

**النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون
الأسرة الجزائري
بقلم : جنادي نبيلة / طالبة دكتوراه
جامعة البليدة 2**

ملخص:

إن البحث في قانون الأسرة الجزائري، باعتباره قانون ديني في روحه ووضعي في تطبيقه، لا يكفي لحماية الحقوق المالية للمرأة المطلقة في بعض المسائل المسكوت عنها، حتى وإن كان المشرع قد أدرج في هذا القانون المادة 222، والتي هي في بعض الأحيان تحيلنا إلى بحر من الأحكام والاختلافات الفقهية.

ومن بين المسائل المختلف فيها، نفقة متعة المطلقة، فالمشرع الجزائري مطالب بإعادة إصلاح هذا المستحق المالي في ظل هذه الاختلافات، والتنصيص صراحة على كيفية تحديده على مستوى القضاء في إطار سلطته التقديرية مع دعم تقديره بجملة من الضوابط والقيود تحقيقا لحماية المطلقات، و ضمانا لتسديد كافة حقوقهن المالية.

الكلمات المفتاحية : قانون الأسرة؛ القضاء؛ الطلاق؛ المرأة المطلقة؛ النفقة؛ المتعة

Résumé:

Etant par essence une loi religieuse et positive dans son application, la recherche dans le code algérien de la famille ne suffit pas à protéger les droits financiers de la femme divorcée dans certains cas considérés comme tabous, bien que le législateur ait inclus dans la présente loi l'article 222, qui dans certains dispositions nous dicte une multitude de jugements et des différences doctrinales.

Parmi ces cas litigieuses, citons la pension de jouissance de la femme divorcée. Il est demandé au législateur

algérien de revoir cet acquis financier en tenant compte de ces différences et de légiférer sur le moyen de fixer le pouvoir judiciaire dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire en s'appuyant sur un ensemble de contrôle et de restrictions dans le but de protéger la femme divorcée et de lui assurer le paiement de tous ces droits financiers.

Mots-clés: droit de la famille ; système judiciaire ; le divorce ; la femme divorcée; la pension alimentaire ; la jouissance.

مقدمة

كرس قانون الأسرة الجزائري الصادر سنة 1984 بموجب القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 جوان 1984، حماية الأسرة الجزائرية في عدة مواد منه، باعتبارها عماد المجتمع الجزائري و قاعدة الحياة البشرية، و بمأن الإسلام هو دين الدولة الجزائرية طبقاً للمادة 02 من الدستور، عمد المشرع الجزائري الشريعة الإسلامية مصدراً أصلياً لقانون الأسرة الجزائري.

وبعد مرور أكثر من عقدين من الزمن على تطبيق هذا القانون، تم تعديله بموجب الأمر الرئاسي رقم 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق لـ 27 فبراير 2005، غير أن هذا التعديل لم يحقق بعد الغرض الحقيقي الذي كان ينتظر منه ولا زال قانون الأسرة الجزائري يحتاج إلى إعادة النظر فيه بحكم التناقض والغموض والنقص الذي يعترى بعض نصوصه ولا عيب في ذلك مادام أنه قانون وضعي من تشريع بشري.

ومن المسائل التي تحتاج إلى تعديل في قانون الأسرة الجزائري تلك الأحكام المنظمة للمتعة المقررة للزوجة بعد الطلاق، حيث لم نلمس أي نص قانوني يلزم الزوج بها، أو يحرمها منها سوى نص المادة 222 من قانون الأسرة التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية عند غياب النص، ولكن موضوع متعة المطلقة من المواضيع المختلف فيها بين فقهاء شريعتنا الإسلامية في حكمها و في مقدارها.

أهمية الموضوع:

نظرا لأهمية المرأة ومكانتها في الشريعة الإسلامية، نالت هذه الأهمية بصفة كبرى بعد إنتقالها إلى الحياة الزوجية كزوجة تتمتع بكافة حقوقها الشرعية والقانونية على زوجها، واستمر الوضع حتى بعد فراق زوجها عنها فراقا أبديا، فكان لها نصيب من المستحقات المالية تقع على عاتق الزوج بعدما تحدها المحكمة جبرا لخاظرها وتعويضها عن الألم الذي يسببه لها الطلاق، فبعدما كانت تلقب بالزوجة في ظل الحياة الزوجية، يغير لقبها بالمطلقة في ظل تفكك الرابطة الزوجية.

الهدف من الموضوع:

إن الهدف من هذه الدراسة يتمثل في الوقوف على ما نجم عن الغياب التشريعي لأهم مستحق مالي للزوجة بعد الطلاق المتمثل في المتعة إلى جانب استحقاقها للتعويض عن الطلاق التعسفي وحسم الخلاف والخلط بين هذين المستحقين الماليين، وأيضا محاولة إظهار موقف المحكمة العليا من خلال إجتهاداتها القضائية حول هذا الموضوع، وكذا اقتراح صياغة جديدة و تقديم حلولاً بديلة من خلال النتائج المتوصل إليها في الخاتمة .

الإشكالية:

السؤال الذي يمكن أن نطرحه في هذا الشأن هو :
ما مدى اعتراف القضاء بنفقة المتعة للمطلقة في غياب النصوص القانونية ؟ وعلى أي أساس يعتمد القضاء للاعتراف بهذا الحق و كيف يتم تقدير نفقة المتعة ؟

المنهج المتبع:

لقد اعتمدنا في هذا البحث على المنهج التحليلي والنقدي من أجل الوصول إلى النقائص والثغرات المترتبة عن هذا الموضوع، بعد نهج خطة من مبحثين، تطرقت في المبحث الأول إلى مسألة نفقة المتعة كمستحق مالي بعد الطلاق، وفي المبحث الثاني تناولت مسألة واقع تقدير نفقة المتعة على مستوى القضاء.

المبحث الأول

نفقة المتعة كمستحق مالي بعد الطلاق

إذا وقع الفراق بين الزوجين، ينتقلا إلى أصل قيم نادى به الإسلام هو: « تسريح بإحسان و هو المفارقة بالمعروف ». انطلاقا من هذا الأصل نظم الإسلام آثار هذا الفراق بالمعروف، فوضع أحكاما إعتبرها حق الشرع لا يجوز للزوجين - و لا لغيرهما - أن يغيرا منها أو يتنازلا عنها، وهذه الآثار تمس كلا المفارقين و ما بينهما من أولاد أ، و سنخص بالذكر الآثار المالية التي هي للزوجة المطلقة و خاصة منها « نفقة المتعة ».

من الناحية القانونية تعد نصوص قانون الأسرة الجزائري الأساس القانوني المعتمد لتحديد المستحقات الشرعية للزوجة المطلقة منها مؤخر الصداق، نفقة العدة والإهمال، الميراث، التعويض، باستثناء المسكوت عنها ألا و هي نفقة المتعة .

