حق المطلقة في المتعة
بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

أ.عيساوي عبد النور-أستاذ مساعد أ
معهد العلوم القانونية والإدارية
المركز الجامعي بغليزان

مقدمة

فرض الله سبحانه وتعالى المتعة للمطلقة بموجب عدة نصوص قرآنية، وأكّدت ذلك السنة النبوية أيضاً، ونصّت عليها بعض الدول العربية في قوانينها، ويلاحظ أن الفقه القانوني في الجزائر كان يذهب إلى اعتبار المتعة تعويضاً كسائر التعويضات، ولم ينص عليها المشرع الجزائري.

وكان القضاة يحكمون للمطلقة بمبلغ من المال ويُلزمون الزوج بدفعه لها بسبب الطلاق التعسفي تحت تسميات مختلفة[1]. فمرَّةً يصفون هذا المبلغ المحكوم به "متعة" ومرَّة يصفونه بأنه "أرشا". ثم تخلوا عن استعمال كلمة " متعة " واستبدلوا كل ذلك بكلمة تعويض.

إن التعويض أساسه وجود الضرر، وقد يستفيد منه الزوج كما تستفيد منه الزوجة في حين أن المتعة مقتصرة على الزوجة ولا يشترط فيها إثبات وجود الضرر، ولعل هذا ما يؤكد وجود فرق بين المتعة والتعويض. ومن هنا تظهر أهمية الموضوع، حيث أن إيجاب المتعة للمطلقة يحقق لها التخفيف عن ألم الفراق من جهة، ويغنيها عن إثبات الضرر من جهة ثانية. فضلا على أن القول بوجوب المتعة كحق يفرض على القاضي وجوب الحكم بها، على العكس من

(1) عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 1996، ص308.

ذلك عند القول باستحبابها.

في ظل كل ما سبق، نتساءل عن مدى اعتبار متعة المطلقة حقا أم مجرد إحسان مصدره الأخلاق وليس القانون؟

إن الهدف من هذا البحث هو تبيين حقيقة المتعة وأهميتها للمطلقة في الشريعة والقانون. ولأجل ذلك فقد اعتمدت المنهج التحليلي لتحليل ما جاء في النصوص القانونية والقرارات القضائية؛ وكذا المنهج المقارن للمقارنة بين ما ذهب إليه التشريع الجزائري وبعض التشريعات العربية، وما جاء في الفقه الإسلامي. فقسمت البحث إلى مبحثين؛ أتطرق في المبحث الأول للتكييف القانوني والشرعي للمتعة، وفي المبحث الثاني لشروط استحقاق المتعة وكيفية تقديرها في الشريعة الإسلامية وفي القانون وتطبيقات الإجتهاد القضائي.

المبحث الأول: التكييف القانوني والشرعي لمتعة المطلقة

إن حقيقة المتعة تظهر جلياً من خلال كتب الفقه والقانون، نظراً لما أورده الفقهاء من تعريفات للمتعة، فضلاً عن تفصيل أحكامها، وسرد الأدلة الواردة بشأنها، لذلك سأعالج في المطلب الأول من هذا المبحث المقصود بالمتعة.

المطلب الأول: معنى المتعة

لا يمكن الوقوف على المعنى الحقيقي لأي مصطلح لغوي إلا بالتطرق إلى تعريفاته من مختلف الجوانب، وتتبع الآراء الفقهية والقانونية في ذلك. وهذا ما سأحاول الالتزام به في هذه الدراسة، حيث أعرض التعريف الاصطلاحي للمتعة في الفرع الأول، ثم التعريف القانوني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف الاصطلاحي للمتعة

إن اللغة العربية غنية بالمفردات، لذلك فإن التعريف اللغوي يحمل عدة معانٍ عكس التعريف الفقهي الذي يحاول ضبط المعنى الحقيقي

للمصطلحات.

أولاً: التعريف اللغوي للمتعة

المتعة مشتقة من الفعل متَّع، وهو بخلاف الفعل متَع، حيث يُقال متَع النبيذ يمتع متوعاً بمعنى اشتدت حمرته، ومتع الحبل بمعنى اشتد، ومتع الرجل أي جاد وظرف. والماتع من كل شيء البالغ في الجودة الغاية في بابه[1].

ذكر الله تعالى المتاع والتمتع والاستمتاع والتمتيع في مواضع من كتابه، ومعانيها وإن اختلفت راجعة إلى أصل واحد. قال الأزهري: فأما المتاع في الأصل فكل شيء يُنتفع به ويُتبلغ به ويُتزوَّد، والفناء يأتي عليه في الدنيا[2]. والمتعة، التمتع بالمرأة لا تريد إدامتها لنفسك، وهو نوع من الأنكحة نهى النبي ﷺ عنه. قال تعالى: " **فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً**"[3].

قال الأزهري[4]: المتاع في اللغة كل ما انتفع به فهو متاع، وقوله تعالى: "**وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُه**"[5]. ليس معنى زودوهن المتع، إنما معناه أعطوهن ما يستمتعن، وكذلك قوله تعالى: "**وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ**"[6].

والنهي عن متعة النساء ورد في نصوص نبوية عديدة، ويكفي منها ما ورد عن أمير المؤمنين على ابن أبي طالب رضي الله عنه الذي نهى عنها لثبوت نهي النبي ﷺ

---

(1) ابن منظور، لسان العرب المحيط: ج5، دار الجيل، لبنان، دار لسان العرب، لبنان، سنة 1988، ص 432. وقد أورد ابن منظور المفاهيم المختلفة للمتعة، والتي نقلت بعضها عنه في هذا الفرع لتقريب المعنى.

(2) أنظر: ابن منظور، المرجع السابق، ص 432.

(3) سورة النساء، الآية 24.

(4) نقلاً عن ابن منظور، المرجع نفسه، ص 433.

(5) سورة البقرة، الآية 236.

(6) سورة البقرة، الآية 241.

عنها[1].

ومتعت المطلقة بالشيء، لأنها تنتفع به، ويُقال أمتعت بمالي، بمعنى تمتعت[2].

ومتعة المرأة ما وصلت به بعد الطلاق، قال تعالى: " وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ"[3]. وقال عز وجل في موضع آخر " لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْتَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ"[4].

ثانياً: التعريف الفقهي للمتعة

لقد اختلف الفقهاء في تعريف المتعة، وهذا راجع إلى اختلاف نظرتهم إلى المتعة، فهناك من اعتمد على مقدار المتعة لتعريفها، وهناك من اعتمد في ذلك على هدف المتعة، وذهب آخرون إلى ربطها بالتعويض[5].

---

(1) يقول الإمام النسائي في هذا الصدد: " أخبرنا عمرو بن علي قال حدَّثنا يحي عن عبد الله بن عمر قال حدثني الزهري عن الحسن وعبد الله ابني محمد عن أبيهما أن علياً بلغه أن رجلاً لا يرى بالمتعة بأسا فقال إنك تائه، إنه نهى رسول الله ﷺ عنها وعن لحوم الحمر الأهلية يوم خيبر". أنظر في هذا – ومزيدًا من التفصيل – سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية الإمام السندي، المجلد الثالث، الدار المصرية اللبنانية، مصر، سنة 1987، ص 125 ومايليها.

(2) أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة: ج5، دار الجيل، لبنان، بدون تاريخ، ص 293.

(3) سورة البقرة، الآية 241.

(4) سورة البقرة، الآية 236.

(5) ومن الذين ربطوا بين المتعة والتعويض الأستاذ عبد العزيز سعد حيث يقول: "وعلى الرغم من اعتقادنا بأن العلاقة بين التعويض والمتعة لا تظهر إلا من خلال اشتراكهما في مدلول واحد يعني اختصاص القاضي بالحكم بإجبار الزوج على دفع مبلغ من المال نقداً أو عيناً إلى مطلقته تعويضاً عما أصابها من ضرر كلما كان=

والمراد بالمتعة شرعاً ما تمتع به الزوجة وتعطاه تعويضاً لها عن الفرقة بينها وبين زوجها من الثياب التي تلبسها المرأة للخروج عادة أو ما يعادلها من مال أو أي عوض[1].

وإن عرفت المتعة بالتعويض إلا أنها ليست تعويضاً، وفي هذا يقول الأستاذ معوض عبد التواب[2]: والمتعة كذلك ليست تعويضاً للمطلقة، لأنها تجب أو تستحب لها، بصرف النظر عما إذا كانت مخطئة أم غير مخطئة، مقصّرة في حق زوجها أم غير مقصّرة، أصاب زوجها ضرر من تصرفاتها أم لم يصيبه أي ضرر.

والمتعة كما عرَّفها الفقهاء هي ما يقدمه الزوج لزوجته جبراً وترفيهاً وتخفيفاً لما يصيبها من أسف وحسرة ووحشة بسبب استعمال الرجل حق الطلاق الذي منحه الله إياه على سبيل الاستثناء، وحرمها إياه[3].

ولا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار المتعة عقوبة للمطلق لأن المذاهب التي أوجبتها وتلك التي استحبتها لم تفرق بين المطلق المخطئ والمطلق لعذر شرعي.

= الطلاق بسبب تعسفي، إلا أننا مع ذلك نعتقد أيضاً أن مجال استعمال كلمة المتعة في الشريعة الإسلامية أضيق كثيراً مما هي عليه كلمة التعويض في القوانين الوضعية". راجع مؤلفه: الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، المرجع السابق، ص 311.

(1) أحمد فتحي بهنسي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، مصر، 1988، ص25

(2) معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية: ج2، الطبعة السابعة، منشأة المعارف، مصر، سنة 1997، ص 909.

(3) معوض عبد التواب، المرجع نفسه، ص 906.

