أثر الخلوة الصحيحة بالمعقود عليها دراسة فقهية مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الكويتي

د. دعيج بطحي ادحيلان المطيري*

* أستاذ مساعد بقسم الفقه والأصول بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية – جامعة الكويت.
بحث مدعوم رقم HJ01/٠٥

ملخص البحث:

(١) الخلوة في اللغة: الانفراد، يقال: خلا به أو بها، وخلا معه أو معها.

(٢) الخلوة في اصطلاح الفقهاء، لا تخرج عن كونها انفراد أحد الزوجين بالآخر في مكان لا يطلع عليهما أحد من البشر بغير إذنهما، وزاد الحنفية قيد انتفاء الموانع الشرعية والطبيعية والحسية من الوطء.

(٣) تنقسم الخلوة عدة أقسام، أهمها: المشروعية، والأثر.

أ – تنقسم الخلوة من حيث المشروعية إلى قسمين:

١ – خلوة مشروعة، – وهي التي أذن فيها الشارع، – كانفراد أحد الزوجين بالآخر قبل الدخول، أو الانفراد بين المحارم، على التأبيد أو التأقيت.

٢ – خلوة غير مشروعة، – وهي التي لم يأذن فيها الشارع؛ لمفسدتها – كانفراد الرجل بالأجنبية دون ضرورة أو حاجة.

والمقصود في هذا البحث: هو الخلوة الشرعية التي تكون بين الزوجين قبل إعلان الدخول.

ب – تنقسم الخلوة الشرعية من حيث الأثر عند الجمهور إلى قسمين:

١ – خلوة صحيحة، وهي التي تكون بين الزوجين مع انتفاء موانع الوطء الحسية أو الشرعية أو الطبيعية.

٢ – خلوة فاسدة، وهي التي تكون بين الزوجين مع وجود أحد الموانع من الوطء.

وخالف في ذلك الشافعية في الجديد، حيث يرون الأثر المترتب على الخلوة الشرعية واحداً، دون تفريق بين وجود موانع الوطء أو انتفائها، فالخلوة لا توجب العدة، ولا تثبت الرجعة ولا توجب كمال المهر المسمى مطلقاً، سواء أكانت صحيحة أم فاسدة، لكن تثبت النسب استثناء؛ لأنه يثبت بأدنى سبب، احتياطا للمولود.

(٣) تثبت الخلوة الشرعية بشهادة الشهود، كما تثبت بالقرائن القوية، ويسري على إثبات الخلوة الشرعية القواعد العامة في الإثبات.

(٤) اتفق أكثر الفقهاء على أن الخلوة الشرعية لاتكون كالدخول في ثبوت إحصان أو حرمة الربيبة، أو الحل للزوج المطلق ثلاثاً، أو الميراث، ويكون الموت كالدخول في حكم العدة للزوجة، سواء قبل الخلوة أو بعدها.

(٥) اختلف الفقهاء في تأثير الخلوة الشرعية الصحيحة على كل من: استحقاق المهر كاملاً، والرجعة، والعدة، والنسب، بعد اتفاقهم على أن الخلوة الفاسدة لا يثبت بها كمال المهر المسمى، ولا العدة للمطلقة، ولا الرجعة للزوج، وإن كان يثبت بها النسب، إلا في رواية عند الحنابلة.

(٦) قانون الأحوال الشخصية الكويتي يثبت بالخلوة الصحيحة المهر المسمى كاملاً، والعدة احتياطاً، ولايثبت الرجعة، ويثبت النسب.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإن موضوع الخلوة الصحيحة بالمعقود عليها من المواضيع الهامة، التي تمس شريحة كبيرة في أي مجتمع، ولاسيما ما يترتب عليها من آثار بالغة الأهمية من حيث مضمونها وأقسامها وأثرها على المهر والعدة، والرجعة وثبوت النسب، وما دار من خلاف بين الفقهاء، وما جرى عليه القانون الكويتي بعبارة واضحة متبعاً في ذلك المنهج العلمي، وهذا سبب كتابتي في هذا الموضوع.

وقد قسمت البحث إلى مقدمة وفصول ومباحث وخاتمة على الشكل التالي:

- المقدمة.
- **الفصل الأول: تعريف الخلوة وأقسامها وإثباتها، وينقسم إلى عدة مباحث:**
  - المبحث الأول: تعريف الخلوة.
  - المبحث الثاني: أقسام الخلوة.
  - المبحث الثالث: إثبات الخلوة.
  - المبحث الرابع: الفرق بين الدخول والخلوة الصحية من حيث الأحكام.
- **الفصل الثاني: آثار الخلوة الصحيحة على المعقود عليها، وينقسم إلى عدة مباحث**
  - المبحث الأول: أثر الخلوة على المهر.
  - المبحث الثاني: أثر الخلوة على الرجعة.
  - المبحث الثالث: أثر الخلوة على العدة.
  - المبحث الرابع: أثر الخلوة على النسب.
  - الخاتمة.

ولا يفوتني في هذا المقام أن أتقدم بجزيل الشكر لجامعة الكويت والمتمثلة في إدارة الأبحاث على دعم هذا البحث، تحت رقم HJ01/٠٥

الفصل الأول
تعريف الخلوة وأقسامها وإثباتها

المبحث الأول
تعريف الخلوة

المطلب الأول
تعريف الخلوة لغة

هي من خلا المكان والشيء يخلو خلواً وخلاء، وأخلي المكان: إذا لم يكن فيه أحد، ولا شيء فيه، وخلا الرجل وأخلى وقع في مكان خال لا يزاحم فيه.

وخلا الرجل بغيره وإليه ومعه.. خلواً، وخلاء، وخلوة: انفرد به واجتمع معه في خلوة، وكذلك خلا بزوجته خلوة.

ومنه قول الشاعر:

وذلك من وقعات المنون فأخلى إليك ولا تعجبني

أي أخلي بأمرك من خلوت: وخلا الرجل يخلو خلوة، ويقال: خلوت به ومعه وإليه، وأخليت به إذا انفردت به.(١)

المطلب الثاني
تعريف الخلوة الشرعية

وردت عدة تعريفات للخلوة الشرعية، وهي كالتالي:

---

(١) لسان العرب ٢٠٦/٤ مادة: خلو – ط دار إحياء التراث العربي. تاج العروس ١٩ مادة: خلو.

(١) عند الحنفية: اجتماع الزوجين في مكان ما مع انتفاء الموانع الشرعية والطبيعية والحسية من الوطء[١].

(٢) عند المالكية: الخلوة اجتماع الزوجين في مكان لايصل إليهما أحد: [٢]

(٣) عند الشافعية: أن يجتمع الزوجان في مكان تغلق أبوابه وترخى ستوره. [٣]

(٤) عند الحنابلة: انفراد الرجل بزوجته بعد إبرام العقد الصحيح. [٤]

ولعل أوضح تعريف للخلوة الشرعية: أن يجتمع الزوج والزوجة في مكان يأمنان فيه اطلاع الناس عليهما: كدار وبيت، ولم يكن ثمة مانع من الوطء.

من خلال هذه التعاريف يتبين:

أن المقصود بالخلوة: اجتماع الزوجين منفردين بعد العقد الصحيح في مكان واحد، وكانا آمنين من اطلاع أحد عليهما بغير إذنهما، فإذا حصل الاجتماع على ذلك النحو، حصلت الخلوة الشرعية. وزاد الحنفية قيد انتفاء الموانع الشرعية والطبيعية والحسية من الوطء.

ونستطيع أن نقول: إن الخلوة الشرعية التي تقوم مقام الوطء لابد أن يتحقق فيها شروط أربعة في الجملة وهي:

(١) الخلوة الحقيقية هي: انفراد الزوجين في مكان آمن من نظر الناس، وعلى هذا فلا يجوز أن يكون معهما ثالث.

(٢) انتفاء المانع الحسي كالمرض، ولا فرق بين مرضه ومرضها، ولابد أن يكون المرض مانعاً للجماع من جهة أحدهما.

(٣) انتفاء المانع الطبعي: وهو الحيض والنفاس، وهو شرعي أيضاً.

(٤) انتفاء المانع الشرعي: وهو الإحرام والصوم المفروض.

---

(١) حاشية ابن عابدين ١١٤/٣ – مطبعة الحلبي - ط٢، شرح فتح القدير ٢١٧/٣، بدائع الصنائع ٢٩١/٢.

(٢) مواهب الجليل ٥٠٧/٣ – ط مكتبة النجاح – ط٢، وحاشية الدسوقي ٣٠١/٢ – ط دار إحياء الكتب العربية.

(٣) الأم ١٨٣/٧ – ط مكتبة الكليات الأزهرية – ط١.

(٤) المغني لابن قدامة ٣٤٧/٧ – مكتبة القاهرة – ط١.

المبحث الثاني
أقسام الخلوة

تنقسم الخلوة عدة أقسام، نذكر أهمها في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول
أقسام الخلوة من حيث المشروعية

تنقسم الخلوة بحسب الحل والحرمة إلى قسمين:

القسم الأول: خلوة شرعية: كالانفراد بين الرجل والرجل، وبين المرأة والمرأة، ومباحة بين الرجل ومحارمه[١] من النساء إذا لم يحدث ما هو محرم شرعاً، كما أنها مباحة شرعاً بين الرجل وزوجته، سواء قبل الدخول أو بعد الدخول.

الثاني: خلوة محرمة: وهي الانفراد بالأجنبية التي ليست زوجة ولا محرماً، لقوله صلى الله عليه وسلم: (ولايخلون رجل بامرأة إلا مع ذي محرم)[٢].

وكذلك المحرمات على التأقيت كأخت الزوجة أو عمتها أو خالتها أو زوجة الغير ومعتدته.

وقد أجمع أهل العلم على هذا التحريم؛ لما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أن النبي – صلى الله عليه صلى الله عليه وسلم – قال: (لايخلون رجل بامرأة إلا كان ثالثهما الشيطان)[٣]، ويستثنى من ذلك.