المطلب الأول

مفهوم المتعة

من خلال هذا المطلب سيتم تحديد الإطار المفاهيمي لمتعة الزوجة المطلقة، وخاصة الوقوف عند أهم النقاط التي تميز المتعة على التعويض عن الطلاق التعسفي نظرا لأهمية التفرقة بين هذين المستحقين الماليين .

الفرع الأول

تعريف المتعة

أولا: المدلول اللغوي للمتعة

المتعة لغة من متع، وهو كل ما جاد، والمتاع هو البالغ من الجودة و الغاية، والمتاع هو ما ينتفع به و يتبلغ به و يتزود به^أ و تمتع بكذا واستمتع به، ومنه مُتعة الحَجِّ، لأنها انتفاع، وأمتعته الله بكذا و متَّعه تمتيعاً^أ.

ثانيا: المدلول الاصطلاحي للمتعة

يقصد بها كل ما تتمتع به الزوجة و ما يعطى لها تعويضا عن الفرقة بينها وبين زوجها من الثياب التي تلبسها المرأة للخروج عادة، أو ما يعادلها من مال أو أي عوض^{iv}، أو هي المال الذي يعطيه الزوج لمطلقته زيادة على صداقها لتطيب نفسها عن الألم الذي قد يلحقها بسبب الفراق بينها وبين زوجها^v.

ثالثا: المتعة في قانون الأسرة الجزائري

لم ينص المشرع الجزائري ضمن مواد قانون الأسرة^{vi} على المتعة ولم ينظم أحكامها ولم يجعلها من آثار الطلاق كما هو منصوص عليه صراحة في المواد 16، 53 مكرر، 61، غير أن نص المادة 222 منه تجعلنا نبحث في النصوص الشرعية في حالة غياب النص، على خلاف الوضع عند بعض التشريعات العربية التي نصت صراحة على المتعة ضمن المستحقات المالية للزوجة المطلقة مثل القانون المغربي في المادة 84 من مدونة الأسرة^{vii} التي تنص على ما يلي: « تشمل مستحقات الزوجة: الصداق المؤخر إن وجد و نفقة العدة و المتعة ». وكذا القانون المصري في المادة 18 مكرر من قانون الأحوال الشخصية المصري^{viii} على النحو الآتي: « الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة ». وعليه فالسؤال المطروح في هذا الصدد ما موقف الشريعة الإسلامية من استحقاق الزوجة المطلقة للمتعة؟ .

الفرع الثاني

مشروعية المتعة

الأصل في متعة الطلاق أنها مشروعة بالكتاب الكريم و السنة النبوية .

أولا : مشروعية المتعة من القرآن الكريم

ذكر الله عز و جل في كتابه الكريم متعة المطلقة في عدة آيات بينات، ومن ذلك قوله عز وجل:

« لَا جَنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرُسُوا لَهُنَّ فَرِيضَةٌ وَمَتَعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ »^{ix}. وقوله أيضا: « وَلِلْمُطَلَّاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ »^x. وقوله عز وجل أيضا: « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَعُوهُنَّ وَسِرَّحُوهُنَّ سِرَّاحًا جَمِيلًا »^{xi}. وقوله تعالى أيضا: « يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَّ أُمْتَعَنَّ وَأَسْرِحْ كُنَّ سِرَّاحًا جَمِيلًا »^{xii}.

من هذه الآيات الكريمة يتضح بأن المتعة حق شرعه الله سبحانه وتعالى لمن طلقها زوجها تعويضا لها عما فاتها من زواج، وتخفيفا عليها من مصيبة الطلاق .

ثانيا : مشروعية المتعة من السنة النبوية

عن فاطمة بنت قيس طلقها زوجها أبو عمرو بن حفص البتّة، ثم خرج إلى اليمَنَ فَوَكَّلَ بها عِيَّاشُ بن أبي ربيعة، فأرسل إليها عِيَّاشُ ببعض النفقة فَسَخِطَتْهَا، فقال لها: مَا لِكِ عَلَيْنَا مِنْ نَفَقَةٍ و لا سَكْنَى، وهذا رسول الله صلى الله عليه و سلم فاسأليه، فسألت رسول الله صلى الله عليه و سلم عَمَّا قال ؟ فقال : ليس لك نفقة و لا سَكْنَى، ولكن متاع بالمعروف^{xiii} .

ثالثا: حكم متعة الطلاق

اختلف الفقهاء في من تجب لها المتعة من المطلقات بالرغم من الآيات الصريحة الواردة في المتعة ، و يعود سبب هذا الاختلاف في الفقه الإسلامي من حيث وجوبها أو عدم وجوبها و كذا الشأن في تقديرها لعدم ورود حكم في ذلك في القرآن الكريم و السنة النبوية^{xiv} . قال فقهاء المذهب المالكي بأن المتعة مستحبة لكل مطلقة ، واستثنوا منها البعض من المطلقات وهن:

1- المطلقة قبل الدخول والتي سمي لها المهر، لأنها ستأخذ النصف من مهرها .

- 2- المطلقة على مال تدفعه لزوجها.
- 3- المرأة التي اختارت فسخ عقد زواجها .
- 4- المطلقة التي فوضها زوجها في أمر طلاقها.
- 5- المرأة التي اختارت المفارقة بسبب عيب في زوجها.
- 6- المرأة التي وقع اللعان بينها و بين زوجها، ووجه الاستدلال قوله تعالى :

« حَقًا عَلَى الْمُحْسِنِينَ » والإحسان أمر غير واجب وهذا ما يدل على استحباب المتعة^{xv}.

أما فقهاء المذهب الشافعي فقد خالفوا موقف المذهب المالكي وقالوا بأن المتعة واجبة لكل مطلقة تم الدخول بها سواء سمي لها المهر أو لا، أما غير المدخول بها تجب لها المتعة، باستثناء التي سمي لها مهرها فلا تجب لها، لأن لها نصف ما سمي لها واستدلوا على ذلك بالآية الكريمة :

« لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرُسُوا لَهُنَّ فَرِيضَةٌ وَمَتَعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسَعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ». ووجه الاستدلال في الآية الكريمة قوله تعالى: « وَمَتَعُوهُنَّ » و هي ما تدل على وجوب المتعة^{xvi}.

أما الحنابلة^{xvii}، والأحناف^{xviii} قالوا بأن المتعة مستحبة لكل مطلقة قد تم الدخول بها وسواء سمي مهرها أم لم يسم، واستدلوا بقوله تعالى: « يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكِ إِنْ كُنْتُمْ تَرَدُّنَّ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمْتِعْنَ وَ أَسْرِحْنَ سَرَاحًا جَمِيلًا»، أما المطلقة غير المدخول بها ولم يسم مهرها فان المتعة لها واجبة، والتي سمي مهرها فهي لا تستحق المتعة لأن الواجب لها هو نصف مهرها الذي يقوم مقام المتعة واستدلوا بالآية الكريمة: « وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفَ مَا فَرَضْتُمْ »^{xix}.