ويشير الأستاذ عبد الناصر العطار[1]، إلى أن المتعة من قبيل التسريح بإحسان، أي يدفعها المطلق امتثالاً لأمر الله، والله عز وجل يجب أن يعبده المطلق كأنه يراه، فإن لم يكن المطلق يرى الله فإن الله جلَّ شأنه يراه فهذا هو الإحسان، كما فسَّره رسول الله ﷺ، قال الله تعالى: "**فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا فمتعوهن**"[2].

فالمطلوب شرعاً أن الزوج لا يضر بزوجته، بل يسرحها بإحسان، والتسريح بإحسان ينافي ما يُصاحب الطلاق من تنازع وخصومات، لذلك قال بعض الفقهاء أن الزوج لا يمكن إجباره على دفع المتعة إذا كان قد وجب للزوجة الصداق كاملاً بالدخول، أو نصف الصداق بالعقد دون الدخول.

قال الأستاذ محمد أحمد سراج: المتعة هي مقدار من المال يُقضى به على الزوج للمطلقة على سبيل الإحسان والتلطف[3]. وعرَّفها الإمام محمد أبو زهرة بأنها بدل عن المهر واجب الأداء في هذه الحال، وما يكون بدلاً للواجب يكون واجباً[4].

يقول الأستاذ فضيل سعد[5]: المتعة هي مبلغ من المال يلتزم الزوج بدفعه لزوجته التي طلقها أو فسخ العقد القائم بينها وبينه.

---

(1) نقلاً عن معوض عبد التواب، المرجع نفسه، ص 908.

(2) سورة الأحزاب، الآية 49.

(3) محمد أحمد سراج، محمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص 181.

(4) محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، مصر، دون تاريخ النشر، ص 200.

(5) فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 98.

الفرع الثاني: التعريف القانوني للمتعة

سبقت الإشارة إلى أن القانون الجزائري لم يتحدث عن المتعة ولم يتناولها بالتنظيم في نصوصه، وحتى القوانين العربية التي نصَّت على المتعة لم تضع لها تعريف، وهذا راجع لكون السلطة التشريعية ليس من مهامها تعريف المصطلحات التي نستعملها إلا في نطاق ضيق يعرف بالتفسير التشريعي، وهذا لا يكون إلاَّ في بعض الأحيان عندما يكون المصطلح غامض أو يحتمل عدة معانٍ.

ونص المشرع المصري في المادة 18 مكرر من القانون رقم 100 لسنة 1985 على أن الزوجة المدخول بها تستحق فوق نفقة عدتها نفقة متعة، فهو بذلك ميَّز نفقة المتعة عن نفقة العدَّة. وذهب في المذكرة الإيضاحية إلى اعتبار المتعة معونة تعين الزوجة من الناحية المادية على نتائج الطلاق. وفي الوقت نفسه تمنع الكثيرين من التسرع في الطلاق.

ويؤخذ على المشرع المصري في هذا أنه جعل المتعة حاجزاً أمام المطلق وهذا بخلاف النصوص الشرعية التي تقرر أن الطلاق حق للرجل يستعمله في حدود الضوابط الشرعية، بل إنه في بعض الأحيان يكون واجباً[1].

ويبدو أن القانون المصري كان يسعى لتحقيق هدفين من خلال فرض المتعة وهما[2]:

الهدف الأول: مواجهة المشاكل الاجتماعية، وذلك بإعانة المطلقة على

---

(1) للطلاق أكثر من حكم تبعاً للظروف الموجبة له والأحوال التي تقتضيه، أنظر تفصيل كامل أحكامه في مرجع: محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، فقه الأحوال الشخصية، مؤسسة الوراق، الأردن، 2000، ص 168.

(2) محمد أحمد سراج، محمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 159.

مواجهة الأعباء اليومية والتكاليف المتزايدة لأن المطلقة تصبح دون معيل بعد الطلاق، ويستشف هذا الهدف من تقدير المتعة من قبل المشرع بنفقة سنتين على الأقل.

الهدف الثاني: تقييد حركة المطلق، وقد أفصح عن هذا في المذكرة الإيضاحية، ولعل ما دفع به إلى ذلك هو ارتفاع نسبة الطلاق في أوساط المجتمع المصري، وهذا هو الهدف الرئيسي للمشرع وكان صريحاً في الإفصاح عنه وتحديد أقل المتعة يُساعد المشرع في الوصول إلى ذلك الهدف.

وفي القانون السوري جاء في المادة 62 أن المتعة هي كسوة مثل كسوة المرأة عند الخروج من بيتها، فالمشرع السوري حصر المتعة في كسوة المرأة التي تلبسها عند خروجها، وبذلك فالواجب على المطلق أن يعطي لزوجته كسوة إذا طلقها قبل الدخول. وأمام سكوت المشرع السوري يطرح التساؤل حول إمكانية تقدير المتعة نقداً بدلاً من كسوة.

المطلب الثاني: أحكام المتعة وأدلتها

نزلت العديد من الآيات في المتعة، ورويت فيها أحاديث عن رسول الله صلى عليه وسلم، وبذلك نجد الأدلة في المتعة موجودة في ا لكتاب والسنة، كما نجدها أيضاً في عمل الصحابة، غير أن الفقهاء اختلفوا في حكمها نظراً لاختلاف تفسير الآيات القرآنية.

الفرع الأول: الأدلة من الكتاب والسنة

أما دليل المتعة من الكتاب فقوله تعالى: **"لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ**

عُقْدَةُ النِّكَاحِ"[1].

فقوله تعالى: " **لا جناح عليكم**" نزل فيمن طلق امرأته ولم يكن سمَّى لها مهراً ولا جامعها. أما قوله تعالى: " **وقد فرضتم لهن فريضة**" فيريد المطلقات وفرض الفريضة تسمية المهر، وذلك أن المطلقة غير الموطوءة لها نصف المسمى إن سمَّى لها مهر، وإن لم يُسمَّى لها مهر فليس لها نصف المهر، بل تجب لها المتعة[2].

قوله: "**ومتعوهن**" أي أعطوهن شيئاً يكون متاعاً لهن، وهنا ذكرت مطلقة غير مفروض لها ولا مدخول بها، فلا مهر لها، بل المتعة، وبيَّن في سورة الأحزاب أنَّ غير المدخول بها إذا طلقت فلا عدة عليها، ومطلقة مفروض لها غير مدخول بها، تستحق نصف المسمَّى[3].

وقال تعالى: "**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا**"[4]. وقال تعالى: "**وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**"[5].

فقد جاء في هذه الآيات ما يدل على شرعية المتعة، ومن ذلك قوله تعالى: "**فمتعوهن**" وهو أمر، والأمر يقتضي الوجوب حتى تقوم الدلالة على الندب.

وقوله تعالى: " **مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ**" تأكيداً لإيجابها، إذ

---

(1) سورة البقرة، الآيتين 236، 237.

(2) أحمد فتحي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 26.

(3) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير: ج1، دار الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، دون سنة الطبع، ص255.

(4) سورة الأحزاب، الآية 49.

(5) سورة البقرة، الآية 241.

جعلها من شرط الإحسان، وعلى كل أحد أن يكون من المحسنين، وقوله تعالى: "فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا". وقد دلَّ على الوجوب من حيث هو أمر، وقوله تعالى: "وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ" يقتضي الوجوب أيضاً لأنه جعلها لهن، وما كان للإنسان فهو ملكه، له المطالبة به كقوله هذه الدار لزيد[1].

ويقول الشوكاني في قوله تعالى: "وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ" قد اختلف المفسرون في هذه الآية فقيل هي المتعة وهي واجبة لكل مطلقة، وقيل هذه الآية خاصة بالثيبات اللواتي قد جومعن، لأنه قد تقدم قبل هذه الآية ذكر المتعة للواتي لم يدخل بهن الأزواج وقد قدَّمنا الكلام على هذه المتعة، والخلاف في كونها خاصة بمن طلقت قبل البناء والفرض أو عامة للمطلقات، وقيل إن هذه الآية شاملة للمتعة الواجبة وهي متعة المطلقة قبل البناء والفرض، وغير الواجبة وهي سائر المطلقات فإنها مستحبة فقط، وقيل المراد بالمتعة هنا النفقة[2].

غير أن القول بأن المتعة هي النفقة قول لا يستبعد ضعفه، ذلك أن الله سبحانه وتعالى جعل النفقة فرضاً بنصوص صريحة، ولا خلاف بين العلماء في أنها واجبة، وهذا عكس المتعة التي اختلفوا بشأنها، وقد قال تعالى: " وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ"[3]. وقال أيضاً: "أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ

(1) أحمد فتحي بهنسي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 27، ص28.

(2) محمد بن علي محمد الشوكاني، فتح القدير: ج1، المرجع السابق، ص 263.

(3) سورة البقرة، الآية 233.

كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ"[1]. كما قال أيضاً في وجوب النفقة: "لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللهُ لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا"[2]. وهذه الآيات دليل قاطع على وجوب الإنفاق على الزوجة، أضف إلى ذلك أن النفقة مستمرة ما استمرت الحياة الزوجية في حين أن المتعة بعد الطلاق وتكون مرة واحدة.

وأما أدلة المتعة من الأحاديث والآثار، فقد أخرج مالك وعبد الرزاق والشافعي وعبد ابن حميد وابن المنذر والبيهقي عن ابن عمر قال: لكل مطلقة متعة إلا التي تطلقها ولم تدخل بها وقد فرض لها، كفى بالنصف متاعاً، وأخرج ابن المنذر عن علي بن أبي طالب قال: لكل مؤمنة طلقت حرة أو أمة متعة، وقرأ: "وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ". وأخرج البيهقي عن جابر بن عبد الله قال " لما طلق حفص بن المغيرة امرأته فاطمة أتت النبي ﷺ، فقال لزوجها "متعها، قال لا أجد ما أمتعها، قال فإنه لابد من المتاع، متعها ولو نصف صاع من تمر"، وأخرج عبد ابن حميد عن أبي العالية في الآية قال لكل مطلقة متعة[3].

