعون فيه، ذلك أن الطاعن يدعى أن المطلوبة في النقص قد أخذت أمتعتها المذكورة برسم شوارها عدد...فهو مدع بأنها أخذت حوائجها و لا بيئة له على ذلك، وهي مدعى عليها فعليها إذن يمين الإنكار التي طلبها المدعي بأنها لم تأخذ حوائجها مع إعمال قاعدة النكول لقول: (والمدعي عليه باليمين في عجز مدع عن التبيين)؛ وبما أن المحكمة مصدرة القرار لم تحكم بيمين الإنكار رغم طلب الطاعن لهذه اليمين واستمرار المطلوبة في إنكارها أخذها حوائجها فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق الفقه والقانون في هذا الشأن..."⁵⁷.

خاتمة:

في نهاية هذه الورقة البحثية تخلص إلى النتائج الآتية:

إن المشرع منح للقاضي حلوفاً لفض النزاعات المالية بين الزوجين، بخصوص إثبات ملكية متاع البيت من خلال أحكام المادة 73 من قانون الأسرة، في حين أنه لم يوجد حلوفاً في حال النزاع بين الزوجين حول إثبات وجود هذا المتاع، مما يسمح للقاضي شؤون الأسرة اللجوء إلى القواعد العامة في الإثبات خاصة قاعدة البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر.

- يجب على قاضي شؤون الأسرة عند تكليفه أحد الزوجين بأداء اليمين أن يراعي شخصية كل منهما، وظروف وملابسة كل قضية، واستنباط قرائن أخرى كالحالة المادية لهما، وعمل الزوجة، وقرب العهد بالزواج والتي تمكن أن تعزز قناعة القاضي في موضوع النزاع، ذلك لأن اليمين إذا كانت تؤتي نتائجها فيما مضى فإنها لم تعد كذلك اليوم، وذلك بعد اندفاع المجتمع نحو الماديات وضعف الوازع الديني وانعدام التربية الأخلاقية داخل الأسرة.

الهوامش والمراجع:

- 1- ابن نجيم، البحر الرائق شرح كثر الدقائق، ج 04، ص 193.
- 2- الدردير، الشرح الكبير، ج 02، ص 511؛ ابن العربي، أحكام القرآن، ج 01، ص 338.
- 3- عبد الرحمان الجزيري، الفقه على المذاهب الأربعة، قسم الأحوال الشخصية، دار الكتب العلمية، لبنان، 1988، ج 04، ص 556.

- 4 - محمد مصطفى شلي، أحكام الأسرة في الإسلام، أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ط 04، 1983، ص 430.
- 5 - محمد الكشور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 02، 2009، ج 02، ص 489.
- 6 - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 03، ص 194؛ ابن حزم، المحلى، ج 09، ص 507.
- 7 - إن النفقة بكل أنواعها تجب على الزوج، والمهر ليس عوض الجهاز، لأنه عطاء ونحلة كما سماه القرآن الكريم، فهو ملك خالص لها وهو حقها على الزوج بمقتضى أحكام الزواج، وليس ثمة من مصادر الشريعة ما يجعل المتاع حقا على الزوجة؛ الشيخ محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط 02، 2005، ص 225.
- 8 - سورة البقرة، الآية 233.
- 9 - سورة الطلاق، الآية 06.
- 10 - رواه مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 889.
- 11 - قيس عبد الوهاب الحياي، ملكية أثاث بيت الزوجية، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط 01، 2008، ص 62.
- 12 - ابن نجيم، البحر الرائق، ج 04، ص 188.
- 13 - خليل بن إسحاق المالكي الجندي، المختصر، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 01، 1995، ص 112.
- 14 - الدردير، حاشية الشرح لكبير، ج 02، ص 321.
- 15 - الخميل والخميلة، القטיפفة ذات الأهداب، والإذخر حشيشة طيبة الرائحة تسقف بها البيوت فوق الخشب، وتستخدم في تطيب الموتى.
- 16 - المواق، التاج والإكليل شرح مختصر خليل، ج 04، ص 138.
- 17 - محمد مصطفى شلي، المرجع السابق، ص 431.
- 18 - عبد الرحمان الجزيري، المرجع السابق، ص 559.
- 19 - سورة النساء، الآية 34.
- 20 - رواه مسلم، المرجع السابق، ص 1086.
- 21 - بدران أبو العينين، الزواج والطلاق في الإسلام فقه مقارن بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، بدون سنة الطبع، ص 228.
- 22 - أحمد مصطفى الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، دار القلم، ط 1989، ص 72.
- 23 - الشافعي، الأم، ج 05، ص 95؛ النووي، روضة الطالبين، ج 12، ص 92.
- 24 - أي أن الزوجين تساويا في ثبوت يدهما على الشيء المدعي، مع عدم البيينة من كليهما، فلم يقدم أحدهما على صاحبه. الشيرازي، المذهب، ج 02، ص 317.
- 25 - حمد قدري باشا وشرحه لمحمد زيد الإيباني، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، تحقيق: محمد أحمد سراج، و علي جمعة محمد، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة، ط 02، 2009 م، ص 298 - 300؛ وقد اشترط المالكية شرطان هما: أ- أن لا يكون المتاع للنساء في حوز الرجل الخاص به كصندوقه وخزانتة

