نظام الخلوة الشرعية للسجين

- دراسة مقارنة بين التشريع العقابي الإسلامي والوضعي -

رابح فغرور طالبة دكتوراه ل. م. د **إشراف زهرة بن عبد القادر أستاذ محاضر–أ–**

تخصص شريعة وقانون **zahrabenabdelkader1@gmail.com**

rabeh.faghrour@gmail.com

كلية الشريعة والاقتصاد

جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ـ قسنطينة

تاريخ الإيداع	تاريخ القبول	تاريخ النشر
18 سبتمبر 2017	15 فيفري 2018	14 جوان 2018

الملخص:

تشكل هذه الدراسة بحثا لموضوع نظام الخلوة الشرعية للسجين في التشريع العقابي الإسلامي والوضعي، وبالتالي فهي دراسة مقارنة لها ارتباط وثيق بموضوع حقوق السجين، حيث إنّ موضوع الحياة الجنسية للسجناء يثير جدلا كبيرا بين علماء العقاب والإجرام، وعلماء الاجتماع والنفس وعلماء القانون وفقهاء الشريعة الإسلامية، وقد بيّن الباحث من خلال هذه الدراسة مفهوم نظام الخلوة الشرعية للسجين، وأهميته في مبحث أول، ثمّ تطرّق إلى موقف كل من التشريع العقابي الإسلامي والوضعي منه في مبحث ثاني، ليصل الباحث إلى ضرورة الأخذ به وفق الضوابط الشرعية والقانونية التي تطرق إليها في المبحث الثالث.

الكلمات المفتاحية: الخلوة الشرعية، السجين، التشريع العقابي الاسلامي، التشريع العقابي الوضعي.

The legal system of legal isolation for the prisoner

. A comparative study between the Islamic and positive penal legislation .

Abstract:

This study is a study of the subject of the legal system of legalization of the prisoner in Islamic and positive penal legislation, and is therefore a comparative study that is closely linked to the subject of prisoners' rights. The subject of sexual life of prisoners raises a great debate among scholars of punishment and criminality, sociologists and psychologists, The researcher, through this study, understood the concept of legal isolation of the prisoner and its importance in the first subject. Then, he addressed the position of both the Islamic penal law and the positivism in the second subject. In the third subject.

The researcher concluded the research by concluding with the most important findings and some suggestions and recommendations.

Key words: legal isolation, prisoner, punitive Islamic legislation, positive penal legislation.

مقدمة:

إنّ من أبرز حقوق السجين التي نص عليها فقهاء الشريعة الإسلامية حق الالتقاء بزوجه، والذي أصبح يعرف عند المعاصرين بنظام الخلوة الشرعية، إلّا أنّ ذلك الحق لم يسلم من الاعتراض قديما بين الفقهاء أنفسهم وحديثا بين التشريعات القانونية التي تنظم أحكام السجون، ولايزال محل أخذ وعطاء وجدل بين مؤيِّد ومعارض إلى يومنا هذا.

وقد فرض هذا الحق نفسه بإلحاح شديد منذ أن اهتدت البشرية إلى اعتماد عقوبة سلب الحرية للردع عن الجرائم، وازداد ببروز خاصّة مع انتشار واقتناع الأمة بفكرة العمل على التوفيق بين السجن كأسلوب زجري لكل من عاق القانون واقترف ما لا يرضاه المجتمع، وبين النظر إليه كوسيلة لإعادة تأهيل السجين وإصلاحه تمهيدا لعودته إلى وسطه الاجتماعي صالحا سويا لا تشوبه شائبة، فبحثه الفقهاء المسلمين وقنّنته بعض التشريعات القانونية مبرزين موقفهم منه.

ومن هذا المنطلق جاءت هذه الدراسة بعنوان: "نظام الخلوة الشرعية للسجين" ـ دراسة مقارنة بين التشريع العقابي الإسلامي والوضعي ـ، لتبرز مفهوم الخلوة الشرعية للسجين ونظرة كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي لها.

حيث يثير موضوع البحث الإشكالية الآتية:

ما موقف كل من التشريع العقابي الإسلامي والوضعي من نظام الخلوة الشرعية للسجين؟ وكيف يمكن الموازنة بين الأخذ بهذا النظام وبين السجن كأسلوب زجري لكل من اعتدى على القانون؟

وتندرج تحت هذه الإشكالية تساؤلات فرعية:

- ما مفهوم نظام الخلوة الشرعية للسجين وما أهمية الأخذ به؟
- ماهي ضوابط الأخذ بنظام الخلوة الشرعية وكيف يمكن تطبيقه وتوظيفه التوظيف الأمثل في السجون؟
- ثم هل نظرة القانون الوضعي لنظام الخلوة الشرعية تتوافق على ما قرّرته الشريعة الإسلامية؟

هذه الإشكالات وغيرها سيتناولها الموضوع بالتحليل والتدليل والنقد.

وقد اقتضت منّا طبيعة هذا البحث الجمع بين ثلاثة مناهج هي: المنهج الاستقرائي، المنهج التحليلي، المنهج المقارن.

فالمنهج الاستقرائي كان ضروريا في جمع مادة هذا الموضوع وترتيبها وذلك بتتبع أقوال الفقهاء وآرائهم ورجال القانون فيما يتعلق بالخلوة الشرعية للسجين.

أمّا المنهج التحليلي فاستخدمته لتبسيط وتحليل الأقوال والنصوص الواردة في الموضوع سواء ما تعلّق منها بالفقه الإسلامي أو القانون الوضعي.

أمّا المنهج المقارن فاستعملته في المقارنة بين ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي حول الموضوع، للبرهنة على أصالة التشريع الإسلامي وصلاحيته لكل زمان ومكان.