فهذه النصوص وغيرها في كتب الفقه والتفاسير تؤكد أن النبي ﷺ ذكر أن للمطلقة متعة، ومن بعده الصحابة والتابعين لم يختلفوا في أن للمطلقة متعة، لأنه نزل بها القرآن، وما كان لأحد يؤمن بالله ورسوله أن يُخالف ما جاء به القرآن الكريم. وإنما الاختلاف كان حول وجوب المتعة من عدمه، لأن الله عز

(1) سورة الطلاق، الآية 6.

(2) سورة الطلاق، الآية 8.

(3) محمد بن علي الشوكاني، فتح القدير: ج1، المرجع السابق، ص 264.

وجل خصَّ المطلقة قبل المسيس بنص خاص.

قال ابن عباس وطاوس وإبراهيم والحسن البصري؛ المس: النكاح، بل ويجوز أن يطلقها قبل الدخول بها والفرض لها، إن كانت مفوضة، وإن كان في هذا انكسار لقلبها، ولهذا أمر تعالى بإمتاعها، وهو تعويضها عما فاتها بشيء تعطاه من زوجها بحسب حاله، على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقد روى البخاري في صحيحه عن سهل بن سعد وأبي أسيد أنهما قالا: تزوج رسول الله ﷺ أميمة بنت شرحبيل، فلما أدخلت عليه، بسط يده إليها، فكأنها كرهت ذلك، فأمر أبا أسيد أن يجهزها ويكسوها ثوبين أزرقين[1].

ولعل عدم نص المشرع الجزائري على المتعة للمطلقة يرجع إلى تبنيه قول بعض العلماء الذين قالوا ليست بواجبة لوجهين: أحدهما أن الله تعالى لم يقدرها وإنما وكلها إلى اجتهاد المقدر، أي أن القاضي له السلطة التقديرية في تحديد مقدار المتعة ومن تم ينتفي وجه الوجوب فيها. قال الأستاذ أحمد فتحي بهنسي[2]: "وهذا ضعيف، فإن الله تعالى، قد وكل التقدير في النفقة إلى الاجتهاد وهي واجبة فقال: " **عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ**". والوجه الثاني أن الله تعالى قال فيها **"حقا على المحسنين"**، **"حقا على المتقين"** ولو كانت واجبة لأطلقها على الخلق أجمعين، فتعليقها بالإحسان وليس بواجب، وبالتقوى وهو معنى خفي دل على أنها استحباب، يؤكده أنه قال تعالى في العفو عن الصداق **"وأن تعفو أقرب للتقوى"** فأضافه إلى التقوى وليس بواجب، وذلك أن التقوى أقساما.

---

(1) ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج1، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 1990، ص 308.

(2) أحمد فتحي بهنسي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 34.

و يروى أن أنصاري تزوج حنيفية ولم يسم مهر ثم طلقها قبل أن يمسها، فقال النبي ﷺ: **"متعها ولو بقلنسوتك"**[1]، ومن علماء الأمة من اعترف بالمتعة غير أنهم قالوا بأنها لا تجب إلا على المتقين والمحسنين لأن الله خصهم بالذكر عندما ذكر المتعة.

روى أبو محمد من طريق حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن محمد بن سيرين قال شهدت شريحا وأتوه في متاع فقال لا تأب أن تكون من المتقين، قال: إني محتاج، قال لا تأب أن تكون من المحسنين، قال أيوب قلت لسعيد بن جبير لكل مطلقة متاع ؟ قال نعم إن كان من المتقين إن كان من المحسنين، قال أيوب وسأل عكرمة رجل، فقال: إني طلقت امرأتي فهل علي متعة، قال إن كنت من المتقين فنعم [2].

الفرع الثاني: آراء المذاهب الفقهية

اختلف فقهاء المذاهب في حكم المتعة رغم ورود الأدلة بتخصيصها للمطلقة، ولكنهم مع ذلك لم يذهبوا إلى إنكارها، وإنما قال البعض بوجوبها، في حين ذكر آخرون أنها مستحبة فقط، وفرق آخرون بين مطلقة وأخرى، واختلاف العلماء رحمة، ذلك أن المتعة من المسائل التي لم تقطع النصوص دلالة بوجوبها وصراحة. فاجتهد الفقهاء في استنباط حكمها، وهم بذلك إن أصابوا فلهم أجران وإن أخطأوا فلهم أجر واحد، والتشريعات الوضعية لها أن تأخذ بالمذهب الذي تراه يتماشى ومصالح العباد في الدولة، ولا يعيب عليها شيء إلا

---

(1) أبو حيان الأندلسي، النهر الماد من البحر المحيط: ج1، الطبعة الأولى، دار الجيل، لبنان، سنة 1995، ص 347.

(2) ابن حزم، المحلى: ج 10، مكتبة دار التراث، مصر، بدون تاريخ، ص 245، وقد أورد ابن حزم ردا على القائلين بأن المتعة فرض على المتقين والمحسنين، أنظر ص 246.

أن تخالف أقوال الفقهاء والعلماء وتقنن أحكاما مخالفة ما أنزل الله بها من سلطان. ومعلوم أن المذهب المالكي هو الغالب في التراب الجزائري، بل ومنه استنبطت معظم مواد قانون الأسرة الجزائري الذي مصدره الشريعة الإسلامية، وعليه سأتطرق لرأي المالكية ثم أتطرق لآراء باقي المذاهب بعد ذلك.

أولا: مذهب المالكية

قال الإمام مالك وأصحابه المتعة مندوب إليها "مستحبة" في كل مطلقة وإن دخل بها إلا في التي لم يدخل بها، وقد فرض لها، فحسبها ما فرض لها ولا متعة لها[1].

وقد استدل المالكية بمجموعة من النصوص من الكتاب من السنة، ومن ذلك قوله تعالى: **"حقا على المتقين"، "حقا على المحسنين"**، فظاهر القول أنها تخص المتقين والمحسنين. والواجبات لا تتعلق بهؤلاء فقط، إنما الواجب يخص الناس جميعاً. ومن ثم دلّ التخصيص على أنها مستحبة، إذ أن المبادرة إلى الأعمال والسبق إلى الخير والإحسان إلى الزوجة وغيرها لا يجعل من العمل واجباً.

قال ابن أبي سلمة: المتاع أمر رغب الله فيه وأمر به ولم ينزل بمنزلة الفرض من النفقة والكسوة[2]. ولو كانت المتعة واجبة ما علق استحقاقها على التقوى والإحسان.

قال القرطبي[3]، قوله تعالى " **ومتعوهن**" معناه أعطوهن شيئاً يكون متاعاً

---

(1) الإمام مالك، المدونة الكبرى برواية الإمام سحنون، ج2، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994، ص238.

(2) الإمام مالك، المرجع نفسه، ص 239.

(3) ابن رشد الحفيد، شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، الطبعة الأولى دار=

لهن، وحمله ابن عمر وعلي ابن أبي طالب والحسن بن أبي الحسن وسعيد بن جبير وأبو قلابة والزهري وقتادة والضَّحاك على الوجوب، وحمله أبو عبيد ومالك بن أنس وأصحابه والقاضي شريح على الندب، فتمسّك أهل القول الأول بمقتضى الأمر وتمسّك أهل القول الثاني ومنهم مالك بقوله تعالى: "**حقاً على المحسنين**"، وقال تعالى: " **حقاً على المتقين**" ولو كانت واجبة لأطلقها على الخلق أجمعين.

وقال المالكية المطلقات ثلاثة أقسام[1]: مطلقة قبل الدخول وقبل التسمية (المفوضة)[2]، فلها المتعة وليس لها شيء من الصداق، ومطلقة قبل الدخول وبعد التسمية، فلا متعة لها، ومطلقة بعد الدخول، سواء أكانت قبل التسمية أم بعدها، فلها المتعة، ولا متعة في كل فراق تختاره المرأة، كامرأة المجنون والمجذوم والعنين، ولا في الفراق بالفسخ ولا المختلعة والملاعنة. على أنه في كل هذه الأحوال تكون المطلقة تستحق المتعة استحبابا لا وجوباً، كما ينص على ذلك مذهب الإمام مالك، فالأصل أنه لا تكليف إلا بنص، ومالك يرى أن النصوص الواردة في المتعة لا تفيد وجوبها.

= السلام، مصر، 1995، ص1478.

(1) الإمام مالك، المرجع السابق، ص 238 وما يليها.

(2) المفوضة هي من فوضت أمرها لوليها وزوجها بل مهر، أو هي من فوضها وليها إلى الزوج بلا مهر، كأن يقول الرجل لولي المرأة زوجني فلانة، فيقول قبلت ولا يذكران مهرا، فإن دخل بها أو مات قبل تسمية المهر وجب لها مهر المثل وإن طلقت قبل الدخول فلا شيء لها من المهر، وإنما تجب لها المتعة اتفاقا، أنظر: وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ج7، دار الفكر، سوريا، سنة 1992، ص 269.

ثانياً: مذهب الحنفية[1]

ذهب فقهاء الحنفية إلى التفريق بين حالتين، فقالوا إن المتعة قد تكون واجبة وقد تكون مستحبة.

