مجلة البحوث القانونية والاقتصادية
JOURNAL OF LEGAL AND ECONOMIC RESEARCH
المجلد: 9 العدد: 2 الشهر: 6 السنة: 2026
ص.ص 526 - 540

أثر العرف على تقدير نفقة متعة المطلقة
بين غياب النص القانوني وفسحة الإجتهاد

The impact of custom on assessing the alimony for a divorced woman Between the absence of a legal text and the scope for interpretation

د. المهدي صدوق[1]
جامعة تامنغست- الجزائر
sadokmehdi11@gmail.com
مخبر إستراتجية التنمية في المناطق الحدودية
بالجنوب الكبير، جامعة تامنغست

د. عبد المالك رقاني
جامعة تامنغست- الجزائر
reggani.droit@gmail.com
مخبر إستراتجية التنمية في المناطق الحدودية
بالجنوب الكبير، جامعة تامنغست

تاريخ الاستلام: 29-04-2026 | تاريخ القبول للنشر: 11-05-2026

ملخص:

من المواضيع الشائكة التي أثارت جدلا كبيرا واهتماما بالغا من طرف الفقهاء والقانونيين موضوعي نفقة المتعة والتعويض عن الضرر بسبب الطلاق التعسفي إشكالات علمية وعملية، نظرا للاختلاف الذي لا يزال يخيم على هذين النظامين إن على المستوى الفقهي، أو القانوني وكذا القضائي، ولعل الأسباب في ذلك كثيرة نذكر منها، عدم وجود ما يسمى بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الشريعة الإسلامية لعدم اعترافها بهذا النوع من الطلاق، فضلا عن ذلك موقف الفقه المالكي في عمومه بخصوص نفقة المتعة الذي يرى استحبابها، الأمر الذي لم يدع المشرع الجزائري إلى النص عليها صراحة في قانون الأسرة بالرغم من أخذه من مختلف المذاهب بصريح المادة 222 من قانون الأسرة من الأمر رقم: 05-02، وحتى قبل تعديل بموجب القانون رقم: 84- 11، ويزيد الموضوع حدة في ظل انهيار العملة، مما دفعنا بالاستئناس ببعض التشريعات العربية كالمغربي والمصري، يضاف إلى ذلك التضارب والتناقض القضائي على مستوى درجاته، ودور القاضي بما خوَّله له المشرع من سلطة تقديرية في منحها وكذا تقديرها، وذلك بالوقوف على القضاء الجزائري، ثم القضائين المغربي فالمصري.

الكلمات المفتاحية: نفقة المتعة؛ التعويض، للطلاق التعسفي؛ السلطة التقديرية للقاضي؛ العرف والعادة.

[1] المهدي صدوق

Abstract:

Among the thorny issues that have sparked considerable debate and interest from jurists and legal scholars are the matters of alimony and compensation for damages due to arbitrary divorce, both theoretical and practical, given the differences that still exist between these two systems, whether at the jurisprudential, legal, or judicial level.

Perhaps the reasons for this are many, including the absence of what is called compensation for arbitrary divorce in Islamic law, due to its non-recognition of this type of divorce. Moreover, the position of Maliki jurisprudence in general regarding the maintenance of pleasure, which it considers desirable, did not prompt the Algerian legislator to explicitly stipulate it in the Family Code, despite taking from various schools of thought, as stated in Article 222 of the Family Code of Order No. 05-02, even before its amendment by Law No. 84-11.

The issue is exacerbated by the currency collapse, prompting us to draw upon certain Arab legislation, such as Moroccan and Egyptian law. This is further compounded by the inconsistencies and contradictions within the judicial system at various levels, and the judge's discretionary power in granting and assessing such compensation, as demonstrated by our examination of Algerian jurisprudence, followed by the Moroccan and Egyptian legal systems.

Keywords: Alimony; Compensation for arbitrary divorce; Judge's discretionary power; Custom and tradition.

