بسم الله الرحمن الرحيم

بحث بعنوان:

أحكام متعة المطلقة في الفقه والقانون

إعـداد الدكتور
علاء الدين عبد الفتاح عبد الحميد علي
الأستاذ المساعد ـقسم الأنظمةـكلية الشريعة والدراسات الاسلاميةـجامعة القصيم

ملخص البحث

تناول البحث أهمية استحقاق المتعة للمطلقة أياً كان سبب التفريق وقد هدف البحث الي ابراز مفهوم المتعة في اللغة والفقه الإسلامي وقوانين الأحوال الشخصية ،كما هدف ايضاً الي توضيح كيفية تقدير المتعة حيث تباينت آراء الفقهاء في ذلك . كما تبين ايضاً من البحث أن الفقهاء والباحثين يفرقون بين متعة المطلقة وبين التعويض عند استعمال التعسف في إيقاع الطلاق حيث يرون أن التعويض أمر مختلف عن المتعة، كما أشاروا ايضاً أنه يوجد فرق بين استحباب المتعة للمطلقة بسبب أو بدون سبب وبين وجوب التعويض للمطلقة بائناً بدون سبب شرعي كحق من الحقوق الشرعية. وتوصل الباحث الي عدة نتائج منها إن الله سبحانه وتعالى لم يجعل للمتعة مقدار محدد وشيئاً معيناً وإنما رسم لتقديرها إطاراً تتقيد به وهو حال الزوج.

Abstract

The research dealt with the importance of the pleasure of the divorced woman for whatever reason. The purpose of the research was to highlight the concept of pleasure in the Islamic language and jurisprudence and personal status laws, and also to clarify how to appreciate pleasure. It is also clear from the research that scholars and scholars distinguish between absolute pleasure and compensation when using abuse in the rhythm of divorce, where they see that compensation is different from pleasure. They also pointed out that there is a difference between the pleasure of pleasure for the divorced woman because of or without a reason. Legitimate as a right of legitimacy. The researcher reached a number of results, including that God Almighty did not make fun for a specific amount and something specific, but a drawing to estimate a framework to abide by the husband's condition.

المقدمة

نجد أن الله تعالي قد جعل الطلاق وسيلة من وسائل التخلص من المشكلات التي يعاني منها الزوجان ولما أباح الإسلام الطلاق فقد رتب عليه مجموعة من الاثار ومنها متعة الطلاق شرعها الإسلام تعويضاً للمرأة عما يلحقها من ضرر وإن كان الفقهاء قد اختلفوا في إثبات المتعة لكل المطلقات أو بعضهن،لذا ولما كان الطلاق أي طلاق الزوج زوجته مضراً بها، وقد يكون مسيئا لسمعتها في بعض الظروف وليس من الميسور غالبا أن تعيش في كنف حياة زوجية بخلاف الزوج ،لذلك رتبت الشريعة الإسلامية علي هذا الطلاق أثراً يرمي الي تخفيف هذا الضرر عن المطلقة، فمن بواعث الحرص علي تخفيف متاعب الطلاق اذا وقع ما أوجب الله تعالي علي الرجل من تعويض يلزمه بسبب استقلاله باستعمال حقه في الطلاق وذلك هو المتعة. لذا تعتبر المتعة إحدى الحقوق المالية التي تجب للمرأة علي زوجها.

أهمية موضوع البحث

تكمن أهمية هذا الموضوع في أن متعة الطلاق من المواضيع التي يجهلها كثير من العوام فضلاً عن بعض المتخصصين في العلوم الشرعية، كما تبرز أهميتها بكونها مرتبطة في كثير من جوانبها بمبدأ التعويض عن الطلاق التعسفي.

تساؤلات موضوع البحث

تكمن إشكالية البحث في الإجابة عن التساؤلات الاتية:

١.هنالك كثير من النساء المتزوجات يجهلن بحقهن المتعة. فهل يسقط حقهن في المتعة اذا لم يطالبن بذلك؟.

٢.ما أقوال الفقهاء حول وجوب أو عدم وجوب المتعة للمطلقة.

٢.ما موقف الفقه الاسلامي من وجوب المتعة.

٣. ما الآلية التي تعتمد عليها المحاكم في تقدير المتعة.

٤.ماهية المتعة وكيفية تقديرها.

أهداف البحث

يهدف موضوع البحث الي الآتي:

١.بيان حكم المتعة في الشريعة الاسلامية.

٢.معرفة موقف القوانين الوضعية من وجوب المتعة للمطلقة.

٣.كما يهدف البحث ايضاً الي الوقوف علي حقيقة المتعة وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي.

الدراسات السابقة

موضوع البحث من الموضوعات التي تناولها الفقهاء المتقدمين في مؤلفاتهم وبحثوا الموضوع من كافة جوانبه ضمن باب الطلاق وآثاره الا أنه رغم ذلك ومن خلال البحث والتحري وجدت بعض الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع ومنها ما يلي:

١.متعة المطلقة بحث منشور في مجلة رابطة العالم الاسلامي للأستاذ الدكتور أحمد بن صالح آل عبد السلام.

٢. متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي ،القاضي، زياد صبحي علي ذياب، ، دار الينابيع للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، ١٩٩٢م.

إلا أن الإضافة المرجوة من هذا البحث تتمثل في تناول الموضوع من ناحية فقهية وناحية قانونية حيث أن الدراسات السابقة قد تناولت الموضوع من ناحية فقهية فقط.

منهج البحث

سوف نتناول في هذا البحث المنهج التحليلي والوصفي والمقارن حيث نقف علي آراء الفقهاء حول هذه المسالة مع المقارنة مع القانون. لذا سوف نقسم البحث علي النحو التالي:

المبحث الأول :تعريف المتعة ودليل مشروعيتها وحكمتها.

المطلب الأول: تعريف المتعة في اللغة والاصطلاح الشرعي.

المطلب الثاني: دليل مشروعية المتعة والحكمة من ذلك.

المبحث الثاني :حكم المتعة ومقدارها في الفقه والقانون.

المطلب الأول: حكم المتعة في الفقه والقانون.

المطلب الثاني: جنس مقدار المتعة في الفقه والقانون.

خاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات.

المبحث الأول
تعريف المتعة ودليل مشروعيتها وحكمتها

سوف نتناول في هذا المبحث تعريف المتعة في اللغة والاصطلاح الشرعي ومن ثم سوف نوضح دليل مشروعية المتعة والحكمة من ذلك على النحو التالي:

المطلب الأول
تعريف المتعة في اللغة والاصطلاح الشرعي

الفرع الأول: تعريف المتعة في اللغة:

المتعة لغة: مشتقة من متع، وتقول أمتعه الله بكذا، أي أبقاه وأنشأه إلى أن ينتهي شبابه، والمتعة والمتاع أي المنفعة والسلعة وهي بالضم والكسر اسم للتمتيع وهو يعني التطويل والتعمير، والمتاع في الأصل هو كل شيء ينتفع به. ومتعة المرأة ما وُصلت به بعد الطلاق لتنتفع به من نحو مال أو خادم(١١٣٩).

إذاً واضح من التعريف اللغوي أن المتعة هي كل شيء ينتفع به كالطعام والثياب وأثاثات البيت ونحو ذلك، وتقول متعت المطلقة بكذا إذا أعطيتها إياه لأنها تنتفع به.

الفرع الثاني: تعريف المتعة في الاصطلاح الشرعي:

نستعرض بعض تعاريف الفقهاء للمتعة وذلك على النحو التالي:

الأحناف: لم أجد تعريفاً واضحاً للمتعة لدى أئمة الأحناف وذلك بعد الرجوع لمؤلفاتهم التي تحدثوا فيها عن أحكام المتعة.

المالكية:نجد أن ابن عرفة قد عرف المتعة بأنها ما يؤمر الزوج بإعطائه لزوجته لطلاقه إياها(١١٤٠).كما أن الإمام الخرشي عرفها بأنها هي ما يعطيه الزوج لمطلقته ليجبر بذلك الألم الذي حصل لها بسبب الفراق(١١٤١).

الشافعية: عرفها صاحب مغني المحتاج بأنها مال يجب على الزوج دفعة لامرأته المفارقة في الحياة بطلاق أو ما في معناه بشروط(١١٤٢).

الحنابلة: قالوا أن المتعة تجب لكل مطلقة قبل الدخول لم يسمي لها الزوج مهراً(١١٤٣).

الظاهرية: قالوا إن المتعة واجبة لكل مطلقة سواء وطئها زوجها أم لم يطأها وسواء فرض لها صداقاً أم لم يفرض لها شيئاً، بل قالوا إن الحاكم يجبره على ذلك(١١٤٤).

الموازنة بين هذه التعريفات:

إذا نظرنا إلى هذه التعريفات الفقهية فإننا نلاحظ أن فقهاء المالكية والشافعية قد عرفا المتعة بتعريف واضح، وهذا بخلاف الحنفية والحنابلة والظاهرية الذين لم يتحدثوا عن تعريف للمتعة وإنما تحدثوا عن أحكامها.

التعريف المختار:

(١١٣٩) راجع: ترتيب القاموس المحيط، ،أ. الطاهر أحمد الزاوي، المجلد الرابع، الطبعة الثالثة، دار الفكر للنشر والطباعة والتوزيع، بيروت، لبنان، د.ت، ص ٢٠٠.

(١١٤٠) التاج والإكليل بهامش مواهب الجليل، ج٤، ط١، مطبعة السعادة، مصر، ١٣٢٩هـ.ص ١٠٥.

(١١٤١) راجع: حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل ،الإمام الخرشي المالكي، ، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبيان، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م، ص ٥٦٣.

(١١٤٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ج٣، مطبعة مصطفي البابي الحلبي، القاهرة، ١٩٥٨م،ص ٢٤١.

(١١٤٣)منتهي الارادات، منصور البهوتي،ج٥، مؤسسة الرسالة، بيروت ، لبنان،٢٠٠٧م،ص٢٧٦.

(١١٤٤)المحلي، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ،ج١٠، ط١، المطبعة المنيرية بمصر، ١٣٥٢هـ ،ص ٢٤٥-٢٤٦.

يرى الباحث أن تعريف المتعة بأنها هي كل ما يقدمه الزوج لزوجته بعد الفرقة لتطييب نفسها وتعويضاً لها عن الألم الذي لحقها بسبب الطلاق.

تعريفات الفقه المعاصر:

نجد أن هنالك بعض التعريفات التي وردت في الفقه الحديث منها:

هي المال الذي يعطيه الزوج لمطلقته زيادة على الصداق لتطييب نفسها وتعويضاً عن الألم الذي لحقها بسبب الفراق(١١٤٥).

وعرفها آخر بأنها ما يعطيه الزوج لزوجته بعد حصول الفرقة بينهما من الثياب أو يقوم مقامها(١١٤٦).

ونلاحظ أن هذه التعريفات عند الفقه المعاصر لم تخرج كثيراً عن تعريف المتعة في الاصطلاح الشرعي.