وقد قسّمنا هذه الدراسة إلى ثلاثة مباحث وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم نظام الخلوة الشرعية للسجين

المبحث الثاني: موقف التشريع العقابي الإسلامي والوضعي من نظام الخلوة الشرعية للسجين

المبحث الثالث: ضوابط الأخذ بنظام الخلوة الشرعية

المبحث الأول: مفهوم نظام الخلوة الشرعية للسجين

يقتضي منا بحث ماهية نظام الخلوة الشرعية للسجين بيان المقصود بكل من الخلوة الشرعية والسجين، والتطرق لأهمية نظام الخلوة الشرعية، وعليه سوف نخصص لكل من هذه الموضوعات مطلبا مستقلا وفقا لما يأتي:

المطلب الأول: تعريف الخلوة الشرعية

إنّ تعريف الخلوة الشرعية تعريفا موحدا بحيث يغطي كافة التشريعات العقابية التي تمنح السجين هذا الحق أمرا في غاية الصعوبة إن لم نقل مستحيلا؛ ذلك أنّ فلسفته وشروطه تختلف من تشريع لآخر، فنجده في الدول الإسلامية يطلق على اختلاء الزوج بزوجه لقضاء شهوة الفرج، أمّا في بعض التشريعات الأجنبية فلا يقتصر حق السجين على ممارسة الجنس مع زوجه وإنّما يمتد ليشمل الأصدقاء وأشخاص آخرين يحدّدهم لإدارة المؤسسة العقابية. فلا يمكن أن نطلق مصطلح الخلوة الشرعية على هذا النوع من الزيارات، وإنّما نستطيع تسميتها زيارة خاصة أو زيارة جنسية.

فمصطلح الخلوة الشرعية تستخدمه التشريعات العقابية في الدول الإسلامية التي تأخذ بهذا النظام، حيث أخذت هذه التشريعات هذا المصطلح من الفقه العقابي الإسلامي.

وبالرغم من أنّ هذا المصطلح يقابله مصطلح **conjugal visits**[1] في اللغة الإنجليزية، وقد جاء في موسوعة ويبستر أنّ كلمة **conjugal**صفة تعني شيء يرتبط بالزواج، أو ميزة مرتبطة بالزواج، أو حق ممارسة الجنس بين الأزواج.

the sexual right confirmed on husband and wife by the marriag .[2]

[1] ـ وتسمى في اللغة الفرنسية: la visite conjugal

[2] ـ webster Encyclopedic an abridged dictionary of English language, Edition 1996,New york,p430.

وجاء في قاموس أكسفورد أنّ كلمة **conjugal**تعني **marriage**، وتعني معاشرة **consort** أو المرافقة في الزواج، وأنّ الفعل من هذه الكلمة هو **conjugalize**ويعني يتزوج[1]. إلا أنّ بعض الدول الأجنبية تعطي الحق في الاتصال الجنسي ولو لغير الأزواج[2].

وبالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد أنّ فقهاء الشريعة بحثوا موضوع الخلوة باعتبارات مختلفة، كخلوة الرجل بأجنبية، وخلوته بمحارمه، وخلوته بمخطوبته، وخلوته بزوجه، والذي يعنينا في هذا البحث هو خلوة الرجل بزوجه. وقد اختلف الفقهاء في تعريفهم لها لاختلافهم فيما تتحقّق به تلك الخلوة[3]. وبيان ذلك فيما يأتي:

فذهب الحنفية إلى أنّها: اجتماع الزوجين في مكان ما مع انتفاء الموانع الحسية، والشرعية، والطبيعية للوطء[4]. ويقصدون بالمانع الحسي للخلوة المانع الذي يمنع تحقّق الخلوة شرعا من الناحية الحسية،

[1] ـ The oxford English dictionary ,second edition,1989,p738.

[2] ـ ومن بين هذه الدول الأجنبية التي تأخذ بنظام الزيارة الجنسية في السجون ولو لغير زوج السجين؛ بل قد تشمل أصدقاء السجين، كما أنّها تعترف به ولو لغير السجين المتزوج نذكر: الولايات المتحدة الأمريكية، البرازيل، كندا.

[3] ـ عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة في مقاله، حق السجين في الخلوة الشرعية ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، جامعة الزرقاء، الأردن، العدد الأول، 2012م، المجلد العشرون، ص88.

[4] ـ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، ط2، 1992م، الجزء4، ص 249. وينظر: علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط2، 1986م، الجزء 2، ص 282.

وهذه الموانع منها ما هو خاص بالرجل كأن يكون مجبوبًا[1] أو عنينًا[2] أو خصيًا[3]. ومنها ما هو خاص بالمرأة كأن تكون المرأة رتقاء، أو قرناء[4]؛

لأنّ الرتق والقرن يمنعان من الوطء[5]. ومنها ما هو مشترك بينهما كأن يكون أحدهما مريضا مرضا يمنع الجماع، أو صغيرا لا يجامع مثله، أو صغيرة لا يجامع مثلها. وأمّا المانع الشرعي فهو أن يكون أحدهما صائما صوم رمضان، أو محرماً بحج أو عمرة، أو تكون المرأة حائضا، أو نفساء، لأنّ كل ذلك محرما للوطء، فكان مانعا من الوطء شرعا[6].وأما المانع الطبيعي فهو أن يكون معهما ثالث؛ لأنّ الإنسان يكره أن يجامع امرأته بحضرة الثالث[7].

وأمّا المالكية فيعرّفون الخلوة الصحيحة، وهي خلوة الاهتداء أو الزيارة بأنّها: اجتماع الزوجين في مكان تُرخى فيه الستور إن وجدت، وإلّا فيكفي إغلاق الموصل لهما، بحيث لا يصل إليهما أحد[8].

---

[1] ـ الرجل المجبوب هو: المقطوع الذكر. نجم الدين النسفي، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، المطبعة العامرة، د.ط، 1311هـ، ص47. وجاء في لسان العرب "الرجل المجبوب هو الذي استؤصل ذكره وخُصياه". ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت ـ لبنان، ط3، 1414هـ، الجزء 1، ص 249.

[2] ـ العنين هو: الرجل الذي لا يقدر على إتيان المرأة والعُنّة صفة للعنين الذي عجز ذكره عن الإيلاج في قبل المرأة. نجم الدين النسفي، طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، المصدر السابق، ص 47.

[3] ـ الخصيّ هو: الرجل الذي سلّت أنثياه وبقي ذكره. المصدر نفسه، ص47.

[4] ـ والرتق هو: انسداد في محل الجماع من المرأة يحول دون الدخول بها، وهو عبارة عن لحم ينبت في الفرج فيسدّه ومثله القرن. ابن منظور، لسان العرب، المصدر السابق، الجزء10، ص114.

[5] ـ ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط2، د.ت، الجزء3، ص163. وينظر: محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت ـ لبنان، د.ط، 1993م، الجزء 5، ص150.

[6] ـ ينظر: ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المصدر السابق، الجزء3، ص163. السرخسي، المبسوط، المصدر السابق، الجزء5، ص150.

[7] ـ الكاساني، بدائع الصنائع، المصدر السابق، الجزء 2، ص292.

[8] ـ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت، الجزء2، ص468.