مقدمة:

قد يسبب الطلاق أضرارا للطرفين عموما وللمطلقة خصوصا، ولو كانت هي المتسببة فيه، وغالبا ما يصحب بألام نفسية تعاني منها المطلقة بالدرجة الأولى؛ باعتبارها الطرف الأضعف في العلاقة الزوجية؟

وقد تدخل الشرع والقانون جبرا لخاطر المطلقة وتخفيفا لوحشتها، حيث فرض مبلغ من المال، إن على سبيل التطوع والاستحباب، أو على وجه التحتيم والإلزام، وهو ما يطلق عليه بالمتعة عند بعضهم، أو التعويض عند البعض الأخر.

وترتيا على ذلك، فإن هذه الدراسة تسعى لبلوغ مجموعة من الأهداف نذكر منها الوقوف على مفهوم متعة المطلقة أو نفقة المتعة، نظرا للغموض والإبهام الذي يشوبها من جهة، وللتداخل بينها وبين التعويض عن الطلاق التعسفي، وموقف القانون منها سواء المشرع الجزائري، أو بعض التشريعات العربية، وكذا موقف القضاء منها وخاصة سلطة القاضي في تقديرها.

وقد أثرنا تسليط الضوء في هذه الورقة البحثية على نفقة المتعة واضعين بذلك الإشكالية الآتية: **حقيقة المتعة وموقف القانون والقضاء منها زمن انهيار العملة واقترانها بالتزام أخر**؟ وتتفرع على هذه الإشكالية الأساسية إشكاليات فرعية وهي:

- تعريف نفقة المتعة؟ وصف المطلقة التي تستحقها؟ مشروعيتها حكمها التكليفي؟
- التشابه الذي يثار بينها وبين النظم المشابهة لها؟
- سلطة القضاء في تقديرها؟

وعليه، فإنه كان جديرا للإلمام بكل هذه الأهمية والسعي إلى تحقيقها، من خلال الإجابة عن الإشكالية وتوضيحها الاستعانة بمناهج البحث العلمي، بإتباع المنهج الوصفي التحليلي النقدي، الذي يتناسب لبحث موقف المشرع الجزائري، ومستوى العلاقة بين الأطراف، تنقيبا لما تتضمنه نصوص القانون، لأن بلوغ غاية هذا البحث لا تكون إلا باستقراء وصفي لظاهر النصوص التشريعية، وتفسير وتحليل مضامينها والوقوف على كيفيات تطبيقها.

ولإيلاء موضوع الدراسة حقه من البحث فقد كان من الضروري إتباع خطة تتماشى وموضوع الدراسة حيث تم تقسيم الورقة البحثية إلى عنصرين أساسين: فالأول بعنوان: مفهوم النفقة والذي يتم التطرق فيه إلى تعريفها، وحكمها والتمييز بينها وبين النظم المشابهة لها التعويض، أما العنصر الثاني فتحت عنوان: موقف القانون والقضاء منها، والذي خصص منه لأساساتها القانونية، ليتم بعد ذلك التطرق لموقف القضاء في هذا الشأن.

1- مفهوم متعة المطلقة

يعتبر نظام المتعة في الإسلام مظهرا من مظاهر تكريم المرأة وجبرا لخاطرها عند الفراق، وهي مال يدفع للمطلقة زيادة على صداقها لتخفيف وطأة الطلاق

علها. وسيتم تناول في هذا المبحث تعريفها، مشروعيتها، والحكمة منها، مع تمييزها عن التعويض القانوني.

1.1- تعريف متعة المطلقة مشروعيتها وحكمها:

1.1.1- تعريف المتعة لغة واصطلاحا

أ- نفقة المتعة لغة:

جاء في معجم مقاييس اللغة" :مَتَعَ- :الميم والتاء والعين– أصل صحيح يدل على منفعة، المتعة بالضم والكسر – أي ضم الميم وكسرها – اسم للتمتيع كالمتاع، والمتعة والمتاع اسمان يقومان مقام المصدر الحقيقي وهو التمتيع .