[أ] انفراد رجل بامرأة في وجود الناس، بحيث لا تحتجب أشخاصهما عنهم، بل بحيث لا يسمعون كلامهما – فقد جاء في صحيح البخاري: (جاءت امرأة من الأنصار إلى النبي صلى الله عليه وسلم فخلا بها)[٤]، وعنون البخاري

---

(١) المحرم: من يحرم نكاحها على التأبيد، إما بالقرابة أو الرضاعة أو المصاهرة،
(٢) الفتح ٩/٣٣١ عن ط سلفية.
(٣) الترمذي ٤/٤٦٦ رقم ٢١٦٥ – ط الحلبي.
(٤) حديث: (جاءت المرأة من الأنصار إلى النبي صلى الله عليه وسلم) أخرجه البخاري الفتح ٩/٣٣٣ – ط السلفية) من حديث أنس بن مالك.

لهذا الحديث بباب مايجوز أن يخلو الرجل بالمرأة عند الناس، وعقب بقوله: لايخلو بها بحيث تحتجب أشخاصهما عنهم، بل بحيث لايسمعون كلامهما إذا كان بما يخافت به، كالشيء الذي تستحي المرأة من ذكره بين الناس[١].

[ب] وقد تكون الخلوة بالأجنبية واجبة في حال الضرورة، كمن وجد امرأة أجنبية منقطعة في برية، ويخاف عليها الهلاك لو تركت.[٢]

وما نريد أن نوضحه في هذا البحث إنما هو الخلوة الشرعية المتعلقة بالمعقود عليها، وما يترتب عليها من آثار في الفقه والقانون.

المطلب الثاني
أقسام الخلوة من حيث الأثر

أولاً: تنقسم الخلوة الشرعية عند الحنفية إلى قسمين[٣]: خلوة صحيحة، وخلوة فاسدة.

فالخلوة الصحيحة: هو اجتماعهما (أي الزوج والزوجة) بحيث لايكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما أحد بغير إذنهما، أو لا يطلع عليهما أحد لظلمة، ويكون الزوج عالماً بأنها امرأته.

واشترطوا لوصف هذه الخلوة بالصحيحة شروطاً، أجملها صاحب الفتاوى الهندية بقوله: (أن يجتمعا في مكان ليس هناك مانع يمنعه من الوطء حساً أو شرعاً أو طبعاً)[٤]. وإليك تفصيل هذه الشروط.

(١) أن لايكون هناك مانع حسي، كالمرض لأحدهما أي – الزوج أو الزوجة – يمنع الوطء أو يلحق به ضرر.

---

(١) فتح الباري ٩/٣٣٣.
(٢) البدائع ٥/١٢٥، ابن عابدين ٥/٢٣٥ – ٢٣٦، الحطاب ٣/٤١٠، المجموع ٤/١٧٥ تحقيق المطيعي، المغني ٦/٥٥٣ منتهى الإرادات ٣/٧.
(٣) رد المحتار ٥/٢٤٩.
(٤) شرح فتح القدير ص٣١٩.

(٢) أن لايكون هناك مانع شرعي مثل الحيض والنفاس – ولا ينافي في كونه شرطاً طبيعياً، والإحرام، وصوم رمضان، والدخول في صلاة الفريضة، فهذه موانع شرعية تمنع الخلوة الصحيحة.

(٣) أن لايكون هناك مانع طبعي، كأن يكون معهما ثالث عاقل ولو كان أعمى أو نائماً أو صبياً مميزاً أو زوجته الأخرى.

والحقيقة أن هذا الشرط غير صحيح لأن المقصود بالخلوة الانفراد، وهذا الشرط ينافي الخلوة، وعلى هذا يكون الشرطان الأولان هما المعنيان بحسب الظاهر.

الخلوة الفاسدة: وهي أن تكون يكون أحد الزوجين محرماً أو مريضاً أو صائماً أو تكون الزوجة حائضاً، أو بمعنى آخر كل خلوة وجد فيها أحد الموانع السابقة تكون خلوة فاسدة.

ثانياً: تقسيم الخلوة عند المالكية بحسب الصفة إلى قسمين:[١]

- القسم الأول: خلوة الاهتداء: وهي التي تكون بعد زفاف الزوجة إلى زوجها في بيته أو بيت أهلها، وتسمى خلوة بناء، وهي لا تتحقق إلا بإرخاء الستور أو غلق الباب أو غيره.
- القسم الثاني: خلوة الزيارة: وهي التي تكون قبل الزفاف حيث يزور الزوج زوجته في بيتها أو تزوره هي في بيته.

ثالثاً: تقسيم الخلوة عند الشافعية بحسب الأثر:

*** المذهب القديم.[٢]**

الخلوة توجب المهر والعدة – واختاره الماوردي[٣] :. وعليه تنقسم إلى قسمين:

---

(١) الذخيرة ٤/٣٧٥ وما بعدها، مواهب الجليل ٣/٥٠٧، منح الجليل ٣/٤٣٢.
(٢) مغني المحتاج ٤/٢٣.
(٣) قال الماوردي: (الخلوة توجب المهر والعدة إذا ادعاها أحدهما) الحاوي الكبير ١٢/ ١٧٣.

- خلوة صحيحة: وهي ما كانت بعد العقد وقبل الدخول بشرط ألا يوجد مانع من موانع الوطء.
- خلوة فاسدة: وهي ما وجد فيها مانع من موانع الوطء، سواء أكان المانع عقلياً أم شرعياً أم طبعياً.

* **المذهب الجديد.**[1]

أن الخلوة لا توجب تمام المهر، ولا توجب العدة، ويترتب على ذلك أنه لا وجود لتقسيم الخلوة.

رابعاً: تنقسم الخلوة عند الحنابلة إلى قسمين:[2]

- خلوة صحيحة: وهي ما استجمعت الشروط التالية:

أ – أن يكون الزوج ممن يطأ مثله وقد خلا بمن يوطأ مثلها.

ب – أن يعلم الزوج بدخولها عليه.

ج – ألا تمنع الزوجة زوجها من نفسها.

- خلوة فاسدة: وهي ما انتفت فيها شروط الخلوة الصحيحة.

وفي رواية عند الحنابلة: أن الخلوة لا توجب تمام المهر، كما هو مذهب الشافعية في الجديد.

من خلال عرض مذاهب الفقهاء في أقسام الخلوة من حيث الأثر يتضح أن للفقهاء في ذلك ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول: يرى تقسيم الخلوة الشرعية إلى صحيحة وفاسدة، وهو مذهب الجمهور [الحنفية، والشافعية في القديم، والحنابلة في المشهور]، وحجتهم في ذلك: أن الخلوة ليست في كل صورها مظنة لحدوث الجماع.

المذهب الثاني: يرى تقسيم الخلوة الشرعية إلى اهتداء وزيارة، وهو مذهب المالكية، ويمكن القول: إن خلوة الزيارة هي الفاسدة عند الجمهور،

---

(١) مغني المحتاج ٤/٢٣.

(٢) كشاف القناع ٥/١٥١، شرح منتهى الإرادات ٥/٢٦٥.

والاهتداء هي الصحيحة، وحجتهم في ذلك: أن الخلوة ليست في كل صورها مظنة لحدوث الجماع.

المذهب الثالث: يرى عدم التقسيم من حيث الأثر، وهو مذهب الشافعية في الجديد، ورواية عند الحنابلة، وحجتهم في ذلك: أن الخلوة في كل أحوالها ليست مظنة للوطء، وإنما الذي هو مظنة للوطء إعلان الدخول

المبحث الثالث
إثبات الخلوة الصحيحة

تقضي القواعد العامة في الإثبات: أن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر. وقد ورد في ذلك حديث عند الترمذي: "البينة على المدعي واليمين على من ادُعي عليه"(١)

وعلى ذلك إذا ادعت الزوجة حصول الخلوة فعليها أن تقيم الدليل على ذلك والقول في عدم حصولها قول الزوج بيمينه، فإذا عجزت الزوجة عن إثباتها كان لها أن تطلب توجيه اليمين للزوج، فإن حلفها قضي بعدم الخلوة، فإذا أصرت الزوجة على أن البينة على الزوج لا عليها فإن ذلك يعد إقراراً منها بأنه لا بينة لها، كما لو كُلفت بالإثبات فعجزت عنه.(٢)

---

(١) سنن الترمذي ٦٢٦/٣ رقم ١٣٤١ من حديث عمرو بن شعبة عن سعيد عن أبيه عن جده، مرفوعاً، وقال الترمذي: في سنده مقال، وفيه راو ضعيف.. وأخرجه البيهقي من حديث ابن عباس مرفوعاً – السنن الكبرى ٢٥٢/١٠، وترجم البخاري بقوله: باب ما جاء في البينة على المدعي، وذكر آية المداينة. صحيح البخاري ٩٣/٢ – كتاب الشهادات.

(٢) حكم محكمة الأزبكية الشرعية الصادر في ٢٩/٥/٤، المنشور بمجلة المحاماة السنة الثانية، العدد الرابع، ص٣٨٢، وأيضاً، ما قضت به محكمة المنشية في ٤٤/٣/٤ المنشور بالأعداد ٨، ٩، ١٠ ص٣٩٨، السنة السابعة عشرة، من أنه: إذا اختلف الزوجان في حصول الخلوة كان القول قول الزوج والبينة بينة الزوجة، فإذا أصرت على أن القول قولها والبينة بينة الزوجة أعتبرت عاجزة عن الإثبات، ولا تثبت الخلوة بالقرائن، وتعليق الزوج على نفي الخلوة لايكون إلا بطلبها.
يراجع فيما تقدم: القضاء الجزئي في مسائل الأحوال الشخصية للمسلمين للمستشار صلاح الدين زغو ص٦٩ وما بعدها، هامش ٢، ط – مكتبة الأنجلو المصرية – الطبعة الأولى سنة ١٩٦٠م.