وبالنظر في هذا التعريف نجد أنّ المالكية لم يذكروا الموانع التي تمنع الزوج من الدخول بزوجته، كما ذكر الأحناف، وإن أشاروا إلى المانع الحسي بإرخاء الستور وإغلاق الطريق الموصل للزوجين.

وأمّا الشافعية فذهبوا إلى تعريفها بأنها اجتماع الزوجان في مكان تغلق أبوابه، وترخى ستوره[1].

وبالنظر في تعريف الشافعية نجد أنّهم يتفقون مع المالكية، حيث إنّهم ركّزوا على: إغلاق الأبواب وإرخاء الستور.

وعرّف الحنابلة الخلوة وهي التي يترتب عليها أثر بأنّها انفراد الرجل بزوجته بعد إبرام العقد الصحيح[2].

وبالنظر في هذا التعريف نجد أنّهم يكتفون في تعريفهم للخلوة بانفراد الرجل بزوجته مطلقا سواء أغلقت الأبواب وأرخيت الستور أم لا.

بناءً على التعاريف السابقة التي وضعها الفقهاء للخلوة يمكن للباحث أن يعرفها بأنها: "اجتماع الزوجان بعد عقد الزواج الصحيح في مكان يأمنان فيه من إطلاع الناس عليهما، كبيت مغلق الباب، مع عدم وجود مانع حسي أو طبيعي أو شرعي يمنع من الاستمتاع".

المطلب الثاني: تعريف السجين

عرّف فقهاء الشريعة الإسلامية السجين بأنّه الشخص الممنوع بحكم القضاء من التصرف في نفسه والخروج إلى أشغاله ومهمّاته الدينية والاجتماعية[3].

ولقد سمّاه النبي ـ صلّى الله عليه وسلّم ـ " أسيرا"، كما روى أبو داود عن الهِرماس بن حبيب عن أبيه عن جدّه قال: "أتيت النبي صلّى الله عليه وسلّم بغريمٍ لي، فقال لِي: أَلْزمهُ، ثُمّ مَرّ بي آخِر النّهار فَقَالَ : مَا تُرِيدُ أن تفعَل بأَسيركَ يَا أخَا بَني تَميم"[4].

---

[1] ـ محمد ابن إدريس الشافعي، الأم، دار المعرفة، بيروت ـ لبنان، د.ط، 1990م، الجزء 7، ص 154.

[2] ـ منصور بن يونس البهوتي، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، عالم الكتب، د.م، ط1، 1993م، الجزء3، ص191 ـ 192.وينظر: ابن قدامة المقدسي، المغني، مكتبة القاهرة، د.ط، 1968م، الجزء7، ص249.

[3] ـ ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مكتبة دار البيان، د.ط، د.ت، ص 89.

[4] - البيهقي، سنن البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء ، كتاب التفليس، باب :ما جاء في الملازمة، حديث رقم 11068، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، د.ط، الجزء 6، ص52. وأخرجه: سليمان بن الأشعث أبو داود، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، كتاب الأقضية، باب: في الحبس في الدين، حديث رقم 3629، دار

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد أطلق على السجين مصطلح المحبوس، حيث عرّفه في المادة 07 من القانون رقم 05- 04 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين[1]، والتي جاء فيها:" يقصد بكلمة محبوس في مفهوم هذا القانون، كل شخص تمّ إيداعه بمؤسسة عقابية تنفيذا لأمر أو حكم أو قرار قضائي". حيث صنف هذا القانون المحبوسين إلى[2]:

1ـ محبوسين مؤقتا: وهم الأشخاص المتابعون جزائيا، والذين لم يصدر بشأنهم أمرا أو حكم أو قرار قضائي نهائي.

2 ـ محبوسين محكوم عليهم: وهم الأشخاص الذين صدر في حقهم حكم أو قرار أصبح نهائيا.

3 ـ محبوسين تنفيذا لإكراه بدني.

وعليه فالسجين شخص صدر في حقه حكم قضى عليه بالحبس لمدة محددة بحسب الجرم أو الجناية التي ارتكبها، ولا يخرج من سجنه إلّا إذا أنهى المدة اللازمة أو بحسب سلوكه وإمكانية إعفائه من إكمال المدة بعد صدور حكم من القاضي بذلك[3].

من خلال ما سبق وبعد بيان المقصود بكل من الخلوة الشرعية والسجين، يمكن تعريف نظام الخلوة الشرعية للسجين بحسب المراد منه في هذا البحث، بأنّه: نظام يسمح للسجين ذكرا كان أم أنثى أن يجتمع بمن يحلّ له شرعا " مع زوجه الشرعي" في حجرات خاصّة داخل السجن أعدّت من قبل إدارة السجون، لا يطلع عليهما فيها أحد وبدون إذن منهما، بحيث يتمكن فيه الرجل من

الفكر، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت، الجزء 2، ص185. قال الألباني : حديث ضعيف، ينظر : محمد ناصر الدين الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية، مصر، د.ط، د.ت، الجزء 8، ص129.

[1] ـ القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيفري سنة 2005م، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادر بتاريخ 02/13/ 2005م.

[2] ـ ينظر الفقرة الثانية من المادة 07 من نفس القانون.

[3] ـ جرجس (جرجس)، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، بيروت ـ لبنان، ط1، 1996م، ص193.

معاشرة زوجته معاشرة الأزواج في ذلك المكان المعد مسبقا لهذه الغاية، أو خروج السجين لتحقيق هذا الغرض، ذلك أنّ السجين عقوبته للتقويم والتهذيب لا للإيلام والتعذيب[1].

المطلب الثالث: أهمية الأخذ بنظام الخلوة الشرعية

إنّ الناظر إلى المركز القانوني للمحكوم عليه يجده نفسه ذلك المركز القانوني الذي يتمتع به المواطن العادي من حيث التمتع بالحقوق[2]، فبتطور الأنظمة العقابية في المجتمعات المعاصرة أصبح الهدف من العقوبات السالبة للحرية هو إصلاح السجين وإعداده للعودة إلى المجتمع واستعادة مكانته فيه، وهذا الهدف لا يمكن تحقيقه إلّا عن طريق إبقاء الصلة بين المحكوم عليه والمجتمع الخارجي خصوصا أقاربه[3]، ولعل الزوج الآخر من أقرب الأقارب للسجين، والحفاظ على العلاقة به من أولى أولويات الحفاظ على هذه العلاقة، إلا أنّ تحقيق ذلك يبقى صعب المنال دون تمكين السجين من زوجه في إطار خلوة شرعية كاملة باعتبارها من أبرز مظاهر هذا الاقتراب وذلك لما فيها من فائدة له ولعائلته خصوصا الخلوة الشرعية بينه وبين زوجه .