والأصل في معنى المتعة – كما يقول الأزهري – فكل شيء ينتفع به، ويتبلغ به، ويتزود، والفناء يأتي عليه في الدنيا .

من معاني المتعة والمتاع ما يلي :

– الأداة أو الوعاء، ومنه قوله تعالى: " وَلَمَّا فَتَحُوا مَتَاعَهُمْ " (سورة يوسف الأية).

– الانتفاع والمنفعة، ومنه حديث الأكوع قالوا يا رسول الله: " لولا متعتنا به " أي لو تركتنا ننتفع به، ومنه قول الله تعالى " وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَى حِينٍ "(سورة يونس الأية 98). وقوله تعالى: "وَلَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُسْتَقَرٌّ وَمَتَاعٌ إِلَى حِينٍ "(سورة الأعراف الأية 65).

– والمتاع كل ما تمتعت به الجوانح، يقول الراغب الأصفهاني: وكل ما ينتفع به على وجه ما فهو متاع ومتعة وعلى هذه قوله " وَلَمَّا فَتَحُوا مَتَاعَهُمْ "، أي طعامهم فسماه متاعا، وهي من المعاني المجازية للمتعة :

- متعة النكاح بالضم أن تتزوج امرأة أياما ثم تخلى سبيلها .
- متعة الحج، وهو أن تضم عمرة إلى حجك ومنه قوله تعالى: " فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فما استيسر من الهدي "(سورة البقرة الأية 196).

ب- نفقة المتعة شرعا

لقد تعرض فقهاء الشريعة الإسلامية إلى تعريف نفقة المتعة، حيث سيتم تعريف نفقة المتعة تبعا للترتيب الزمني للمذاهب الفقهية.

– عرفها الأحناف على أنها:" ما تعطاه المطلقة بحيث لا تزد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمس دراهم"(محمد، عابيدين، 1386، ص110).

– المالكية فهي:" ما يؤمر الزوج بإعطائه للمطلقة ليجبر به ألم فراقها"(محمد، عبد الله، 1398،ص105) .

– الشافعية يرون بأن نفقة المتعة: " ذلك المال الذي يدفعه الزوج عند مفارقة زوجته" (محمد الخطيب، المحتاج، دس ن، 241).

– الحنابلة يرون بأنها :" ما يجب على الزوج للزوجة المطلقة قبل الدخول والفرض"(عبد الله، 1405، ص182).

2.1.1- مشروعيتها وأحوال المطلقات في استحقاقها:

أ- من الكتاب والسنة:

– من الكتاب:

وردت عدة آيات في القرآن الكريم تدل على مشروعية المتعة ، منها قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعا بِالْمَعْرُوفِ حَقّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ (البقرة الآية 236) فالآية دليل على وجوب المتعة للمطلقة قبل الدخول، وقبل أن يفرض لها مهرا. وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمْ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحا جَمِيلا﴾ (الأحزاب الآية 49).

وقوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾ (البقرة الاية 241.) أن الآية فيها أمر بالمتعة، والأمر يقضي الوجوب وهي عامة بالنسبة لكل المطلقات.

مع مراعاة الناسخ والمنسوخ في الأيات السابقة وصدق الإمام الشافعي إذ يقول من ليس له علم بالناسخ والمنسوخ فلا يفتي، ومن لا علم له بالحاجب والمحجوب فلا يقسم تركة.

أن ما ذكره المخالفون من أن هذه الآية، وهي قوله تعالى:﴿ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ الأية السابقة من سورة البقرة نسخت التي بعدها ﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾، فإنه لا يصح، قال ابن حزم : لا يصدق أحد على إبطال حكم آية منزلة إلا بخبر ثابت عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فكيف وليس في الآية التي ذكر شيء يخالف التي زعم أنها نسختها؟ فكلتاهما حق.