بعد عرض آراء الفقهاء وأوجه أدلتهم وقع الإختيار والترجيح على ما ذهب إليه فقهاء المذهب الشافعي وذلك لفرضها على الزوج الذي يطلق زوجته وجعلها من الحقوق الواجبة على الزوج اتجاه مطلقتها جبرا

لخاطرها من مصيبة الطلاق ومن أمن النكاح الذي كانت تنعم به، وهذا هو الرأي الصائب، أن الزوجة هي الأكثر تضررا من الطلاق على الزوج الذي يمكن له أن يعيد حياته مع زوجة ثانية بكل سهولة، فالمتعة واجبة في حالة فك الرابطة الزوجية بإرادة الزوج المنفردة باستثناء المطلقة قبل البناء التي سمي مهرها.

المطلب الثاني

تمييز المتعة على التعويض عن الطلاق التعسفي

إن السبب الذي أدى بي إلى البحث عن الفرق بين المتعة المستحقة للزوجة بعد الطلاق وبين التعويض المقرر لها بعد تعسف الزوج في طلاقه نتيجة للخلط الكبير الذي وقع فيه العديد من فقهاء وشرّاح القانون وكذا القضاة الذين يحرّمون في العديد من الحالات الزوجة من حقها في نفقة المتعة بعد الحكم لها بالتعويض عن الطلاق التعسفي والذي في نظرهم يحول دون استحقاقها للمتعة.

الفرع الأول

أوجه الاختلاف بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي

تتمثل نقاط الإختلاف بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي

في:

أولاً: المتعة جاءت بها نصوص قطعية وهي الآيات القرآنية و السنة النبوية ،بينما التعويض جاء به اجتهاد الحاكم وفقا لنظرية التعسف في استعمال الحق أي وفقا للسياسة الشرعية للعقوبات في الإسلام^{xx} .
ثانياً: تجب المتعة بعد كل طلاق أوقعه الزوج بإرادته المنفردة بغض النظر عما إذا تعسف فيه أم لا،بينما التعويض لا يقرر إلا إذا تأكد تعسف الزوج في طلاقه.

ثالثاً: لا تجب المتعة إذا كانت الفرقة من قبل الزوجة، بينما يجب التعويض إذا تحقق الضرر بعد التطليق.

رابعاً: لا تجب المتعة قبل البناء إذا سمي المهر، بينما يوجب التعويض عن الطلاق التعسفي حتى قبل البناء و تسمية المهر، فتأخذ المطلقة نصيبها من المتعة و التعويض .

خامساً: تجب المتعة لكل مطلقة بمجرد الطلاق من غير أن يبدي الزوج سبباً لطلاقه سواء كان له عذر لطلاقه أو لم يكن، أما التعويض يجب في حالة إنعدام السبب المشروع لطلاق الزوج، فهو مرتبط بتعسف الزوج في طلاقه^{xxi}.

الفرع الثاني

أوجه الشبه بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي

تنفق المتعة مع التعويض عن الطلاق التعسفي في النقاط التالية:
 أولاً: تعتبر المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي من بين المستحقات المالية للزوجة المطلقة طلاقاً بائناً، أما المطلقة رجعيًا فلا تستحقهما إلا بعد انقضاء عدتها المقررة شرعاً و قانوناً.
 ثانياً: تقدير نفقة المتعة و التعويض يدخل ضمن العمل القضائي من خلال السلطة التقديرية للقاضي وفقاً لضوابط يحددها كل من القانون و القاضي بعد المطالبة بها من طرف المطلقة.
 ثالثاً: إن كل من المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي لا يؤثران على باقي الحقوق الخاصة بالزوجة من مهر و نفقة .

رابعاً: كل من المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي تستحقهما الزوجة المطلقة كتعويض مادي ومعنوي في نفس الوقت للحد من شدة ألمها على تفكك حياتها الزوجية^{xxii}، خاصة وأن المرأة بعد طلاقها ستلقب "بالمطلقة" وتشوه صورتها من طرف المجتمع سواء أكانت ظالمة أو مظلومة على خلاف الزوج الذي لا تهز سمعته و لا كرامته .

المبحث الثاني

واقع تقدير نفقة المتعة على مستوى القضاء

يعتبر القضاء الجهاز الذي تناط به مهمة تفعيل بنود القانون والاجتهاد عند عدم وجود النص أو عند غموضه، فإن سلطته واسعة في قضايا شؤون الأسرة، وذلك من أجل فسخ المجال أمامه للتفكير والإبداع والاجتهاد تماشياً مع ما تقر به الشريعة الإسلامية .

لذلك فإن المتعة تعد من بين المستحقات المالية التي تحددها المحكمة بعد انتهاء العلاقة الزوجية جبراً لخاطرها وتعويضاً لها عما يمكن أن يلحقها من ألم و ضرر^{xxiii}. وعليه ومن خلال هذا المبحث نحاول اكتشاف كيفية تعامل القضاء مع المتعة عن طريق رصد الطلبات التي سجلت أمام قسم شؤون الأسرة وموقف اجتهاد المحكمة العليا في ذلك و هذا كله في المطلب الأول تحت عنوان موقف القضاء الجزائري من استحقاق المطلقة للمتعة، ثم ننتقل إلى دراسة مجموعة الضوابط التي يستند بها القاضي عند تقديره لمقدار المتعة و هذا في المطلب الثاني.

المطلب الأول

موقف القضاء الجزائري من استحقاق المطلقة للمتعة

إن القضاء الجزائري كان يعتد بالمتعة قبل صدور قانون الأسرة، تطبيقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، واستمر تطبيقها بعد صدوره، فكان يعترف للزوجة بحقها في المتعة إذا تطلقت، غير أن هناك تضارب و خلط كبيرين في التطبيق وعدم الاستقرار على رأي واحد، فكانت بعض المحاكم تحرمها منه و تحكم لها بمبلغ يمثل في نفس الوقت متعة و تعويض عن الطلاق التعسفي، في حين كان البعض الآخر من المحاكم يفصل بن نفقة المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي، وذلك تطبيقاً لإجتهادات المحكمة العليا التي كانت متناقضة في قراراتها.