فالخلوة الشرعية هي في المقام الأول زيارة تحقّق جميع الأهداف التي يحقّقها نظام الزيارات الذي تأخذ به جميع الأنظمة العقابية الحديثة[4].

---

[1] ـ هذا التعريف مستنبط من تعريف الخلوة الشرعية في السجون الذي أورده سفير بن مسفر الجعيد في بحثه: تقييم تجربة الخلوة الشرعية لنزلاء السجون ـ دراسة ميدانية في محافظة الطائف ـ، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا،2008م، ص13.

[2] ـ عبد الحفيظ طاشور، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 2001م، ص36.

[3] ـ أحمد خيري الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، دار الجامعيين، مصر، د.ط، 2002م، ص661.

[4] ـ وقد أكدت المواثيق الدولية على هذا الحق، ومنها القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام 1955م، وأقرّها المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقرارية 663 جيم (د.24) المؤرخ في يوليو 1957م، حيث جاء في المادة 37 منها:" يسمح للسجين في ظل الرقابة الضرورية بالاتصال بأسرته وبذوي السمعة الحسنة من أصدقائه على فترات منتظمة بالمراسلة ويتلقى الزيارات على السواء". كما نصت على هذا الحق مختلف التشريعات الخاصة بتنظيم السجون، منها قانون تنظيم السجون الجزائري في المواد 66، 67. وقانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني في المادة 13. كما أنّ الفقهاء المسلمين لا يمنعون السجين

وبالإضافة إلى أنّ الخلوة الشرعية تحقّق الأهداف التي تحقّقها الزيارات، فإنّ لها أهدافا خاصة كونها زيارة تهدف إلى عدم حرمان السجين من حقّه في قضاء شهوته الجنسية بصورة طبيعية، وذلك لأنّ الحرمان الجنسي للسجناء له تأثير ضار على صحتهم البدنية والنفسية، ويؤدي إلى صور عديدة من الانحراف الجنسي[1].كما أنّ زوج السجين يجب ألا يحرم من حقّه في حياة جنسية طبيعية نتيجة الحكم على زوجه بعقوبة السجن[2]؛ فمن خصائص العقوبة أنّها شخصية ويقتضي ذلك عدم امتداد أثرها إلى غير السجين، فإذا حرمنا السجين المتزوج من الخلوة الشرعية على أساس أنّ هذا الحرمان جزء من العقوبة، فإنّ هذا الحرمان يتضرر منه زوج السجين.

وللخلوة الشرعية أهمية أيضا تكمن في عدم حرمان السجين من حقّه في الأبوة، خصوصا المحكوم عليهم بمدد طويلة، فمن حق أي شخص أن يكون أبا أو أماً حتّى وإن كان محكوما عليه بعقوبة سالبة للحرية، كما يساهم نظام الخلوة الشرعية في تقليل حالات الطلاق الناتجة عن الحكم على أحد الزوجين خصوصا إذا كان سبب الطلاق هو حرمان زوج السجين من حقّه في الاستمتاع جنسيا بزوجه السجين[3].

من تلقي الزيارات من طرف أقاربه وجيرانه وأصدقائه، حيث يقول الإمام الزيلعي:" المحبوس في دين الموسر المماطل لا يمنع من دخول قرابته وجيرانه عليه، لأنّه يحتاج إليهم للمشاورة والتدبير في قضاء الدين، ولكن لا يمكثون من المكث طويلا". فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، القاهرة ـ مصر، ط2، د.ت، ص181 ـ 182.

[1] ـ محمد عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارنا بنظام البحث والتوقيف في المملكة العربية السعودية، د.ن، د.م، ط3، 1997م، الجزء2، ص 990.

[2] ـ عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام وعلم العقاب، مطبعة جامعة دمشق، سوريا، ط7، 1995 ـ 1996م، ص191.

[3] ـ تنص المادة 53 من القانون رقم 84 ـ 11 المؤرخ في 09 يونيو 1984م المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05 ـ 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005م الجريدة الرسمية رقم 15 على أنّه: " يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب التالية:

الحكم بعقوبة شائنة مقيدة لحرية الزوج لمدة أكثر من سنة فيها مساس بشرف الأسرة تستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية". حيث أشارت بعض الدراسات الميدانية التي أجريت في بعض السجون العربية إلى أنّ نسبة النساء اللواتي يطلبن التفريق بينهن وبين أزواجهن بسبب السجن تصل إلى 28،24% من مجموع المساجين الذين أجريت

كما أنّ للخلوة الشرعية دور في الحفاظ على النظام داخل المؤسسات العقابية، حيث إنّ التشريعات التي تأخذ بهذا النظام لا تمنحه إلّا للسجناء المنضبطين وذوي السيرة والسلوك الحسن، وتحرم السجين الذي يرتكب مخالفات من هذا الحق، لذلك يحرص السجناء الذين تنطبق عليهم شروط الخلوة الشرعية على الانضباط كي يحصلوا على هذا الحق[1].

ويبدوا لنا أنّ أهم ميزة يحقّقها نظام الخلوة الشرعية هي حل بعض من المشاكل الجنسية في السجون، فالإنسان من أكثر الثدييات التي تمارس الجنس، وهذا الحب للجنس يساهم في استمرار الجنس البشري وحفظ النسل الإنساني، مصداقا لقوله تعالى:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَآءً﴾[2]. فالسجين داخل السجن لا يخرج عن طبيعته البشرية، بل يبقى في أمس الحاجة لإشباع رغباته الجنسية. وإنّ عدم تمكينه من ذلك سينعكس سلبا على حالته النفسية، ولعلّ ذلك من أهمّ الأسباب التي تؤدي إلى الانحرافات السلوكية والاضطرابات النفسية، فالسجين عندما يحرم من حقه في ممارسة الجنس بشكل طبيعي، إمّا أن يصبر وهو ما تلتزمه فئة قليلة، وإمّا أن يلجأ إلى الإشباع الجنسي الذاتي، أو أنّه ينزلق في هاوية الشذوذ الجنسي وهو السبيل الذي يسلكه غالبية السجناء[3]. ونتيجة لممارسة الجنس بشكل غير طبيعي وبصورة عشوائية

عليهم الدراسة. وما نسبته 15،29% هجرن بيت الزوجية بسبب سجن أزواجهن. ينظر: ناجي محمد هلال، الإيداع في السجن والأحوال الأسرية للسجناء، دراسة سوسيولوجية، مجلة البحوث الأمنية، المملكة العربية السعودية، كلية الملك فهد، العدد25، 2003م.