ووسيلة إثبات الخلوة تكون بشهادة الشهود كما تثبت بالقرائن القوية.[١]

ويكفي في الشهادة أن يشهد الشاهد باختلاء الزوجين في مكان يأمنان فيه من اطلاع الغير عليهما، ولا يلزم شهادتهما على خلو الزوجين من الموانع التي تحول دون الجماع؛ لأن الأصل خلوهما، فإذا ادعى الزوج غير ذلك فعليه هو عبء الإثبات، والقول في ذلك قول الزوجة بيمينها.

ولا مراء في أن العرف[٢] له أهميته في تكوين عقيدة القاضي واطمئنانه لشهادة الشهود، والعرف الآن جرى على إقرار الخلوة بعد العقد وقبل الدخول.[٣]

---

(١) القرائن: جمع قرينة، على وزن فعيلة، وتطلق في اللغة على عدة معان، منها: قرينة الرجل يعني: زوجته، وعلى الأمر الدال على الشيء من غير استعمال فيه بل لمجرد المقارنة والمصاحبة، ومن هذا المعنى: قوله تعالى: ﴿وَمَن يَعْشُ عَن ذِكْرِ ٱلرَّحْمَٰنِ نُقَيِّضْ لَهُۥ شَيْطَٰنًا فَهُوَ لَهُۥ قَرِينٌ﴾. سورة الزخرف: الآية ٣٦. أي: مصاحب.
أما معناها عند الفقهاء: فقد عرفوها بأنها استنباط الشارع أو القاضي أمراً مجهولاً من أمر معلوم، وقيل: هي ما يلزم من العلم بها الظن بوجود المدلول، مثل الغيم، فإن العلم بوجوده يحدث لدى المرء ظناً باحتمال سقوط المطر.
يراجع فيما تقدم: لسان العرب١١/١٣٩ مادة: "قرن، بصائر ذوي التمييز ٤/٢٦٠ وما بعدها، طرق الإثبات ص٤٣٩، وسائل الإثبات المختلف فيها، دراسة مقارنة أ.د. الشافعي عبدالرحمن السيد ص٨٥ – ط دار الكتاب الجامعي – بدون تاريخ.

(٢) العرف في اللغة: هو كل ما تعرفه النفس من الخير وتأنس به، كما يطلق – أيضاً – على الجود والبذل، إلى غير ذلك من المعاني، وفي اصطلاح الأصوليين: هو ما استقر في النفوس من جهة المعقول وتلقته الطباع السليمة بالقبول.
يراجع فيما تقدم: لسان العرب ٩/١٥٤، مادة عرف، والعرف والعادة في رأي الفقهاء. أد. أحمد فهمي أبو سنة ص١٠ – ط دار الكتاب الجامعي – بدون تاريخ.

(٣) جاء في حكم محكمة المحلة الصادر في ٢/٢/٤٧ العددين ٧ – ٨ ص٤٠٠ السنة الحادية والعشرون أن إثبات الخلوة أمر عسير؛ لأنها لاتتحقق إلا إذا كانت في مكان ليس فيه أحد، وليس بالزوجين مانع حسي أو شرعي أو طبيعي، وهذا لايمكن للشهود الإحاطة به، ومن ثم فلا يمكن الاطمئنان إلى الشهادة فيها إلا إذا تأيدت بعرف أو حادثة إيجابية.
وظاهر أن هذا الحكم قد خلط في قواعد الإثبات إذا ألزم شهود الزوجة بالشهادة على عدم وجود موانع لدى الزوجين يمنعهما من الجماع، مع أن إثبات ذلك يكون على الزوج إن ادعاه.
يراجع فيما تقدم: رد المحتار ٤/٢٥٩، بالقضاء الجزئي ص٧٠ هامش ١، موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية – الخطبة الزواج حقوق الزوجين العدة متعة المطلقة للمستشار محمد عزمي البكري ص٢٤١ وما بعدها الفقرة ١٩٣ – ط دار محمود للنشر والتوزيع – القاهرة – الطبعة الأولى ١٩٨٩، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية أد. عبدالعظيم شرف الدين ١/٤٠٥ وما بعدها.

المبحث الرابع
الفرق بين الدخول والخلوة الصحيحة
من حيث الأحكام

اتفق أكثر الفقهاء على أن الخلوة الشرعية الصحيحة لا تكون كالدخول في الأحكام التالية:

(١) الإحصان: فالخلوة الصحيحة لا تجعل الزوجين محصنين لإقامة حد الرجم، وإنما لابد من الدخول الحقيقي.

(٢) حرمة البنت في الخلوة الصحيحة: لا تحرم البنت على الزوج، وله أن يتزوجها بعد طلاق أمها[١].

(٣) حل الزوجة لزوجها الأول، حيث إن المطلقة ثلاثاً لا تحل لمطلقها إلا بعد أن تتزوج رجلا آخر ويدخل بها دخولاً حقيقياً ثم يطلقها، فيجوز أن تعود حينئذ إلى الأول، وبالخلوة الصحيحة مع الزوج الثاني لا تحل للأول.

(٤) في الميراث، فلو طلقها في مرض موته (وهو طلاق الفار) بعد الخلوة الصحيحة ثم مات أو ماتت لا يثبت التوارث بينهما؛ لعدم العدة، بخلاف ما لو

---

(١) وقع خلاف بين الحنفية بالنسبة لتحريم بنت الزوجة على قولين:
- قال ابن عابدين: (أن الخلوة بالزوجة لا تقوم مقام الوطء في تحريم بنتها).
- قال أبو يوسف: (إذا خلا بها في صوم رمضان أو حال إحرامه لم يحل له أن يتزوج بنتها)، وقال محمد يحل. ثم علق ابن عابدين: وظاهره أن الخلاف في الخلوة الفاسدة، أما الصحيحة فلا خلاف في أنها تحرم البنت. حاشية ابن عابدين ٣/ ١١٤، ١١٥.

أما الحنابلة: فقد ذكر ابن قدامة الخلاف في تحريم البنت بالخلوة فقال عن أحمد: إنها تحرم بالخلوة. وقال القاضي وابن عقيل: لا تحرم، وحمل القاضي كلام أحمد على أنه حصل مع الخلوة نظر أو مباشرة. فيخرج كلامه على إحدى الروايتين في ذلك يحرم، والصحيح: أنه لا يحرم؛ لقوله تعالى: "فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم"، وهذا نص، والمراد بالدخول الوطء، كنى عنه بالدخول، فالصحيح إباحة البنت بدون الوطء، فلا يجوز خلافه. المغني ٦/ ٥٧٠.

كان قد دخل بها ثم طلقها في مرض موته ثم مات أو ماتت وهي في العدة فإن التوارث يثبت بينهما.

(٥) في تزويجها كالأبكار: إذا دخل الزوج بزوجته أصبحت ثيباً وتأخذ أحكام الثيبات، أما لو خلا بها خلوة صحيحة ثم طلقها فإنها لاتزال تعد بكراً وتجري عليها أحكام الأبكار.

(٦) عدم العودة للزوجية من دون عقد جديد: الطلاق بعد الخلوة بائن، فلا تعاد إلى المطلق إلا بعقد ومهر جديدين، أما الطلاق بعد الدخول فيقع رجعياً إذا لم يكمل الثلاث.[١]

الموت قبل الدخول:

اتفق جمهور الفقهاء على أن الموت كالدخول في ثبوت العدة بوفاة الزوج، فإذا مات الزوج قبل الدخول بها أو الخلوة الصحيحة اعتبر الموت كالدخول في حكم العدة والمهر فحسب، فعليها أن تعتد كعدة الوفاة بعد الدخول، ووجب لها مهر إن لم يكن المهر مسمى في العقد.[٢]

(١) الفقه الإسلامي – وهبة الزحيلي ٧/٣٢٥.
(٢) شرح قانون الأحوال الشخصية للسباعي ١/١٩٣.

الفصل الثاني
الآثار المترتبة على الخلوة

المبحث الأول
أثر الخلوة على المهر

اتفق الفقهاء في استحقاق المرأة نصف المهر بالعقد، واستحقاقها النصف الآخر بالدخول، واختلفوا في النصف الآخر من المهر المسمى بالخلوة الصحيحة على ثلاثة أقوال:

- القول الأول: الخلوة الصحيحة تثبت المهر المسمى كله مطلقاً، وهو مذهب أبي حنيفة[١] [٢]، ومالك[٣]، والشافعي في القديم[٤]، وأحمد في المشهور[٥].
- القول الثاني: الخلوة الصحيحة تثبت المهر المسمى بشرط أن يدعي أحد الزوجين الوطء، فإن لم يدع أحد الزوجين الوطء لم يكمل بالخلوة المهر، وهو المشهور من مذهب مالك.[٦]

---

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٩٢، استدرك في البحر حالتين أخرتين هما:
الأولى: لو طلقها بائناً بعد الدخول ثم تزوجها ثانياً في العدة وجب كمال المهر الثاني بدون الخلوة والدخول.
الثانية: لو أزال بكارتها بحجر أو نحوه فإن لها كمال المهر، ويمكن أن يجاب عن الأول بأن وجوب العدة وتمام المهر الثاني من آثار الدخول السابق، وعن الثانية بأن وجوب المهر كله أثر من آثار الخلوة، إذ لا يعقل أن يزيل بكارتها بحجر دون الخلوة بها؛ ولذلك قال زين بن إبراهيم في البحر: بخلاف ما إذا أزالها بدفعه، فإنه يجب النصف لو طلقها قبل الدخول. البحر الرائق ٣/١٥٤.

(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٩٢.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٣/٢٠٣.

(٤) الحاوي الكبير ١٢/١٧٣.

(٥) المغني لابن قدامة ٩/٦٠٢.

(٦) المقدمات الممهدات ١/٥٣٧.

- القول الثالث: الخلوة الصحيحة لاتوجب النصف الآخر من المهر المسمى، ويبقى حق الزوجة في النصف الذي يثبت بالعقد، وهو مذهب الشافعي في الجديد[١]، وأحمد في أحد قوليه[٢].