الفرع الأول

حرمان الزوجة المطلقة من نفقة المتعة

من خلال استقرائي لمجموعة من الأحكام و الاجتهادات القضائية الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية و أيضاً اجتهادات المحكمة

العليا وجدت أن البعض منها يحرم المطلقة من نفقة المتعة لاقتناعها بأنها هي نفسها التعويض عن الطلاق التعسفي، وعليه سنعطي بعض النماذج من واقع العمل القضائي الذي وقع في هذا الخلط مما حرم الزوجة المطلقة من المتعة، ومنها القرار الذي قضى بما يلي :

« إذا كانت أحكام الشريعة الإسلامية تقرر للزوجة التي طلقها زوجها متعة تعطي لها تخفيفا عن ألم فراق زوجها لها وهي في حد ذاتها تعتبر تعويضا فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعتبر خرقا لأحكام الشريعة الإسلامية.

لذلك يستوجب نقض القرار الذي قضى للزوجة المطلقة بدفع مبلغ مالي لها باسم متعة و مبلغ آخر كتعويض»^{xxiv}.

وجاء هذا القرار مناقضا لقرار صادر عن مجلس قضاء الأغواط بتاريخ 1983/02/08 الذي جاء مؤيدا للحكم الصادر عن محكمة الأغواط، الذي قضى فيه بالطلاق الرجعي بين الزوجين طالبا من الزوج دفع للزوجة مبلغ ستة آلاف دينار (6000 دج) تعويضا عن الطلاق التعسفي، ومبلغ خمس مئة دينار (500 دج) نفقة متعة.

حيث سببت المحكمة العليا قرارها على أن الشريعة الإسلامية قررت لكل زوجة طلقها زوجها متعة تعطي لها تخفيفا عما حصل لها من ألم فراق زوجها لها، وهي في حد ذاتها تعويضا وكان على القاضي أن يحكم للمطلقة في القضية بمبلغ يفي بالمراد تحت التعبير الشرعي وهو المتعة، أو يعبر عنه بالتعويض وحده ليفسر بالمتعة لا أن يمنحها مبلغا رمزيا زهيدا باسم المتعة، و يجعل لها مبلغا آخر غير شرعي تحت اسم التعويض.

وفي قرار آخر مماثل للمحكمة العليا أين اعتبرت المتعة تعويضا عن طلاق غير مبرر وأن المتعة هي نفسها التعويض عن الطلاق التعسفي فجاء القرار بمايلي : « من المقرر شرعا و قضاء أن المتعة تمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج بها من طلاق غير مبرر و يسقط بتحميلها جزءا من المسؤولية فيه .

ولما كان ثابتا -في قضية الحال- أن القرار المطعون فيه قضى بإسناد الظلم للزوجين معا ،فلا سبيل لتعويض أحدهما و منح المتعة للزوجة .

ومتى كان كذلك استوجب النقص جزئيا فيما يخص المتعة «^{xxv} .
و جاء هذا القرار مناقضا للقرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف بتاريخ 07 فيفري 1984 والذي أيد الحكم الصادر عن محكمة سطيف و بالطلاق مع تحميل الزوجين التعويض و تعديله مع تحديد نفقة المتعة للزوجة ،حيث سببت المحكمة العليا قرارها هذا على أن نفقة المتعة تمنح للزوجة مقابل الضرر الناتج عنها من طلاق غير مبرر ،وبما أن القرار المطعون فيه قضى بإسناد الظلم إلى الزوجين يعرض القرار للنقض .
فالقضاة اعتبروا المتعة تعويضا عن كل طلاق لم يبرره الزوج و هو بذلك التعريف القانوني للتعويض عن الطلاق التعسفي الذي تستحقه المطلقة إذا كان بتظلم المطلق، ما يفهم من ذلك أنه متعة على طلاق مبرر^{xxvi} .

و في نفس الاتجاه قضى مجلس قضاء البلدية بتاريخ 12/05/1984 مؤيدا للحكم الصادر عن محكمة القليعة أين قضى بتطبيق الزوجة من زوجها و حكموا لها بمبلغ 500 دينار مخصص للمطلقة كمتعة و عدة رغم أن الزوجة هي من طلبت الفراق ، وقد تعرض هذا القرار للنقض أين اعتبرت المحكمة العليا أن قضاة المجلس بتأييدهم للحكم القاضي بتطبيق الزوجة مع الحكم لها بالمتعة يكونوا بقضائهم قد خالفوا القاعدة الشرعية ،على اعتبار أن المتعة شرعت للمرأة التي يختار زوجها فراقها وليس للمرأة التي تختار فراق زوجها ومن ثم إن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقواعد الشرعية^{xxvii} .

الفرع الثاني

تمكين الزوجة المطلقة من نفقة المتعة

رغم الاتجاه الذي حذا حذوه البعض من القضاة في جعل المتعة لها نفس أحكام التعويض عن الطلاق التعسفي، إلا أن هناك إتجاه معاكس لهذا الرأي أين فصل بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي و منح

للزوجة المطلقة طلاقاً تعسفياً نفقة متعة بالإضافة إلى التعويض عن الطلاق التعسفي وهو ما جسده قضاة المحكمة العليا لَمَّا وافقوا على نقض القرار الصادر عن مجلس قضاء بسكرة بتاريخ 01 فبراير 1982 الذي أيد حكم محكمة بسكرة الذي حكم بالطلاق بين الطرفين و بالحكم للزوجة بمبلغ 5000 دينار مقابل الطلاق عن طلب زوجها فقضت المحكمة العليا بمايلي : «من الأحكام الشرعية أن للزوجة المطلقة طلاقاً تعسفياً نفقة عدة ،نفقة إهمال، نفقة متعة ،و كذلك التعويض الذي قد يحكم به لها من جراء الطلاق التعسفي و ينبغي عند الحكم تحديد طبيعة المبالغ المحكومة بها لصالح المطلقة وفي أي إطار تدخل ،والقضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يستوجب نقض القرار الذي منح للزوجة المطلقة مبلغاً إجمالياً من النقود مقابل الطلاق التعسفي»^{xxviii}.

و جاء تسبب المحكمة العليا لقرارها يتلخص في أن القرار المطعون فيه صادق على حكم محكمة بسكرة الذي منح للزوجة مبلغاً إجمالياً مقابل الطلاق التعسفي ،غير أنه لم يوضح سبب منح هذا المبلغ وأن الشريعة الإسلامية تقر للزوجة المطلقة تعسفياً عدة نفقات ،نفقة عدة ،نفقة إهمال، نفقة متعة ،وحتى مبلغاً على سبيل التعويض، وما دام المبلغ المحكوم به للزوجة لم يحدد هذه النفقات فهو يضر بحقوق الزوجة التابعة لكل طلاق تعسفي و مخالف للشريعة الإسلامية .

و منه يلاحظ بأن قرار المحكمة العليا فصل بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي واعتبر نفقة المتعة من آثار الطلاق و ليست ذات صلة بالتعويض عن الطلاق التعسفي .