- **من السنة:**

ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في تمتيع النساء المطلقات حدثنا حدثنا روح بن الفرج قال حدثنا يحيى بن عبد الله بن بكير قال حدثني الليث بن سعد أنه سأل عبد الحميد بن عبد الله بن أبي عمرو بن حفص عن طلاق جده أبي عمرو فاطمة ابنة قيس فقال له عبد الحميد طلقها البتة ثم خرج إلى اليمن فوكل عياش بن أبي ربيعة فأرسل إليها عياش ببعض النفقة فسخطتها فقال لها عياش ما لك علينا من نفقة ولا سكنى وهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاسأليه.

فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ما قال، فقال ليس لك نفقة ولا سكنى ولكن متاع بالمعروف اخرجي عنهم , فقالت : أأخرج إلى بيت أم شريك؟ فقال لها : إن بيتها يوطأ انتقلي إلى بيت عبد الله بن أم مكتوم الأعمى فهو أقل"، دل الحديث النبوي الشريف على مشروعية المتاع وذلك بالمعروف (محمد، دس ن، ص411).

وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم في الأثار أنه كسى الجونية التي طلقها رازقين متعة لها (العسقلاني، 2011، 411).

كما ذكر عبد الرزاق في مصنفه أن الإمام الزهري قال: متعتان؛ إحداهما يقضي به السلطان، والأخرى حق على المتقين...".

ومن خلال ما سبق يمكن القول أن المتعة واجبة للمطلقة سواء قبل الدخول أو بعده ، وحدد القران الحكيم مقدار المتعة بنصف المهر لقوله تعالى : ﴿ فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ بالنسبة للمطلقة التي لم يسمى لها الصداق، أما بالنسبة للمطلقة التي سمي لها الصداق لا متعة لها لاستحقاقها نصف المهر، حيث أوجبها الشرع للمطلقة

بعد الدخول مع اختلافهم في حكم ذلك، هل هو واجب أم مستحب؟ لقد ذهب كل من الحنفية والحنابلة والظاهرية والجديد في المذهب الشافعي إلى القول بأن المتعة واجبة، أما المالكية والشافعية في مذهبهم القديم يرون بأن المتعة مستحبة (مسعودي، 1385،ص70).

ب- أحوال المطلقات واستحقاقهن للمتعة.

قبل الخوض في أحكام متعة المطلقات لابد أن نبين أحوال المطلقات، وذلك لما يرتب على أحوالهن من أثار على أحكام المتعة.

- **أحوال المطلقات:**

تتردد أحوال المطلقات من حيث الدخول بهن وفرض المهر لهن إلى أربعة أحوال:

- **الحالة الأولى:** مطلقة مدخول بها، فرض لها المهر.
- **الحالة الثانية:** مطلقة مدخول بها، لم يفرض لها المهر.
- **الحالة الثالثة:** مطلقة غير مدخول بها، مفروض لها المهر.
- **الحالة الرابعة:** مطلقة غير مدخول بها، لم يفرض لها المهر(عبد الله محمد، 2003، ص197).

- **استحقاقهن للمتعة:**

اختلف الفقهاء في إعطاء المتعة لجميع أقسام المطلقات المذكورات على عدة أقوال، والذي سنورده النحو الأتي تبعا لترتيبهن:

- **القول الأول:**

وجوب المتعة مطلقا لكل مطلقة طلقت طلقة واحدة أو اثنتان أو ثلاثة وطئها أو لم يطئها، فرض لها صداقاً أو لم يفرض، وكذلك المفتدية نفسها ويجبره الحاكم على ذلك، وهو قول الظاهرية (محمد،1347، ص245) ، والحافظ ابن حجر(العسقلاني، 2001، ص406).