ويري الباحث ان أغلب هذه التعريفات متقاربة ولا تخرج عن كونها مال يدفعه الزوج لزوجته بعد الطلاق من مال أو ثوب أو خادم. والخلاف لم يجر في هذا بل جري في شروط استحقاق المتعة، وتقديرها فقط، كما سنري.

ولكن تعريف الشربيني أجود التعاريف ,لأنَّه حدده بأنَّه مال يدفعه الرجل لامرأته التي فارقها بطلاق أو نحوه وذكر ان ذلك يكون بشروط معروفة في موضوعها من كتب الفقه.

المطلب الثاني
دليل مشروعية المتعة والحكمة من ذلك

الفرع الأول: دليل مشروعية المتعة

استدل الفقهاء بأدلة من الكتاب والسنة على وجوب استحقاق المطلقة للمتعة وذلك على النحو التالي:

أولاً: من الكتاب

فقد وردت عدة آيات تدل على مشروعية المتعة منها:

١. ﷺ ير يز يم ين يى يي ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم خج ﷺ (1147)

٢. ﷺ ثن ثى ثي فى في قى قي ﷺ (1148) .1

٣. ﷺ تز تم تن تى تي ثر ثز ثم ثن ثى ثي فى في قى قي كا كل كم كى كي لم لى لي ﷺ(1149)

٤. ﷺ ٱ ٻ ٻ ٻ پ پ ڀ ڀ ڀ ڀ ٺ ٺ ٺ ٿ ٿ ٿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ﷺ (1150).

وجه الدلالة من هذه الآيات

إن هذه الآيات تضمنت الدلالة على مشروعية المتعة وهذا واضح من قوله (ومتعوهن) وقوله تعالى (فمتعوهن).

ثانياً من السنة

١. ما رواه البخاري في صحيحه عن عبد الرحمن، عن عباس بن سهل، عن أبيه وأبى أُسيد قالا :(تزوج النبي صلى الله عليه وسلم أميمة بنت شراحيل، فلما أُدخلت عليه بسط يده إليها، فكأنها كرهت ذلك، فأمر أبا سيد أن يجهزها ويكسوها ثوبين رازقَّيين) (١١٥١).

(١١٤٥)الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية ،أ.زكي الدين شعبان، ، مطبعة دار التأليف، مصر، ١٩٦١ – ، ص ٢٦٧.

(١١٤٦)الزواج والطلاق في الإسلام، فقه مقارن بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون الزواج والطلاق في الإسلام، فقه مقارن بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون، بدران أبو العينين، ، مؤسسة شباب الجامعة،الاسكندية،د.ت ، ص ٢١٢.

(١١٤٧)الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١١٤٨)الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١١٤٩)الآية ٤٩ من سورة الأحزاب.

(١١٥٠)الآية ٢٨ من سورة الأحزاب.

(١١٥١) راجع: تحفة البارئ بشرح صحيح البخاري ،أبي يحيى زكريا بن محمد الأنصاري، ، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٥هـ –٢٠٠٤م، ص ٣٨١.

٢. روي ابن ماجه في سننه عن هشام بن عروة عن أبيه، عن عائشة أن عمرة بنت الجون تعوذت من رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أُدخلت عليه فقال (لقد عُذت بمعاذ) فطلقها وأمر أسامة فمتعها بثلاثة أثواب) (١١٥٢).

ثالثاً: من أفعال الصحابة

١. روى البيهقي في سننه أنه قال: أخبرنا أبو عبد الرحمن السلمي عن ابن إسحاق عن سعد بن إبراهيم عن أبيه عن عبد الرحمن هو ابن عوف، أنه طلق زوجته فمتعها بجارية سوداء حممها إياها، يعني متعها بها بعد الطلاق حيث كانت العرب تسمي المتعة التحميم(١١٥٣).

٢. وروي البيهقي في سننه أيضاً أنه قال: أخبرنا أبو الحسن بن أُبي أن الحسن بن علي رضي الله عنهما طلق امرأة له فمتعها بعشرة آلاف درهم، قال: فقالت (متاع قليل لحبيب أفارق) (١١٥٤).

٣. وروي البيهقي في سننه أيضاً أنه قال: أخبرنا أو زكريا بن أبي إسحاق عن ابن عباس رضي الله عنهما في هذه الآية (ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) قال: إن الرجل يتزوج المرأة ولم يسم لها صداقاً ثم طلقها من قبل أن ينكحها فأمر الله تعالى أن يمتعها على قدر يسره وعسره فإن كان موسراً متعها بخادم أو نحو ذلك وإن كان معسراً فبثلاثة أثواب أو نحو ذلك(١١٥٥).

٤. وروى البيهقي أيضاً أنه قال: وأخبرنا أبو عبد الله الحافظ عن سفيان عن عبد الرحمن بن عبد الله عن الحسن بن سعد، عن أبيه أن الحسن بن علي رضي الله عنهما قد متع امرأة عشرين ألفاً وزقين من عسل فقالت المرأة (متاع قليل من حبيب مفارق) (١١٥٦).

الفرع الثاني:الحكمة من مشروعية المتعة

نرى أن الشريعة الإسلامية قد رتبت على الطلاق أثراً يرمي إلى تخفيف الضرر عن المطلقة، وذلك بالتعويض الذي تفرضه على الزوج وهو المتعة.

فمن بواعث الحرص على سمعة الحياة الزوجية وتخفيف متاعب الطلاق إذا وقع ما شرعه الله تبارك وتعالى من منح الرجل مطلقته مالاً أو ما يقوم بالمال بسبب استقلاله باستعمال حقه في الطلاق(١١٥٧).

لذا إذا استعمل الزوج حقه في الطلاق ووضع حداً للحياة الزوجية فإن المرأة تكاد تتأثر نفسياً واجتماعياً من وقوع هذا الطلاق، لذا فقد شرعها الحق سبحانه وتعالى جبراً للمرأة وتطييباً لنفسها وتخفيفاً لما يصيبها من حسرة وألم جراء هذا الطلاق، كما أن فيها نوعاً من المواساة(١١٥٨).

وأيضاً فإن في تشريع المتعة تكريماً للمرأة وحماية لها من نظرة المجتمع الذي ينظر إليها نظرة اتهام على أنها قد طلقت لعيب في سلوكها وأخلاقها أو لريبة في تصرفاتها، فإذا متعها مطلقها متاعاً حسناً زالت هذه الاتهامات من حولها وبالتالي أصبحت هذه المتعة بمثابة الشهادة على نزاهتها، والاعتراف بأن الطلاق إنما وقع من قبل الرجل ولسبب

(١١٥٢) راجع: سنن ابن ماجه، الجزء الأول، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، د.ت، ص ٦٥٧.

(١١٥٣) راجع: السنن الكبرى ،الإمام الجليل أبي بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، ، تحقيق: د. محمد عبد القادر عطا، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م، ص ٣٩٨.

(١١٥٤) السنن الكبرى، ج٧، ص ٣٩٨.

(١١٥٥) السنن الكبرى، ج٧، ص ٣٩٨.

(١١٥٦) السنن الكبرى، ج٧، ص ٣٩٩.

(١١٥٧) راجع: متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي ،القاضي، زياد صبحي علي ذياب، ، دار الينابيع للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، ١٩٩٢م، ص ٢٠.

(١١٥٨) راجع: الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون (بحث مقارن)، د. أحمد الغندور، ، الطبعة الأولى، دار المعارف ، مصر، ١٣٨٧هـ- ١٩٦٧م، ص ٦٩.

خارج عنها وليس لعلة فيها، ومن هنا تتضح الحكمة من مشروعية المتعة للمطلقة وذلك حتى تطيب نفسها، ويجبر خاطرها[١١٥٩].

وقد يرد سؤال –علي وجه الخصوص- عن الحكمة في المتعة، والعلة في وجوبها في بعض الحالات واستحبابها في حالات أخري في الشريعة الإسلامية، أو عن السبب في تقنينها والالزام بها في القوانين الوضعية. والأصل في ذلك هو حكم الشريعة الإسلامية وحكمتها ومنها أخذ القانون حكم المسألة[١١٦٠].

وبعض الباحثين يفصلون بين متعة المطلقة وبين التعويض عند استعمال التعسف في الطلاق، ويرون أن التعويض أمر مختلف عن المتعة، كما يرون انه يوجد فرق بين استحباب المتعة للمطلقة بسبب أو بدون سبب، وبين وجوب التعويض للمطلقة بائناً بدون سبب شرعي كحق من حقوقها الشرعية[١١٦١].

لذا فإنه يتضح للباحث مما سبق أن الشارع الحكيم لكي يزيل عن المطلقة ألم الطلاق ويرفع الظلم عنها أوجب لها حقاً مادياً وهو المتعة وبذلك يخفف عنها ألم الطلاق ويعوض به عما فاتها وتطيب نفسها بذلك، إذاً فالمتعة تعتبر مواساة لها عن ذهاب آمالها في زواج، كانت ترجو من ورائه حياة مطمئنة سعيدة.

المبحث الثاني
حكم المتعة ومقدارها في الفقه والقانون

سوف نتناول في هذا المبحث الحديث عن حكم المتعة عند الفقهاء، حيث اختلفت وجهات نظرهم حول وجوب المتعة أو اعتبارها مستحبة، بجانب ذلك نتناول آراء الفقهاء، حول مقدار المتعة، ومن ثم سوف نوضح اختلافهم حول كيفية تقديرها وذلك بالتفصيل على النحو التالي:

المطلب الأول
حكم المتعة في الفقه والقانون

سوف نتناول في هذا المطلب حكم المتعة عند الفقهاء حيث يختلف الحكم عندهم بحسب نوع الطلاق وبحسب تسمية الصداق أم عدم التسمية، ومن ثم نوضح موقف القانون من حكم المتعة، وذلك على النحو التالي:

الفرع الاول: حكم المتعة في الفقه

نجد أن المطلقات أنواع وبالتالي يختلف حكم المتعة حسب نوع الطلاق، لذا سوف نستعرض آراء الفقهاء حول حكم المتعة لكل نوع من هذه الأنواع وذلك على النحو التالي:

أولاً: حكم متعة المطلقة قبل الدخول والخلوة ولم يسم لها صداقاً:

اختلف الفقهاء في حكم متعتها على النحو الآتي:

الأحناف: ذهبوا للقول بأن المتعة تكون واجبة إذا وقع الطلاق قبل الدخول في نكاح لم تكن فيه تسمية للمهر ولم تفرض بعده أو كانت التسمية فيه فاسدة وذلك إذا كانت الفرقة من جهة الزوج كالطلاق أو الفسخ بالإيلاء واللعان والجب والعنة وردته وإبائه الإسلام وتقبيلها أمها أو بنتها بشهوة[١١٦٢].

المالكية: قالوا إنه لا يجبر الزوج على دفع المتعة وإنما هي مستحبة[١١٦٣].

(١١٥٩) راجع، الفرقة بين الزوجين، أ. علي حسب الله، ، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٨م، ص ١٠٨-١٠٩.