من خلال ما سبق عرضه لرأي القضاء الجزائري حول المتعة فإن الاتجاه الذي كان يفصل بين المتعة و التعويض عن الطلاق التعسفي هو الاتجاه الصائب، لأن المتعة التي أقرتها الشريعة الإسلامية تختلف عن التعويض عن الطلاق التعسفي الذي أقره القانون ، فالمتعة تجب لكل مطلقة بمجرد الطلاق من غير أن يبدي الزوج سبباً لطلاقه سواء كان له عذر لطلاقه أو لم يكن، فإن المتعة واجبة للمطلقة جبراً لحاظرها المنكسر من الطلاق و تخفيفاً عن آلامها ،باستثناء التي سمي لها مهرها قبل

الدخول بها فلها النصف من مهرها المسمى كقابل للمتعة ، وسواء تضررت الزوجة من طلاق زوجها أو لا، أما التعويض في القانون يجب في حالة إنعدام السبب المشروع لطلاق الزوج فهو مرتبط بتعسف الزوج في طلاقه ، وهو مشروع لرفع الضرر الذي يلحق الزوجة وسواء طلقت قبل الدخول أو بعده ، سمي لها مهرها أو لم يسم وبمجرد تبرير الزوج لطلاقه يعفى من التعويض ولا تستحقه الزوجة^{xxix} .
وعليه و تطبيقا لأحكام الشريعة الإسلامية ، فإن القاضي لما تطرح أمامه قضية طلاق بإرادة الزوج المنفردة يقضي للزوجة بالمتعة بغض النظر عن تعسف الزوج من عدمه بالإضافة إلى حقها في التعويض إذا كان الزوج متعسفا في طلاقه ، لأن المتعة شرعت للمرأة التي يختار زوجها فراقها وليس للمرأة التي تختار فراق زوجها.

المطلب الثاني

ضوابط تقدير نفقة المتعة

بعد عرض دعوى فك الرابطة الزوجية بالإرادة المنفردة للزوج أو بالتطليق من قبل الزوجة أمام القضاء، فإن المحكمة لا تتوانى عن تطبيق النص القانوني الذي يلزمها بضرورة استدعاء الزوجين لإجراء محاولة الصلح بينهما^{xxx}، ولا ينظر في تقدير المتعة إلا بعد طلبها ، و تعذر الصلح بين الزوجين لأنه إجراء جوهرى يتعلق بالنظام العام^{xxxi} . وعلى هذا الأساس نتساءل عن الكيفية التي يقدر بها القاضي نفقة المتعة ، فهل هو الذي يصطنع ضوابطاً لنفسه في تقديرها ؟

الفرع الأول

الضوابط بالنسبة لقانون الأسرة الجزائري

لقد بينا سابقاً أن المشرع الجزائري لم ينص في قانون الأسرة على الأحكام الخاصة بمتعة المطلقة ولا على كيفية و ضوابط تقديرها، وإنما استند في ذلك بنص المادة 222 منه ، و إن الواجب دفعني للبحث في وسط آراء ومواقف فقهاء المذاهب الإسلامية التي وقع حولها الإختلاف .

قال **المالكية** في تقديرهم للمتعة، بأن ليس لها حد معروف لا في قليلها ولا في كثيرها، و هي موكلة للزوج يعطي فيها ما تطيب به نفسه مع غير حكم يلزمه^{xxxii}، أما **الحنابلة** يروا بأن أعلى متعة خاتم إذا كان الزوج موسرا، وأدناه كسوة تجزاها في صلاتها إذا كان معسرا وهي درع و خمار أو يرجع الأمر في تقديرها إلى اجتهاد الحاكم^{xxxiii}، وعند **الحنفية** قولهم أن المتعة تقدر بكسوة مكونة من ثلاثة أنواع، درع و خمار وملحفة^{xxxiv} أما مذهب الشافعية قدروا المتعة بالأقل عن ثلاثين درهم أو بقيمته^{xxxv} واتفق الفقهاء على أنه يراعى في تقدير المتعة حالة الزوج من يسر و عسر.

و في وسط هذا الاختلاف الفقهي حسم قضاء المحكمة العليا المسألة و جعل أمر تحديد مقدارها لسلطة القاضي التقديرية وهو ما جسده القرار الصادر عن المحكمة العليا والذي جاء فيه مايلي:

« من المستقر عليه قضاء أن تحديد مبالغ المتعة و التعويض و نفقة العدة ترجع للسلطة التقديرية للقاضي غير أنهم ملزمين بذكر أسباب تحديدها و من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد قصورا في التعليل »^{xxxvi}.

وبناء على هذا القرار فإن من اختصاص قضاء الموضوع تحديد قيمة المتعة وفقا لسلطتهم التقديرية غير أن سلطتهم ليست مطلقة في ذلك و إنما يجب عليهم ذكر الأسباب التي تم الإعتماد عليها عند تحديدها سواء على مستوى الدرجة الأولى أو على مستوى الدرجة الثانية عند تعديلهم لمبلغ المتعة بالرفع من قيمتها أو تخفيضها .

فالقاضي يقدر المتعة على حسب حالة الزوج من يسر و عسر و توسطاً، ذلك أن الله عز وجل أمر أن يتمتع امرأته حسب قدرته وحالته- المادية بحيث لا يجوز للموسع أن يبخل ولا للمقتر أن يتحمل فوق طاقته^{xxxvii}، مصداقاً لقوله تعالى: « **ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره** ».

كما وأن الزوج هو المكلف بدفع المتعة، فلو كان معسرا وامرأته من أسرة ثرية وكلف بأن يتمتعها بما يليق بمثلا فقد كلف ما يفوق وسعه،

وهذا يتنافى مع قواعد التكليف القائمة على أساس أن الإنسان لا يكلف فوق طاقته، مصداقا لقوله تعالى: « لا يكلف الله نفسا إلا وسعها »^{xxxviii}

و نظرا لأهمية هذا المستحق بالنسبة للزوجة المطلقة كان على المشرع الجزائري التنصيص عليها ضمن آثار الطلاق ولا يكفي بإحالتنا إليها من خلال المادة 222 من قانون الأسرة، وبيين للقضاء كيفية تقديرها، لأن فقهاء الشريعة قد اختلفوا في تقديرها و يلزم قضاة الموضوع الحكم بها حتى وإن لم تطلبها، حتى لا يكون هناك تعارض واختلاف في الأحكام القضائية، وأيضا عدم الخلط بينها وبين التعويض عن الطلاق التعسفي مثل ما هو جاري به العمل عند بعض التشريعات العربية التي تلزم المحاكم بأن تحكم للزوجة المطلقة بالمتعة مع وضع بعض المعايير تساعد القاضي في تحديدها .