- عليها بغلق؛ ب- أن لا تكون المرأة معروفة بالفقر، وإلا فلا يقبل قولها إلا بمقدار صداقها، وما زاد على صداق مثلها فالقول للزوج بيمينه؛ الدردير، الشرح الكبير، ج 02، ص 336؛ ابن قدامة، المغني، ج 07، ص 225.
- 26 - الجصاص، أحكام القرآن، ج 03، ص 221؛ وقال المرغناني: "إذا اختلف الزوجان في متاع البيت، فما يصلح للرجال فهو للرجل كعمامة، لأن الظاهر شاهد له؛ وما يصلح للنساء فهو للمرأة لشهادة الظاهر لها، وما يصلح لهما كالآنية فهو للرجل، لأن المرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في الدعاوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لأنه يعارضه ظاهر أقوى منه، ولا فرق بين ما إذا كان الاختلاف في حال قيام النكاح أو بعد أو ما وقعت الفرقة"، المرغناني، الهداية شرح البداية، ج 03، ص 166.
- 27 - ابن قدامة، الكافي في فقه ابن حنبل، ج 04، ص 505.
- 28 - سعيد بن منصور في سننه رقم 1429.
- 29 - ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج 34، ص 81 - 82؛ كما قال ابن القيم في هذا أيضا: "إذا تنازع الزوجان في متاع البيت، حكم للرجل بما يصلح له، وللمرأة بما يصلح لها، ولم ينازع في ذلك إلا الشافعي، فإنه قسم عمامه الرجل وثيابه بينه وبين المرأة، وكذلك قسم خف المرأة وحلقها ومغزليها بينها وبين الرجل، أما الجمهور - كمالك و أحمد وأبي حنيفة - فإنهم نظروا إلى القران الظاهرة، والظن الغالب الملتحق بالقطع في اختصاص كل واحد منهما بما يصلح له، ورأوا أن الدعوى ترجح بما هو دون ذلك بكثير، كاليد، والبراءة، والنكول، واليمين المدروسة، والشاهد واليمين".
- وهكذا نجد ابن القيم يحكم بغلبة الظن المستفاد من العادة المشاهدة، وهي من القران الظاهرة التي يحكم بها للمدعي مع يمينه، كما لو تنازع خياط ونجار في آلات صناعتهم، حكم للنجار بالآلات النجارة، وللخياط بأدوات الخياطة؛ وهذا الظن الغالب له قوة قريبة من القطع باختصاص كل شخص بما هو صالح له؛ ابن القيم، إغائة اللفهان من مصابيد الشيطان، ج 02، ص 66.
- 30 - عبد الرزاق، مصنف، ج 04، رقم 225، ص 164.
- 31 - وأما أن الزوج لا يبذل مهرا، ويجعل بعض الأثاث مهرا لها مقدما، فهذا يصير ملكاً لها أيضا؛ وقد اعتاد بعض الأولياء كتابة قائمة بهذا الأثاث، يقر الزوج فيه بملكية الزوجة أو ولها للمنقولات، حذرا من أن يدعي الزوج أنه بذل المهر نقدا، واشترى الأثاث من ماله، فلا تتمكن المرأة من إثبات حقها عند النزاع.
- 32 - الإمام مالك، المدونة الكبرى، ج 04، ص 267.
- 33 - الحطاب، مواهب الجليل، ج 03، ص 328.
- 34 - ابن رشد الجد، البيان التحصيل، ج 05، ص 444.
- 35 - ميارة الفاسي، شرح ميارة على التحفة، ج 01، ص 306.
- 36 - النووي، روضة الطالبين، ج 12، ص 92.
- 37 - الشرواني، حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 05، ص 376؛ الشيرازي، المهذب، ج 02، ص 317.
- 38 - الزيعلي، تبين الحقائق، ج 04، ص 312.