(١١٦٠) راجع: متعة المطلقة ،أ.د.أحمد بن صالح آل عبدالسلا،بحث منشور "مجلة رابطة العالم الإسلامي"الدورة٢٢ للمجمع الفقهي الإسلامي-مكة المكرمة".، ، ص ١١.

(١١٦١) راجع: السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية ،د. عبد الفتاح عمرو، ، ط١، دار النفائس ،عمان،الأردن ،١٤١٨هـ،ص ١٧٨.

(١١٦٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، فخر الدين عثمان بن على الزيلعي، ج٢، دار الكتب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ،ص ١٤٠ ١٤١.

(١١٦٣) المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي ،ج٢، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، د.ت،ص ٢٢٩، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي ،ج٢، تحقيق الشيخ على محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ- ١٩٩٦م ،ص ٩٧.

الشافعية: ذهبوا للقول بأن متعتها واجبة وهذا القول هو مذهب الشافعي الجديد، أما على المذهب القديم فمتعتها مستحبة[١١٦٤].

الحنابلة: نجدهم قد وافقوا الأحناف والشافعية في مذهبهم الجديد فقالوا إن المتعة واجبة هنا[١١٦٥].

يقول ابن المنذر-رحمه الله تعالي-:(فالمتعة واجبة للمطلقة التي لم يدخل بها ,ولم يسم لها صداق ,على ظاهر الآية)[١١٦٦].

الظاهرية: قالوا إن المتعة واجبة لكل مطلقة سواء وطئها زوجها أم لم يطأها وسواء فرض لها صداقاً أم لم يفرض لها شيئاً، بل قالوا إن الحاكم يجبره على ذلك[١١٦٧].

الموازنة بين آراء الفقهاء

عند موازنة آراء الفقهاء فإنه يتضح أن المسألة فيها قولين:

الأول: أن المتعة هنا واجبة، وبهذا قال الحنفية والشافعية في الجديد والحنابلة والظاهرية.

الثاني: أنها مستحبة، وبهذا قال المالكية والشافعية في مذهبهم القديم.

ونستعرض فيما يلي أدلة كل قول على حدة وذلك على النحو التالي:

أولاً: استدل أصحاب القول الأول وهم الجمهور القائلون إن متعة المطلقة قبل الفرض والدخول واجبة بالآتي:

أ/ من الكتاب

١- ﴿ ٱ ٱ ٱ ير يز يم ين يى يي ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم خج ﴾[١١٦٨]

٢- ﴿ ٱ ٱ ٱ ثن ثى ثي فى في قى قي ﴾[١١٦٩]

٣- ﴿ ٱ ٱ ٱ تز تم تن تى تي ثر ثز ثم ثن ثى ثي فى في قى قي كا كل كم كى كي لم لى لي ﴾.[١١٧٠]

وجه الاستدلال بهذه الآيات

واضح أن هذه الآيات فيها ما يؤكد على وجوب المتعة وذلك من عدة وجوه:[١١٧١]

١.قد أمر الله تعالى بالمتعة في قوله (ومتعوهن) وقوله (فمتعوهن) وهذا فيه أمر والأمر يقتضي الوجوب.

٢.إن قوله في كلمة (حقاً) وكلمة (على المحسنين) تدل كذلك على الوجوب وذلك لأن الحقية تقتضي الثبوت وبالتالي نجد أن كلمة (على) كلمة إلزام وإثبات، لذا فإن الجمع بينهما يقتضي التأكيد.

(١١٦٤) مغني المحتاج، شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، ج٣، مطبعة مصطفي البابي الحلبي، القاهرة، ١٩٥٨م ،ص ٢٤١، روضة الطالبين، أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي ،ج٧، ط٣، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ١٤١٢هـ- ١٩٩١م ،ص ٣٢١.

(١١٦٥) كشاف القناع، منصور بن يوسف بن إدريس البهوتي ،ج٥، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م ،ص ١٥٨- ١٥٩.

(١١٦٦)انظر .الإقناع لابن المنذر(ت :٣١٨ هـ ,ط :مكتبة مكة الثقافة)،ج١،ص٢٨٥.

(١١٦٧) المحلي، ج١٠، ص ٢٤٥- ٢٤٦.

(١١٦٨) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١١٦٩) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١١٧٠) الآية ٤٩ من سورة الأحزاب.

(١١٧١) راجع، الجامع لأحكام القرآن ،القرطبي ، المجلد الثاني، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٥م، ص ١٥٤- ١٥٥.

٣.ثم أكد ذلك بقوله (حقاً على المتقين)، ومعنى ذلك أن معنى المتقين، أي على المؤمنين وبالتالي المؤمن هو الذي ينقاد إلى حكم الشرع، لذا فالناس مأمورون أن يكونوا جميعاً محسنين متقين بحيث أنه لا يجوز لأحد أن يقول لست بمحسن ولا مؤمن متق، وإنما يجب عليه أن يتقي الله ولا يرتكب معاصيه.

ب/ من العقل

١. نجد أن المتعة التي تستحقها المطلقة في هذه الحالة واجبة، وذلك لأنها تعتبر بدل نصف المهر الذي تستحقه المطلقة في حالة الطلاق قبل الدخول والخلوة في المهر المسمى وهو واجب لذا فإن بدل الواجب واجب وبالتالي تكون المتعة واجبة أيضاً(١١٧٢).

٢. نجد أنه كذلك لم يحصل لها شيء من المهر وبالتالي وجبت لها المتعة دفعاً للإيحاش(١١٧٣).

أما أصحاب القول الثاني وهم المالكية والشافعية في المذهب القديم والقائلون إن متعة المطلقة قبل الفرض والدخول مستحبة فقد استدلوا بالأدلة الآتية:

أ/ من الكتاب:

١- ﴿ ٱ ٱ ٱ يز يم ين يى يي ئج ئح ئخ ئم ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم خج ﴾ (١١٧٤)

٢- ﴿ ٱ ٱ ٱ ثن ثى ثي فى في قى قي ﴾(١١٧٥)

وجه الاستدلال بهذه الآيات:

استدل أصحاب هذا القول بهاتين الآيتين حيث قالوا إن قوله (متعوهن) أمر والأمر يقتضي الوجوب ما لم تقترن به قرينة تصرفه عن الوجوب إلى الندب، وقد اقترن بهذا الأمر قرائن تدل على أن المراد به الندب من ذلك(١١٧٦).

١. إن الله سبحانه وتعالى قد قيد الأمر بالتقوى والإحسان فإذا كان الزوج غير محسن ولا متقٍ فلا تجب عليه المتعة وإنما هي مستحبة.

٢. ويتضح أيضاً من الآيات أن المتعة قد جاء تعليقها بالإحسان وهذا دليل على أنها للاستحباب، كما أن الله تعالى هو الذي يعلم المحسنين وغير المحسنين وذلك لأن الإحسان فيما بين العبد وخالقه، فلما علق المتعة بصفة لا يعلمها غيره دل ذلك على أن الله تعالى لم يوجب الحكم بها على الحكام.

الترجيح

مما سبق يرى الباحث رجحان مذهب الجمهور القائلين إن متعة المطلقة قبل الدخول وعدم التسمية واجبة وذلك بسبب قوة أدلتهم التي استدلوا بها على ذلك. فالآيات واضحة في الوجوب خصوصاً وأنها مقابلة لنصف المهر المسمى والمصرح به في الآية التي بعدها (فنصف ما فرضتم) ، كما يتضح لنا أن في وجوبها تحقيقاً للحكمة التي شرعت من أجلها المتعة، فإن المرأة بالطلاق يلحقها ابتذال ولم تستحق المهر حتى يكون جبراً لألمها لذا فقد وجب لها عوض يخفف مصيبتها.

أما ما ذهب إليه المالكية فهو غير مقبول وذلك لأن الحقوق المالية في الإسلام لا تختلف باختلاف مراتب الناس في الإيمان والتقوى وإنما يختلف بسبب الإيمان والتقوى مقدار خضوعهم للأمر واستجابتهم له.

ثانياً: حكم متعة المطلقة قبل الدخول والخلوة وقد سمي لها صداقاً:

هذا النوع من المطلقات يستحق نصف المهر المسمى له ولكن هل تستحق معه متعة أم لا؟ نجد أن الفقهاء قد اختلفوا في ذلك على النحو التالي:

أولاً: الأحناف لديهم فيها قولان:

(١١٧٢) المبسوط، أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، الجزء الخامس، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٢٤هـ، ص ٨٢.

(١١٧٣) مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤١.

(١١٧٤) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١١٧٥) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١١٧٦) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٢٩، مواهب الجليل من أدلة خليل، ج٣، ص ١٧١.

القول الأول: إن متعتها مستحبة، لما ذكره صاحب البدائع إذ قال (وأما الذي تستحب فيه المتعة فهو الطلاق بعد الدخول والطلاق قبل الدخول في نكاح فيه تسمية)[١١٧٧].

القول الثاني: ليس لها متعة لا واجبة ولا مستحبة وهو الراجح عند الأحناف[١١٧٨].

ثانياً: المالكية قالوا إنه ليس لها متعة، وإنما لها نصف المهر فقط[١١٧٩].

ثالثاً: الشافعية قالوا إنها تستحق متعة وهذا المعتمد عندهم[١١٨٠].

رابعاً: الحنابلة وردت عنهم روايتان: [١١٨١]

الرواية الأولى: رواية عن الإمام أحمد تقول إنها تكون واجبة.

الرواية الثانية: أنها مستحبة وذلك في ظاهر المذهب.

خامساً: الظاهرية قالوا إن متعتها واجبة[١١٨٢].

الموازنة بين آراء الفقهاء

عند موازنة آراء الفقهاء يتضح مما سبق أن هنالك ثلاثة أقوال في هذه المسألة وهي:

الأول: قالوا بوجوب المتعة وهم الظاهرية والحنابلة في قول.

الثاني: قالوا إنها مستحبة وهم الحنفية في قول والحنابلة في ظاهر المذهب.

الثالث: قالوا إنها لا تستحق متعة مطلقاً وهؤلاء هم المالكية والشافعية والحنفية في قول آخر.

الترجيح

مما سبق يرى الباحث أن الرأي الثالث هو الراجح وذلك نسبة لأنهم يعللون ذلك بأن المطلقة طالما أنها تستحق نصف المهر المسمى لذلك لا تستحق متعة وقد استدلوا لرأيهم هذا بالآتي:

أولاً: من الكتاب

١. قوله تعالى (لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعوهن على الموسع قدره) [١١٨٣].

وجه الاستدلال بهذه الآية أن المولى عز وجل علق وجوب المتعة بشرطين وهما أن يكون الطلاق قبل الفرض وقبل اللمس، ولكن هنا أحد الشرطين غير موجود.

٢. قوله تعالى (وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم) [١١٨٤].

وجه الاستدلال بهذه الآية أن الله تعالى قد حدد لها نصف المهر المسمى (المفروض) فقط ولم يجعل لها سواه[١١٨٥].

(١١٧٧) راجع: بدائع الصنائع، الكاساني، ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م، ص ٤٧٥.