سبب الخلاف:

ذكر ابن رشد أن سبب الخلاف يرجع إلى أمرين[٣]:

الأمر الأول: معارضة حكم الصحابة في ذلك لظاهر القرآن الكريم، وذلك أن الله تبارك وتعالى قد نص على أنه لايجوز أن يؤخذ شيء من المرأة إذا حصل الدخول بها قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا۟ مِنْهُ شَيْـًٔا أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾﴾، ونص تبارك وتعالى في التي طلقتها قبل المس أن لها نصف المهر فقال تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾، فهذا نص في حكم كل واحدة من هاتين الحالتين، حالة ما قبل المسيس، وحالة ما بعد المسيس، ولا توجد حالة وسط بين هاتين الحالتين.

الأمر الثاني: حديث مروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو: "من كشف خمار امرأة ونظر إليها فقد وجب الصداق دخل بها أو لم يدخل بها".

ومحل التعارض إذا لم يدخل بها، تلذذ أو لم يتلذذ، بنظر أو لمس، طالما كانت الخلوة صحيحة على المعنى المتقدم.

---

(١) الحاوي الكبير ١٢/١٧٣.
(٢) المغني لابن قدامة ٩/٦٠٢.
(٣) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٢/٢٤.

أدلة الأقوال ومناقشتها:

(١) أدلة القائلين بأن الخلوة الصحيحة تثبت المهر المسمى كله: (وهو مذهب الجمهور)

أ – أما الدليل من الكتاب:

فمنه قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدتُّمُ ٱسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَءَاتَيْتُمْ إِحْدَىٰهُنَّ قِنطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا۟ مِنْهُ شَيْـًٔا ۚ أَتَأْخُذُونَهُۥ بُهْتَٰنًا وَإِثْمًا مُّبِينًا ﴿٢٠﴾ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا ﴿٢١﴾﴾[1].

وجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة: أن الله سبحانه وتعالى نهى الزوج عن أن يأخذ – عند طلاق الزوجة – شيئاً مما أعطاه لها من المهر، وأبان عن معنى النهي لوجود الخلوة، فإن الإفضاء هو الخلوة، سواء أدخل بها الزوج أم لم يدخل.

واشتقاق لفظ الإفضاء دليل على أن المراد من الإفضاء: الخلوة الصحيحة، وذلك لأن لفظ الإفضاء مشتق من الفضاء من الأرض، وهو الموضع الذي ليس فيه نبات ولا بناء، ولا يوجد حاجز يمنع عن إدراك مافيه.

قال الفراء – وهو أحد كبار علماء اللغة: معنى قوله تعالى: ﴿وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ وقد خلا بعضكم إلى بعض، لأن الفضاء هو الموضع الواسع الخالي، وقول الفراء فيما يتعلق باللغة حجة.[2]

مناقشة هذا الدليل:

نوقش هذا الدليل من وجهين:

الوجه الأول: ما ورد من معنى الإفضاء عند علماء اللغة كالفراء، وقد ورد

---

(١) النساء ٢٠ – ٢١.

(٢) بدائع الصنائع ٢/٢٩٢، أحكام القرآن للجصاص ٢/١١١، مهر الزوجة وما يتصل به من قضايا في الفقه الإسلامي – محمد عثمان ص١٨٣.

– عن بعض علماء اللغة كالزجاج ما يخالفه، إذ قال الزجاج في معنى الإفضاء: بأنه الغشيان، أي الجماع.

الوجه الثاني: قوله تعالى: ﴿وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾ مجمل يحتاج إلى تفسير، وقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ مفسر، فالمس هو الوطء، وبه قال ابن عباس[1].

الرد على المناقشة:

أ – المعنى الذي ذكره الفراء يفيد فائدة جديدة وما أفاد جديداً أولى.

ب – الإفضاء يتحقق بجملة أحوال ذكر الشارع بعضها في آية (من قبل أن تمسوهن) ويسري الحكم في الأحوال الأخرى التي يدل عليها الإفضاء في وجوب كل المهر المسمى، فهذا تأسيس، وإعمال الدليل أولى.

ب – أما الدليل من السنة:

فمنه: ما رواه البيهقي عن عبدالرحمن بن ثوبان – رضي الله عنه – عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: من كشف خمار امرأة ونظر إليها فقد وجب الصداق، دخل بها أو لم يدخل"[2]

وجه الاستدلال من هذا الحديث: وجوب الصداق المسمى كاملاً لمجرد الخلوة الصحيحة.

مناقشة ما استدلوا به من السنة:

نوقش هذا الدليل من وجهين:

---

(١) أخرجه البيهقي في كتاب الصداق – باب من أغلق باباً وأرخى ستراً فقد وجب الصداق ٢٥٦/٧، وأخرجه الدارقطني في كتاب النكاح ٣٠٧/٣٠.

(٢) تفسير ابن كثير ٦٢٠/١، مهر الزوجة، المرجع السابق.

الوجه الأول: الحديث مرسل والمرسل لا يصلح أن يكون حجة، وهو من طريق يحيى بن أيوب وابن لهيعة وهما ضعيفان إضافة للانقطاع.[١]

الوجه الثاني: على التسليم بصحة الحديث، فإن المقصود من كشف الخمار إنما هو الوطء، وليس الخلوة من باب أولى، لأن الخلوة لا يكنى عنها، وإنما يكنى عن الجماع لفحش ذكره.[٢]

قال الماوردي: "إن كشف القناع لا يتعلق به كمال المهر عندنا. ولا عندكم فإن جعلتم كشف القناع كناية عن الخلوة كان جعله كناية عن الوطء من باب أولى.[٣]

الرد على المناقشة:

الوجه الأول: الحديث جاء من طرق عدة، وإذا تعددت طرقه قوى بعضها بعضاً، فيكون الحديث حجة، وقد ورد من طريق أخرجه أبو داود في مراسيله ورجاله ثقات.[٤]

الوجه الثاني: قوله: (ونظر إليها... أو لم يدخل) صريح في عدم تحقق الدخول، فكان حمل كشف الخمار على الخلوة أولى، والخلوة مظنة للوطء، وعلى ذلك فيكون الحمل على الخلوة من باب إطلاق المسبب على السبب، إذ المس مسبب عن الخلوة عادة.[٥]

جـ - دليل المأثور:

فقد وردت عدة آثار تفيد تأكيد المهر بمجرد الخلوة وهو مروي عن الخلفاء الراشدين أبي بكر وعمر وعثمان وعلي، وروي عن ابن عمر والزهري وعطاء ويسار[٦]، وهم لايقولون ذلك إلا عن توقيف. ومن ذلك: ما رواه زرارة

---

(١) تلخيص الحبير ٣/٢١٨، البيهقي ٧/٤١٨، المحلَّى لابن حزم ٩/٤٨٦.
(٢) الحاوي ١٢/١٧٥، المهذب للشيرازي ٢/٦٠، مهر الزوجة ١٨٤.
(٣) الحاوي الكبير ١٢/٢٧٦.
(٤) المراسيل لأبي داود ٨٧ رقم ٢٢٣.
(٥) شرح فتح القدير ٢/٣١٩ – ط أولى.
(٦) مصنف عبدالرزاق، كتاب النكاح، باب وجوب الصداق ٦/٢٨٥ – ٢٨٦، مصنف ابن أبي شيبة، كتاب النكاح، باب من قال: إذا أغلق الباب وأرخى الستر فقد وجب الصداق ٣/٣٥٠ – ٣٥١.

بن أبي أوفى قال: "قضى الخلفاء الراشدون المهديون أن من أغلق باباً أو أرخى ستراً فقد وجب المهر ووجبت العدة"، قالوا: هذه قضايا اشتهرت، ولم يخالفهم أحد في عصرهم فكان إجماعاً.(١)

وروي عن عمر – رضي الله عنه – أنه قال: "من أغلق باباً وأرخى ستراً فقد وجب الصداق".(٢)

مناقشة هذا الدليل:

قالوا: هذا الأثر منقطع، لأن زرارة لم يدرك الخلفاء رضي الله عنهم. وكذا: لا نسلم أن الإجماع حصل من الصحابة؛ لأنه روي خلاف ذلك عن عبدالله بن مسعود وعبدالله بن عباس.(٣)

الرد على هذه المناقشة:

إن أثر زرارة قد ثبت بطرق عدة مما يجعله صحيحاً.(٤)

د – وأما الدليل المعقول:

فهو قياس استحقاق كل المهر المسمى على استحقاق كامل الثمن في البيع، أو كامل الأجرة في الإجارة؛ لجامع تسليم المعقود عليه في كل، وبيان ذلك: أن المرأة بقبولها الخلوة الصحيحة سلمت المبدل، حيث رفعت الموانع، وذلك وسعها، فيتأكد حقها، اعتباراً بالبيع، أي: إن الموجب للبدل في البيع تسليم المبدل لا استيفاء المنفعة، وكذلك هنا.(٥)

---

(١) حديث زرارة.. أخرجه عبدالرزاق في مصنفه، حديث رقم ١٠٨٧٥، ٦/٢٨٨، وانظر: مصنف ابن أبي شيبة المرجع السابق في نفس المكان.

(٢) أخرجه البيهقي والدارقطني بروايات أخرى وألفاظ متشابهة، راجع البيهقي ٧/٢٥٦، والدارقطني ٣/٣٠٧.

(٣) المغني لابن قدامة ٧/١٧٨.

(٤) مصنف عبدالرزاق، ومصنف ابن أبي شيبة – المرجعان السابقان.

(٥) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء، ص٦٠١ – د. مصطفى الخن – مؤسسة الرسالة – ١٩٨١م، وانظر: شرح فتح القدير ٢/٤٤٥، المغني لابن قدامة ٧/١٧٨.

وبعبارة أخرى إن المرأة قد سلمت المبدل لزوجها، فيجب على زوجها أن يسلم البدل إليها كما في عقد البيع وعقد الإجارة، فإن البائع إذا سلم المبيع وجب على المشتري أن يسلم الثمن، والمؤجر إذا سلم العين المؤجرة وجب على المستأجر أن يسلم الأجرة.