فهي واجبة لقوله تعالى: "**وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ**" فإن الله سبحانه وتعالى أضاف المتعة إلى المطلقات بلام التمليك ثم قال " حقاً" وقال الله تعالى " على المتقين" وكلمة "على" تفيد الوجوب، المراد بالمتقين والمحسنين المؤمنون والمؤمن هو الذي ينقاد لحكم الشرع.

وأوجب الحنفية المتعة للمطلقة قبل الدخول التي لم يسمى لها وهي التي تعرف بالمطلقة المفوضة، كما تجب عندهم أيضاً للمسمى لها مهراً تسمية فاسدة إذا طلقت قبل الدخول، استنادا لقول الله عز وجل: "**لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ**"[2] ففي هذا أمر بالمتعة، والأمر يقتضي الوجوب لا الندب. ولأن المتعة في هذه الحالة بدل عن نصف المهر، ونصف المهر واجب وبدل الواجب واجب؛ لأنه يقوم مقامه، كالتيمم بدلاً عن الوضوء[3]. ومع ذلك تستحب المتعة عند الحنفية في حالة الطلاق بعد الدخول، والطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية، فيمتعها الزوج ندباً ولا يُجبر على ذلك.

---

(1) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج4، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة خاصة، 2003، ص243.

(2) سورة البقرة، الآية 236.

(3) ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج4، المرجع السابق، ص243.

ثالثاً: مذهب الشافعية[1]

جاء في مذهب الإمام الشافعي أن المتعة واجبة لكل مطلقة، سواء تلك التي طلقت قبل الدخول أو التي طلقت بعده، ولا يستثنى من هذا إلاَّ المطلقة قبل الدخول التي سمي لها مهر، فهذه لا تستحق نصف المهر بصريح الآية " **فنصف ما فرضتم**". ونظراً لما يلحق المرأة من ابتذال بالنكاح فإن لها نصف المهر، وهو يقوم مقام المتعة هنا، فضلاً على أن الزوج لم يستوفِ منفعة بضعها، إذ لم يحصل وطء. وأما إذا كانت مطلقة قبل الدخول في نكاح لم يفرض فيه مهر، فتجب لها عند الشافعية المتعة لقوله تعالى: "**لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ**". وهذا رأي الحنفية أيضاً كما ذكرت سابقاً.

وإذا طلقت المرأة بعد الدخول، ففي المذهب القديم للشافعية لا تجب لها المتعة لأن نكاحها هذا لا يخلو من عوض وهو الصداق المسمى قبل الدخول أو مهر المثل الذي تستحقه بالدخول.

أما في المذهب الجديد للشافعية فتجب لها المتعة يقول الدكتور وهبة الزحيلي[2]: الظاهر رجحان مذهب الشافعية لقوة أدلتهم، ولتطييب خاطر المرأة، وتخفيف ألم الفراق، ولإيجاد باعث على العودة إلى الزوجية إن لم تكن البينونة الكبرى.

---

(1) محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، ج5، الطبعة الأولى، دار السلام، مصر، 1997، ص267 وما يليها.

(2) راجع رأيه هذا في مصنفه: الفقه الإسلامي وأدلته، ج7، المرجع السابق، ص 320.

رابعاً: مذهب الحنابلة[1]

ذهب الحنابلة إلى ما ذهب إليه الحنفية، إذ أن المتعة عند الحنابلة واجبة لكل مطلقة قبل الدخول والفرض على الزوج المسلم والذمي، الحر والعبد، وتجب لكل زوجة مفوضة طلقت قبل الدخول حرة أو أمة مسلمة أو ذمية، لقوله تعالى: " **ومتعوهن** " وتأكيد ذلك قوله تعالى: " **حقاً على المحسنين** ".

وتستحب المتعة عند الحنابلة لكل مطلقة غير المفوضة التي لم يُفرض لها مهر ودليلهم في هذا أن الله سبحانه وتعالى قال: " **وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ**" أي أنه أشار لكل المطلقات بالتمتيع ولم يوجبه، فضلاً على أن المولى عزَّ وجل قسم المطلقات إلى قسمين، مفروض لهن وغير مفروض لهن.

فأوجب المتعة لغير المفروض لهن بقوله تعالى: "لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْتَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ" فهذه لها المتعة لأنها لم تأخذ شيئاً من المهر لا بالدخول ولا بالفرض، أما القسم الآخر، وهن المطلقات المفروض لهن فيجب لهن نصف المسمى، ودليل هذا قوله تعالى: " وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ". وفي هذه الحالة إذا قبضت المرأة صداقها ثم طلقها الزوج قبل الدخول فله أن يرجع عليها بنصف الصداق.

وإذا تمَّ الدخول وكان العقد خالياً من التسمية للمهر ثم فرض لها بعد ذلك فهذه لا تجب لها المتعة لأنها استحقت الصداق بالدخول والفرض ويستوي عند أحمد بن حنبل أن يكون الفرض في العقد أو بعده، لأن الفرض

---

(1) ابن قدامة المقدسي، المغني، ج10، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية، 1997، ص 137.

بعد العقد كالفرض في العقد.

خامساً: مذهب الظاهرية[1]

تجب المتعة في المذهب الظاهري على كل مطلق مهما كان، وتستحقها كل مطلقة مهما كانت. والمتعة فرض عندهم، يُطَالَبُ بها الزوج طوعاً وإلاَّ أجبر على ذلك، ولا تسقط عندهم المتعة بمراجعة الرجل لزوجته أوبوفاته، كما أنها لا تسقط بموت الزوجة وإنما تبقى لورثتها حق في مواجهة الزوج، ودليلهم في ذلك قوله تعالى: "وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِين" وقوله أيضاً: " وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ". فهذه الآيات جاءت عامة لكل المطلقات ولم تخص مطلقة دون سواها.

وأما ذكر المتقين والمحسنين في أعقاب الحديث عن المتعة فهذا تأكيد لها وليس تخصيصاً لهم دون سائر الناس، قال أبو محمد[2]: كل مسلم على أديم الأرض فهو بقوله لا إله إلا الله محمد رسول الله من جملة المتقين بقوله ذلك وإيمانه، ومن جملة المحسنين. ولله تعالى أن يخلده في النار إن لم يسلم، فكل مسلم في العالم فهو محسن متقٍ من المحسنين المتقين ولو لم يقع اسم محسن ومتقٍ إلا على من يُحسن ويتقي في كل أفعاله لم يكن في الأرض محسن ومتقي بعد رسول الله ﷺ، إذ لابد لكل من دونه من تقصير وإساءة، لم يكن فيها من المحسنين ولا من المتقين. فكان على هذا يكون كلام الله تعالى: " حقاً على المحسنين" "حقاً على المتقين" فارغاً ولغواً وباطلاً، وهذا لا يحل لأحد أن يعتقده، ولا فرق بين قوله تعالى من المحسنين ومن المتقين، وبين قوله تعالى من

(1) ابن حزم، المرجع السابق، ص 245 وما يليها.

(2) ابن حزم، المرجع السابق، ص 246.

المسلمين ومن المؤمنين، والمعنى في كل ذلك واحد ولا فرق.

وتعتبر المتعة في الفقه الظاهري حقاً ثابتاً للمطلقة بنص الآيات القرآنية، ولا يمكن بأي حال دحض هذا الحق لحرمانها منه أو جعله مندوباً يتوقف على إرادة الزوج، لأن هذا من شأنه أن يحرمها من المتعة. كما أنه لا مكان للنسخ في آيات المتعة، إذ لم يثبت شيء من هذا عن رسول الله ﷺ، فضلاً على أنه لا تعارض بين الآيات هذه، بل إنها مكملة لبعضها، ومن ثمَّ وجب الأخذ بها لأنها تتضمن أمراً.

واختلف جمهور الفقهاء في حكم المتعة، فكان ابن عمر لا يرى وجوبها إطلاقاً إلا في حالة التي طلقت قبل الدخول دون فرض، وذهب ابن أبي ليلى وأبو الزناد إلى أن المتعة ليست واجبة، وللزوج الخيار إن شاء فعل وإن شاء لم يفعل ولا يُجبر عليها. وكذلك قال ابن عباس مثل قول ابن عمر أن المتعة واجبة للمطلقة قبل البناء والفرض ومندوبة في حق غيرها.

وروي عن الإمام علي أنه قال: لكل مطلقة متعة، وعن الزهري مثله[1]

المبحث الثاني: شروط استحقاق المتعة وكيفية تقديرها في الشرع والقانون

تستحق المطلقة المتعة تبعاً لما تقدم، سواء بالإيجاب أو بالاستحباب، وحيث أن الطلاق أنواع عديدة، وله أسباب عديدة كذلك، فإن الفقهاء اشترطوا لاستحقاق المتعة شروطاً لابد منها، وسأتناولها بالبحث في المطلب الأول من هذا المبحث، ثم إن القاضي يتولى تقدير المتعة لأن النصوص الشرعية لم تحدد قيمتها، وله في ذلك أن يستعين ببعض الضوابط، كحال الزوجين، وغير ذلك مما يمكن أن يؤدي إلى التقدير الجيد لقيمة المتعة التي تعطى للمطلقة،

(1) أحمد فتحي بهنسي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، المرجع السابق، ص 48.

وسأتطرق لكل هذا في المطلب الثاني من هذا المبحث تحت عنوان تقدير نفقة المتعة.

المطلب الأول: شروط استحقاق المتعة

لا تستحق المتعة كل زوجة انفصلت عن زوجها، لأن الفرقة الزوجية أنواع، وكل نوع تترتب عليه آثار معينة، فالزوجة التي فارقها زوجها بالوفاة ترثه ولا مجال للحديث عن فرض المتعة لها، لأن المتعة توجب في مال الزوج، وبعد وفاة الزوج أصبح المال للورثة، أما تلك التي تفارق زوجها بالطلاق، فقد تستحق المتعة إذا توفر فيها شرطين إثنين، أن تطلق بعد زواج صحيح وأن يكون الطلاق دون رضاها ولا بسببها، وهذا ما سأفصله فيما يلي في فرعين.