- **القول الثاني:**

وجوب المتعة لكل مطلقة، ولو بعد الدخول، إلا التي طلِّقت قبل الدخول،

وفرض لها المهر، فإن لها نصف المهر، ولا متعة لها ولم يسم لها المهر، وهو معتمد مذهب الشافعي في الجديد (البصري، 1994، ص548) ، وهو قول لأحمد.

- **القول الثالث:**

استحباب المتعة لكل مطلقة طلاقا بائنا في نكاح لازم، إلا المختلعة، والمفروض لها صداق، و طلِّقت قبل البناء، ومختارة لعيب الزوج، ومخيَّرة، ومُمَلَّكة في الطلاق وطلقت نفسها وهو قول المالكية(مالك، ص164،1994).

- **القول الرابع:**

وجوب المتعة للمطلقة قبل الدخول، التي لم يسم لها مهر، واستحبابها لغيرها من المطلقات، وهو مذهب الحنفية(السيواسي، 2003،ص338) ، والحنابلة(يعلى محمد، 1985، ص121) ، والشافعي في القديم(البصري،547،1994).

وعليه؛ ومن خلال ما سبق فقد اتفق الفقهاء على مشروعية متعة الطلاق في كل فرقة كانت بسبب من الزوج، ولكنهم اختلفوا في درجة هذه المشروعية. كما اتفقوا على أن كل فرقة كانت بسبب من المرأة المخالعة، وردتها، فإنها حينئذ لا تستحق متعة الطلاق.

2.1- الحكمة منها وتمييزها عن التعويض عن الطلاق التعسفي

1.2.1- الحكمة من مشروعيتها:

اهتم الإسلام بالمرأة ونصرها في كل الأحوال والظروف، وأعطاها من الحقوق، لم يعطِها أي دين سماوي، أو قانون أرضي، أو عرف جاهلي أو قبلي. فالقول والكلمة لها عند الزواج، ورضاها فيه معتبر، ولها من المهر نصفه قبل الدخول والخلوة، وكله بعد الدخول والخلوة، ولها النفقة والمسكن، وبعد الطلاق لها النفقة والمسكن مادامت في العدة، ولو كانت حاملا حتى تلد، ومرضعا حتى تفطم، ويستمر العطاء – بحكم الإسلام – فيما إذا كانت حاضنة للأولاد(صالح، دس ن، ص09).

وعند تتبع ما قيل عن في ذلك، نجد أنَّه لا يخرج عن ثلاثة أمور هي:

– **الأمر الأول:** أنَّ المتعة قائمة مقام المسمَّى من نصف المهر، وهذا أمر لا شك فيه.

- **الأمر الثاني:** أنَّ المتعة جبر لخاطر المرأة جراء ما لحقها من الطلاق.
- **والأمر الثالث:** أنَّ المتعة تعويض للمرأة عن الطلاق التعسفي من قبل الرجل، وهي أقرب للتعزير المالي فأشبه العقوبة له، وهذا ما توحي به بعض القوانين.

2.2.1- علاقة المتعة بالتعويض عن الضرر الطلاق التعسفي.

أورد المشرع الجزائري مصطلح التعويض(إسمهان، 2011، ص75) في حال العدول في المادة 5 من ق أ ج، وهو الحكم نفسه في المادة 52 من ذات القانون، كما أضاف المشرع بموجب التعديل رقم: 05- 02 في المادة 53 مكرر، زيادة على ذلك وعملا بالقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية، وهو جملة الأحكام المستمدة من القانون المدني رقم: 05- 10 في مادتيه 124 و124 مكرر، ونظرا للتشابه تارة والتداخل تارة أخرى بين النظامين – نفقة المتعة- والتعويض عن الضرر بسبب الطلاق التعسفي، وهو ما يدفعنا للتفرقة بين الأمرين، وذلك بإبراز أوجه التشابه والاختلاف بينهما:

أ- أوجه التشابه:

اقتصرنا على النقاط الأتية:

- غير مقدرين، أي بمقدار محدودٍ، حيث تُرك أمرهما أو الفصل في تقديرهما للقاضي مراعيا في ذلك العرف والعادة وظروف الطرفين.
- امتدادا للتشابه الأول، فقد اختلاف الفقهاء والقانونين في تقدير حدهما الأعلى والأدنى.
- كلا منهما شرع جبرا لخاطر المرأة وتخفيفا لآلامها.
- قد يثبتان للمطلقة إذا لم يكن الطلاق من قبلها.