الفرع الثاني

الضوابط بالنسبة لبعض التشريعات العربية

إن القانون المصري و القانون المغربي يعتبران من بين القوانين القوية في مسائل الأحوال الشخصية و السباقة في هذا المجال، لذلك وقع اختيارنا على هذين القانونين لدراسة الضوابط المعتمدة في تقدير المتعة للزوجة المطلقة .

أولا: ضوابط تقدير المتعة في القانون المغربي

تنص المادة 84 من مدونة الأسرة المغربية على ما يلي: « تشمل مستحقات الزوجة: الصداق المؤخر إن وجد و نفقة العدة و المتعة التي يراعى في تقديرها فترة الزواج و الوضعية المادية للزوج و أسباب الطلاق و مدى تعسف الزوج في توقيعه الطلاق».

طبقا للقانون المغربي تعد المتعة من بين الواجبات المالية الثلاثة الملقة على كاهل الزوج، وترك أمر تقديرها للقضاء وفقا لسلطتهم التقديرية مع مراعاة مجموعة من الضوابط المنصوص عليها في المادة

السابقة الذكر وهي فترة الزواج، الحالة المادية للزوج، أسباب الطلاق، مدى تعسف الزوج في طلاقه. والتطبيق الحرفي لهذه الضوابط سيجعل من قيمة المبالغ المقدره للمتعة تختلف باختلاف الوضعية المادية للزوج و للعوامل الأخرى المؤثرة في تقديرها^{xxxix}.

أ- راعاة الحالة المادية للزوج

يعد هذا الضابط من أهم المعايير التي تعتمد عليها المحاكم في تحديد مقدار المتعة ، و مرد ذلك أن الزوج هو المسؤول عن تضرر الزوجة فهو الذي سيدفع المبلغ المحدد للمتعة، كما أن الحالة المادية للزوج تساهم بشكل كبير في رفع مبلغ المتعة إن كان الزوج ميسور الحال كما تساهم أيضا في انخفاضه إن كان معسرا وعلى الزوجة إثبات يسر الزوج إن كانت تدعي يسره، و عليه في المقابل إثبات عسره إن كان يدعي ذلك، فينظر القاضي إلى مدخول الزوج و إلى راتبه الشهري و الذي يمكن أن يكتشفه من خلال الاعتماد على الوضع الفعلي المادي الذي كان يعيشه الزوجان فترة الارتباط بينهما و ذلك من خلال التصريحات التي يدلي بها كل منهما في جلسة الصلح.

ب- طول فترة الزواج

إن المدة التي يقضيها الزوجان خلال حياتهما الزوجية قد يكون لها أثر في تقدير مبلغ المتعة، فيأخذ بها القضاة في تقديرهم لمبلغ التعويض فهي تساهم في ارتفاع مبلغ المتعة، لأن الزواج الذي تمر عليه سنوات طويلة ثم يطلق الزوج زوجته بدون سبب، خاصة إذا كانت الزوجة خلال تلك الفترة وافية لزوجها و مؤدية لواجباتها الزوجية فإن ذلك يؤثر على نفسية الزوجة و يلحق بها أذى كبير.

ج- تعسف الزوج في طلاقه

عندما يشرع القاضي في تقدير مبلغ المتعة، يبحث في مدى تعسف الزوج في طلبه للطلاق من عدمه، وذلك من خلال وقائع القضية التي تعرض أمامه ومن خلال الأسباب التي يدلي بها الزوج لطلاقه فإذا رأى

القاضي بأن الأسباب التي ذكرها الزوج المطلق غير جدية و ليست مشروعة أو ليس له أي عذر أو سبب لطلاقه أو أن له أسباب و لكنها تافهة، فالقاضي عندما يقدر مبلغ المتعة يبحث عن أسباب الطلاق التي تساعده في اكتشاف تعسف الزوج من عدمه، فالطلاق الذي يوقعه الزوج بدون عذر وسبب مشروعين يكيّفه القاضي على أنه طلاق تعسفي^{xi}.

ثانيا :ضوابط تقدير المتعة في القانون المصري

نص قانون الأحوال الشخصية المصري في المادة 18 مكرر على المتعة وعلى ضوابط تقديرها بالشكل الآتي: « 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 يسرا أو عسرا و مدة الزوجية ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط».

نلاحظ أن القانون المصري يتفق مع القانون المغربي في الضوابط المعتمدة في تقدير المتعة، غير أن الإختلاف يكمن فقط في أن القانون المصري يلزم القاضي بتقدير نفقة متعة خلال مدة لا تقل عن سنتين مع مراعاة الحالة المادية للمطلق، مع إمكانية الترخيص له بأن يسددها في شكل أقساط بعد طلب ذلك من طرف المطلق و للقاضي كامل السلطة في مدى قبول ذلك أو رفضه^{xi}.

المشرع المصري وفق في تحديد هذه الضوابط خاصة في تقدير نفقة متعة التي لا تقل على سنتين، فهي مدة كافية لجبر ضرر الزوجة المطلقة، كما يمكن لها خلال هذه المدة أن تتدبر أمرها خاصة من الناحية المادية.

إن كانت هذه القوانين العربية تختلف عن بعضها في تحديد ضوابط تقدير المتعة، إلا أنها متفقة على النص عليها، وجعلها من بين مستحقات الزوجة بعد الطلاق، ولا حرج في أن يأخذ المشرع الجزائري بمثل ما سارت عليه هذه التشريعات، وأن يستحدث مادة تنص على المتعة مع

وضع معايير للقاضي تساعده في تحديد مقدارها حيث يكون نص المادة المقترح على النحو التالي:

(على القاضي أن يحكم بالمتعة لكل من طلقها زوجها باستثناء التي سمي لها مهرها قبل الدخول، ويراعي في تقديره للمتعة حالة الزوج المادية ومدة الزواج، مع إمكانية الترخيص بدفعها تقسيطا خلال مدة يحددها القاضي) .

الخاتمة

بعد دراسة موضوع النقص التشريعي في تنظيم نفقة المتعة وواقع تقديرها في قانون الأسرة الجزائري توصلت إلى النتائج التالية :

- متعة المطلقة من المواضيع المسكوت عنها في قانون الأسرة الجزائري، فلم يجعلها المشرع الجزائري لا من آثار الطلاق قبل الدخول و لا من آثاره بعده، و التي يطبق بشأنها نص المادة 222 من نفس القانون.

- تطبيق نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري بخصوص متعة المطلقة ترتب عنه اختلاف الآراء بين الشراح و فقهاء القانون نظرا لاختلاف فقهاء الفقه الإسلامي فيما بينهم بين وجوب المتعة واستحبابها للمرأة المطلقة، مما جعل القضاء ينقسم إلى اتجاهين منه من اعترف لها بذلك، ومنه من حرمها منها، على أساس أن استحقاقها للتعويض عن الطلاق التعسفي يغنيها عن ذلك، غير أن هذا الحكم لا يمكن تطبيقه على أرض الواقع، نظرا للإختلاف الشاسع بين المتعة و التعويض، فلا يمكن حرمان المطلقة من حقها في المتعة عند الطلاق التعسفي .