الفرع الأول: الطلاق بعد زواج صحيح

يفترض في المطلقة أن يكون قد جمعها مع الرجل زواجاً صحيحاً، فلا يكون زواجها باطلاً، لأن الزواج الباطل معدوم، لا يوجد به عقد ولا تحل به زوجة ولا يثبت به مهر أو نسب، فلا قيمة له في نظر الشرع، وإذا دخل الرجل بالمرأة في الزواج الباطل وجبت عليهما الفرقة في الحال، ولا يترتب عليه شيء من آثار العقد الصحيح ولو حدث فيه دخول[1].

ونصَّت المادة 32 من قانون الأسرة الجزائري على أنه يبطل[2] الزواج إذ اشتمل على مانع أوشرط يتنافى ومقتضيات العقد، كما يبطل الزواج طبقاً لنص

(1) محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي: دراسة تشريعية وفقهية، منشأة المعارف، مصر، سنة 1998، ص37.

(2) العقد الباطل غير قائم حقيقة بسبب اختلال بعض أركانه أو بعض شروط انعقاده وينبغي منع الدخول بسببه لأنه معصية يجب إزالتها، أما العقد الفاسد فهو الذي يفقد شرطاً من شروط صحته، أنظر: محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، المرجع السابق، ص 136، ص 138.

المادة 33 إذا اختل رطن الرضا. أما في حالة تخلف أحد شروط الزواج المنصوص عليها في المادة 9 مكرر من ذات القانون فنفرق بين حالتين طبقاً لنص المادة 33/ ف2:

يفسخ الزواج قبل الدخول ولا صداق فيه إذا تخلف شرط الصداق أو الشاهدين أو الولي في حالة وجوبه.

يثبت الزواج بعد الدخول بصداق المثل إذا تمَّ دون شاهدين أو صداق أو ولي في حالة وجوبه.

كذلك يجب ألا يكون العقد فاسداً، فالزواج الفاسد إذا لم يتم فيه دخول لم يترتب عليه أي أثر ووجب على الرجل والمرأة التفرق طوعاً أو جبراً إزالة للمنكر، أما إذا تبعه دخول كان الدخول معصية ووجب على الرجل والمرأة التفرق. ويثبت به النسب احتياطا، وتجب العدة على المرأة في حالة الموت أو الطلاق من نكاح فاسد منعاً لاختلاط الأنساب، أما التوارث فلا يثبت بين الرجل والمرأة في النكاح الفاسد، ولا تستحق النفقة ولا تجب عليها طاعته[1].

قال الله تعالى: "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا"[2] فمن قوله تعالى: " إذا نكحتم" لا يتصور وجود الطلاق إلا بعد زواج صحيح قائم بكل أركانه.

وقد أخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن ابن عباس في قوله تعالى: "مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً"[3] قال المس:

---

(1) محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، المرجع السابق، ص 137.

(2) سورة الأحزاب، الآية 49.

(3) سورة البقرة، الآية 236.

النكاح، والفريضة: الصداق، و"متعوهن" قال هو على الرجل يتزوج المرأة ولم يسم لها صداقاً ثم يطلقها قبل أن يدخل بها[1].

وإذا كان الزواج صحيح وجب أن تطلق[2] المرأة من زوجها كي تستحق المتعة سواء طلقة واحدة أو اثنتين أو ثلاث أو آخر الثلاث. والطلاق يحل عقدة الزواج قانوناً طبقاً لنص المادة 48 من قانون الأسرة، وفي كل الأحوال، واستنادا لنص المادة 49 من نفس القانون لا يثبت الطلاق إلا بحكم صادر من القاضي. ويستوي أن يباشر الزوج الطلاق بنفسه أو ينوب عنه في ذلك القاضي، لأن القاضي يتدخل من أجل رفع الظلم بعد تقاعس الزوج.

المشرع الإسلامي جعل للرجل أن يوقع الطلاق ويستقل بإيقاعه، فإذا تدخَّل القاضي في الأحوال التي يكون فيها الحكم بتطليق الزوجة على زوجها واجب فإن فعله هذا – وعلى مذهب الحنفية- يضاف إلى الزوج فكأنه طلقها بنفسه مما يستوي معه في شأن استحقاق المتعة أن يكون الطلاق من نفس الزوج أو من القاضي نيابة عنه[3]. وتعليق الطلاق الذي لا يُقصد به سوى التخويف أو الحمل على فعل شيء أو تركه يعتبر في معنى اليمين ولا يقع به

---

(1) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير: ج 1، المرجع السابق، ص258.

(2) الطلاق في الشرع هو حل رباط الزوجية في الحال أو المآل بعبارة تفيد ذلك صراحة أو دلالة تصدر من الزوج أونائبه أومن القاضي بناء على طلب الزوجة، وفي اللغة الترك والمفارقة، يقال طلّق البلاد أي تركها وفارقها، وطلقت القوم أي تركتهم، والطالق من الإبل هي التي طلقت المرعى، وقيل هي التي لا قيد عليها، ومن هذا الرأي نرى أن الطلاق من ناحية اللغة معناه عدم القيد والإرسال والترك والمفارقة، وهذه المعاني موجودة في الطلاق الشرعي الخاص بالزوجة.

(3) أشرف ندا، الدليل في الأحوال الشخصية للمسلمين وغير المسلمين وفقاً للمبادئ التي أرستها أحكام محكمة النقض، المكتب الفني للموسوعات القانونية، مصر، سنة 1997، ص 331.

الطلاق[1]. ومن ثَّم لا متعة على هذا الزوج لأنه لم يطلق أصلاً.

ويقول سعيد رمضان البوطي: لقد قضى الشارع بشرعية الطلاق الذي يتم عن طريق ما يُسمى بالإرادة المشتركة للزوجين على أن يصير المهر كله للزوجة ولا يعود منه إلى الزوج المطلق شيء وعلى أن تُضاف إلى ذلك متعة يقرر مقدارها القاضي وعلى أن يستمر في الإنفاق عليها إلى أن تنتهي العدة[2].

وتجب المتعة في كل فرقة اعتبرت طلاقاً كإباء الزوج الإسلام إذا أسلمت زوجته، فإنه في هذه الحال يعتبر إباؤه طلاقاً على خلاف في ذلك. فإذا كان قبل الدخول الحقيقي والحكمي وجب نصف المسمى وقت العقد، أو المتعة. ومن ذلك ردة الزوج عند محمد، فإنها تكون طلاقاً عنده، وتحتسب من عدد الطلقات، حتى إنها عنده لو كانت بعد طلقتين وكانت الثالثة، فلا تحل له إذا تاب، إلا بعد أن تتزوج زوجاً آخر[3].

كما أنه لا تعتبر الفرقة بسبب ردة الزوج في مذهب الشيخين أبي حنيفة وأبي يوسف طلاقاً، وإنما فسخاً لأنها لم تكن باستعمال حق أعطاه الشرع له، إنما هي معصية وبذلك لا تحتسب هذه الفرقة من عدد الطلقات التي يملكها الزوج، فهو إذا تاب يستطيع تجديد عقد الزواج ويملك الحل كاملاً. ومع هذا فإن هذه الفرقة توجب المتعة إذا كانت قبل الدخول والفرض. ومعلوم أن الطلاق قسمان، طلاق سني وآخر بدعي، فالطلاق السني ما كان في حال طهر الزوجة طهراً لم يدخل الزوج بها فيه، وأن تطلق طلقة واحدة رجعية في الطهر الواحد

(1) أشرف ندا، المرجع السابق، ص 387.

(2) محمد سعيد رمضان البوطي، المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني، دار الفكر، دمشق، دار الفكر المعاصر، بيروت، سنة 2000، ص 138.

(3) محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 202.

ويتركها حتى تنتهي عدتها، وإذا لم يكن الطلاق كذلك فهو طلاق بدعي وصاحبه آثم باتفاق الفقهاء. وقال الأئمة الأربعة أصحاب المذاهب يقع هذا الطلاق، ومن ثم تجب فيه المتعة في الأحوال التي شرعت فيها. في حين قال الشيعة الإمامية وجمع من المحققين منهم ابن تيمية وابن القيم[1] أن الطلاق البدعي لا يقع، ومن ثم لا حديث فيه عن المتعة.

الفرع الثاني: عدم تسبب الزوجة في الطلاق

تستحق المطلقة المتعة إذا لم تكن راضية بالطلاق أو راغبة فيه، وإذا لم تتسبب فيه، وليس من التسبب أن تطلب المرأة التطليق لضرر أصابها من قبل زوجها، لأن الزوج قد يقصد الإضرار بالزوجة لتخالع نفسها منه، ومن ثمّ يتفادى إلزامه بالتعويض عن الضرر بعد الطلاق.

غير أن المحكمة العليا ذهبت إلى أن الزوجة التي تختار فراق زوجها ويحكم لها بالتطليق لا تستحق المتعة، وهذا ما جاء في قرارها بتاريخ 08/ 04/ 1985 ملف رقم 35912 حيث قضت بأن المتعة هي تعويض للزوجة التي يختار زوجها فراقها وليس للزوجة التي تختار فراق زوجها[2].

هذا وإن الزوجة قد تكون مضطرة لطلب التطليق كما إذا كان الزوج غير قادر على المعاشرة الزوجية أوبه عيب ما يحول دون استمرار الحياة الزوجية[3].

---

(1) أنظر حجج ابن القيم في الرد على المعترضين على رأيه هذا، حيث أوردها الإمام محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص 288.