(١١٧٨) تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤٤- ١٤٥.

(١١٧٩) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٢٩.

(١١٨٠) مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤١.

(١١٨١) كشاف القناع، ج٥، ص ١٥٨.

(١١٨٢)أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، المحلى، ج١٠، ط١، المطبعة المنيرية بمصر، ١٣٥٢هـ. ص ٢٤٥-٢٤٧.

(١١٨٣) سورة البقرة، الآية ٢٣٦.

(١١٨٤) سورة البقرة، الآية ٢٣٧.

(١١٨٥) راجع: الإمام فخر الدين الرازي الشافعي، التفسير الكبير، المجلد الثالث، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م، ص ١٢١.

ثانياً: من العقل نجد أنه لم يستوف منفعة بضعها، فإن بضعها قد سلم لها ما يكفيها وهو نصف المهر المسمى ليكون بذلك جابراً لا يحاشها ولما لحقها من الابتذال وبالتالي لا حاجة لاستحقاقها شيء آخر(١١٨٦).

وهذا الراجح هو ما تقتضيه العدالة لأنه بالنظر للزوج فإنها لا تستحق المتعة لأنه لم يستوف منها منفعة وإنما وجب لها نصف المسمى فقط لتحقيق العدالة بينهما.

ثالثاً: حكم متعة الطلاق بعد الدخول سمى لها صداقاً أم لم يسم:

من المعلوم أنه إذا طلقت المرأة بعد الدخول فإنها تستحق المهر المسمى في العقد أو بعده أو مهر المثل إذا لم يكن في النكاح تسمية، أما بالنسبة لاستحقاقها المتعة معه فنجد أن الفقهاء قد اختلفوا في ذلك على النحو التالي:

أولاً: الأحناف يرون أن متعتها مستحبة(١١٨٧).

ثانياً: المالكية نجدهم قد وافقوا الأحناف في القول إنها مستحبة(١١٨٨).

ثالثاً: الشافعية في الصحيح عندهم أن متعتها واجبة(١١٨٩).

رابعاً: الحنابلة وردت عنهم روايتان: (١١٩٠)

الأولى: رواية حنبل عن الإمام أحمد أن متعتها واجبة.

الثانية: أن متعتها مستحبة وهذه الرواية هي في ظاهر المذهب.

خامساً: الظاهرية قالوا إن متعتها واجبة(١١٩١).

الموازنة بين آراء الفقهاء:

من خلال عرض آراء المذهب يتضح للباحث أنها تدور حول رأيين هما:

الأول: أن المتعة واجبة وبهذا قال الشافعية والظاهرية والحنابلة في رواية حنبل.

الثاني: أن المتعة مستحبة وهو قول الأحناف والمالكية والحنابلة في ظاهر المذهب.

عرض أدلة الرأيين:

الرأي الأول: نجدهم قد استدلوا بالآتي:

أولاً: من الكتاب ﴿ ٱ ٱ ٱ ئه بج بح بخ بم به تج تح تخ تم ته ثم جح جم حج حم ﴾ (1192)

وجه الاستدلال بهذه الآية أن فيها أمر بالمتعة والأمر يقتضي الوجوب: وقد وردت في نساء النبي صلى الله عليه وسلم وكلهن مدخول بهن وكان قد سمى لهن المهر فخصص عموم المطلقات بمفهوم هذا الخاص(١١٩٣).

ثانياً: من العقل قالوا إنه إذا وجب المهر الكامل في مقابل استيفاء منفعة البضع وقد استوفاها الزوج وبالتالي خلا الطلاق عن الجبر ، لذا وجبت المتعة للإيحاش الحاصل بالطلاق، وهذا بخلاف من وجب لها النصف فلا متعة لها، لأن بضعها سلم لها ولم يستوف الزوج منفعة بضعها فيكفيها نصف المهر لأن يكون جابراً لها(١١٩٤).

الرأي الثاني: نجدهم قد استدلوا بالآتي

(١١٨٦) المهذب ، أبي اسحق بن على بن يوسف الشيرازي، الجز الثاني، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ١٣٤٣هـ ، ص ٦٣.

(١١٨٧) المبسوط، ج٥،ص ٨٢.

(١١٨٨) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٢٩.

(١١٨٩) المهذب، ج٢، ص ٦٣.

(١١٩٠) المغني، ج٨، ص ٥٠.

(١١٩١) المحلى، ج١٠، ص ٢٤٦.

(١١٩٢) الآية٢٨ من سورة الأحزاب.

(١١٩٣) نهاية المحتاج، ج٦، ص ٣٦٤، المهذب، ج٢، ص ٦٣.

(١١٩٤) راجع: حاشيتا القليوبي وعميرة على كنز الراغبين (شرح منهاج الطالبين)، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م، ص ٤٤١.

أولاً: من الكتاب بقوله تعالى (وللمطلقات متاع بالمعروف حقاً على المتقين)[١١٩٥]. وجه الاستدلال بهذه الآية أن الله تبارك وتعالى جعل المتاع للمطلقات كلهن سواء المدخول بهن أو غير المدخول بهن في هذه الآية وقد صرف المتعة عن الوجوب إلى الندب بدليل الآية من كونها حقاً على المتقين[١١٩٦].

ثانياً: من العقل نجدهم قالوا إنه طالما استحقت المطلقة بعد الدخول المهر المسمى في العقد أو مهر المثل إذا لم يكن المهر مسمى في العقد لذا فإنها لا تستحق المتعة وذلك لأن المتعة تكون بدلاً عن المهر وهي قد استوفت المهر في هذه الحالة[١١٩٧].

الترجيح

من خلال عرض أدلة الفقهاء يتضح للباحث رجحان قول الأحناف والمالكية والحنابلة في ظاهر المذهب وهو أن متعة المطلقة بعد الدخول مستحبة وذلك لقوة أدلتهم والتي تشير إلى أنه طالما أن المطلقة بعد الدخول تستحق المهر المسمى أو مهر المثل إذا لم يكن المهر مسمى في العقد، فإنها لا تستحق متعة لأن الجمع بين الأصل والبدل في حالة واحدة ممتنع.

رابعاً: حكم متعة المفوضة

المفوضة بكسر الواو هي من فوضت أمرها لوليها فزوجها بلا مهر ولا خلاف بين الفقهاء في جواز نكاح التفويض وحكم متعتها يختلف فيما إذا كان طلاقها قبل الدخول أو بعده فإذا طلقت قبل الدخول إما أن يكون قد سمى لها صداقاً بعد العقد أم لا ؛فإذا لم يفرض لها بعد العقد صداقاً فحكم متعتها هو حكم متعة المطلقة قبل الدخول والفرض وإن طلقت بعد الدخول فقد استحقت بالدخول مهر المثل فيكون حكمها حكم متعة المطلقة بعد الدخول.

أما إذا كان طلقت قبل الدخول وقد فرض لها صداقاً بعد العقد فقد اختلف الفقهاء، هل تستحق المتعة أو نصف المهر؟ وذلك إلى قولين هما:

القول الأول: قول أبي حنيفة وأصحابه والإمام أحمد بن حنبل حيث قالوا إن متعتها واجبة كالمطلقة قبل الدخول والفرض ويسقط المهر المسمى فلا تستحق منه شيئاً[١١٩٨].

القول الثاني: وهذا قول المالكية والشافعية وبعض علماء الحنابلة والظاهرية وهو أنها تستحق نصف المهر المفروض بعد العقد ولا متعة لها[١١٩٩].

عرض أدلة الرأيين

أصحاب القول الأولى استدلوا بالآتي:

١- قوله تعالى ﴿ سج سح سخ سم صح صخ صم ضج ضح ضخ ضم طح ظم ﴾[١٢٠٠]

واضح من هذه الآية أن الفرض المذكور فيها والذي ينتصف بالطلاق قبل الدخول هو المفروض في العقد لأنه هو المتعارف ، أما المفروض بعد العقد فليس في معناه[١٢٠١].

٢- وقالوا أيضاً إنه طالما تجب المتعة إذا كان عقد النكاح خالياً من التسمية كما لو لم يفرض لها وذلك لأن مهر المثل قد وجب بنفس العقد وذلك لخلوه من التسمية، فكان الفرض بعد العقد تقديراً لما وجب بالعقد وهو مهر المثل ومهر المثل يسقط بالطلاق قبل الدخول وتجب المتعة، فكذا ما هو بيان وتقدير له إذ هو تقدير لذلك الواجب[١٢٠٢].

(١١٩٥) سورة البقرة، الآية ٢٤١.

(١١٩٦) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣٠.

(١١٩٧) المبسوط، ج٥، ص ٨٢.

(١١٩٨) بدائع الصنائع، ج٢، ص ٤٧٥.، المغني، ج٨، ص ٤٩.

(١١٩٩) نهاية المحتاج، ج٦، ص ٣٦٤، جواهر الإكليل، ج١، ص ٣٦٥، المغني، ج٨، ص ٤٨، المحلي، ج١٠، ص ٢٤٧.

(١٢٠٠)الآية ٢٣٧من سورة البقرة.

(١٢٠١) بدائع الصنائع، ج٢، ص ٤٧٥.

(١٢٠٢) بدائع الصنائع، ج٢، ص ٤٧٥، المغني، ج٨، ص ٤٩.

أصحاب القول الثاني استدلوا بالآتي:

١. ﴿ ٱ ٱ ٱ سج سح سخ سم صح صخ صم ضج ضح ضخ ضم طح ظم عج عم غج غم فج فح فخ فم قح قم كج كح كخ كل كم ﴾[1203]

وقالوا إن وجه الاستدلال بهذه الآية أن المولى عز وجل قد أوجب نصف المفروض للمطلقة قبل الدخول مطلقاً من غير تفصيل بين ما إذا كان الفرض في العقد أو بعده[١٢٠٤].

١- قالوا إن الفرض بعد العقد كالفرض في العقد يتناوله النص القرآني وبذلك ينتصف بالطلاق[١٢٠٥].

٢- وقالوا أيضاً إن المفروض بعد العقد يستقر بالدخول فينتصف بالطلاق قبله كالمسمى في العقد[١٢٠٦].

الترجيح

بعد عرض الأدلة فإنه يتضح للباحث رجحان مذهب أصحاب القول الثاني والذين قالوا إن المطلقة قبل الدخول والمفروض لها بعد الدخول تستحق نصف المسمى فقط ولا متعة لها، وذلك نسبة لقوة أدلتهم فالآية التي استدلوا بها واضحة وظاهرة في بيان استحقاقها نصف المسمى وذلك لأن الآية لم تفصل أو تفرق بين المسمى في العقد والمسمى بعده.

خامساً: هل تجب المتعة بسبب فرقة الوفاة؟

المتوفي عنها زوجها لا تستحق متعة وذلك لأن الفرقة قد انتهت بالموت ولم تكن بسبب من الزوج وإرادته كالطلاق، كما أن علة وجوب المتعة هي الإيحاش ولكن هنا في حالة الوفاة لم تتحقق وبالتالي لا تجب المتعة للمتوفى عنها زوجها ولا يمكن لها أن تطالب الورثة بذلك لأن النص العام لم يتناولها وإنما تناول المطلقات ولأنها أخذت العوض، المسمى لها في العقد المعاوضة فلم يجب لها به سواه كما في سائر العقود وهذا باتفاق جميع الفقهاء [١٢٠٧].