والدليل على أن المرأة قد سلمت المبدل أن المبدل هو ما يستوفيه الزوج بالوطء، وهو منافع البضع، إلا أن المنافع من قبل الاستيفاء معدومة فلا يتصور تسليمها حقيقة، فوجب أن يقام تسليم الذات مقام تسليم المنفعة، كما هو الحال في عقد الإجارة.(١)

وقد وجد تسليم المحل، لأن التسليم هو جعل الشيء سالماً للمسلم إليه، وذلك برفع الموانع، وقد وجد هذا، لأن الكلام هنا في الخلوة الصحيحة، والخلوة الصحيحة عبارة عن التمكن من الانتفاع، ولا يتحقق التمكن من الانتفاع إلا بعد أن ترتفع الموانع كلها.

فثبت أنه وجد من الزوجة تسليم المبدل، فوجب على الزوج أن يسلم البدل وهو المهر، لأن عقد الزواج عقد معاوضة، وأنه يقتضي تسليماً بإزاء التسليم، كما يقتضي ملكاً بإزاء ملك تحقيقاً بحكم المعاوضة، كما في عقد البيع وعقد الإجارة.(٢)

مناقشة هذا الدليل:

قالوا: إن القياس هنا منتقض بمن سلمت نفسها للزوج في صوم أو إحرام

---

(١) مختصر اختلاف الفقهاء للطحاوي ٤٣٨/٢ وما بعدها، مختصر خلافيات البهيقي لأحمد بن فرح اللخمي الأشبيلي، المتوفي سنة ٦٩٩هـ، تحقيق الدكتور: إبراهيم الخضير ١٨٢/٤ وما بعدها – ط مكتبة الرشد، شركة الرياض بالرياض – السعودية، الطبعة الأولى: (١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م)، السنن الكبرى للبهيقي ٤١٧/٧، المصنف لابن أبي شيبة ٣٥١/٣، المصنف لعبد الرزاق ٢٨٨/٦، سنن سعيد بن منصور ١/ ٢٠٢، شرح مشكل الآثار ١١١/٢.

(٢) الحاوي الكبير ١٧٤/١٢، وما بعدها، الاستذكار ٤٣٦/٥، مهر الزوجة، د. محمد رأفت عثمان ص١٨٨ وما بعدها.

أو حيض، فإن الجمهور يرون أنه إذا اختلى الزوج بزوجته مع وجود مانع شرعي من الوطء بأن يكون أحدهما صائماً صوم رمضان أو محرماً بحج أو بعمرة، أو تكون المرأة حائضاً أو نفساء، فإنه لا يتأكد المهر المسمى كاملاً.

الرد على هذه المناقشة:

أن وجود مانع الوطء الشرعي أو العقلي أو الطبعي يحول دون وصف الخلوة بالصحيحة – كما سبق بيانه في أقسام الخلوة – ووجود المانع من الوطء لا يجعل الخلوة في حكم الدخول، أما عدم وجود هذا المانع فإنه مسوغ لإلحاق الخلوة بالدخول.

الاعتراض على هذا الرد:

اعترض على هذا الرد بأن الجب والعنة أبلغ في المنع من الوطء، ومع ذلك فإنهما لم يمنعا من حصول التسليم الموجب لكمال المهر – عند الجمهور – بالخلوة، فعندهم أن الخلوة تصح إذا كان الزوج عنيناً وتصح خلوة المجبوب في قول أبي حنيفة.(١)

(٢) أدلة قول المالكية في المشهور:

استدل المالكية في المشهور أن الخلوة الصحيحة تثبت المهر المسمى كاملاً شريطة أن يدعي أحد الزوجين الوطء بما يلي:(٢)

أ – أن الخلوة في دعوى الوطء تجري مجرى اللوث في القسامة. واللوث في القسامة موجب لتصديق المدعي، فكذلك الخلوة.

ب – الوطء من الأمور التي يستترها الناس ولا يعلنونها، فتعذرت إقامة البينة عليه، فجاز أن يعمل فيه على ظاهر الخلوة التي تدل عليه في قبول من يدعيه، قياساً على قبول قول المولى في دعوى وطء زوجته. والدليل عليه

---

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٩٢، الحاوي الكبير ١٢/١٧٣ – ١٧٤، مهر الزوجة، د. محمد رأفت عثمان ص١٨٨ وما بعدها.

(٢) المقدمات الممهدات ١/٥٣٧، والمصادر السابقة.

حديث عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: "البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه".[١]

(٣) أما القائلون من الشافعية – في الجديد – والرواية عند الحنابلة بأن الخلوة الصحيحة لا توجب إلا نصف المهر فقد استدلوا على مذهبهم بأدلة من الكتاب والسنة والمأثور والمعقول:

أ – أما الدليل من الكتاب:

(١) فمنه قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾[٢].

وجه الدلالة في الآية الكريمة: أن الإفضاء قد فسروه بالجماع، وأن المدخول بها يجب لها المهر كاملاً بحيث لا يجوز أخذ شيء منه.

قال ابن رشد: (نهى تبارك وتعالى في المدخول بها المنكوحة أنه ليس جائزاً أن يؤخذ من صداقها شيء)[٣].

ويفهم من ذلك أن المختلى بها خلوة صحيحة إذا لم يحدث جماع فليس لها المهر كاملاً، وإنما لها نصفه.

(٢) وقال الله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾[٤].

وجه الدلالة في الآية: أن المرأة المطلقة يجب لها نصف المهر إذا لم يحدث مس وهو الجماع، ويفهم من ذلك أن المهر لا يجب إلا بالجماع وأن المختلى بها خلوة صحيحة إذا لم يحدث جماع فليس لها إلا نصف المهر.

وقال ابن رشد: (هذا نص في أن الصداق لا يجب إلا بالمسيس أي الجماع[٥].

---

(١) سنن الترمذي – كتاب الأحكام – باب ما جاء في البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، ٤٠٣/٣ رقم ١٣٤١.

(٢) النساء ٢١.

(٣) بداية المجتهد ٣٢/٣ – ط مؤسسة ناصر للثقافة.

(٤) البقرة ٢٣٧.

(٥) بداية المجتهد ٣٢/٣.

مناقشة هذا الدليل:

نوقش هذا الاستدلال بأن بعض المفسرين قال: إن المراد من المسيس: هو الخلوة، وعلى ذلك لاتكون الآية دليلا للرأي القائل: بأن الخلوة لا تؤكد المهر.[١]

الرد على هذه المناقشة:

إن المسيس كناية عن لفظ يستقبح التصريح به، والخلوة ليست مما يستقبح التصريح به حتى يكنى عنها، وإنما الذي يستقبح التصريح به هو الوطء فكني عنه.[٢]

وقال الشوكاني: "إن كان المراد بالمس في الآية الكريمة الجماع فظاهر أن الخلوة ليست بجماع، وإن كان المس أعم من الجماع، وهو وضع عضو منه على عضو منها، فليست الخلوة المجردة مساً، وإن أرخى عليهما مائة ستر، ونظر إليها ألف نظرة"[٣].

ب – من السنة:

عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها"[٤].

وجه الاستدلال:

جعل النبي صلى الله عليه وسلم المهر كاملاً للمرأة بما استحل من فرجها، وهذا لا يتحقق بالخلوة.

ج – دليل المأثور:

روي عن ابن عباس أنه قال: "إذا طلق قبل أن يدخل فلها نصف الصداق وإن كان قد خلا بها".[٥]

---

(١) بدائع الصنائع ٢/٢٩٢، مهر الزوجة، ص١٩٠.
(٢) مهر الزوجة، ص١٩١.
(٣) السيل الجرار ٢/٢٨١.
(٤) سنن أبي داود – كتاب النكاح – باب الولي ٢/٨٩١، السنن الكبرى للبيهقي – كتاب النكاح – باب لا نكاح إلا بولي.
(٥) المصنف لابن أبي شيبة ٣/٣٥٢.

وكذا ورد نحوه عن ابن مسعود أنه قال: "لها نصف الصداق وإن جلس بين رجليها".[١]

وكذا عن الشعبي قال: "لها نصف الصداق".[٢]

وقد نوقش هذا الاستدلال بتضعيف هذه الروايات، فإن أثر ابن مسعود منقطع، وكذا أثر ابن عباس، فإنه مروي عن ليث، وليس ليث بالقوي، وقد روى حنظلة عنه خلاف ما رواه ليث، وحنظلة أقوى من ليث.[٣]

د – وأما دليل المعقول:

فهو أن ما لا يوجب الغسل لا يوجب كمال المهر، كالقبلة من غير خلوة، ولأن الخلوة لما لم يقم في حقها مقام الإصابة لم يقم في حقه مقام الإصابة كالنظر.[٤]

موقف قانون الأحوال الشخصية الكويتي:

إن المادة ٦١ من القانون رقم ١٩٨٤/٥١ في شأن الأحوال الشخصية والمعمول به من أول أكتوبر سنة ١٩٨٤، تنص على أنه: " يتأكد المهر كله بالدخول الحقيقي، أو بالخلوة الصحيحة، أو بموت أحد الزوجين "، فقد دلت بصريح عباراتها وواضح دلالتها على أن الخلوة الصحيحة في النكاح الصحيح تؤكد المهر كله كالدخول الحقيقي، وهو رأي الحنفية ومن وافقهم على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون.

القول الراجح:

بعد عرض الأقوال وأدلتها ومناقشتها، يتضح تعلق كل منهم بقوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا

---

(١) المرجع السابق.
(٢) المرجع السابق.
(٣) تلخيص الحبير ٣/٢١٨.
(٤) المهذب ٢/٥٧، الحاوي ١٢/١٧٥.

﴿فَرَضْتُمْ﴾، ولا شك أن المجاز في هذه الآية متحتم، لأنه إن حمل المس على الوطء فهو من إطلاق اسم السبب على المسبب، وإن حمل على الخلوة فمن إطلاق المسبب وإرادة السبب، إذا اللمس سبب عن الخلوة عادة، وكل منهما ممكن[1]، فجعله في معنى واحد تأكيد، وفي المعنيين تأسيس لجهة لفظ الإفضاء الوارد في قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾[2]، والتأسيس لا شك أولى؛ لأن فيه جديداً؛ ولذلك كان مذهب مالك في المشهور الذي اعتبر الخلوة الصحيحة سبباً لثبوت المهر المسمى كاملاً شريطة ادعاء الوطء من أحد الزوجين – هو الأولى لما فيه الجمع بين المعنيين.