[1] ـ ومثال ذلك المشرع الأردني الذي اشترط في قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني رقم 9 لسنة 2004م لتتم الخلوة أن يكون السجين حسن السيرة والسلوك داخل المركز ولم يتعرض لعقوبة خلال الشهرين السابقين على تقديم الطلب.

[2] ـ سورة النساء، الآية 01.

[3] ـ شيماء حسن علي، تقنين الخلوة الشرعية في ظل السياسات الإصلاحية داخل السجون المصرية، بحث منشور على شبكة الانترنيت: http//www.maatpeace.org /sites/www.maatpeace.org /files ، وقد أثبتت الدراسات أنّ نسبة السجناء الذين يقومون بنشاط جنسي شاذ خلال فترة إقامتهم في السجن تزداد كلّما كانت مدة الحكم طويلة. ينظر: محمد عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارنا بنظام البحث والتوقيف في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، الجزء2، ص 990.

وفي ظروف غير صحية تتفشّى الأمراض الجنسية بين السجناء وخصوصا مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) الذي أصبح مصدر قلق لإدارات المؤسسات العقابية[1].

ولا يقتصر أثر الشذوذ على نقل الأمراض الجنسية، بل إنّه يؤدّي إلى خلل في العلاقات الجنسية الطبيعية، فمن يعتاد الشذوذ يصعب عليه تقبُّل الإشباع الجنسي الطبيعي، وهذا الانحراف يولد مشاكل في حياة السجين العائلية عقب انتهاء مدة الحكم، علاوة على أنّه يدفع السجين بعد خروجه إلى ارتكاب جرائم إرواءً للشذوذ الذي تعلمه في السجن[2].

كما أنّ للخلوة الشرعية دور في حماية زوج السجين الموجود في الخارج، فإذا سجنت الزوجة فإنّ الزوج يكون معرضا لارتكاب جرائم الزنا إذا لم يسمح له بالاختلاء بزوجته السجينة، وإذا سجن الزوج فإنّ الزوجة قد تُستغل من الطامعين الذين يستغلون حاجاتها الجنسية فتجد نفسها منساقة إلى طريق الرذيلة، ولا سبيل لتجنب ذلك إلّا بالأخذ بنظام الخلوة الشرعية، وعليه فالخلوة الشرعية تحقق مقصد الشرع المتمثل في حفظ الدين، وحفظ النفس، وحفظ العرض وصيانته من الوقوع في الرذيلة للزوجين.

المبحث الثاني: موقف التشريع العقابي الإسلامي والوضعي من نظام الخلوة الشرعية للسجين

يثير موضوع الحياة الجنسية للسجناء جدلا كبيرا بين علماء العقاب والإجرام، وعلماء الاجتماع والنفس وعلماء القانون وفقهاء الشريعة الإسلامية؛ وذلك تبعا لاختلافهم في المقصد من العقوبة السالبة للحرية، وسنبين فيما يأتي موقف كل من التشريع العقابي الإسلامي والوضعي من حق السجين في ممارسة الجنس مع زوجه، وذلك وفق المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: موقف التشريع العقابي الإسلامي من نظام الخلوة الشرعية

اتّفق الفقهاء على جواز زيارة زوجة السجين له لرؤيته وتزويده بالطعام محافظة على الصلة بينه وبين أهله، ولكنّهم اختلفوا في مسألة زيارة الزوجة لزوجها للاستمتاع والتمكين من الوطء، ولهم في ذلك ثلاثة أقوال:

---

[1] ـ محمد جمال عرفة، الخلوة الشرعية في السجون، مقال منشور على شبكة الانترنيت:
http //www.alukah.net/social/

[2] ـ محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة ـ مصر، د.ط، 1978م، ص 455.

القول الأول: لا يمنع السجين من وطء زوجته أو أمته في السجن، إذا طلب ذلك وتوفر المكان الملائم لذلك الغرض حيث لا يطّلع عليه أحد، وهو مذهب الحنفية في الراجح عندهم[1]، والمالكية في قول[2]، والشافعية في قول[3]، والحنابلة[4]، جاء في الجوهرة النيرة: " وإن احتاج [أي السجين] إلى الجماع فلا بأس أن تدخُل عليه امرأته، أو جاريته فيطأها حيث لا يطّلع عليه أحد"[5]. وقال صاحب أسنى المطالب:" ولا يمنع المحبوس من الاستمتاع بنسائه في الحبس إن أمكن فيه فإن امتنعن من ذلك أجبرت أمَته عليه لا زوجته الحرّة"[6].

بل إنّ الحنابلة والشافعية تجاوزوا موضوع السماح للسجين بوطء زوجته ونصوا على أكثر من ذلك وهو إلزامه بالعدل بين نسائه بأن يستدعي كل واحدة في ليلتها. وقد استدلّ أصحاب هذا الرأي بالمعقول والقياس.

فمن المعقول أنّ استمتاع الزوج بزوجته من حقوقه عليها فلا يمنع من ذلك لمجرد السجن، **ومن القياس** قياس شهوة الفرج على شهوة البطن بجامع أنّ كلا منهما حاجة لا يستغنى عنها[7]، حيث قالوا أنّه غير ممنوع من قضاء شهوة البطن فكذا شهوة الفرج، إذ لا موجب لسقوط حقه في الوطء.

---

[1] ـ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المصدر السابق، الجزء5، ص 377. وينظر: ابن نجيم، البحر الرائق، المصدر السابق، الجزء6، ص308.

[2] ـ محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت، الجزء3، ص281.

[3] ـ أبو زكريا محيي الدين النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط3، 1991م، الجزء11، ص155.

[4] ـ محمد ابن مفلح، كتاب الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 2003م، الجزء4، ص225.

[5] ـ أبوبكر بن علي الزبيدي اليمني، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، د.م، ط1، 1322هـ، الجزء1، ص246.

[6] ـ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الاسلامي، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت، الجزء4، ص 306.

[7] ـ برهان الدين بن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 2004م، الجزء9، ص25.

القول الثاني: يمنع السجين من الخلوة الشرعية بزوجه، ولا يمكّن من وطئها في السجن، وهذا مذهب المالكية[1] وقول عند الحنفية[2]، وفي ذلك يقول ابن فرحون:" لا يمكّن الرجل من دخول امرأته إليه في الحبس، وإن كان مسجونا في حقها لأنّ المقصود من السجن التضييق ولا تضييق عليه مع تمكينه من لذته"[3].