أما الظاهرية يقولون أن المتعة لا تسقط بموته أو موتها، بل تستحق المتعة أو تستحقها ورثتها من رأس ماله[١٢٠٨].

نلاحظ أن جميع هذه الحالات التي استعرضناها عند الفقهاء باستثناء الحالة الأخيرة تكون في حالة أن الفرقة بسبب من الزوج وإرادته كالطلاق أو ردته أو لعانه أو إسلامه وغير ذلك من الأسباب.

أما إذا كانت الفرقة بسبب من جهة الزوجة كردتها أو إبائها الإسلام أو فسخها للنكاح للإعسار أو خيار العتق أو عدم الكفاءة والبلوغ أو فسخها للنكاح لعيب الزوج أو عيبها فإنها تستحق متعة وذلك سواء كانت الفرقة قبل الدخول أو بعده[١٢٠٩].

وذكر المالكية أيضاً أن الملاعنة والمختلعة وامرأة المجنون والتي اختارت فسخ النكاح بسبب عيب الزوج أو عيبها لا تستحق متعة[١٢١٠]. دخل بها أو لم يدخل سواء سمى لها صداقاً أم لم يسم.

الخلاصة

بعد عرض آراء الفقهاء السابقة وأدلتهم حول أحكام المتعة في الحالات المختلفة فإننا نخلص بالآتي:

أولاً: فقهاء الأحناف والحنابلة يقولون إن المتعة تكون واجبة للمطلقة قبل الدخول إذا لم يسم لها مهراً أو سمى المهر تسمية فاسدة أو تراضيا على التسمية بعد العقد، وقد وافقهم الشافعية في ذلك أيضاً.

(١٢٠٣) الآية ٢٣٧ من سورة البقرة.

(١٢٠٤) جواهر الإكليل، ج١، ص ٣٦٥، مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤٢.

(١٢٠٥) نهاية المحتاج ، ج٦، ص ٣٦٤، المغني، ج٨، ص ٤٨.

(١٢٠٦) المغني، ج٨، ص ٤٩- ٥٠.

(١٢٠٧) راجع: تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤٤، المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣٠، نهاية المحتاج، ج٦، ص ٣٦٤، كشاف القناع، ج٥، ص ١٥٨- ١٥٩.

(١٢٠٨) المحلي، ج١٠، ص ٢٤٦- ٢٤٨.

(١٢٠٩) المبسوط، ج٥، ص ٨٣، بداية المجتهد ونهاية المقتصد،ج٢، ص ٩٧، نهاية المحتاج، ج٦، ص٣٦٥، المغني، ج٨، ص ٤٩.

(١٢١٠) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٢٩- ٢٣٠.

ثانياً: جميع الفقهاء يقولون بوجوب استحقاق المطلقة لنصف المهر في حالة طلاقها قبل الدخول وسمي لها مهراً في العقد، ولا متعة لها بالاتفاق.
ثالثاً: المالكية يقولون إن المتعة مستحبة لكل مطلقة إلا تلك التي تم طلاقها قبل الدخول وبعد التسمية وذلك لأنها تستحق نصف المهر المسمى.
رابعاً: الظاهرية عندهم أن المتعة واجبة لكل مطلقة سواء وطئها زوجها أم لم يطأها وسواء فرض لها صداقاً أم لم يفرض لها شيئاً.
خامساً: فقهاء المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية متفقون حول استحقاق المفوضة لنصف المهر المفروض بعد العقد فقط، بينما قال الأحناف أنها لا تستحق شيئاً من المهر وإنما لها المتعة فقط.

الفرع الثاني: حكم المتعة في القانون

أولاً: موقف بعض التشريعات العربية

القانون المصري

نصت المادة (١٨) على أنه (الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها، ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط).

القانون الإماراتي

نص في المادة (٣/٥٢) على أنه (تستحق المطلقة قبل الدخول نصف المهر إن كان مسمى وإلا حكم لها القاضي بمتعة لا تجاوز نصف مهر المثل).

القانون الأردني

نص في المادة (١٥٥) علي أنه(اذا طلق الزوج زوجته تعسفاً كأن طلقها لغير سبب معقول وطلبت من القاضي التعويض حكم لها علي مطلقها بتعويض لا يقل عن نفقة سنة ولا يزيد علي نفقة ثلاث سنوات ويراعي في فرضها حال الزوج عسراً ويسراً ويفع جملة اذا كان الزوج موسراً وأقساطاً اذا كان معسراً ولا يؤثر ذلك علي حقوقها الأخرى).

ثانياً: موقف القانون السوداني

نص في المادة (٣/٢٩) على أنه (تستحق المطلقة قبل الدخول نصف المهر إن كان مسمى وإلا فتستحق متعة لا تزيد على نصف مهر مثلها).

الموازنة بين الفقه والقانون

عند موازنة رأي الفقه والقانون يتضح للباحث أن القانون المصري لم ينص على حكم المتعة للمطلقة التي لم يسم لها المهر في العقد وطلقت قبل الدخول(١٢١١)، وإنما نص على وجوب المتعة للمطلقة المدخول بها في زواج صحيح وطلقت بدون رضاها أخذاً بمذهب الشافعية، بينما نجد أن القانون الإماراتي والقانون السوداني قد أخذا بما ذهب إليه الجمهور حيث نصا على وجوب المتعة للمطلقة إذا طلقت قبل الدخول ولم يسم لها المهر في العقد على أن لا تتجاوز نصف مهر المثل. كما نصت هذه القوانين أيضاً "المصري والسوداني والاماراتي"على أنه إذا سمى المهر في العقد، وطلقت المرأة قبل الدخول بها فإنها تستحق نصف المهر المسمى فقط ولا متعة لها. أما القانون الأردني للأحوال الشخصية الجديد لسنة ٢٠١٠م فقد اعتبر أن الطلاق الذي يوقعه الزوج علي زوجته بلا سبب طلاقاً تعسفياً ورتب عليه تعويضاً معيناً للزوجة المطلقة اذا نقضت عدتها ولم يرجعها زوجها[١٢١٢].

لذا يخلص الباحث الي القول بأن هذا الاختلاف المتقدم في وجوب المتعة وعدمه،قد جاء مرجحاً للقائلين بوجوبها وذلك لعموم نصوص هذه الآيات مع تقييد هذا الاطلاق بالحكمة التي من أجلها شرعت المتعة وهي جبر

(١٢١١) في هذه الحالة يكون المعمول به هو رأي الأحناف وذلك تطبيقاً لنص المادة (٣) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠م.

(١٢١٢) انظر: الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد "الزواج والطلاق "،القاضي أحمد علي جرادات،الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع،١٤٣٧هـ-٢٠١٦م،ص٣٢٢.

الايحاش الذي يصيب المطلقة عند الطلاق ولذلك تكون المتعة واجبة لكل مطلقة تتحقق فيها هذه الحكمة ولا تكون واجبة لمن كانت سبباً في الطلاق[١٢١٣].

المطلب الثاني
جنس مقدار المتعة في الفقه والقانون

سوف نتناول في هذا المطلب مسألة جنس مقدار متعة المطلقة حيث نقصد به نوع المال الذي يصح تقدير المتعة به وفيما إذا كان هنالك حد أدنى وحد أعلى لمقدار المتعة، لذا سوف نتناول هذه المسألة بالتفصيل وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: جنس مقدار المتعة في الفقه

نجد أن الفقهاء قد اختلفوا في هذه المسألة وذلك على النحو التالي:

الأحناف

يرى الأحناف أن مقدار المتعة الواجبة ثلاثة أثواب درع وهو ما تلبسه المرأة فوق القميص، وخمار وهو ما تغطي به رأسها، وملحفة وهي ما تلتحف به من رأسها حتى قدميها، وهذا التقدير مروي عن عائشة وسعيد ابن المسيب وعبد الله بن عباس والحسن رضي الله عنهم[١٢١٤]. فقد ورد عن ابن عباس أنه قال: "ارفع المتعة خادم ثم دون ذلك النفقة ثم دون ذلك الكسوة" [١٢١٥].وقد استدلوا على تقديرهم هذا بقوله تعالىﭐ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ [١٢١٦] ، والمتاع اسم للعروض في العرف، كما أن إيجاب الأثواب له نظير في أصول الشرع وهو الكسوة التي تجب للمرأة حال قيام الزوجية وفي أثناء العدة، وأدنى ما تكتسي به المرأة وتستتر عند الخروج ثلاثة أثواب، ولو أعطاها قيمة هذه الأثواب، دراهم أو دنانير فإنها تجبر على القبول[١٢١٧].

ويرى الأحناف أن للمتعة حداً أعلى وحداً أدنى حيث قالوا إن حدها الأعلى ألا تزيد قيمة هذه الأثواب على نصف مهر المثل ولو كان الزوج غنياً، وحدها الأدنى ألا تنقص عن خمسة دراهم ولو كان الزوج فقيراً، فإن تساويا فلها المتعة لأنها الفريضة الواجبة بالكتاب وإن كان نصف مهر المثل أقل من المتعة أو العكس فالواجب الأقل إلا أن ينقص عن خمسة دراهم فيكمل لها حتى يصل الخمسة[١٢١٨]. ويجوز للزوج أن يزيد من تلقاء نفسه على ذلك ويكون متبرعاً[١٢١٩].

المالكية: ذهبوا للقول إن المتعة غير مقدرة بثياب أو دراهم وليس لها حد معروف لا في قليلها ولا في كثيرها، وإنما يمتع كل واحد بحسب قدرته لأنها تختلف بحسب حال الزوج[١٢٢٠]. وهذا بمقتضى قوله تعالى (ﭐ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ) [١٢٢١]، واضح من النص أن القرآن الكريم لم يقدرها ولم يحددها، والمتعة عندهم لا يقضي بها وهي من الحق عليه إن أطاع به أداة فإن أبي لم يجبر على ذلك[١٢٢٢].

(١٢١٣) بتصرف،انظر:الأحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان قانون الأحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت،د.أحمد الغندور،ط٤،مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع،بيروت،لبنان،١٤٢٢هـ-٢٠٠١،ص٣٥١.

(١٢١٤) المبسوط، ج٥، ص ٨٢.

(١٢١٥) راجع: الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، الإمام الحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي، ، الجزء الرابع، ط٢، مطبعة العلوم الشرقية، الهند، ١٣٩٠هـ- ١٩٧٠م، ص ١٤٦- ١٤٧.

(١٢١٦) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١٢١٧) بدائع الصنائع، ج٢، ص ٤٧٦.

(١٢١٨) تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤٠، فتح القدير، ج٢، ص ٤٤٢.

(١٢١٩) بدائع الصنائع،ج٢، ص ٤٧٧.