المبحث الثاني
أثر الخلوة على الرجعة

اتفق الفقهاء على أن الزوج إذا طلق زوجته بعد الدخول الحقيقي فله أن يراجعها ما دامت في العدة؛ لقوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾[3]

واختلفوا إن طلقها قبل الدخول وبعد الخلوة الصحيحة على قولين:

القول الأول: يرى أن الخلوة الصحيحة تثبت حق الرجعة، وهو مذهب الحنابلة في المشهور[4].

وحجتهم في ذلك: أن الزوجة المختلى بها لها عدة لمظنة الوطء، ومن وجبت له العدة جاز له أن يراجعها بعد الطلاق الرجعي ما دامت في العدة.

---

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية، ص١١٤، وانظر: شرح فتح القدير ٢/٤٤٥، المغني لابن قدامة ٧/١٧٩.
(٢) النساء ٢١.
(٣) البقرة ٢٢٨.
(٤) كشاف القناع ٥/٣٤٢.

مناقشة دليلهم:

ويمكن مناقشة هذا: بأن مظنة الوطء تستوجب الاستبراء بالعدة من أجل الغير، ولكنها لا تستوجب حق الرجعة للزوج؛ لأنه يتمكن من العقد على زوجته التي طلقها قبل الدخول بمهر جديد، ولو جعلنا الخلوة الصحيحة في حكم الدخول في حق الرجعة لأعطينا الخلوة كل أحكام الدخول، والمتيقن أن بينهما أوجه اختلاف.

قال ابن قدامة: (الخلوة كالإصابة في إثبات الرجعة للزوج على المرأة التي خلا بها في ظاهر قول الخرقي؛ لقوله: حكمها حكم الدخول في جميع أمورها. وقال أبو بكر: لا رجعة له عليها إلا أن يصيبها)[١].

القول الثاني: يرى أن الخلوة لا تثبت الرجعة إذا وقع الطلاق بائناً، وهو مذهب الحنفية[٢]، والمالكية[٣]، والشافعية[٤]، ورواية عند الحنابلة[٥].

وحجتهم من الكتاب والمعقول:

١ - أما دليلهم من الكتاب فمنه:

قوله تعالى: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾[٦].

وجه الدلالة: أن الله تعالى قد علق الرجعة على شيء، ألا وهو الأجل، فدل على أن الرجعة لاتجوز بلا أجل، والمطلقة قبل الدخول بها لا أجل لها؛ لأنه لا عدة عليها؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[٧] [٨].

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/ ٢٩٠.
(٢) الاختيار ٣/ ١٤٧، رد المحتار ٤/ ٢٥٧.
(٣) المدونة الكبرى ٢/ ٣٢٠.
(٤) المجموع ١٧/ ٢٦٢، مغني المحتاج ٣٠/ ٣٣٧.
(٥) المغني ٧/ ٢٩٠.
(٦) البقرة ٢٣١.
(٧) الأحزاب ٤٩.
(٨) المجموع ١٧/ ٢٦٣.

وأما دليلهم من المعقول:

فهو أن الطلاق بعد الخلوة بلا وطء يقع بائناً، كما لو طلقها قبل الدخول والخلوة؛ لأن الخلوة ليست دخولا، فلا يملك الرجعة عليها.[1]

هذا، وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الكويتي بأن الخلوة لا تثبت الرجعة، جاء في المادة (١١٠): [كل طلاق يقع رجعياً إلا الطلاق قبل الدخول، والطلاق على بدل، والطلاق المكمل للثلاث، وما نص على كونه بائناً في هذا القانون]

ومفاد هذا النص: أن الطلاق قبل الدخول يقع به طلاق بائن بينونة صغرى، ولا يملك الزوج من بعده مراجعة مطلقته إلا بعقد ومهر جديدين، وذلك سواء أكان الطلاق قد وقع قبل الدخول وقبل الخلوة، أم قبل الدخول وبعد الخلوة، فالعبرة في البينونة هي بالدخول، دون النظر إلى حدوث الخلوة من عدمه.

القول الراجح:

يتبين لي أن الرجعة في الطلاق تثبت بعد الدخول بالاتفاق، أما مجرد الخلوة بعد العقد فلا يثبت بها حق الرجعة، بل يكون طلاقها بائناً؛ لظاهر النص القرآني ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾[2]، لأن الرجعة مبناها الوطء فيراعى حقيقته بالدخول دون مظنته بالخلوة.

المبحث الثالث
أثر الخلوة على العدة

اتفق الفقهاء على أن العدة تجب على كل امرأة حدث لها فرقة بعد الدخول الحقيقي، كما اتفقوا على أن المطلقة قبل الدخول والخلوة بها لا عدة عليها، واختلفوا في الطلاق بعد الخلوة وقبل الدخول، هل تثبت به العدة على قولين:

---

(١) رد المحتار ٤/٢٥٧

(٢) الأحزاب ٤٩.

القول الأول: يرى أن الخلوة الصحيحة توجب العدة على المرأة، وهو قول الحنفية[١]، والمالكية[٢]، والشافعي في القديم[٣]، والحنابلة[٤].

وحجتهم من المأثور والمعقول:

أ – أما دليل المأثور: فما روي عن الخلفاء الراشدين وغيرهم من السلف: أنهم قالوا بوجوب العدة على المختلى بها، وهم لا يقولون إلا عن توقيف، ومن ذلك:

١ – ما رواه ابن أبي أوفى قال: "قضى الخلفاء الراشدون أنه من أغلق باباً وأرخى ستراً فقد وجب الصداق والعدة"[٥].

٢ – ما روي عن عمر حين قال: (ماذنبهن إذا جاء العجز من قبلكم؟ لها الصداق كاملاً والعدة كاملة).[٦]

٣ – وعن الزهري قال: (إذا أغلقت الأبواب وجب الصداق والعدة والميراث، وله الرجعة عليها ما لم يبت طلاقها)[٧]، فدل هذا الأثر على وجوب العدة.

فدلت هذه الآثار على وجوب العدة للمختلى بها.

ب – أما دليل المعقول: فهو أن الخلوة الصحيحة توجب كمال المهر فلأن توجب العدة أولى؛ لأن العدة حق الله تعالى فيحافظ عليها.[٨]

يقول ابن قدامة في قوله تعالى: ﴿وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ﴾، والإفضاء – هنا – الخلوة، وإذا كان الإفضاء في الآية بمعنى الخلوة فيكون معنى هذه الآية: أنه لايجوز أخذ المهر من الزوجة إذا حصل خلوة لمعنى

---

(١) رد المحتار لابن عابدين ٣/١١٨.
(٢) جواهر الإكليل ١/ ٣٨٤.
(٣) الحاوي للماوردي ١٢/١٧٣.
(٤) المغني لابن قدامة ٧/ ٢٤٩.
(٥) مصنف ابن أبي شيبة ٣/٣٥١، مصنف عبدالرزاق ٦/٢٨٨، السنن الكبرى ٧/٤١٧.
(٦) السنن الكبرى ٧/٤١٧.
(٧) مصنف عبدالزراق ٦/٢٨٥.
(٨) بدائع الصنائع ٢/ ٢٩٤.

الوطء أو التلذذ بها، وإذا وجب المهر لها لهذه المظنة وجبت العدة عليها لهذه العلة أيضاً.(١)

القول الثاني: يرى أن الخلوة لا توجب العدة، وهو مذهب الشافعي الجديد(٢).

وحجتهم من الكتاب والسنة والمعقول:

أ – أما دليل الكتاب:

فمنه قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحْتُمُ ٱلْمُؤْمِنَـٰتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾(٣).

فدلت هذه الآية على أن المطلقة قبل أن يطأها لا تجب عليها عدة، كما لو كان الطلاق قبل الدخول. والخلوة إن لم يرافقها وطء لاتوجب العدة، والمس بمعنى الجماع هنا.

مناقشة هذا الدليل:

إن الخلوة الصحيحة في حكم ومظنة الدخول بشأن العدة، لأنها شرعت للاستبراء، وهو حق الزوجين، كما أنه حق لله تعالى.

ب – وأما دليل المأثور:

فمنه: ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنه قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسها ثم يطلقها: ليس لها إلا نصف الصداق، ولا عدة عليها؛ لأن الله تعالى قال: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾(٤)(٥).

---

(١) المغني لابن قدامة ٧/٢٤٩.
(٢) الحاوي ١٢/١٧٣.
(٣) الأحزاب ٤٩.
(٤) البقرة ٢٣٧.
(٥) سنن البيهقي ٧/٦٩٧.

مناقشة هذا الدليل:

ويمكن الرد بأن المروي عن الخلفاء الراشدين في وجوب العدة على المختلى بها أقوى من هذه الرواية.

جـ - وأما دليل المعقول:

أ – أن العدة تجب لبراءة الرحم والبراءة في المفارقة قبل الدخول وبعد الخلوة متحققة، فمن ثم لا معنى لإيجاب العدة على المرأة حينئذ؛ لأنها لافائدة لها.[١]

ب – أنها مطلقة لم يمسها فأشبهت من لم يخل بها.[٢]

مناقشة دليل المعقول:

إيجاب العدة على المختلى بها من أجل تبرئة ذمتها أمام الناس وأمام من يتقدم لها.

هذا وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الكويتي بما ذهب إليه الجمهور من وجوب العدة على المختلى بها فنصت المادة (١٥٥) تجب العدة على المرأة بالفرقة، بعد الدخول، أو الخلوة الصحيحة، أو الفاسدة، لمانع شرعي في الزواج الصحيح، وبعد الدخول في الزواج الفاسد.

فتجب العدة على المرأة إذا فارقت الزوج، سواءاً تمت الفرقة بعد الدخول أم بعد الخلوة دون الدخول، وسواءاً كانت الخلوة صحيحة أم فاسدة.