(2) المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1989، ص 89.

(3) العيوب التي يصح التفريق لأجلها نوعان:

أ- عيوب جسمية كالجنون والجذام والبرص.

ب- عيوب تناسلية: كالجب والعنة والخصاء بالنسبة للرجل، والرتق والفتق والقرن بالنسبة للمرأة.

وأورد المشرع المصري هذا الشرط في القانون رقم 100 لسنة 1985، وهذا الأمر متبع قضاءً في مصر، فقد قضت محكمة استئناف القاهرة في حكمها[1] الصادر بجلسة 12/12/1985 في الاستئناف رقم 82 أنه من المسلم به للزوجة المضرورة أن تلجأ للقضاء طالبة الحكم بتطليقها على زوجها للضرر القائم بها، وإذا تحققت المحكمة من قيام الضرر وتعذر الصلح بين الطرفين فإن القضاء يقضي بالتطليق. ولكن هذه الطلقة تكون محسوبة على الزوج، إذ أن القاضي في هذه الحال يحل محل الزوج في إيقاع الطلاق، وإذا كان ذلك، فإن الطلاق في هذه الحال يكون بعد وجود أسبابه، ولا تكون الزوجة راغبة فيه ولا لسبب من جانبها، الأمر الذي يكون معه طلب المتعة على سند صحيح من الواقع والقانون.

في حين أن المشرع السوري لم يضع شروطاً لاستحقاق المطلقة للمتعة غير أنه قصرها على المطلقة قبل الدخول والخلوة الصحيحة، ويذهب بعض فقهاء الشريعة الإسلامية في استحقاق المتعة إلى عدم الاعتداد برضا المطلقة من عدمه، والأمر سواء أن يكون الطلاق بسببها أو بسبب خارج عن إرادتها، فقوله تعالى: "وللمطلقات متاع بالمعروف" جامع لكل مطلقة.

بل قال ابن حزم: لا يسقط التمتع عن المطلق مراجعته إياها في العدة ولا موته ولا موتها، والمتعة لها أولورثتها من رأس ماله[2].

وقد اختلف الفقهاء في التفريق لأجل هذه العيوب، فقال الحنفية يفرق بينهما للعيوب التناسلية فقط وقال الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة بجواز التفريق لأجل العيوب الجسمية والتناسلية على تفصيل عندهم في ماهية هذه العيوب، أنظر: في هذا محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، المرجع السابق، ص 188.

(1) أشار إليه: معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص 909.

(2) ابن حزم، المرجع السابق، ص245، وقد خالفه بعض الفقهاء فقالوا بأن المتعة=

واشترط مذهب الإمام مالك أن تتم الفرقة بدون رضا الزوجة ولا بسببها من أجل استحقاق المتعة التي هي في الأخير عندهم مستحبة لا واجبة فكل امرأة سعت لفراق زوجها تحرم من المتعة، وبذلك لايمكن للزوجات أن يتخذوا من طلب التطليق وسيلة للحصول على التعويض والمتعة معا.

وقررت المحكمة العليا بأن المتعة تمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج بها من طلاق غير مبرر وتسقط بتحميلها جزء من المسؤولية[1]، فلا متعة في كل فراق تختاره المرأة، كامرأة المجنون والمجذوم والعنين ولا في الفراق بالفسخ ولا المختلعة ولا الملاعنة[2].

وعدم استحقاق المطلقة المتعة إذا كانت الفرقة بسببها هو مذهب الشافعي الجديد، وبه أخذ المشرع المصري، كذلك أضافوا أنه لا متعة للمتوفى عنها زوجها لأن النص لم يتناولها وتسقط المتعة في كل موضع يسقط فيه المهر كالفرقة بسبب ردة الزوجة، أوإرضاعها من ينفسخ به نكاحها ذلك أن المتعة أقيمت مكان نصف المسمى فتسقط في كل موضع يسقط فيه.

وكل سبب يأتي من جهة الزوجة وينهي عقد الزواج فليس لها فيه متعة كالتفريق للعيب، فالزوج هنا لم يطلق الزوجة إلا لوجود العيب ولولاه لما أقدم على تسريحها وإذا كانت الفرقة بسبب إتيان الزوجة معصية كأن يكون منها –

= تسقط إذا كانت الفرقة بسبب الوفاة، ومن هؤلاء محمد بن علي بن محمد الشوكاني، حيث قال بأن المتوفى عنها زوجها لا تستحق المتعة، فإنه إذا مات بعد العقد عليها وقبل الدخول بها كان الموت كالدخول، فتعتد أربعة أشهر وعشراً. راجع مؤلفه: فتح القدير، ج1، المرجع السابق، ص 290.

(1) قرار رقم 39731 بتاريخ 27/01/1986، المجلة القضائية، العدد 4 سنة 1993، ص61.

(2) وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ج7، المرجع السابق، ص 318.

بأحد أصول الزوج أوفروعه– ما يوجب حرمتها عليه، فإن المهر يسقط مالم يكن قد دخل، بها ومن باب أولى أن المتعة أيضا تسقط إذ أن المعصية لا توجب حقا.

كذلك تسقط المتعة إذا كانت الفرقة من قبل الزوجة باستعمالها لحق شرعي كاختيارها نفسها بالبلوغ أوالإفاقة أو العتق، فالزوجة إذا كانت أمة ثم أعتقت أصبح لها حق فسخ العقد ومتى استعملت حقها هذا كانت هذه الفرقة كنقض للعقد من أصله ومن ثمّ لا يجب لها شيء إلا إذا كان المهر مؤكدا بالدخول فهي تستحقه.

وبالنسبة لحق خيار البلوغ للقاصر فإن المشرع الجزائري قد حدد أهلية الرجل والمرأة في الزواج بتمام تسعة عشر سنة، فلا يجوز تزويج القاصر إلا برخصة من القاضي وعليه يتعذر استعمال هذا الحق، لأنه يرخص له بالزواج لضرورة له، ومتى كان ضروريا له قبل البلوغ فهو أكثر ضرورة بعد البلوغ ولا يمكن أن يتحلل من رابطة الزواج إلا بالطلاق أما الفسخ لخيار البلوغ فلا يثبت له[1].

ولا يمكن بأي حال للزوج أن يطلق زوجته ثم يرجع ذلك إلى أنه تضرر منها، فالمطلوب منه أولا إصلاح الضرر ذلك أن المشرع أعطى للزوج وسائل شرعية لمعالجة المشاكل التي يمكن أن يتلقاها من زوجته فهو رب الأسرة والمسؤول على تسييرها ومن هذا أن الزوج يملك حق تأديب زوجته، بالموعظة أولا، ثم بالهجر في المضجع ثم بالضرب، لقوله تعالى: "وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا

(1) فضيل سعد، المرجع السابق، ص100.

عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا"[1]، وإذا لم تُجدِ هذه الوسائل نفعا عندئذ يمكنه اللجوء إلى الطلاق.

واختلف الفقهاء في طلاق المرأة إذا كانت أمة فذهب الجمهور إلى أنها تستحق المتعة، وقال الأوزاعي والثوري لا متعة لها لأنها تكون لسيدها وهو لا يستحق مالا في مقابل تأذي مملوكته، لأن الله سبحانه وتعالى إنما شرع المتعة للمطلقة قبل الدخول والفرض لكونها تتأذى بالطلاق قبل ذلك، وذهب البعض إلى أن المتعة تجب للأمة إذا كان زوجها اختار الفرقة بالبيع، أما إذا اختار البيع مولاها فلا تجب المتعة على الزوج.

المطلب الثاني: تقدير نفقة المتعة

إن العدالة الاجتماعية تقتضي عدم التحديد المسبق للمبالغ المراد الحكم بها على شخص لفائدة آخر قبل أن تحدث الواقعة الموجبة للتعويض. ذلك أن الأوضاع الاجتماعية تختلف من بلد لآخر كما تختلف من زمان لآخر، لهذا فالمبدأ العام في التعويض أو ما يعرف بالضمان وكل ما ينطوي تحته أن تكون فيه السلطة التقديرية للقاضي وهذا لا ينافي ما تسلكه بعض القوانين من وضع حد أدنى وحد أعلى للمبالغ المستحقة كما يخرج من ذلك تحديد الشريعة الإسلامية لبعض المستحقات لأن أهداف التشريع الإسلامي تكون لحكمة قد يعجز البشر عن إدراكها، ومنها ما رواه أبو داوود عن جابر أن النبي ﷺ فرض في الدين على أهل الإبل مائة من الإبل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاة ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة [2].

---

(1) سورة النساء، الآية 34.

(2) أحمد فتحي بهنسي، الدية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الرابعة، دار الشروق، القاهرة، سنة 1988، ص81.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالدية مثلا ليست تعويضا بمعنى الكلمة، والمتعة أيضا ليست كذلك كما يرى بعض الفقهاء، فلا يمكن تطبيق أحكام التعويض على المتعة ومع ذلك هناك بعض التقارب في تقدير كل من المتعة والتعويض.

تستحق المتعة بعد وقوع الطلاق ولا يمكن تقدير الهدايا التي يمنحها الزوج لزوجته وقت استمرار الحياة الزوجية على أنها متعة، لأن المتعة لا تجب إلا بوقوع الطلاق وهي أثر من آثاره وعليه لا يمكن إضافتها إلى ما قبل الطلاق.