(١٢٢٠) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣١.

(١٢٢١)سورة البقرة، الآية ٢٣٦.

(١٢٢٢)المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣١.

الشافعية: ذهب الشافعية للتفريق بين القدر الواجب والقدر المستحب، فقالوا إن المتعة لا تزيد على خادم ولا تنقص عن ثلاثين درهما أو ما قيمته ذلك، على أن لا يزيد ذلك على نصف مهر المثل، وهذا في المقدار المستحب. أما في المقدار الواجب ففيه وجهان أحدهما ما يقع عليه اسم المال، والثاني أن يقدرها القاضي باجتهاده بحسب ما يليق بالحال(١٢٢٣).

وقالوا إنه لو زاد على ذلك بتراضيهما صحت تلك الزيادة وذلك لأن الله تعالى قد ذكر المتعة مطلقة من غير تحديد(1224) ﴿ٱٱٱ بم بهتج تح تخ تم ته ثم جحجم حج حم خج﴾(1225)

وقال بعضهم إنه إذا تراضى الزوجان على مقدار المتعة فإنه لا يشترط ما ذكر سابقاً، أما إذا تنازع الزوجان في قدرها، ففي قول يقدرها القاضي باجتهاده وفي قول آخر لا يقدرها القاضي، بل الواجب أقل مال يتمول(١٢٢٦).

الحنابلة:اختلفت الرواية عن الإمام أحمد في مقدار المتعة فقد روي عنه: (١٢٢٧)

١. أن أعلاها خادم وذلك إذا كان الزوج موسراً، وأدناها كسوة تجزيها في الصلاة وذلك إذا كان الزوج معسراً، والكسوة هي درع وخمار وثوب تصلي فيه لأن الكسوة الواجبة بمطلق الشرع تتقدر بذلك كالكسوة في الكفارات.
٢. أنه يرجع في تقديرها إلى القاضي وذلك لأنه لم يرد الشرع بتقديرها، لذا فهي تحتاج للاجتهاد وبالتالي وجب الرجوع فيها للقاضي كسائر الأمور التي تتطلب الاجتهاد كالنفقة، وهذا في حالة اختلاف الزوجين في مقدارها.

أما في حالة الاتفاق على أقل من ذلك أو أكثر منه بأن رضيت هي بأقل من الكسوة أو رضي هو بالزيادة على الخادم جاز لهما ذلك، لأن الحق لهما لا يخرج عنهما وهو ما يجوز بذله فجاز ما اتفقا عليه كالصداق.

الظاهرية: يرى الظاهرية أن المتعة ليس لها حد أدنى لا حد أعلى وذلك لأنها تختلف باختلاف حال الزوج يساراً أو إعساراً(1228). واستدلوا لقولهم هذا ﴿ٱٱٱ بم بهتج تح تخ تم ته ثم جحجم حج حم خج﴾(1229)

الموازنة بين آراء الفقهاء:

عند موازنة آراء الفقهاء السابقة حول هذه المسألة بشقيها كما سبق فإنه يتضح للباحث الآتي:

أولاً: أن الفقهاء لم يستندوا على دليل واضح يصح الاعتماد عليه في تحديد نوع المال الذي تصح به المتعة هذا بالنسبة لمسألة جنس مقدار المتعة.

ثانياً: أن الفقهاء قد اختلفوا حول مسألة الحد الأدنى والحد الأعلى لمقدار المتعة إلى ثلاثة آراء هي:

الرأي الأول: أن المتعة مقدرة بحد أدنى وحد أعلى، وهذا ما ذهب إليه فقهاء الأحناف والشافعية في القول المستحب والحنابلة في إحدى الروايات.

الرأي الثاني: أن المتعة غير مقدرة وبالتالي ليس لها حد أدنى وحد أعلى لأنها تختلف بحسب حال الزوج، وهذا ما ذهب إليه فقهاء المالكية والظاهرية.

الرأي الثالث: أن المتعة يقدرها القاضي باجتهاده حسب الحال وهذا ما ذهب إليه فقهاء الشافعية في القول الآخر والحنابلة في الرواية الأخرى.

الترجيح

بعد النظر في آراء الفقهاء واختلاف وجهات نظرهم لما سبق ذكره فإنه يترجح لدى الباحث ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثالث وذلك لأن مقدار المتعة يختلف باختلاف الزمان والمكان والأشخاص والمعتاد بين الناس، في كل عصر من العصور، وهذا بالنسبة لمسألة مقدار المتعة. أما بالنسبة لمسألة جنس مقدار المتعة فالباحث يميل للقول إن المتعة تصح

(١٢٢٣)مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤٢.

(١٢٢٤)المهذب، ج٢، ص ٦٣.

(١٢٢٥)الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١٢٢٦)نهاية المحتاج ، ج٦، ص ٣٦٥.

(١٢٢٧) المغني، ج٨، ص ٥٢-٥٣.

(١٢٢٨) المحلى، ج١٠، ص ٢٤٨.

(١٢٢٩) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

بأي نوع من أنواع المال المتقوم سواء كانت نقوداً أو أموالاً عينية من العقار والمنقول وذلك لأنه يحصل بها جميعاً التمتع، وذكر الفقهاء للثياب أو الخدم من قبيل التمثيل لأن هذه الثياب تصلي فيها المرأة عادة، لذا ينبغي مراعاة العرف في تقدير المتعة لأن عادات الناس تختلف باختلاف الزمان والمكان في كل عصر.

الفرع الثاني: جنس مقدار المتعة في القانون

أولاً: موقف بعض التشريعات العربية

القانون المصري

نص في المادة (١٨) على أنه (تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظرف الطلاق ومدة الزوجية)[١٢٣٠].

القانون الإماراتي

نص في المادة (١٤٠) على أنه (إذا طلق الزوج زوجته المدخول بها في زواج صحيح بإرادته المنفردة ومن غير طلب منها استحقت متعة غير نفقة العدة بحسب حال الزوج وبما لا يجاوز نفقة سنة لأمثالها).

ثانياً: موقف القانون السوداني

نص في المادة (١/١٣٨) على أنه (تستحق المطلقة المتعة سوي نفقة العدة حسب يسر المطلق بما لا يجاوز نفقة ستة أشهر).

الموازنة بين الفقه والقانون

عند موازنة رأي الفقه والقانون يتضح للباحث الآتي:

أولاً: بالنسبة لمسألة مقدار المتعة فإننا نلاحظ الآتي

أن القانون المصري لم ينص على الحد الأعلى للمتعة وإنما نص على الحد الأدنى للمتعة حيث قدره بنفقة سنتين على الأقل.

أن القانون السوداني والإماراتي قد نصا على الحد الأعلى لمقدار المتعة بصيغة جوازية وهذا يدل على أنهما قد جعلا للقاضي سلطة تقديرية في تحديد مقدارها، وذلك بالنظر لظروف الطلاق وحال الزوج على أن يكون تقديرها مستنداً لمعايير تقدير النفقة، وذلك أخذاً بالرأي الثالث (رأي الشافعية والحنابلة).

ثانياً: بالنسبة لمسألة جنس مقدار المتعة

فإننا نجد أن هذه التشريعات قد ذكرت بأنه يتم تقديرها بالنظر لنفقة الزوجة حسب حال الزوج مما يعني أنها مقدرة بالمال.

المطلب الثالث

معيار تقدير المتعة في الفقه والقانون

سوف نتناول في هذا المطلب مسألة كيفية تقدير متعة المطلقة أي بمعنى هل يتم تقدير المتعة بحسب حال الزوج أم بحسب حال الزوجة أم بحسب حال الزوجين معاً؟ وللإجابة على ذلك سوف نستعرض هذه المسألة على النحو التالي:

الفرع الأول: معيار تقدير المتعة في الفقه

اختلف الفقهاء حول هذه المسألة، لذا سوف نستعرض آرائهم على النحو التالي:

الأحناف:لديهم عدة أقوال في هذه المسألة على النحو التالي:

١- أن المتعة تقدر بحسب حال الزوج يساراً أو إعساراً وهو قول أبي يوسف وقد اختاره صاحب البناية فقال (وهو الصحيح عملاً بالنص وهو قوله تعالى (... على الموسع قدره وعلى المقتر قدره)[١٢٣١]. واختاره أيضاً السرخسي في المبسوط[١٢٣٢].

(١٢٣٠) يلاحظ أن هذا النص لم يراع حال الزوج يسراً وعسراً في جميع الأحوال لأن تحديد مقدار المتعة بنفقة سنتين كحد أدنى قد يرهق الزوج إن كان في حالة عسر، وقد يعجز عن أدائه فيكون النص في هذه الحالة لم يراعِ عسر الزوج. راجع: أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي مع بيان ما أخذ به القانون، القسم الثاني (فرق الأولاد)، د. محمود بلال مهران، الطبعة الثانية، دار الثقافة العربية، جامعة القاهرة، القاهرة، ١٤٢٧– ٢٠٠٦م، ص ٢٧٤.

٢- أن المتعة تقدر بحسب حال الزوجة يساراً أو إعساراً وهذا قول الكرخي[١٢٣٣].

٣- أن المتعة تقدر بحسب حال الزوجين معاً وهذا قول الخصاف وعليه الفتوى في المذهب الحنفي[١٢٣٤].

المالكية:ذهبوا للقول إن المتعة تقدر بحسب حال الزوج وهذا هو الرأي المعتمد في المذهب(١٢٣٥)، وفي قول آخر أنها تقدر بحسب حال الزوجين معاً في اليسار والإعسار[١٢٣٦].

الشافعية:لديهم قولان في هذه المسألة:

الأول: أن المتعة تقدر بحسب حال الزوج[١٢٣٧].

الثاني: أن المتعة تقدر بحسب حال الزوجين[١٢٣٨].

الحنابلة:ذهبوا للقول إن المتعة تقدر بحسب حال الزوج يساراً أو إعساراً[١٢٣٩].

الظاهرية:ذهبوا للقول بأن المتعة تقدر بحسب حال الزوج[١٢٤٠].

الموازنة بين آراء الفقهاء:

عند موازنة آراء الفقهاء السابقة فإننا نلاحظ أن هنالك ثلاثة آراء هي:

الرأي الأول: أن المتعة معتبرة بحال الزوج وهذا قول الحنابلة والظاهرية والشافعية في قول والمالكية في المعتمد عندهم وقول أبي يوسف من الأحناف.

الرأي الثاني: أن المتعة معتبرة بحال الزوجة، وهذا قول الكرخي من الأحناف.

الرأي الثالث: أن المتعة تقدر بحال الزوجين معاً، وهذا قول للشافعية وقول للمالكية وقول الخصاف من الأحناف.

عرض الأدلة:

استدل القائلون بأن المتعة تقدر بحسب حال الزوج بالآتي:

ﭣﭤﭥﭦ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ[1241]. حيث قالوا إن وجه الدلالة في هذه الآية أن الله تعالى قد جعل المتعة على قدر حال الرجل في يساره وإعساره[1242].