وقد استدلّ أصحاب هذا الرأي بقولهم: إنّ ذلك الأمر ينافي الحكمة التي شرع لأجلها السجن وهي التضييق على السجين وإيقاعه في الضجر، كي يرتدع ويبادر إلى آداء ما عليه من حقوق الناس، وفي تمكينه من الخلوة بزوجه ترفيه وتنعم ينافي تلك المقاصد التي شرع السجن من أجلها[4]. كما أنّ الوطء ليس من الحوائج الأصلية كالطعام[5].

القول الثالث: الأصل أنّ وطء المحبوس زوجته حق من حقوقه المشروعة، ولا يمنع منه إلّا إذا اقتضت ذلك المصلحة، وهذا قول بعض الشافعية[6].

المناقشة والترجيح:

بعد بيان آراء الفقهاء ومواقفهم من الخلوة الشرعية للسجين، لابد من التأكيد على أنّ هذه المسألة لا نص فيها مما يجعلها داخلة في النظر والاجتهاد المصلحي، وبالنظر في المصالح والمفاسد التي تكتنف هذه المسألة، فإنّه لا يسع الباحث إلّا القول بمشروعية حق السجين في الخلوة الشرعية[7]

---

[1] ـ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المصدر السابق، الجزء13، ص185. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 1995م، الجزء 2، ص205.

[2] ـ ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، المصدر السابق، الجزء5، ص378.

[3] ـ ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، المصدر السابق، الجزء 2، ص 205.

[4] ـ الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، المصدر السابق، الجزء3، ص281.

[5] ـ فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، المصدر السابق، الجزء4، ص182.

[6] ـ سليمان بن محمد البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د.ط، 1995م، الجزء2، ص419.

[7] ـ وهذا ما رجّحه الباحث عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة في مقاله، حق السجين في الخلوة الشرعية ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، المرجع السابق، ص 91 ـ 101. وذلك بعد المناقشة المفصلة والشرح المستفيض للمسألة، من خلال بيانه لثلاثة مسائل ذات صلة بهذا الموضوع هي: 1 ـ مبدأ شخصية العقوبة في الفقه الإسلامي 2 ـ التكييف الفقهي للخلوة الشرعية 3 ـ الموازنة بين المصالح والمفاسد المترتبة عن الخلوة.

مرجحا في ذلك القول الثالث؛ ذلك أنّ الوطء من الحقوق الزوجية المشتركة والمقاصد الشرعية المعتبرة، فضلا عمّا في السماح به للسجين من المحافظة على صحته البدنية والنفسية، بل إنّ منعه من ذلك قد يدفعه إلى الاستمناء أو الشذوذ الجنسي وهما من المحرمات، أمّا إذا رأى القاضي منعه من ذلك لمصلحة راجحة فله ذلك، ثمّ إنّ من أبرز المبادئ المستقر عليها جنائيا مبدأ شخصية العقوبة الذي يفيد بأنّ العقوبة تسري في حق المذنب مرتكب الفعل المحظور ولا يجب أن تتعداه إلى غيره مهما كان قريبا منه كأن يكون من أشخاص أسرته أو عائلته أو أقربائه، وذلك امتثالا لقوله عز وجل:﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [1].

واسترسالا في الاستدلال لضرورة إقرار حق السجين في الخلوة الشرعية نقول بأنّ جماع الزوج لزوجه الآخر واجب عليه وحق للزوج الآخر، وهو ما نص عليه الفقهاء وحثوا على تحقيقه بحسب قدرة الزوج وكفاية زوجه الآخر[2]، ففي الحديث أنّ النّبيء صلّى الله عليه وسلّم قال لعبد الله بن عمرو بن العاص: "يا عبد الله ألم أخبرك أنك تصوم النهار وتقوم الليل؟ قلت: بلى يا رسول الله، قال: فلا تفعل، صم وأفطر، وقم ونم، فإنّ لجسدك عليك حقاً، وإنّ لعينك عليك حقاً، وإنّ لزوجك عليك حقاً "[3].

المطلب الثاني: موقف التشريع العقابي الوضعي من نظام الخلوة الشرعية

إذا ما أردنا أن نتعرف على الأساس القانوني لحق السجين في الخلوة الشرعية، نجد أنّ المواثيق الدولية وعلى رأسها قواعد الحد الأدنى لمعاملة السجناء لسنة 1957م ، جاءت صامتة حول هذا الموضوع مع أنّها أقرّت الحق في الزيارة والاتصال بالعالم الخارجي بنصّها في المادة 37 على أنّه: " يسمح للسجين في ظلّ الرقابة الضرورية بالاتصال بأسرته وبذوي السمعة الحسنة من أصدقائه على فترات منتظمة بالمراسلة وبتلقي الزيارات على السواء".

---

[1] ـ سورة الأنعام، 164.

[2] ـ ابن القيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، مطبعة دار الكتب العالمية، ط3، 2003م، ص 153 وما بعدها.

[3] ـ البخاري محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، ط1، 1422 هـ،كتاب بدء الوحي، حديث رقم: 5199.

أمّا بالنسبة للتشريعات الداخلية والخاصة بتنظيم السجون في كثير من الدول، فإنّها لم تقنن هذه المسألة واعتبرت زيارة الزوج لزوجه مثلها مثل بقية الزيارات ولا حق للسجين في الخلوة بزوجته، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيفري سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، حيث نص في الفقرة الأولى من المادة 66 على:" للمحبوس الحق في أن يتلقى زيارة أصوله وفروعه إلى غاية الدرجة الرابعة، وزوجه ومكفوله وأقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة".