ب- أوجه الاختلاف.

يمكن ذكر بعضها والمتمثلة في الأتي:

- يختلفان من حيث الأصل، بحيث شرعت المتعة بموجب الشرع، بينما التعويض أساسه القانون، ولو أن الفقهاء المعاصرون يقررونه شرعا.

- وردت المتعة في القرءان والسنة بموجب نصوص صريحة وواضحة، وكذا الأثر من الصحابة والتابعين، أما التعويض فهو أمر اجتهادي مختلف فيها استند أكثر قائلوه على نظرية التعسف في استعمال الحق التي بنيت مشروعيتها كذلك من الكتاب والسنة(الجزائر،القانون84-11).
- ترد المتعة في حال الطلاق ولو كان مبررا من غير ذكر أسباب ولا ينظر فيها للتعسف، على خلاف التعويض الذي يتوقف على التعسف في استعمال الحق وما يرتبه من ضرر، والتطليق للضرر بصريح المادة 53 مكرر من ق أ ج.
- لا تجب المتعة إذا كانت الطلاق من قبل الزوجة عن طريق الخلع، أما التعويض عن الفرقة إذا كانت من طرف الزوجة وألحقت الضرر بالزوج فقد أوجب بعض الفقهاء القانونيين التعويض عليها لزوجها على ما ذهب إليه المشرع الجزائري بصريح المادة 55 من ق أ ج.
- قد يراعى في التعويض ما تعارف عليه في المسؤولية التقصيرية بالضرر المرتد، وخاصة عند وجود الأبناء، بخلاف أو عكس المتعة.
- إذا كان الحق مطلوب وليس مكفول في التعويض عن الضرر للطلاق التعسفي، فإن المتعة يحكم بها القاضي دون طلبها بناء على القول بوجوبها.

2- موقف القانون والقضاء منها:

1.2- التضارب القضائي بين المتعة والتعويض:

لقد اعتبر القضاء المتعة تعويضا في بعض أحكامه، من خلال تكييفها، وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها والذي جاء فيه: "إذا كانت الشريعة الإسلامية تقرر للزوجة التي طلقها زوجها متعة تعطى لها تخفيفا عن ألم فراق زوجها لها، وهي في حد ذاتها تعتبر تعويضا "(المحكمة العليا، 1985،ص89)، بينما اعتبرتها في قرارات أخرى على أنها مبلغ مالي يختلف التعويض وذلك في قرار أخر لها والذي ورد فيه: "من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقا تعسفيا، نفقة

العدة، نفقة الإهمال، نفقة المتعة، وكذلك التعويض الذي قد يحكم به من جراء الطلاق التعسفي "(المحكمة العليا،1986،ص66).

2.2- التضارب الفقهي بين المتعة والتعويض:

فقد اختلفت الأراء حول المتعة والتعويض، ومرد ذلك لاعتبارات، فمنهم من يرى أنهما شيء واحد، ومن القائلين بهذا الرأي الدكتور بلحاج العربي وذلك بالعبرة للهدف وهو جبر الضرر، ومنهم من نظر إلى المصدر فرأى أن مصدر المتعة هو الشرع، بينما مصدر التعويض القانون(أحمد، 2002،ص72).

إضافة للاختلافين السابقين فإن للسبب دور في اختلاف الفقهاء والمفكرين، وذلك أن سبب المتعة هو الطلاق بصرف النظر عن أسبابه؛ أي وجود سبب مبرر، على عكس التعويض فإن سببه هو الضرر جراء تعسف الزوج في استعمال حقه بغير سبب.