كما استدل الشافعية على ذلك أيضاً بقياس المتعة على النفقة عندهم معتبرة بحال الزوج فكذلك المتعة لأنها بعض النفقة[١٢٤٣].

استدل القائلون بأن المتعة تقدر بحسب حال الزوجة بالآتي:

(١٢٣١) راجع: البناية شرح الهداية ،محمود بن أحمد بن موسى المعروف ببدر الدين العيني الحنفي، ، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م، ص ١٤٤.

(١٢٣٢) المبسوط، ج٥، ص ٨٣.

(١٢٣٣) تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤٠.

(١٢٣٤) بدائع الصنائع، ج٢، ٤٧٧.

(١٢٣٥) مواهب الجليل، ج٤، ص ١٠٥.

(١٢٣٦) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣٠.

(١٢٣٧) مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤٢.

(١٢٣٨) روضة الطالبين، ج٧، ص ٣٢٣.

(١٢٣٩) المغني، ج٨، ص ٥٢.

(١٢٤٠) المحلى، ج١٠، ص ٢٤٦- ٢٤٨.

(١٢٤١) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١٢٤٢) البناية شرح الهداية ج٥، ص ١٤٤، المهذب، ج٢، ص ٦٣، المغني ، ج٨، ص ٥٢، جواهر الإكليل، ج١، ص ٣٦٥.

(١٢٤٣) مغني المحتاج، ج٣، ص ٢٤٢.

أن المتعة قائمة مقام مهر المثل وذلك لأنها تجب عند سقوطه وفي مهر المثل يعتبر حالها فكذلك في خلفه[١٢٤٤].

واستدل القائلون بأن المتعة تقدر بحسب حال الزوجين معاً بالآتي:

ﭨﭐﱡﭐ ﳌ ﳍ ﳎﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﱠ[1245]

ﭨﭐﱡﭐ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﱠ[1246]

حيث قالوا إن وجه الدلالة من الآيتين أن المولى عز وجل قد اعتبر المتعة في شيئين:[١٢٤٧]

أحدهما: حال الرجل في يساره وإعساره كما في الآية الثانية.

ثانيهما: أن يكون ذلك بالمعروف كما في الآية الأولى.

وبناء على ذلك قالوا إنه إذا اعتبرنا حال الرجل دون المرأة قد لا يكون ذلك بالمعروف، لأنه لو تزوج امرأتين إحداهما شريفة والأخرى دنيئة ثم طلقهما قبل الدخول ولم يسم لهما مهراً للزم أن تستوي الشريفة والدنيئة في المتعة، وهذا غير معروف في عادات الناس فيكون خلاف النص[١٢٤٨]، وهو قوله تعالى (ﳍ ﳎﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ)[١٢٤٩].

الترجيح

بعد استعراض آراء الفقهاء وأدلتهم حول هذه المسألة يرى الباحث ترجيح الرأي الأول القائل بأن المتعة تقدر حسب حال الزوج وذلك لقوة الأدلة التي استدلوا بها ووضوحها، ولأن الزوج هو الذي سوف يدفع فينبغي مراعاة حاله.

الفرع الثاني: معيار تقدير المتعة في القانون

أولاً: موقف بعض التشريعات العربية

القانون المصري

نص في المادة (١٨) على أن (الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط).

القانون الإماراتي

نص في المادة (١٤٠) على أنه (إذا طلق الزوج زوجته المدخول بها في زواج صحيح بإرادته المنفردة ومن غير طلب منها استحقت متعة غير نفقة العدة بحسب حال الزوج وبما لا يجاوز نفقة سنة لأمثالها، ويجوز للقاضي تقسيطها حسب يسار الزوج وإعساره، ويراعي في تقديرها ما أصاب المرأة من ضرر).

ثانياً: موقف القانون السوداني

نص في المادة (١/١٣٨) على أنه (تستحق المطلقة المتعة سوى نفقة العدة حسب يسر المطلق بما لا يجوز نفقة ستة أشهر).

الموازنة بين الفقه والقانون

عند موازنة رأي الفقه والقانون يتضح للباحث الآتي:

١. أن جميع هذه التشريعات قد أخذت برأي جمهور الفقهاء القائلين إن المتعة يتم تقديرها بحسب حال الزوج.
٢. أن القانون المصري والإماراتي قد أجازا للمطلق أن يسدد المتعة على أقساط بناء على طلبه على أن يترك تحديد مقدار القسط ومدته لسلطة المحكمة التقديرية حسب ما تراه وذلك بالنظر لظروف الطلاق ومدة الزوجية وظروف المطلق والمطلقة.

الفرع الثالث: متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي

(١٢٤٤) تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤١-١٤٢.

(١٢٤٥) الآية ٢٤١ من سورة البقرة.

(١٢٤٦) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة.

(١٢٤٧) المدونة الكبرى، ج٢، ص ٢٣٠، روضة الطالبين، ج٧، ص٣٢٣، فتح القدير، ج٢، ص ٤٤٣.

(١٢٤٨) تبيين الحقائق، ج٢، ص ١٤٠، مواهب الجليل، ج٤، ص ١٠٦، روضة الطالبين، ج٧، ص ٣٢٣.

(١٢٤٩) سورة البقرة، الآية ٢٣٦.

من ينظر في صياغة بعض هذه النصوص القانونية فيما يتعلق بمتعة المطلقة وينظر الي شراح القانون ، يجد أن هنالك خلطاً طرأ في المسألة حيث يعتقد ويخيل اليه أن متعة المطلقة ما هي الا عقوبة رادعة للزوج لمجرد أنَّه طلَّق، بينما قد يكون للطلاق أسباب كثيرة هي محل رضا ووفاق بين الزوجين، أو يكون بسبب من الزوجة؛ فلماذا العقوبة اذاً؟.
لذ كان لابد من التفريق بين الطلاق العادي بصوره الكثيرة ،والمباحة شرعاً وبين الطلاق التعسفي الذي يتعمد فيه الزوج الإساءة إلى زوجته،ملحقاً بها الضرر- عن عمد- بطلاقه إياها.
وينبغي علينا أن نفرق بين متعة المطلقة النابعة من حث الإسلام علي المرؤة والشهامة من قبل المطلق تجاه زوجته ولو بعد وقوع الطلاق وين التعويض عن الضرر، الذي نشأ عن الإساءة المباشرة لزوجته في أثناء طلاقها وبعده.
وهنالك اتجاه في الفقه المعاصر يذهب الي تغريم الزوج فيما اذا تعسف في الطلاق وألحق الضرر لزوجته المطلقة؛ ويرون أن هذا الحكم يختلف عن متعة الطلاق الذي أقرته الشريعة، وقد وقفت علي عدة مصادر لهذا الاتجاه[1250].
والصحيح أنه لا حقوق مالية للزوجة بعد الطلاق الا في النفقة الشرعية في أثناء العدة وفي المتعة علي الخلاف الذي تناولناه سابقاً، دون النظر للتعسف من قبل الزوج؛ إلا اذا كان هنالك ضرر كبير عليها وجاء الضرر علي سبيل العمد من قبل الزوج المطلق فالقاضي البت في هذه الحالة وفق النصوص الشرعية التي جاءت بدفع الضرر وازالته.
يقول الشيخ أحمد شاكر: أن المتعة فيها تعويض لما فات علي المطلقة من طمأنينة في نظام حياتها في كنف زوجها المطلق ، ولذلك كان قوله تعالي(بهـ تجـ تحـ تخـ تمـ تهـ) وذلك كالشأن في الانفاق[1251].
ويقول الدكتور عبد الفتاح عمرو إن هذه المسألة "وجوب التعويض للمطلقة " لم ترد علي ألسنة الفقهاء الأقدمين بهذا النص بمعني أنهم لم يرتبوا علي الطلاق تعويضاً مالياً للزوجة، بالإضافة الي حقوقها الشرعية من نفقة عدة ومهر مؤجل ومتعة، للمخول بها أو لكل مطلقة أما أن يقول أحدهم بأنه يجب علي الزوج أن يدفع لمطلقته مبلغاً من المال تعويضاً لها لما أصابها من ضرر نتيجة الطلاق فهذا ما لم يرد بشأنه نص خاص، من أي فقيه من فقهاء الشريعة الأقدمين[1252].

الفرع الرابع: الحالات التي لا تستحق فيها المطلقة المتعة في الفقه والقانون.

أولا: موقف الفقه الاسلامي
تكلم الفقهاء عن الحالات التي تسقط فيها المتعة ونكاد نجد اتفاقاً فيما بينهم في هذه المسألة ؛ حيث قسم الفقهاء الفرقة بين الزوجين الي قسمين: [1253]
القسم الأول: ما كانت فيه الفرقة بسبب من الزوج كاللعان والايلاء والردة وغيرها من الأسباب، فتجب حينئذ المتعة للمرأة.
القسم الثاني: ما كانت فيه الفرقة بسبب من الزوجة كالمخالعة والردة والفسخ بالإعسار والعيب فإنها في هذه الحالات لا تستحق المتعة.
أما ان كان التفريق بسبب الرضاع فينظر ان كان طلب الفسخ من الزوج فليحق بالطلاق من حيث وجوب المتعة وان كان طلب الفسخ من الزوجة فلا تستحق المتعة، وان كان طلب الفسخ من طرف ثالث كالمرضعة أو أي شخص فتستحق المتعة.

(١٢٥٠) منها علي سبيل المثال:
١. متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي ;للدكتور جميل فخري محمد جانم ;دار الحاتم للنشر والتوزيع(الأردن ;ط الأولى) ٢٠٠٩ م.
٢. الطلاق التعسفي والتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني،ساجدة عفيف محمد رشيد عتيلي، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة النجاح الوطنية (فلسطين،) نابلس، ٢٠١١ م.
(١٢٥١) نظام الطلاق في الإسلام،الشيخ أحمد شاكر، الطبعة الثانية،مكتبة السنة ،القاهرة،١٩٩٢م،ص٨٦.
(١٢٥٢)انظر :السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية ، د.عبدالفتاح عمرو،مرجع سابق،ص ١٧٨.
(١٢٥٣) انظر: بدائع الصنائع،ج٢،ص١٠٢، المهذب،ج٢،ص٦٣، كشاف القناع،ج٥،ص١٥٨.

يقول الكاساني:"اذا كانت الفرقة بسبب الزوج قبل الدخول في نكاح لا تسمية فيه للمهر فتجب المتعة لأنها توجب نصف المهر المسمى في نكاح فيه تسمية للمهر والمتعة عوض عنه كردة الزوج وابائه الإسلام ، وكل فرقة أتت من قبل الزوجة فلا تستحق متعة" [1254]. ويقول الشيرازي :"وان وقعت الفرقة بغير طلاق نظرت فان كانت بالموت لم تجب لها المتعة ؛لأن النكاح قد انتهي بسبب طبيعي وهو الموت وان كانت الفرقة بسبب أجنبي كالرضاع فحكمه حكم الطلاق في الأقسام الثلاثة، لأنها بمنزلة الطلاق في تنصيف المهر فكانت كالطلاق في المتعة، وان كانت بسبب من جهة الزوج كالإسلام والردة واللعان فحكمه حكم الطلاق في الأقسام الثلاثة لأنها فرقة حصلت من جهته فأشبهت الطلاق ؛ وان كانت بسبب من قبل الزوجة ، كالردة والإسلام والرضاع والفسخ والعيب بالزوجين جميعاً، لم تجب لها المتعة لان المتعة وجبت لها لما يلحقها من الابتذال بالعقد وقلة الرغبة فيها بالطلاق وقد حصل ذلك بسبب من جهتها فلم تجب "[1255].