القول الراجح:

ما ذهب إليه الجمهور من وجوب العدة على المختلى بها براءة للرحم، ولا يتعارض هذا الترجيح مع ما سبق ترجيحه من مذهب الجمهور أنه لا رجعة للمطلقة بعد الخلوة الصحيحة، وأما العدة فللاستبراء تجاه الآخرين، حيث لا يساء الظن بها، وكذلك لا تجعل الخلوة دخولاً من كل الأوجه.

---

(١) المهذب ٢/١٤٢.
(٢) المجموع ١٩/٣٩٤.

المبحث الرابع
أثر الخلوة على النسب

اختلف الفقهاء في ثبوت النسب للزوجة المختلى بها دون الدخول على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يرى أنه بمجرد العقد يثبت النسب، وإن علم أن الزوج لم يطأ زوجته، وهو مذهب الحنفية[١].

واستدلوا بما يلي:

وحجتهم أن مجرد الظنية كافية، لأن ثبوت النسب يتوقف على الفراش، وهو يثبت مقارناً للنكاح المقارن للعلوق، وبهذا يكون الحديث "الولد للفراش"[٢] لا يحتاج إلى تقدير، وهو قولنا: الولد لصاحب الفراش، لأن المراد بالفراش الموطوءة.

وهذه الحجة قائمة على عدِّ عقد النكاح قائماً مقام الماء، وأن المراد بالفراش الزوجة، فمتى أتت الزوجة بولد لأدنى مدة الحمل من حين العقد يثبت نسبه من الزوج.

مناقشة الدليل:

أن مجرد العقد وحده لا يكفي لظنية الدخول، وإنما يجب أن ينضم إليه ما يقوي تلك الظنية من الخلوة الصحيحة.

القول الثاني: يرى أن الخلوة الصحيحة بالمرأة المعقود عليها تثبت نسب المولود بشروط، وهو مذهب المالكية[٣]، والشافعية[٤]، ورواية لأحمد[٥]، واشترطوا لذلك عدة شروط:

---

(١) مجمع الأنهر ١/٤٧٨، شرح فتح القدير ٤/٣٤٩، حاشية ابن عابدين ٥/٦٣٠.
(٢) مسلم ٢/١٠٨
(٣) المدونة الكبرى ٢/٣٢٠، بلغة السلك ١/٣٧٤، بداية المجتهد ٢/٣٥٨.
(٤) المجموع ١٧/٣٩٩. ٥/٢١.
(٥) المغني ٩/٦٠٢، الفروع لابن مفلح ٥/٥١٧.

أ – إمكان حمل الزوجة من الزوج، وذلك إذا كان الزوج يمكن أن يحدث منه الإحبال، بأن يكون بالغاً.

ب – عدم وجود مانع من الموانع التي تمنع الحمل.

ج – أن يكون الحمل قد جاء بعد عقد صحيح أو فاسد.

د – أن تكون الولادة جاءت بعد ستة أشهر من وقت العقد، وهي أقل مدة حمل ممكنة للحمل، فإن جاء الحمل قبل هذه المدة فلا يثبت نسب المولود لاستحالة الولادة قبل هذه المدة.

هـ – إمكان اللقاء العادي بين الزوجين من وقت العقد، فإن أمكن اللقاء بينهما – عادة لقرب الديار – فإن النسب يثبت، سواء أحصلت الخلوة أم لا، لأن تيقن حصول الخلوة أمر ممكن عادة.

حجتهم من السنة والمعقول:

١ – أما دليل السنة، فمنه:

ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الولد للفراش، وللعاهر الحجر"[(١)].

فدل هذا الحديث على أن نسب الولد يثبت حقاً له إذا ولد على فراش الزوجية، والزوجة التي خلا بها زوجها خلوة صحيحة مع إمكان الوطء، إذا ولدت بعد هذه الخلوة، إنما يكون الولد للفراش، فيثبت نسبه لأبويه.

٢ – وأما دليل المعقول، فمن وجهين:[(٢)]

الوجه الأول: أن الولد إذا جاء بعد الزواج والخلوة الصحيحة مع إمكان الوطء يمكن أن يكون الولد من المختلي بالزوجة، وليس ها هنا ما يعارضه، ولا

---

(١) أخرجه مسلم – كتاب الرضاع – باب الولد للفراش وتوقي الشبهات ٢/١٠٨. سنن أبي داود – كتاب الطلاق – باب الولد للفراش ٢/٩٧٩.

(٢) السيل الجرار ٢/٣٣١، المجموع ١٨/٣١، أحكام الخلوة في الفقه الإسلامي ص١٣٨.

ما يسقطه، فوجب أن يلحق بها؛ لمظنة حدوث الوطء، وقياساً على ما إذا جاء الولد بعد وطء حقيقي.

الوجه الثاني: أن معرفة العلم بالدخول بالزوجة متعسرة جداً، فالإصرار على ذلك يؤدي إلى بطلان كثير من الأنساب.

القول الثالث: يرى أن الخلوة لا تثبت نسباً، وإنما الذي يثبته العقد مع الدخول الحقيقي، وهي رواية عن أحمد[١]، واختارها ابن تيمية[٢]، وذكر ابن القيم ما استدل به هؤلاء ونصه: "إن النسب إنما يثبت بالعقد مع الدخول الحقيقي، والخلوة لاتكون دخولاً حقيقياً، والدخول فيها مشكوك فيه، وكيف تصير المرأة فراشاً – ولم يدخل بها الزوج، ولم يبن بها – لمجرد إمكان بعيد، وهل يعد أهل العرف واللغة المرأة فراشاً قبل البناء بها، وكيف تأتي الشريعة بإلحاق نسب من لم يبن بامرأته، ولا دخل بها، ولا اجتمع بها لمجرد إمكان ذلك، وهذا الإمكان قد يقطع بانتفائه عادة، فلا تصير المرأة فراشاً إلا بدخول محقق"[٣].

مناقشة هذا القول:

إن الدخول الحقيقي لايمكن التأكد منه؛ لبناء تلك العلاقة على الستر.

موقف قانون الأحوال الشخصية الكويتي

لم ينص القانون على الخلوة لأن النسب يتعلق بالعقد وشروط إثبات الولد، غير أنه اشترط انتفاء مانع التقاء الزوجين، حتى لو لم تثبت الخلوة بدليل، أي بمجرد انتفاء هذا المانع فتنص المادة (١١٥) على

أ – ينسب ولد كل زوجة في الزواج الصحيح إلى زوجها بشرطين:

١ – مضى أقل مدة الحمل على عقد الزواج.

---

(١) المغني ٩/٦٠٢.
(٢) زاد المعاد ٥/٤١٥.
(٣) زاد المعاد ٥/٤١٥.

٢ – أن يثبت انتفاء إمكان التلاقي بين الزوجين بمانع حسي من تاريخ العقد إلى الولادة، أو حدث بعد الزواج واستمر أكثر من خمسة وستين وثلاثمائة يوم، فإذا زال المانع يشترط انقضاء أقل مدة الحمل من تاريخ الزوال.

ب – إذا انتفى أحد هذين الشرطين لايثبت النسب إلا بإقرار الزوج.

الراجح:

ما ذهب إليه الجمهور من القول بثبوت النسب لأولاد المختلى بها خلوةً شرعية صحيحة؛ لقوة أدلتهم، ومراعاةً لحق الضعيف – وهو الطفل – ويمكن للزوج أن ينفي بالطرق الشرعية للنفي – وهو اللعان – إن كان متيقناً من كذب زوجته.

الخاتمــة

خلاصة البحث، ونجملها في النقاط التالية:

(١) الخلوة في اللغة: الانفراد، يقال: خلا به أو بها، وخلا معه أو معها.

(٢) الخلوة في اصطلاح الفقهاء، لا تخرج عن كونها انفراد أحد الزوجين بالآخر في مكان لا يطلع عليهما أحد من البشر بغير إذنهما، وزاد الحنفية قيد انتفاء الموانع الشرعية والطبيعية والحسية من الوطء.

(٣) تنقسم الخلوة عدة أقسام، أهمها: المشروعية، والأثر.

أ – تنقسم الخلوة من حيث المشروعية إلى قسمين:

١ – خلوة مشروعة، وهي التي أذن فيها الشارع، كانفراد أحد الزوجين بالآخر قبل الدخول أو الانفراد بين المحارم، على التأبيد أو التأقيت.

٢ – خلوة غير مشروعة، وهي التي لم يأذن فيها الشارع لمفسدتها، كانفراد الرجل بالأجنبية دون ضرورة أو حاجة.

والمقصود في هذا البحث: هو الخلوة الشرعية التي تكون بين الزوجين قبل إعلان الدخول.

ب – تنقسم الخلوة الشرعية من حيث الآثر عند الجمهور إلى قسمين:

١ – خلوة صحيحة، وهي التي تكون بين الزوجين مع انتفاء موانع الوطء الحسية أو الشرعية أو الطبيعية.

٢ – خلوة فاسدة، وهي التي تكون بين الزوجين مع وجود أحد الموانع من الوطء.

وخالف في ذلك الشافعية في الجديد حيث يرون الأثر المترتب على الخلوة الشرعية واحدا دون تفريق بين وجود موانع الوطء أو انتفائها، فالخلوة لا توجب العدة، ولا تثبت الرجعة ولا توجب كمال المهر المسمى مطلقا، أي سواء أكانت صحيحة أم فاسدة، لكن تثبت النسب استثناء، لأنه يثبت بأدنى سبب احتياطا للمولود.

(٤) تثبت الخلوة الشرعية بشهادة الشهود، كما تثبت بالقرائن القوية، ويسري على إثبات الخلوة الشرعية القواعد العامة في الإثبات.

(٥) اتفق أكثر الفقاء على أن الخلوة الشرعية لاتكون كالدخول في ثبوت إحصان أو حرمة الربيبة، أو الحل للزوج المطلق ثلاثاً أو الميراث، ويكون الموت كالدخول في حكم العدة للزوجة سواء قبل الخلوة أو بعدها.