والناظر في كل التشريعات العربية يجد أنّها لا تعترف للسجين بحق الخلوة الشرعية[1] إلّا التشريعين السعودي والأردني، لذلك سأتناول أحكام الخلوة الشرعية في هذين التشريعين وفقا للفرعين الآتيين:

الفرع الأول: أحكام الخلوة الشرعية في التشريع العقابي السعودي:

ترجع بدايات إقرار نظام الخلوة الشرعية في التشريع العقابي السعودي إلى تاريخ 1976م، وهو التاريخ الذي صدر فيه قرار وزير الداخلية رقم:3919، والذي كان تنفيذا للمادة 12 من نظام السجن والتوقيف السعودي، وقد نص هذا القرار على أنّه: " تتاح للمحكوم عليهم والموقوفين الذين

[1] ـ هناك دعوات ودراسات في كل من الجزائر، ومصر، والكويت، والإمارات العربية المتحدة للأخذ بنظام الخلوة الشرعية، ونأمل أن يتمّ الاعتراف للسجين بحقّ الخلوة الشرعية في هذه الدول وسائر البلدان العربية بعد أن تُجرى الدراسات الجدّية، وبعد أن تذلّل جميع العقبات التي تحول دون الأخذ بنظام الخلوة الشرعية في الوقت الحاضر. فقد أوردت جريدة الشّروق الجزائريّة أنّ قضيّة الخلوة الشرعيّة في السجون الجزائريّة عادت إلى التفجّر مرّة أخرى، وسط توقّعات بأن تنفّذ هذه الفكرة قريباً، بعد تدشين 99 مؤسَّسة عقابيّة جديدة، وخصوصاً أنَّ البرلمان الجزائري قرّر مناقشة هذه القضيّة بطلبٍ من بعض الجمعيّات النسويّة والأحزاب. وقالت الجريدة إنَّ أصواتاً جزائريّة عديدة بدأت تطالب بتطبيق نظام الخلوة الشرعيَّة لحماية الأزواج والزّوجات من الانحراف، والاستفادة من تجارب عديد الدّول العربيّة، وخصوصاً أنَّ المملكة العربيّة السعوديّة هي أسبق هذه الدّول في هذا المجال، إذ طبّقت الخلوة الشرعيَّة بين المسجونين وزوجاتهم منذ العام 1978م. ينظر: بلقاسم حوام، نادية سليماني، وهيبة سليماني، السجناء يطالبون بحقهم في الخلوة الشرعية بزوجاتهم، مقال منشور على الموقع الإلكتروني: jawahir.echorokonline.com/redaction.html، تاريخ الزيارة2017/04/05م، الساعة: 14: 00 زوالا.

مضى عليهم في السجن ثلاثة أشهر فأكثر فرصة الاختلاء الشرعي بزوجاتهم مرّة واحدة كل شهر لمدة ثلاث ساعات".

ثمّ صدر القرار الوزاري رقم:1745 في سنة 1990م، والذي تضمّن تنظيم بعض الأحكام الخاصة بالخلوة الشرعية، حيث زاد هذا القرار في عدد مرات الخلوة الشرعية إلى مرتين في الشهر، على ألا تزيد عن أربع مرات شهريا في حالة تعدد الزوجات، كما منح هذا القرار مدير السجن الحق في تقديم أو تأخير موعد الخلوة الشرعية بما يتناسب وظروف السجن، وقد اشترط هذا القرار أن تتم الخلوة الشرعية في مبنى مخصص منفصل عن أنظار الزوار، وأن يتم تأثيثه بشكل مناسب[1].

ومن خلال استقراء النصوص المتعلقة بالخلوة الشرعية في التشريع السعودي نلاحظ ما يلي:

ـ نظام الخلوة الشرعية في المملكة العربية السعودية يستفيد منه المحكوم عليهم، وكذلك الموقوفون (المحبوسون احتياطيا)، دون تفرقة وهذا من الأمور التي تحسب لهذا النظام.

ـ يراعي هذا النظام مسألة تعدد الزوجات، حيث أجاز أن تصل عدد مرات الخلوة الشرعية إلى أربع مرات شهريا في حالة تعدد الزوجات.

ـ يؤخذ على هذا النظام أنّه قصر هذا الحق على السجناء من الرجال، ولم يعترف بهذا الحق للسجينات.

ـ لم يشترط هذا النظام فحص الزوجين طبيا للتأكد من عدم إصابتهما بالأمراض المعدية مع أنّ هذا الإجراء ضروري لضمان عدم انتقال الأمراض من وإلى السجون، خصوصا الأمراض الجنسية.

وبالإضافة إلى نظام الخلوة الشرعية، يأخذ التشريع السعودي بنظام الإجازات للسجين، حيث يجوز للسجين الخروج للاختلاء بزوجه، فوفقا للبند الرابع من القرار الوزاري رقم 1740، فإنّه يصرّح للسجين السعودي حسن السيرة والسلوك بعد مضي نصف محكوميّته التي لا تقل عن سنة واحدة إجازة مدتها أربع وعشرون ساعة خارج السجن للخلوة الشرعية في الشهر الواحد بغض النظر عن عدد الزوجات على أن يسقط حقه في الخلوة الشرعية في السجن.

[1] ـ سفير بن مسفر الجعيد، تقييم تجربة الخلوة الشرعية لنزلاء السجون ـ دراسة ميدانية في محافظة الطائف ـ، المرجع السابق، ص 58.

الفرع الثاني: أحكام الخلوة الشرعية في التشريع العقابي الأردني

نصّ القانون الأردني على حق السجين في الخلوة الشرعية في المادة 20 من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل رقم:9 لسنة 2004 م، حيث جاء فيها: " لكل نزيل محكوم عليه بمدة سنة أو أكثر الاختلاء بزوجه الشرعي في مكان في المركز، يخصص لتلك الغاية تتوافر فيه شروط الخلوة الشرعية ووفق تعليمات يصدرها المدير".

وباستقراء نص المادة يمكن للباحث أن يلاحظ ما يلي[1]:

ـ ساوى القانون في تقريره لهذا الحق بين الرجل والمرأة حيث نص على أنّ لكل "نزيل"، وكلمة النزيل الواردة في نص المادة تشمل الرجل والمرأة، كما صرّحت بذلك المادة الثانية من القانون نفسه؛ حيث عرّفت النزيل بأنه:" الشخص أذكرا كان أو أنثى، الذي يودع في المركز تنفيذا لقرار صادر عن جهة قضائية أو أي جهة مختصة". وقد أحسن المشرع في شموله المرأة السجينة بذلك الحق، وهذا بخلاف التشريع السعودي الذي قصر هذا الحق على الرجل.

ـ نص القانون على أنّ المستفيد من ذلك الحق هو المحكوم عليه، وذلك يقتضي إبعاد الموقوفين، الذين لم تصدر بحقهم أحكام، من الاستفادة ممن ذلك الحق قبل صدور الحكم النهائي؛ لأنّ مصطلح "المحكوم عليه" الوارد في نص المادة لا يشمل إلّا من صدر بحقه حكم قضائي وقيّد ذلك الحكم زمنيا بمدة سنة، وهذا بخلاف التشريع السعودي الذي أعطى هذا الحق للمحكوم عليه وكذلك المحبوسون احتياطيا.