ثانياً: موقف القانون.

أولاً: موقف بعض التشريعات العربية

لم ينص القانون المصري صراحة علي ذلك. كما لم ينص القانون الاماراتي كذلك علي الحالات التي لا تستحق فيها المطلقة متعة.

ثانياً: موقف القانون السوداني

ذكر الحالات التي لا تستحق فيها المطلقة المتعة حيث نصت المادة (٢/١٣٨) من قانون الأحوال الشخصية السوداني علي أنه:(تستثنى من أحكام البند (١) الحالات الآتية:

أولا: التطليق لعدم الإنفاق بسبب إعسار الزوج.

وذلك لأن الطلاق كان بطلب من الزوجة بسبب إعسار الزوج. ويلاحظ أن هذا الاستثناء مشروط بإعسار الزوج كسبب للتطليق، أما إذا كان الطلاق لعدم الإنفاق رغم يساره في هذه الحالة فإنها تستحق المتعة وذلك لأن المتعة تعتبر حق مالي في ذمة الزوج يدفعه للزوجة بحسب يساره.

ثانياً: التفريق للعيب إذا كان بسبب من الزوجة.

ثالثاً: التفريق بالخلع أو بالفدية أو على مال.

الموازنة بين الفقه والقانون

واضح من خلال ما سبق أن القانون السوداني قد نص على الحالات التي لا تستحق فيها المطلقة المتعة وهذا ما لم تنص عليه التشريعات الأخرى.

(١٢٥٤) انظر: بدائع الصنائع،ج٢،ص٣٠٣.

(١٢٥٥) انظر: المهذب،ج٢،ص٦٣.

الخاتمة

وتشتمل علي أهم النتائج والتوصيات وذلك علي النحو التالي:

النتائج والتوصيات

أولاً: النتائج :

1. إن الله سبحانه وتعالى لم يجعل للمتعة مقداراً محدداً وشيئاً معيناً وإنما رسم لتقديرها إطاراً تتقيد به وهو حال الزوج.

٢. إن المتعة تكون بالمعروف وهذا طبقاً للأدلة التي استدل بها الفقه الإسلامي ولما كان هذا المقياس يختلف باختلاف الزمان والمكان فإنه يصبح أمراً اجتهادياً وذلك لمعرفة حد الفقر والغني.

٣. لم يرد نص في تقدير المتعة وجاء في القرآن الكريم ما يشير الي أن تقديرها متروك للعرف.

٤. اختلاف الفقهاء في تقدير المتعة للمطلقة اختلافاً بيناً، والسبب في اختلافهم عدم وجود نص صريح في المسألة.

٥. أن القانون السوداني قد فصل الحديث عن أحكام متعة المطلقة ،وهذا ما لم تفعله بعض التشريعات العربية(القانون المصري والاماراتي).

ثانياً: التوصيات:

١. يجب علي الدول العربية مراجعة أحكام المتعة في قوانين الأحوال الشخصية الوضعية وصياغتها بما يتماشى مع أحكام الشريعة الإسلامية .

٢. يجب علي المطلقة المطالبة بحقها في المتعة عبر رفع دعوي للمحكمة المختصة.

٣. تعديل نص المادة(١/١٣٨) من القانون السوداني بأن يكون تقدير المتعة بما لا يجاوز نفقة سنة حسب يسر المطلق.

أهم المراجع والمصادر

القران الكريم

أولاً: كتب التفسير:

١. الجامع لأحكام القرآن ،القرطبي ، المجلد الثاني، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤٢٥هـ- ٢٠٠٥م.

٢. التفسير الكبير، الإمام فخر الدين الرازي الشافعي، المجلد الثالث، الجزء السادس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢١هـ- ٢٠٠٠م.

ثانياً: كتب الأحاديث

٣. تحفة البارئ بشرح صحيح البخاري ،أبي يحيى زكريا بن محمد الأنصاري، ، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٥هـ -٢٠٠٤م.

٤. السنن الكبرى ،الإمام الجليل أبي بكر أحمد بن الحسين ابن علي البيهقي، ، تحقيق: د. محمد عبد القادر عطا، الجزء السابع، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ- ١٩٩٤م.

٥. الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، الإمام الحافظ عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي، ، الجزء الرابع، ط٢، مطبعة العلوم الشرقية، الهند، ١٣٩٠هـ- ١٩٧٠م

٦. سنن ابن ماجه، الجزء الأول، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة، د.ت.

ثالثاً: الكتب الفقهية:

أ.المذهب الحنفي

٧. المبسوط ،أبي بكر محمد بن أحمد بن سهل السرخسي، الجزء الخامس، مطبعة السعادة، مصر، ط١، ١٣٢٤هـ.

٨.بدائع الصنائع، الكاساني، ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

٩. البناية شرح الهداية ،محمود بن أحمد بن موسى المعروف ببدر الدين العيني الحنفي، ، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

١٠. تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، فخر الدين عثمان بن على الزيلعي، وبهامشه حاشية شهاب الدين أحمد الشلبي، حاشية الشلبي على الكنز، الجز الثاني،دار الكتب الإسلامي، القاهرة، ١٣١٣هـ..

ب.المذهب المالكي

١١. . بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، تحقيق الشيخ على محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط١، ١٤١٦هـ- ١٩٩٦م.

١٢. حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل ، الإمام الخرشي المالكي ، الجزء الرابع والجز الثالث، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية،بيروت ، لبنان، ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م.

١٣.مواهب الجليل لشرح مختصر خليل "وبهامشه التاج والإكليل لمختصر خليل"، الجز الرابع، ط١، مطبعة السعادة، مصر، ١٣٢٩هـ.

١٤. جواهر الإكليل ،صالح الأزهري، ،الجزء الأول، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة، ١٣٢٢هـ.

١٥. المدونة الكبرى، مالك بن أنس الأصبحي، رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوحي عن الإمام عبد الرحمن بن قاسم، الجز الثاني، ط١، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، د.ت.

ج. المذهب الشافعي

١٦. المهذب،أبي اسحق بن على بن يوسف الشيرازي، الجز الثاني، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ١٣٤٣هـ.

١٧. روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبي زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، الجزء السابع،ط٣، طبعة المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، ١٤١٢هـ- ١٩٩١م.

١٨.حاشيتا القليوبي وعميرة على كنز الراغبين (شرح منهاج الطالبين)، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ١٤٢٤هـ- ٢٠٠٣م.

١٩. مغنى المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ،شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني الخطيب، ، الجز الثالث،مطبعة مصطفي البابي الحلبي، القاهرة، ١٩٥٨م.

٢٠. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، شمس الدين محمد بن شهاب الدين الرملي، الجز السادس ،دار إحياء الكتب العربية، بيروت، لبنان، ١٤١٤هـ- ١٩٩٣م.

د. المذهب الحنبلي

٢٢.. المغنى والشرح الكبير، أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه، الجز الثامن ،دار الفكر، بيروت، لبنان، ١٤١٢هـ ، ١٩٩٢م.

٢٣. كشاف القناع عن متن الأقناع، منصور بن يوسف بن إدريس البهوتي، ج٥، عالم الكتب، بيروت، لبنان، ١٤٠٣هـ، ١٩٨٣م.

٢٤. منتهي الارادات، منصور البهوتي،ج٥، مؤسسة الرسالة، بيروت ، لبنان،٢٠٠٧م.

٢٥. الإقناع لابن المنذر، ط :مكتبة مكة الثقافة،ج١.

ه. المذهب الظاهري

٢٦. المحلى أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، ، ج١٠، ط١، المطبعة المنيرية بمصر، ١٣٥٢هـ.

رابعاً: كتب الأحوال الشخصية الحديثة

٢٧.الأحوال الشخصية في التشريع الاسلامي مع بيان قانون الأحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت،د.أحمد الغندور،ط٤،مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع،بيروت،لبنان،١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

٢٨. الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية الجديد "الزواج والطلاق "،القاضي أحمد علي جرادات،الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع،١٤٣٧هـ-٢٠١٦م

٢٩.الطلاق في الشريعة الإسلامية والقانون (بحث مقارن)، د. أحمد الغندور، ، الطبعة الأولى، دار المعارف ، مصر، ١٣٨٧هـ- ١٩٦٧م.

٣٠. نظام الطلاق في الإسلام،الشيخ أحمد شاكر، الطبعة الثانية،مكتبة السنة ،القاهرة،١٩٩٢م.

٣١.متعة المطلقة ،أ.د.أحمد بن صالح آل عبدالسلام،بحث منشور "مجلة رابطة العالم الإسلامي"الدورة٢٢ للمجمع. الفقهي الإسلامي–مكة المكرمة".

٣٢. متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي،للدكتور جميل فخري محمد جانم ، دار الحاتم للنشر والتوزيع(الأردن ;ط الأولى) ٢٠٠٩م.

٣٣.أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي مع بيان ما أخذ به القانون، القسم الثاني (فرق الأولاد)، د. محمود بلال مهران، الطبعة الثانية، دار الثقافة العربية، جامعة القاهرة، القاهرة، ١٤٢٧هـ- ٢٠٠٦م.

٣٤. الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية ،أ.زكي الدين شعبان، ، مطبعة دار التأليف، مصر، ١٩٦١م .

٣٥. متعة الطلاق وعلاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي ،القاضي، زياد صبحي علي ذياب، ، دار الينابيع للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، الأردن، ١٩٩٢م

٣٦. الطلاق التعسفي والتعويض عنه بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني،ساجدة عفيف محمد رشيد عتيلي، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة النجاح الوطنية (فلسطين،) نابلس، ٢٠١١ م.

٣٧. السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية ،د. عبد الفتاح عمرو، ، ط١، دار النفائس ،عمان،الأردن ،١٤١٨هـ.

٣٨. الفرقة بين الزوجين، أ. علي حسب الله، ، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٨م.

خامساً: كتب اللغة

٣٩.ترتيب القاموس المحيط، ،أ. الطاهر أحمد الزاوي، المجلد الرابع، الطبعة الثالثة، دار الفكر للنشر والطباعة والتوزيع، بيروت، لبنان، د.ت.

سادساً: القوانين والتشريعات

٤٠. قانون الأحوال الشخصية المصري.

٤١.قانون الأحوال الشخصية الأردني.

٤٢.قانون الأحوال الشخصية الإماراتي.

٤٣.قانون الأحوال الشخصية السوداني.