- المتعة حق مالي شرعي للزوجة يقع على عاتق الزوج المطلق بإرادته المنفردة جبرا لخاطرها من واقعة الطلاق الذي يعتبر السبب المباشر لاستحقاقها، زيادة على صداقها، باستثناء المطلقة قبل البناء التي سمي مهرها على قول الرأي الذي رجحناه في ظل الخلاف الواقع بين المذاهب الفقهية الكبرى .

وترجع مسألة تقدير نفقة المتعة إلى إعمال سلطة قاضي شؤون الأسرة الذي يجب عليه أن يتقيد بجملة من الضوابط يسترشد بها في تحديد مقدار المتعة، لضمان حماية أكثر للمطلقة و للأسرة بصفة عامة، كما هو الحال عند بعض التشريعات العربية .

التوصيات:

- جعل المتعة من بين الواجبات المالية الملقاة على كاهل الزوج المطلق بإرادته المنفردة بغض النظر عن تعسفه في طلاقه .
- وضع حدود لسلطة القاضي في تقدير المتعة ترتفع و تنخفض تبعا لهذه الحدود في إطار سلطته التقديرية، تحقيقا للغاية من تشريع المتعة .
- إدراج مادة قانونية ضمن نصوص قانون الأسرة الجزائري تنظم مستحقات الزوجة بعد الطلاق تعد أساسا قانونيا يعتمد عليه القاضي و يلتزم بها .
- إدراج مادة قانونية تنص على الحالات التي تستحق فيها المطلقة لنفقة المتعة و الحالات التي تستحق فيها التعويض عن الطلاق التعسفي من أجل التفرقة بينهما .
- ضرورة تكوين القاضي في مسائل الأحوال الشخصية ،لأنه مطالب بتطبيق نص المادة 222 من قانون الأسرة و ذلك بالرجوع إلى الشريعة الإسلامية عند عدم وجود نص تشريعي .

الهوامش:

- i- أحمد نصر الجندي " الطلاق و التطلق و آثارهما " د.ط ، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص496.
- ii- جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، ط 01 ، دار الكتب العلمية ،بيروت لبنان، سنة 1933، الج02، ص 533.
- iii- إسماعيل بن حماد الجوهري ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، دار العلم للملايين، بيروت، الج03، ص 1282.

- iv- أحمد فتحي بهنسي "نفقة المتعة بين الشريعة و القانون" ط 01، دار الشروق، بيروت القاهرة، 1408هـ/1988م ص25.
- v- أحمد نصر الجندي " النفقات في الشرع والقانون نفقة الزوجة - نفقة الصغير - نفقة الأقارب " د. ط ، دار الكتب القانونية ، المحله الكبرى الإسكندرية ، مصر 1990، ص 67 .
- vi- قانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق لـ 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1416 الموافق لـ 27 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005.
- vii- ظهير الشريف رقم 22- 140، صادر بتاريخ 12 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 03 فبراير 2004 ، صادر بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة ، منشور بالجريدة الرسمية 5184 بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 الموافق لـ 05 فبراير 2004.
- viii- قانون رقم 25 سنة 1920 المعدل بالقانون 25 سنة 1929 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 ، المؤرخ في 28 رمضان 1347 هـ و الموافق لـ 10 مارس 19، و نشر القانون بالوقائع المصرية بتاريخ 14 شوال 1347 هـ .
- ix- سورة البقرة، الآية 236.
- x- سورة البقرة، الآية 241 .
- xi- سورة الأحزاب، الآية 49 .
- xii- سورة الأحزاب، الآية 28.
- xiii- محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، كتاب الطلاق (باب من طلق و هل يواجه الرجل امراته بالطلاق)، حديث رقم 5017، ط 03، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت 1987، الج 05، ص2039.
- xiv- أحمد الخملشي "التعليق على قانون الأحوال الشخصية: الزواج و الطلاق" ط 03، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط 1994 ، الج 01، ص457.
- xv- الدردير أبو البركات، الشرح الكبير، المكتبة التجارية بيروت، الج 2، ص425.
- xvi- الإمام أبي محمد الحسين بن مسعود محمد بن الفراء البغوي " التهذيب في فقه الإمام الشافعي " المجلد 05 ، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان السنة 1418 هـ/ 1997 م ، ص551.
- xvii- ابن قدامى المقدسي " المغني " ط 01، دار الحديث، القاهرة 1416 هـ / 1996م ، الج 09 ، ص611.

- xviii - شمس الدين السرخسي " كتاب المبسوط" ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، سنة 1414 هـ / 1993 م، الج 05 ص 62 .
- xix - سورة البقرة، الآية 237.
- xx - عبد الفتاح عمرو" السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية " ط 01 ، دار النفاس ، عمان 1418 هـ، ص 178.
- xxi - جميل فخري محمد جانم "متعة المطلقة و علاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه و القانون" ط 01، دار حامد للنشر عمان الأردن 2008، ص 235.
- xxii - نفس المرجع ، ص 235.
- xxiii - 1- محمد بن معجوز" أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق مدونة الأحوال الشخصية " ط 03، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1990، ص 130.
- xxiv - المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية ، ملف رقم 35921 ، مؤرخ في 1985/04/08، المجلة القضائية لسنة 1989 العدد الأول ، ص 91.
- xxv - المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 39731 مؤرخ في 1986/01/27، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 04 ، ص 61.
- xxvi - باديس زيايي ، أثار فك الرابطة الزوجية تعويض، عدة ، حضانة ، متاع " دون طبعة ، دار الهدى للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر 2008، ص 24 .
- xxvii - المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية ، ملف رقم 51614 ، مؤرخ في 1988/11/21، المجلة القضائية لسنة 1990، العدد 04، ص 67.
- xxviii - المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية ، ملف رقم 4156، مؤرخ في 1986/04/07 المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 02 ، ص 69 و ص 70 .
- xxix - جميل فخري محمد جانم، مرجع سابق ، ص 235.
- xxx - تنص المادة 1/49 من قانون الأسرة الجزائري أنه: « لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجربها القاضي دون أن تتجاوز مدة ثلاثة (3) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى».
- xxxi - تنص المادة 439 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه :«محاولات الصلح وجوبية، و تتم في جلسة سرية».
- xxxii - مالك ابن أنس الأصبحي "المدونة الكبرى " د. ط، دون ذكر دار النشر، سنة 1422 هـ ، الج 04 ، ص 156 .