وعليه؛ وتبعا لذلك، ومن خلال الأراء السابقة، فإن المتعة ليست التعويض، وهو الأمر الذي دفع ببعض الباحثين كالدكتور رشيد مسعودي وأقرته الدكتورة هجيرة دنوني(رشيد، 2006، ص72) باقتراح يشمل المادتين 16 و52 من ق أ ج السالف الذكر.

حيث اقترح إضافة فقرة حيث تصبح المادة 16 تنص على : "... وتمتيع المطلقة قبل الدخول في حالة عدم تسمية الصداق "، كما اقترح تعديل المادة 52 من القانون نفسه، وذلك بإضافة فقرة ثانية وتصبح على الشكل الأتي: " يلزم كل مطلق بتمتيع مطلقته، إذا كان الطلاق من جانبه....".

خاتمة:

من خلال هذه الورقة البحثية توصلنا لبعض للنتائج والمقترحات التي نجملها في النقاط الأتية:

1- تكريم الإسلام المرأة ومنحها حقوقها الكاملة، وهي سلطة مشروعة ممنوحة لها على ما يخصها من أمور تتعلق بحياتها وخاصة المالية منها، بل حتى بعد الفراق، والذي يتجسد نفقة المتعة مثلا.

2- تكون المتعة عوضا عن نصف المهر فيما لو كان مسمى، ويكون لها ولغيرها جبرا لما لحق المرأة من ضرر لقاء الطلاق.

3- اختلف العلماء في تقدير المتعة للمطلقة اختلافا بينا، وسبب اختلافهم لعدم وجود نص في المسألة، بل حتى في القرآن الكريم متروكا للعرف، مصداقا لقوله تبارك وتعالى:﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعا بِالْمَعْرُوفِ ﴾.

4- دور وأهمية السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بنفقة المتعة من جهة، وتقديرها من جهة أخرى، مما يقتضي تكوين القضاة وخاصة الذين يباشرون مسائل شؤون الأسرة وهم يواجهوان ثغرات التي عودتنا عليها المادة 222 من ق أ ج، مما يستوجب اجتهاد القاضي وإلا عُدَّ منكرا للعدالة.

5- امتداد سلطة القاضي في حال تقدير متعة المطلقة حسب العرف والعادة وما تقضي به المصلحة وظروف الطرفين وخاصة الزوج ومكانة المرأة، بما في ذلك حالة تدهور العملة وارتفاع الأسعار وتقلباتها.

6- إمكانية الحكم بمتعة المطلقة شرعا، وهي الأصل على أساس القول بوجوبها أو استحبابها على سبيل الإحسان، والتعويض للضرر قانونا على أساس المسؤولية التقصيرية، نظرا لطبيعة كلا منهما.

7- على المطلقة ألا تستغل نفقة المتعة والتعويض عن الضرر لتصفية الحساب بين الطرفين، مما يجعلها تجحف بالزوج من جهة، ويضيع الأولاد جراء هذين الأمرين من جهة أخرى.

8- ليست متعة المطلقة هي نفسها التعويض عن الضرر جراء الطلاق الأمر نفسه، في بعض التشريعات العربية، وهو ما سلكه القضاء الجزائري في أكثر من مناسبة.

9- تبعا للنتيجة السابقة ليس هناك ما يمنع من أن تأخذ المطلقة نفقة المتعة والتعويض معا عملا بما هو مقرر في الميراث (الميراث بالفرض والتعصيب معا)، كميراث الأب عند وجود الفرع الوارث المؤنث المباشر أو غير المباشر، ولما هو مقرر قانونا الأخذ بالوعائين في الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة في الميراث.

والأفضل من هذا وذاك هو الفضل الذي ذكرنا به المولى تبارك وتعالى في حال الفراق مصداقا لقوله يبارك وتعالى :"...ولا تنسوا الفضل بينكم...".