(٦) اختلف الفقهاء في تأثير الخلوة الشرعية الصحيحة على كل من: استحقاق المهر كاملاً، والرجعة، والعدة، والنسب بعد اتفاقهم على أن الخلوة الفاسدة لا يثبت بها كمال المهر المسمى، ولا العدة للمطلقة، ولا الرجعة للزوج، وإن كان يثبت بها النسب، إلا في رواية عند الحنابلة.

(٧) قانون الأحوال الشخصية الكويتي يثبت بالخلوة الصحيحة المهر المسمى كاملاً والعدة احتياطاً، ولايثبت الرجعة، ويثبت النسب.

التوصيات

١ – نظراً لأهمية الآثار المترتبة على الخلوة الصحيحة فإننا نوصي بتولية الخلوة غير الصحيحة (الفاسدة) عناية خاصة في الدراسة الفقهية على ضوء المستجدات، ولعل الله أن ييسر لي ثانية كتابة هذا الموضوع.

٢ – نوصي بدراسة خاصة في الموانع الحسية والشرعية والطبيعية والتي هي أساس فساد الخلوة بين الزوجين عند الجمهور.

٣ – نوصي بتوعية الناس بهذا الموضوع وتعليمهم كون الخلوة الشرعية أكثر المسائل منازعة بين الزوجين وأهلهما في الخلوة الصحيحة، وما يترتب عليها من أحكام

ثبت المراجع

(١) أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء: لمصطفى الخن – ط مؤسسة الرسالة – ١٩٨١.

(٢) أحكام القرآن: للجصاص – ط مكتبة عبد الرحمن محمد – القاهرة.

(٣) الاختيار لتعليل المختار: عبد الله بن محمود الموصلي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق محمود أبو دقيقة، وكذلك طبعة مكتبة محمد علي صبيح وأولاده بالقاهرة.

(٤) الإقناع: شرف الدين موسى الحجاوي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار المعرفة – بيروت – تحقيق عبد اللطيف محمد موسى السبكي.

(٥) الأم: محمد بن إدريس الشافعي – الطبعة الأولى – ١٤١٣هـ – ١٩٩٣م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق محمود مطرجي.

(٦) الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف: علي بن سليمان المرداوي – الطبعة الأولى – بدون سنة طبع – دار إحياء التراث العربي – بيروت – تحقيق محمد حامد الفقي.

(٧) البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن نجيم الحنفي – الطبعة الثالثة – ١٤١٣هـ ١٩٩٣م – دار المعرفة – بيروت، وكذلك طبعة دار الكتاب الإسلامي – ط الثانية.

(٨) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: أبو بكر بن مسعود الكاساني – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار الكتب العلمية – بيروت، وكذلك الطبعة الثانية

(٩) بداية المجتهد ونهاية المقتصد: لمحمد بن رشد الحفيد – مطبعة الكليات الأزهرية، وكذلك مؤسسة ناصر للثقافة.

(١٠) بلغة السالك لأقرب المسالك: أحمد الصاوي – الطبعة الأولى – ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق محمد عبد السلام شاهين.

(١١) تاج العروس: لمحمد الزبيدي – ط المطبعة الخيرية دار صادر – بيروت – ١٣٠٦هـ.

(١٢) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي الزيلعي – الطبعة الثانية مصورة على الطبعة الأولى – ١٣١٥هـ – الطبعة الأميرية – بولاق مصر – دار الكتاب الإسلامي – القاهرة، والطبعة الثانية.

(١٣) تحفة المحتاج بشرح المنهاج: أحمد بن حجر الهيثمي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار الفكر – بيروت – مطبوع معه حواشي الشيخ عبد الحميد الشرواني والشيخ أحمد بن قاسم العبادي.

(١٤) تكملة شرح فتح القدير على الهداية: أحمد بن قودر قاضي زادة – الطبعة الأولى – ١٤١٥هـ – ١٩٩٥م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق عبد الرزاق غالب مهدي.

(١٥) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي – تحقيق: شعبان محمد – ط مكتبة ابن تيمية.

(١٦) حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل: محمد بن عبد الله الخرشي – الطبعة الأولى – ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق زكريا عميرات.

(١٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد بن عرفة الدسوقي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار إحياء الكتب العربية – بيروت – عيسى البابي الحلبي.

(١٨) حاشيتا قليوبي وعميرة على كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين: شهاب الدين أحمد بن سلامة قليوبي وشهاب الدين أحمد البرتسي عميرة – الطبعة الأولى – ١٤١٧هـ – ١٩٩٧م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق عبد اللطيف عبد الرحمن.

(١٩) الحاوي الكبير: علي بن محمد الماوردي – الطبعة الأولى – ١٤١٤هـ – ١٩٩٤م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود.

(٢٠) الذخيرة: لشهاب الدين أحمد إدريس القرافي – ط العربي الإسلامي.

(٢١) رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: محمد أمين بن عابدين – الطبعة الأولى – ١٤١٥هـ – ١٩٩٤م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، وكذلك مطبعة الحلبي.

(٢٢) روضة الطالبين: يحيى بن شرف النووي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق علي محمد معوض وعادل أحمد عبدالموجود.

(٢٣) زاد المعاد في هدي خير العباد: لابن القيم الجوزية – تحقيق: شعيب الأرناؤوط – ط مؤسسة الرسالة – ط٢ – ١٩٩٣م.

(٢٤) سنن ابن ماجه: ط دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

(٢٥) سنن أبي داود: ط دار الحديث – بيروت – ط أولى – تحقيق: عزت عبيد الدعاس وعادل السيد.

(٢٦) سنن الترمذي: لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي – ط مصطفى الحلبي.

(٢٧) سنن الداقطني: لعلي بن عمر – تحقيق: السيد عبدالله هاشم – ط دار المعرفة – ط أولى – ١٩٨٥م.

(٢٨) السنن الكبرى: للبيهقي – تحقيق: محمد عبدالقادر – ط دار الكتب العلمية – ط أولى – ١٩٩٤م.

(٢٩) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: لمحمد بن علي الشوكاني – تحقيق: محمود إبراهيم – ط دار الكتب العلمية – ط أولى – ١٩٨٥م.

(٣٠) شرح منتهى الإرادات: منصور بن يونس البهوتي – الطبعة الأولى – ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م – عالم الكتب – بيروت.

(٣١) فتح الباري شرح صحيح البخاري: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني – الطبعة الأولى – ١٤١٠هـ – ١٩٨٩م – تحقيق عبد العزيز بن باز ومحمد فؤاد عبد الباقي، وكذلك طبعة السلفية.

(٣٢) الفقه الإسلامي وأدلته: لمحمد وهبة الزحيلي.

(٣٣) كتاب الفروع: محمد بن مفلح المقدسي – الطبعة الرابعة - ١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م – عالم الكتب – بيروت – تحقيق عبد الستار أحمد فراج.

(٣٤) كشاف القناع عن متن الإقناع: منصور بن يونس البهوتي – بدون رقم الطبعة – ١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م – دار الفكر – بيروت – تحقيق هلال مصيلحي مصطفى هلال.

(٣٥) لسان العرب: محمد بن مكرم بن منظور – الطبعة الأولى – ١٤١٠هـ – ١٩٩٠م – إحياء التراث العربي – بيروت.

(٣٦) المجموع: للنووي – تحقيق: المطيعي – ط مكتبة الإرشاد.

(٣٧) المحلى بالآثار: علي بن أحمد بن حزم – بدون رقم تاريخ الطبعة – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق د. عبد الغفار سليمان البنداري.

(٣٨) المدونة الكبرى: للإمام مالك – ط دار الفكر – بيروت – ط أولى – ١٩٩٥م.

(٣٩) المراسيل: لأبي داود سليمان بن أشعث – تحقيق: كمال يوسف – ط دار الجنان – ط أولى – ١٩٨٨م.

(٤٠) المصنف: لأبي بكر عبدالرزاق بن همام – تحقيق: الأعظمي – ط المكتب الإسلامي.

(٤١) المصنف: لعبد الله بن محمد بن أبي شيبة – تحقيق: سعيد محمد اللحام – ط دار الفكر – ط أولى – ١٩٩٤م.

(٤٢) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى: مصطفى السيوطي الرحيباني- الطبعة الثانية – ١٤١٥هـ .١٩٩٤م – بدون ناشر – بيروت.

(٤٣) معونة أولي النهي شرح المنتهى: محمد بن أحمد الفتوحي – الطبعة الأولى – ١٤١٦هـ – ١٩٩٦م – دار خضر – بيروت – تحقيق د. عبدالملك بن عبد الله بن دهيش.

(٤٤) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج: محمد الخطيب الشربيني – دار الفكر – بيروت – ط أولى – ١٩٩٥م

(٤٥) المغني على مختصر الخرقي: عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي – بدون رقم الطبعة وتاريخها – دار الكتاب العربي – بيروت.

(٤٦) المقدمات الممهدات: محمد بن أحمد بن رشد – الطبعة الأولى – ١٤٠٨هـ – ١٩٨٨م – دار الغرب الإسلامي – بيروت – تحقيق د. محمد حجي.

(٤٧) الممتع في شرح المقنع: المنجى التنوخي الحنبلي – الطبعة الأولى – ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م – دار خضر – بيروت – تحقيق د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش.

(٤٨) منح الجليل: لمحمد عليش – ط دار الفكر – بيروت – ط الأولى – ١٤٠٩هـ.

(٤٩) مهر الزوجة وما يتصل به من قضايا في الفقه الإسلامي – للدكتور رأفت عثمان – مطبعة السعادة – القاهرة – ط أولى – ١٩٨٢م.

(٥٠) مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل: محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني – الطبعة الأولى – ١٤١٦هـ – ١٩٩٥م – دار الكتب العلمية – بيروت – تحقيق زكريا عميرات. وكذلك طبعة دار الفكر – ط ثالثة – ١٩٩٢م.

(٥١) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: محمد بن أبي العباس بن أحمد الرمي – بدون رقم الطبعة – ١٤١٤هـ – ١٩٩٣م – دار الكتب العلمية – بيروت.