- 39 - محمد بن الحسن الشيباني، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، طبعة عالم الكتاب، بيروت، ج 01، ص 339.
- 40 - الإمام مالك، المدونة الكبرى، ج 04، ص 267؛ ابن رشد الجد، البيان التحصيل، ج 05 ص 445.
- 41 - ومن هنا يعد النزاع حول أثار بيت الزوجية من أعقد المسائل المثارة في المحاكم، وذلك كأثر من أثار الطلاق، و أكثر غموضاً، وتعقيداً وأشهدها خصاماً بين المطلقين، وعليه فالمسألة هنا مسألة إثبات، طبقاً لأحكام المادة 323 من قانون المدني، باستطاعة الزوجة أن تقدم للقاضي أي دليل يثبت وجود أمتعتها ببيت الزوجية فالقول قولها، إلا إذا عارضها المطلق فهنا عليها تأدية اليمين لوضع حد للنزاع.
- 42 - أحمد الزرقاء، شرح القواعد الفقهية، المرجع السابق، ص 369.
- 43 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، قرار بتاريخ 16/03/1999، ملف رقم 216836، إ - ق، عدد خاص، 2001، ص 245.
- 44 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، قرار بتاريخ، 05/05/1986، ملف رقم 41437، غير منشور؛ نقلاً عن: بلحاج العربي، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر 05 - 02 ومعلقاً عليه بمبادئ المحكمة العليا خلال أربعين سنة (1966 - 2006)، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 03، 2007، ص 402.
- 45 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، قرار بتاريخ 21/04/1998، ملف رقم 189245، إ - ق، عدد خاص، 2001، ص 242.
- 46 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، قرار بتاريخ 13/03/2002، ملف رقم 277411، م - م - ع، عدد 02، 2004، ص 359.
- 47 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، 14/04/1992، ملف رقم 81850، إ - ق، عدد خاص، 2001، ص 230؛ حين قضت: "من المقرر قانوناً أن الناكل عن اليمين خاسر دعواه. ومتى تبين - في قضية الحال - أن المطعون ضدها وجه لها القاضي الأول تأدية اليمين تطبيقاً للمادة 73 من ق-أ، على تركها أثارها ومصوغها في بيت الزوجية، غير أنها امتنعت عن تأديتها، وعليه فإن القرار المنتقد لما سمح للمطعون ضدها بتأدية اليمين التي وجهت لها سابقاً ونكلت عنها، أخطأ في تطبيق القانون؛ ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار جزئياً فيما يخص الأثار والمصوغ".
- 48 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، القرار بتاريخ 19/07/1994، ملف رقم 109595، إ - ق، عدد خاص، 2001، ص 236؛ حين قضت: "من المقرر قانوناً أن الدفع المتعلق بعدم تأدية اليمين بشأن الأثار لا يعتبر طلباً جديداً، بل هو دفع يثار في أي درجة من درجات التقاضي. ومن ثم فإن القرار المنتقد عندما اعتبر توجيه اليمين التي أثارها الطاعن طلباً جديداً يكون قد خطأ في تطبيق القانون؛ مما يستوجب نقض القرار جزئياً فيما يتعلق بالأثار".
- 49 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، قرار بتاريخ 30/12/1985، ملف رقم 39294، غير منشور؛ نقلاً عن: بلحاج العربي، قانون الأسرة مع تعديلات الأمر 05 - 02، المرجع السابق، ص 399.
- 50 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، القرار الصادر بتاريخ 11/04/1988، ملف رقم 49302، م - ق، عدد 02، 1992، ص 40.
- 51 - المحكمة العليا، غ، أ، ش، 18/05/1999، ملف رقم 222651، إ - ق، عدد خاص، 2001، ص 248.

- ⁵² - المجلس الأعلى، القرار الشرعي بتاريخ 26 /12 /2007، عدد 666، عدد 270 /02 /01 /2007، غير منشور؛ نقلا عن: محمد الكشور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، ج 02، المرجع السابق، ص 494.
- ⁵³ - حيث نص الفصل 467 من ق - إ - ع - م بقوله " التنازل على الحق يجب أن يكون له مفهوم ضيق، و لا يكون له إلا المدى الذي يظهر بوضوح من الألفاظ المستعملة ممن أجراه، ولا يسوغ التوسع فيه عن طريق التأويل والعقود التي تثور الشك حول مدلولها لا تصلح أساسا لاستنتاج التنازل منها".
- ⁵⁴ - ومن المعلوم أن قواعد الإثبات منها ما هو موضوعي، وهي تلك المضمنة في قانون الالتزامات والعقود؛ ومنها ما هو شكلي أو إجرائي، وهي تلك المضمنة في قانون المسطرة المدنية.
- ⁵⁵ - المجلس الأعلى، قرار رقم 128 صادر في 08 /02 /1982، ملف رقم 90754؛ نقلا عن: محمد الكشور، الوسيط في شرح مدونة الأسرة، ج 02، المرجع السابق، 500.
- ⁵⁶ - المجلس الأعلى، قرار صادر بتاريخ 29 /09 /1987، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 41، ص 139 وما بعدها.
- ⁵⁷ - المجلس الأعلى، قرار صادر بتاريخ 28 /07 /2004، منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 62، ص 119.