قائمة المصادر والمراجع:

أ- القرآن والسنة.

ب- النصوص القانونية:

1- القانون رقم: 84-11 المؤرخ في: 09 رمضان عام 1404 الموافق 09 يونيو سنة 1984، والمتضمن قانون الأسرة، ج، ر، العدد 31، السنة 1984.

2- الأمر رقم: 05-02 المؤرخ في: 18 محرم عام 1426 الموافق 27 فبراير سنة، 2005، والمعدل للقانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة، ج، ر، العدد 15، السنة 2005.

ت- الكتب:

1- أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، ج 10، ط 1، مطبعة النهضة، مصر، 1347هـ.

2- أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: هشام سمير البخاري، ج3، (د، ذ، ع، ط)، دار عالم الكتب، الرياض، 1423هـ/ 2003م.

3- أحمد بن صالح، متعة المطلقة، الدورة الثانية والعشرون للمجمع الفقهي الإسلامي المنعقدة في مكة المكرمة.

4- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح البارئ بشرح صحيح البخاري، تحقيق: عبد القادر شيبة الحمد، ج 7، ط 1، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، 1421هـ/ 2001م.

5- أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري، الحاوي الكبير، في فقه الإمام الشافعي، تحقيق: علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود، ج 9، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1414هـ/ 1994م .

6- أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ج 2، ط 6، دار المعرفة، بيروت لبنان، 1406هـ/ 1982م.

7- أبو يعلى محمد بن الحسن بن محمد بن خلف المعروف بابن الفراء، المسائل الفقهية من كتاب الروايتين والوجهين، تحقيق: عبد الكريم بن محمد اللاحم، ج 2، ط 1، نكتبة المعرف، الرياض، 1405هـ/ 1985م.

8- بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، ج1، (د، ذ، ع، ط)، الديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

9- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، شرح فتح القدير، ج 3، (د، ذ، ع، ط)، دار الفكر، بيروت- لبنان، 1424ه/ 2003م.
10- مالك بن أنس، المدونة الكبرى، ج 2، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان،ن 1415ه/ 1994م.
11- محمد بن عمر عتين، حقوق المرأة في الزواج ،فقه مقارن ب ط ، ب س ، لدار الاعتصام للطبع والنشر والتوزيع، القاهرة ، مصر ، ص
12- محمد أمين ، حاشية ابن عابدين ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية لسنة 1386 ه ، ب م ، دار الفكر، بيروت ، لبنان
13- محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبو عبد الله ، التاج والإكليل ، الجزء الرابع، الطبعة الثانية، لدار الفكر، بيروت لبنان 1398،
14- محمد الخطيب الشربيني ، مغني المحتاج ، الجزء الثاني، (د، ذ، ع، ط) ، دار الفكر، بيروت لبنان. (د، ذ، س، ط)،

ث- المذكرات الجامعية:

- **أطروحات الدكتوراه:**

1- أحمد شامي، (السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد،ن تلمسان، السنة الجامعية: 2013/ 2014.
2- رشيد مسعودي، النظام المالي للزوجين في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية: 2005/ 2006.

- **رسائل الماجستير:**

1- اسمهان عفيف، (السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة للتعويض عن الضرر)، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، السنة الجامعية: 2010/ 2011.
2- لاتي أحمد، (المنازعات المالية للزوجين)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2002.

ج- المقالات:

- هجيرة دنوني، مركز المرأة في التشريع الجزائري، مجلة الشرطة، العدد 49 لشهر أفريل 1989.

ح- الأحكام والقرارات القضائية:

1- المحكمة العليا، قرار رقم: 41560، مؤرخ في: 8/4/ 1986، م ق، العدد 2.

2- المحكمة العليا، قرار رقم: 35912، مؤرخ في: 8/4/ 1985، م ق، العدد1، 1989.