واختلف الفقهاء في وجوب المتعة، وتبعا لذلك اختلفوا في تقديرها لأن القرآن الكريم لم يحدد لها قدرا معينا وهكذا فإن القوانين الوضعية أيضا اختلفت بشأن تقديرها.فالبعض جعل تحديد قيمتها سلطة تقديرية للقاضي، كالقانون المصري، في حين حصرها آخرون في اللباس، ومنهم المشرع السوري، وعلى هذا سأتعرض للحد الأدنى والحد الأعلى للمتعة في الفرع الأول ثم أتناول تقدير المتعة تبعا لاعتبار حال الزوجين في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الحد الأدنى والحد الأعلى للمتعة

لم يتناول المشرع الجزائري المتعة بالتنظيم، فلا يوجد نص يوضح كيفية تقديرها، غير أن القاضي يملك السلطة التقديرية في ذلك، فيرجع إلى الشريعة الإسلامية وآراء الفقهاء يستعين بها، ثم يقدر المتعة بحسب كل حالة.

قال الإمام مالك رحمه الله[1]: ليس للمتعة عندنا حد معروف في قليلها ولا كثيرها، ولا يجبر عليها، وقد اختلف الناس في هذا، وقال الإمام أبو حنيفة[2]:

(1) الإمام مالك، المرجع السابق، ص 240.

(2) ابن عابدين، المرجع السابق، ص245.

إنه إذا تنازع الزوجان في قدر المتعة وجب لها نصف مهر مثلها ولا ينقص من خمسة دراهم، لأن أقل المهر عشرة دراهم.

وروى ابن حزم[1] من طريق عبد الرزاق عن ابن جرير عن موسى بن عقبة عن نافع أن ابن عمر قال: أدنى ما أراه يجزي في المتعة ثلاثون درهما. ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن إسماعيل بن أمية عن عكرمة عن ابن عباس قال أعلى المتعة الخادم، ودون ذلك النفقة والكسوة، ومن طريق وكيع عن سفيان الثوري عن عمرو بن عبيد عن الحسن في المتعة للمطلقة: قال ليس فيها شيء مؤقت، يمتعها على قدر الميسرة، ومن طريق عبد الرزاق عن ابن جرير عن عطاء قال لا أعلم للمتعة وقتا، قال الله تعالى: " عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ".

وقد متع ابن عمر امرأته خادما، وعبد الرحمن بن عوف متع امرأته حين طلقها بجارية سوداء وفعل ذلك عروة بن الزبير، وكان ابن حجيرة يقول: على صاحب الديوان متعة ثلاثة دنانير، وذكر ابن القاسم أن الإمام مالك خفّف في المتعة وقال، إنما خُفّف عندي في المتعة ولم يُجبر عليها المطلق في رأيي لأني أسمع الله يقول: "حقا على المتقين" و"حقا على المحسنين" فلذلك خُففت ولم يقض بها[2].

ولم يحدد ابن حزم قدر معين للمتعة ويُرجع ذلك إلى عدم وجود نص يحددها، حيث يقول[3]: لو أن الله تعالى وكّل المتعة إلى المتمتع لوقفنا عند أمره عز وجل وألزمناه ذلك كما نفعل في إيتاء المكاتب من مال المكاتب. لكنه تعالى

(1) ابن حزم، المرجع السابق، ص 248.
(2) الإمام مالك، المرجع السابق، ص 240.
(3) ابن حزم، المرجع السابق، ص 248.

ألزمه على قدر اليسار والإقتار، فلزمنا فرضا أن نجعل متعة الموسر غير متعة المقتر ولابد، ولم نجد في ذلك عن رسول الله ﷺ حدا وجب حمل ذلك على المعروف عند المخاطبين بذلك، فوجب بهذا الرجوع إلى ما صح عن الصحابة، فما كان هو المعروف عندهم في المتعة فهو الذي أراد الله – عز وجل- بلا شك إذ لابد لما أمر الله تعالى به من بيان، فقد كان فيهم رضي الله عنهم الموسر المتناهي كعبد الرحمان ابن عوف وغيره، وكان ابن عباس وابن عمر موسرين دون عبد الرحمان. ومما يبين الرجوع إلى آراء الصحابة أنها متعة بالمعروف في النفقة والكسوة، إذ قال الله تعالى: " لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللهُ لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا".

وقال ابن عمر: أدنى ما يجزي في المتعة ثلاثون درهما أو شبهها، قال عطاء[1]، أوسطها الدرع والغطاء والملحفة، وقال ابن عابدين: الدرع بكسر الدال المهملة ما تلبسه المرأة فوق القميص كما في المغرب وأقول درع المرأة قميصها، والجمع أدرع، والخمار ما تغطي به المرأة رأسها والملحفة بكسر الميم ما تلتحف به المرأة من قرنها إلى قدمها.

وقال أبو حنيفة[2]: إنه إذا تنازع الزوجان في قدر المتعة وجب لها نصف مهر مثلها، ولا ينقص من خمسة دراهم، لأن أقل المهر عشرة دراهم وأخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن ابن عباس أنه قال متعة الطلاق أعلاها الخادم ودون ذلك الورق ودون ذلك الكسوة وروى القرطبي في تفسيره عن المحسن بن علي أنه متع بعشرين ألفا وزقاق من عسل وعن شريح أنه متع بخمسمائة درهم.

---

(1) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير: ج1، المرجع السابق، ص 256.

(2) ابن عابدين، المرجع السابق، ص245.

وقال الجصاص: لم يقدر أصحابنا لها مقدارا معلوما لا يتجاوز به ولا يقصر عنه، وقالوا هي على قدر المعتاد والمتعارف في كل وقت، وقد ذكر عنهم ثلاثة أثواب: درع وخمار وإزار.

وقال فقهاء الشافعية[1] في المذهب القديم أنه يعطيها شيئا نفيسا تذكرة أو ثلاثين درهماً أوخادماً، وفي المذهب الجديد، يقدّر المتعة الحاكم لقوله تعالى: " عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ" وهذا القول مروي أيضاً عن أحمد بن حنبل حيث يرى أن تقدير المتعة هو مما يحتاج إلى الاجتهاد فيجب الرجوع فيه إلى الحاكم كسائر الاجتهادات.

وفي المادة 2/61 من القانون السوري قُدّرت المتعة بكسوة المرأة عند الخروج من بيتها، مع اعتبار حال الزوج على ألا تزيد على نصف مهر المثل أي أن أعلاها هو نصف مهر المثل. أما في القانون المصري، فتمَّ تقدير الحد الأدنى للمتعة بنفقة سنتين، وتُرك الحد الأعلى للسلطة التقديرية للقاضي على أن يُراعى في ذلك حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق أيضاً ومدة الحياة الزوجية، وفضلاً على ذلك يمكن للقاضي أن يرخص للمطلق في سداد المتعة على أقساط. وقد أعاب الكثير من الفقهاء على المشرع المصري تحديده الحد الأدنى للمتعة بنفقة سنتين واعتبروا أن ذلك مبالغ فيه.

وقضت محكمة النقض المصرية بأن تقدير المتعة من مسائل الواقع التي تستقل محكمة الموضوع بتقديرها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك طالما لم ينزل بها عن الحد الأدنى المقرر بنفقة سنتين على الأقل بمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الحياة الزوجية[2].

---

(1) محمد الغزالي، المرجع السابق، ص 267.

(2) طعن رقم 6 س 63 جلسة بتاريخ 10/ 03/ 1997 أشار إليه: عدلي أمير خالد،=

ويذهب المفسرون إلى أن سبب نزول قوله تعالى: "لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ " أن أنصاري تزوَّج حنفية ولم يُسمِّ لها مهراً، ثم طلقها قبل أن يمسها فقال النبي ﷺ: "متعها ولو بقلنسوتك"، فنزلت الآية[1].

وهذا الحديث يجعل بعض الفقهاء يذهبون إلى استحسان عدم تحديد الحد الأدنى والأعلى للمتعة، بل الواجب مراعاة حال الزوجين، وظروف الطلاق ومدة الحياة الزوجية، وفي هذا أيضاً اختلف الفقهاء، فقال بعضهم باعتبار حال الزوج وآخرون اعتدوا بحال الزوجة وذهب فريق ثالث إلى الاعتداد بحالهما معاً لتقدير نفقة المتعة.

الفرع الثاني: اعتبار حال الزوجين في تقدير المتعة

اختلف فقهاء المذاهب فيمن يعتد بحاله عند تقدير المتعة، نظراً لاختلافهم عند تفسير قوله تعالى: "على الموسع قدره وعلى المقتر قدره"، قال أبو حيان الأندلسي[2] الضمير في " قدره" عائد على المطلق، فالمعتبر حاله، وليس محدوداً ما يمتع به، وقرئ بفتح الدال وسكونها، وهما بمعنى واحد عند أكثر الأئمة في اللغة، وقُرئ بفتح الراء فيها، أي أوجبوا على ا لموسع قدره.

ومما شرعه الله من مراعاة حقوق الزوجة أن يمتعها عن الفراق بما يليق بثروته من نقد وغيره، قال تعالى: " وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ".

= الجامع لأحكام وإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية، منشأة المعارف، مصر، سنة 2002، ص294.

(1) أبو حيان الأندلسي، المرجع السابق، ص 347.

(2) أبو حيان الأندلسي، المرجع نفسه، ص 348.

والموسع هو الغني، والمقتر الفقير، وهو بمعنى قوله تعالى في سورة الطلاق: "لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللهُ لَا يُكَلِّفُ اللهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا"[1]، وهي في النفقة.

قال محمد رشيد رضا[2]: اختلف العلماء في متعة النساء، فقال بعضهم واجبة وقال بعضهم مندوبة والتحقيق أنها واجبة غير محددة، وأنها من تمام ما وصف الله به الطلاق المشروع أنه تسريح بإحسان، ولذلك جعلها على قدر الضرورة، فالغني لا يكون محسناً ما لم يوسع في هذه المتعة باللائق بثروته.