- xxxiii- ابن قدامى المقدسي " الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل " المجلد 03، د. ط ، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع سنة 1414هـ / 1994 م ،ص 75 .
- xxxiv- شمس الدين السرخي ، مرجع سابق، ص62 .
- xxxv- أبو محمد الحسين بن مسعود محمد بن الفراء البغوي ،مرجع سابق ، ص551.
- xxxvi- المحكمة العليا ،غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 75029، المؤرخ في 18/06/1991 ،المجلة القضائية لسنة 1994، العدد 02، ص 55.
- xxxvii- مليكة فيزيري " حقوق المطلقة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري " رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلام ،جامعة الجزائر، السنة الدراسية 1424هـ /2003 م، ص 105 .
- xxxviii- سورة البقرة، الآية 286.
- xxxix- صارة بن شويخ وآخرون "واقع إنهاء العلاقة الزوجية من خلال العمل القضائي-الجهة الشرقية نموذجا- "تحت إشراف إدريس الفاخوري ،جامعة محمد الأول،كلية العلوم القانونية و الاقتصادية و الاجتماعية بوجدة،السنة الجامعية 2007/2008،ص28،24.
- xl- عبد الفتاح تقيّة "محاضرات في مادة الأحوال الشخصية لطلبة تحضير شهادة الكفاءة المهنية للمحامة " ،د.ط منشورات ثالة، الجزائر ، 2007 ،ص 56 ، 57 .
- xli- محمد كمال الدين إمام "الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي" ط 01 ،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت 1416هـ/1996م، ص293، 294.

قائمة المصادر والمراجع :

القرآن الكريم

أولا- - كتب السنة النبوية

محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، كتاب الطلاق (باب من طلق و هل يواجه الرجل امرأته بالطلاق)، حديث رقم 5017، ط 03، دار ابن كثير، اليمامة، بيروت 1987.

ثانيا -القواميس:

- إسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية ، دار العلم للملايين، بيروت، ج 03.

- جمال الدين ابن منظور، لسان العرب ،ط 01 ،دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان، سنة 1933.

ثالثا- كتب المذاهب الفقهية

1-المذهب المالكي:

- الدردير أبو البركات "الشرح الكبير" المكتبة التجارية، بيروت .
- مالك ابن أنس الأصبحي "المدونة الكبرى" د. ط، دون ذكر دار النشر، سنة 1422هـ.

2-المذهب الحنفي:

- شمس الدين السرخي "كتاب المبسوط" ط 01 ، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، سنة 1414هـ / 1993م .

3-المذهب الشافعي:

-أبو محمد الحسين بن مسعود محمد بن الفراء البغوي " التهذيب في فقه الإمام الشافعي " المجلد 05 ، ط 01، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان السنة 1418 هـ / 1997م.

4-المذهب الحنبلي:

- ابن قدامى المقدسي " الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل " المجلد 03، د. ط، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع ، سنة 1414هـ / 1994م.
- ابن قدامى المقدسي " المغني " ط 01، دار الحديث، القاهرة 1416هـ / 1996م .
رابعاً-الكتب:

- أحمد فتحي بهنسي " نفقة المتعة بين الشريعة و القانون" ط 01، دار الشروق، بيروت القاهرة، 1408هـ/1988م.

- أحمد نصر الجندي " النفقات في الشرع والقانون نفقة الزوجة – نفقة الصغير – نفقة الأقارب " د. ط ، دار الكتب القانونية ، المحله الكبرى الإسكندرية ، مصر 1990.

- أحمد نصر الجندي "الطلاق و التطلق و أثارهما" د.ط، دار الكتب القانونية،مصر، 2004.

- أحمد الخملشي " التعليق على قانون الأحوال الشخصية: الزواج و الطلاق" ط 03، مطبعة المعارف الجديدة ، الرباط سنة 1994.

- باديس ذيابي" أثار فك الرابطة الزوجية تعويض، عدة ، حضانة ، متاع " بدون طبعة ، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2008.

-جميل فخري محمد جانم "متعنة المطلقة و علاقتها بالتعويض عن الطلاق التعسفي في الفقه و القانون" ط 01، دار حامد للنشر عمان،الأردن، 2008.

- عبد الفتاح عمرو" السياسة الشرعية في الأحوال الشخصية " ط 01، دار النفاس، عمان 1418هـ..

- عبد الفتاح تقيبة "محاضرات في مادة الأحوال الشخصية لطلبة تحضير شهادة الكفاءة المهنية للمحاماة" ،د.ط منشورات ثالة، الجزائر ،2007.
- صارة بن شويخ وآخرون "واقع إنهاء العلاقة الزوجية من خلال العمل القضائي-الجهة الشرقية نموذجًا- "تحت إشراف إدريس الفاخوري،جامعة محمد الأول،كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية بوجدة،السنة الجامعية 2008/2007م.
- محمد بن معجوز " أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية وفق مدونة الأحوال الشخصية" ط03، مطبعة النجاح الجديدة،الدار البيضاء،1990.
- محمد كمال الدين إمام"الزواج و الطلاق في الفقه الإسلامي" ط01،المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر والتوزيع، بيروت 1416هـ/1996م.

خامسا-المجلات القضائية

- المحكمة العليا ، المجلة القضائية لسنة ،1989 العدد 01.
- المحكمة العليا، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 02 .
- المحكمة العليا، المجلة القضائية لسنة1990، العدد 04.
- المحكمة العليا،المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 04 .
- المحكمة العليا ،،المجلة القضائية لسنة 1994، العدد 02.

سادسا-الرسائل الجامعية

- مليكة فيزيري " حقوق المطلقة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري " رسالة ماجستير في العلوم الإسلامية تخصص أصول الفقه، كلية العلوم الإسلام ، جامعة الجزائر، السنة الدراسية 1424هـ /2003 م .

سابعا -القوانين

- قانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق لـ 09 يونيو 1984 م يتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 18 محرم 1416 الموافق لـ 27 فبراير 2006، الجريدة الرسمية، العدد 15، المؤرخة في 27 فبراير 2005.
- قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 و الموافق لـ 23 أبريل 2008.
- ظهير الشريف رقم 22- 140 ،صادر بتاريخ 12 ذي الحجة 1424 الموافق لـ 03 فبراير 2004 ، صادر بتنفيذ القانون رقم 03-70 بمثابة مدونة الأسرة ، منشور

بالجريدة الرسمية 5184 بتاريخ 14 ذو الحجة 1424 الموافق لـ 05 فبراير 2004 .
- قانون رقم 25 سنة 1920 المعدل بالقانون 25 سنة 1929 المعدل بالقانون رقم
100 لسنة 1985 ، المؤرخ في 28 رمضان 1347 هـ الموافق لـ 10 مارس
1929، و نشر القانون بالوقائع المصرية بتاريخ 14 شوال 1347 هـ .