وحكمة المتعة تطييب قلب المرأة وإزالة توهم احتقار الرجل لها أو ارتيابه فيها. وقد كان كرام السلف يبالغون في هذا التكريم، روي عن سيدنا الحسن بن علي رضي عنهما أنه متَّع مطلقته بعشرين ألف درهم وزقاق من عسل ومتَّع أخرى بعشرة آلاف واعتذر بقوله متاع قليل من حبيب مفارق.

وقد اختلف فقهاء المذهب الحنفي في تقدير المتعة، أتقدر حسب حال الزوج أم تقدر حسب حال الزوجة؟ قال أبو يوسف: تقدر حسب حال الزوج لقوله تعالى: " عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ" فصريح الآية يجعل تقدير الكسوة على حسب حال الزوج، ولأنه هو الذي سيكلف هذه الكسوة، ولا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها، فإذا كان معسراً وكانت موسرة، وكلف أن يكسوها بما يليق بمثلها فقد كُلّف ما لا يطيق، وذلك ما ينزه عنه الشارع الحكيم[3].

---

(1) سورة الطلاق، الآية 7.

(2) محمد رشيد رضا، حقوق النساء في الإسلام، نداء للجنس اللطيف، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، ص 126.

(3) محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص200.

فتعتبر المتعة بحالهما أي إن كانا غنيين فلها الأعلى من الثياب أو فقيرين فالأدنى، أومختلفين فالوسط. قال الشوكاني[1]: قوله تعالى: " عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ" يدل على أن الاعتبار في ذلك بحال الزوج، فالمتعة من الغني فوق المتعة من الفقير ويمتعها على قدر عسره ويسره، فإن كان موسراً متعها بخادم وإن كان معسراً متعها بثلاث أثواب أو نحو ذلك.

ويرى فقهاء الحنفية[2] أن الله تعالى قد اشترط في تقدير المتعة أمرين، أولهما اعتبارها بيسار الرجل وإعساره وثانيهما أن يكون ذلك بالمعروف. وعارض بعض الفقهاء هذا الرأي وقالوا يجب الاعتداد بحال المرأة أيضاً، وفي هذا يقول القدوري: لو اعتبرنا حال الرجل وحده عارياً من اعتبار حال المرأة لوجب أن يكون لو تزوج امرأتين إحداهما شريفة والأخرى دنيّة ثم طلقهما قبل الدخول ولم يسمّ لهما، أن تكون متساويتين في المتعة فتجب لهذه الدنيّة كما تجب لهذه الشريفة، وهذا منكر في عادات الناس وأخلاقهم غير معروف. ويفسد من وجه آخر قول من اعتبر حال الرجل وحده دونهما وهو أن لو كان رجلاً موسراً عظيم الشأن متزوج امرأة دنيّة مهر مثلها دينار، أنه لو دخل بها وجب لها مهر مثلها إذا لم يسم لها شيئاً، أي تأخذ دينار واحد، ولو طلقها قبل الدخول لزمته المتعة على قدر حاله، وقد يكون ذلك أضعاف مهر مثلها فتستحق قبل الدخول وبعد الطلاق أكثر مما تستحقه بعد الدخول، وهذا خلف من القول لأن الله تعالى أوجب للمطلقة قبل الدخول نصف ما أوجبه لها بعد الدخول.

ومذهب الشافعية الجديد[3] فيه وجهان، أحدهما أن يُعتبر بحال الزوج

---

(1) محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير: ج1، المرجع السابق، ص256.

(2) ابن عابدين، المرجع السابق، ص245.

(3) محمد الغزالي، المرجع السابق، ص 269.

للآية، والثاني أن يُعتبر بحالهما لأنها بدل عن المهر فاعتبرت به، وقد أخذ بهذا القانون المصري، وقال مالك[1] ليس لها حد لا في قليل ولا كثير ولا يجب أن يُقضى بها، وذهب أحمد بن حنبل[2] إلى أن المتعة معتبرة بحال الزوج في يساره وإعساره.

ويرى أبو محمد بن حزم الظاهري أن الواجب الرجوع إلى ما صَّح عن الصحابة رضي الله عنهم في تقدير المتعة[3]، أي مراعاة حال الزوج يساراً وإعساراً كما في النفقة، ولا يكلف بها من لا يجد قوت يومه أو لا يجد زيادة على ذلك، وهو المقتر.

ونصَّت المادة 23 من قانون إجراءات الأحوال الشخصية المصري رقم 01/ 2000 على أنه إذا كان دخل المطلوب الحكم عليه بنفقة أو ما في حكمها محل منازعة جدّية، ولم يكن في أوراق الدعوى ما يكفي لتحديده وجب على المحكمة أن تطلب من النيابة العامة إجراء التحقيق الذي يمكنها من بلوغ هذا التحديد[4].

(1) الإمام مالك، المرجع السابق، ص 240.
(2) ابن قدامة المقدسي، المرجع السابق، ص 138.
(3) ابن حزم، المرجع السابق، ص 248.
(4) نقلاً عن: عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 292.

خاتمة

أحسن صنعاً المشرع الجزائري عندما نصَّ على تعويض الأضرار الناتجة عن الطلاق بمختلف أنواعه، فالتعويض يجبر الضرر الذي يصيب المطلق، ويخفف من وطأة الألم بالنسبة للطرف المضرور، فضلاً على أنه يعين المطلقة خصوصاً على التكاليف الاجتماعية التي تضطلع بها بعد انفصام رابطة الزواج.

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على المتعة، ولم يستقر القضاء على رأي معين حول المتعة، وحيث أن دراسة أحكام المتعة تؤكد بأنها تختلف عن التعويض فإنه ينبغي على المشرع الجزائري النصُّ على جواز حكم القاضي بالمتعة لجبر خاطر المرأة. ويكون بذلك وافق المذهب المالكي في استحباب المتعة للمطلقة، وأحكام قانون الأسرة لم تقتصر على المذهب المالكي فقط، بل تعدته إلى المذاهب الفقهية الأخرى، فيمكن إذاً للمشرع الأخذ بالمذاهب التي تقول بوجوب المتعة للمطلقة، دون أن يكون لذلك تأثير على استحقاق التعويض، باعتبار أن هذا الأخير قد تستحقه المطلقة كما يستحقه المطلق، في حين أن المتعة مقتصرة على المطلقة فقط، وهي لا تحتاج إلى إثبات الضرر كما في التعويض.

قائمة المراجع:

1- عبد العزيز سعد، الزواج والطلاق في قانون الأسرة الجزائري، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 1996.

2- الإمام النسائي، سنن النسائي بشرح الحافظ جلال الدين السيوطي وحاشية الإمام السندي، المجلد الثالث، الدار المصرية اللبنانية، مصر، سنة 1987.

3- أحمد فتحي بهنسي، نفقة المتعة بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، مصر، سنة1988.

4- ابن منظور، لسان العرب المحيط: ج5، دار الجيل، لبنان، دار لسان العرب، لبنان، سنة 1988.

5- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة: ج5، دار الجيل، لبنان، بدون تاريخ.

6- معوض عبد التواب، موسوعة الأحوال الشخصية: ج2، الطبعة السابعة، منشأة المعارف، مصر، سنة1997.

7- محمد أحمد سراج، محمد كمال إمام، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، مصر، 1999.

8- محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، مصر، دون تاريخ النشر.

9- فضيل سعد، شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، في الزواج والطلاق، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986.

10- محمود محمد حمودة، محمد مطلق عساف، فقه الأحوال الشخصية، مؤسسة الوراق، الأردن، 2000.

11- محمد بن علي بن محمد الشوكاني، فتح القدير: ج1، دار الأرقم للطباعة والنشر والتوزيع، لبنان، بدون تاريخ.

12- ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج1، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 1990.

13- أبو حيان الأندلسي، النهر الماد من البحر المحيط: ج1، الطبعة الأولى، دار الجيل، لبنان، سنة1995.

14- ابن حزم، المحلى: ج 10، مكتبة دار التراث، مصر، بدون تاريخ.

15- الإمام مالك، المدونة الكبرى برواية الإمام سحنون، ج2، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1994.

16- ابن رشد الحفيد، شرح بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج3، الطبعة الأولى دار السلام، مصر، 1995.

17- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته: ج7، دار الفكر، سوريا، سنة 1992.

18- ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ج4، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة خاصة، 2003.

19- محمد بن محمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب، ج5، الطبعة الأولى، دار السلام، مصر، 1997.

20- ابن قدامة المقدسي، المغني، ج10، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية، 1997.

21- محمد كمال الدين إمام، الزواج في الفقه الإسلامي: دراسة تشريعية وفقهية، منشأة المعارف، مصر، سنة 1998.

22- أشرف ندا، الدليل في الأحوال الشخصية للمسلمين وغير المسلمين وفقاً للمبادئ التي أرستها أحكام محكمة النقض، المكتب الفني للموسوعات القانونية، مصر، سنة 1997.

23- محمد سعيد رمضان البوطي، المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني، دار الفكر، دمشق، دار الفكر المعاصر، بيروت، سنة 2000.

24- أحمد فتحي بهنسي، الدية في الشريعة الإسلامية، الطبعة الرابعة، دار الشروق، القاهرة، سنة1988.

25- عدلي أمير خالد، الجامع لأحكام وإجراءات التقاضي في الأحوال الشخصية، منشأة المعارف، مصر، سنة 2002.

26- محمد رشيد رضا، حقوق النساء في الإسلام، نداء للجنس اللطيف، دار الشهاب، باتنة، الجزائر، دون تاريخ.

27- المجلة القضائية، العدد 01، سنة 1989.

28- المجلة القضائية، العدد 4 سنة 1993.