ـ حدّد القانون الحد الأدنى للمدة المحكوم بها السجين الذي يحق له الخلوة الشرعية بسنة، ولا شك أنّ تحديد المدة بالسنة مستنده الاجتهاد الذي تختلف الأنظار فيه، لذلك فالباحث يرى أنّ هذه المدة طويلة، سيحرم بسببها عدد كبير من المساجين من ممارسة ذلك الحق، فكان الأجدر بالتشريع الأردني أن ينحو منحى التشريع السعودي الذي قصر هذه المدة على ثلاثة أشهر.

ـ يؤكد القانون على ضرورة توافر شروط الخلوة الشرعية المتمثلة في ضرورة توفر العلاقة الشرعية بين السجين وبين الشخص الذي يراد ممارسة حق الخلوة الشرعية معه وذلك حين نصه على قيد" بزوجه

[1]ـ عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة، حق السجين في الخلوة الشرعية ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، المرجع السابق، ص 103 ـ 104.

الشرعي" في متن المادة، وهو بنصه على ذلك فإنّه يتفق مع الفقه الإسلامي، الذي يحرّم أي لقاء جنسي إلا في ظل الزواج المشروع. كما يشترط القانون ضرورة توفر شروط الخلوة الشرعية في المكان المحدد لذلك، وعلى رأسها الستر وأن يكون بعيدا عن الأنظار.

ـ أغفل القانون عدد المرات التي يسمح فيها للسجين بالخلوة الشرعية مع زوجه، كما لم يحدد مدة الخلوة في اللقاء الواحد من حيث الساعات، تاركا تحديد ذلك لمدير المركز؛ ويرى الباحث أنّه كان الأولى أن ينص المشرع الأردني على ذلك صراحة كما نص على ذلك التشريع السعودي وحددها بمرة واحدة كل شهر ولمدة ثلاث ساعات، وأربع مرات شهريا في حالة تعدد الزوجات، منعا للاختلاف والتفاوت بين المراكز في البلد الواحد.

بعد بيان موقف التشريع العقابي الإسلامي والوضعي من نظام الخلوة الشرعية، يرى الباحث أنّ الخلوة الشرعية وإن كان لها تأصيل شرعي وقانوني في الفقه الاسلامي وبعض القوانين العربية، إلّا أنّ تطبيقها على أرض الواقع يحتاج الكثير من الدراسات حول الفئة من السجناء التي تستفيد من هذا الأمر، نظرا لوجود الكثير من المعوقات التي تحول دون تمكين جميع السجناء من هذا النظام، وأهم هذه المعوقات التوسع الكبير في تطبيق عقوبة السجن في النظم العقابية الوضعية، ومن ثمَّ فتمكين جميع السجناء من هذا الحق أمر غير منطقي، خاصة وأنّ نسبة كبيرة من الجرائم التي تستوجب العقاب بالسجن متعلقة بالأخلاق ومخلة بالحياء، ممّا يدفعنا إلى البحث في ضوابط الأخذ بنظام الخلوة الشرعية في المبحث الموالي.

المبحث الثالث: ضوابط الأخذ بنظام الخلوة الشرعية

إنّ القول بمشروعية الخلوة الشرعية للسجين، يقتضي وجود ضوابط شرعية وتنظيمية لابد من مراعاتها حتى نضمن سلامة التطبيق من الزللونصون إنسانية السجين وكرامته، وبتتبع أقوال الفقهاء ورجال القانون الواردة في الموضوع، يمكن وضع جملة من الضوابط، لتحقيق الهدف من الأخذ بهذا النظام، يوجزها الباحث فيما يأتي[1]:

[1] ـ ينظر في هذه الضوابط بشيء من التفصيل: عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة، حق السجين في الخلوة الشرعية ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، المرجع السابق، ص101 ـ 103.

أولاً: التأكد من توافر علاقة زوجية شرعية بين السجين والشخص الذي يراد ممارسة هذا الحق معه، وذلك بضرورة الإدلاء للجهات القائمة على المؤسسة السجنية بعقد زواج رسمي أو حكم قضائي مثبت للعلاقة الزوجية، تلافيا لاستغلال هذا الحق في ممارسة علاقات غير قانونية في عقر مكان مخصص للزجر عن مخالفته.

ثانياً: أن يكون السجين من أصحاب المدد الطويلة، والحكمة من ذلك الشرط هو عدم إرهاق الجهات القائمة على رعاية السجون من جهة، ولعدم وجود الحاجة الملحة في حال كون مدة السجن قصيرة من جهة أخرى. وقد تختلف الأنظار في تحديد الحد الأدنى لتلك المدة، ويرى الباحث أنّه يمكن الاستئناس بالمدة التي حددها الشرع للمولى وهي أربعة أشهر، وهي الفترة التي أمر الله تعالى المولى بالفيئة أو الطلاق عند انتهائها، وقد فسرت الفيئة بالجماع[1]، وذلك كي لا تتضرّر المرأة بذلك الهجر.

ثالثاً: أن يتوفر المكان المناسب لتمكين السجين من الخلوة الشرعية بزوجه، وقد صرّح الفقهاء بهذا الضابط. ولا شك بأنّ توفير المكان لذلك الغرض يقع على كاهل الدولة، وعليها أن تؤمن ذلك على نحو يتحقق فيه الستر التام، ويحفظ لكل من السجين وزوجه كرامتهما[2].

رابعاً: أن توثق الزيارات في سجل رسمي خاص بتلك الزيارات، لحفظ حقوق الزوجات، وإثبات الأنساب في حال حدوث الحمل للمرأة في فترة سجن زوجها.

خامساً: إنشاء وحدات صحية مستقلة عن السجن تتولى الكشف على السجين وزوجه، للتأكد من خلوهما

من الأمراض خصوصا الجنسية.

سادساً: أن يكون اللقاء ضمن فترات زمنية محددة خلال الأسبوع أو الشهر، كأن يكون مرة أو مرتين في الأسبوع أو الشهر، ولمدة ساعتين مثلا أو أكثر. وذلك كلّه يرجع إلى أهل الاختصاص والقائمين على السجون، ولكن ينبغي أن تكون تلك الإجراءات وغيرها من التراتيب الإدارية منظمة

[1] ـ ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 1422هـ، الجزء1، ص256.

[2] ـ زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، المصدر السابق، الجزء 4، ص306.

وفق تشريع خاص بذلك، ولا تترك للسلطة التقديرية للمسئول أيا كان وصفه الوظيفي؛ كي لا يقع السجين تحت رحمته.

سابعاً: وترتيبا على النقطة السابقة أرى أن تعطى السلطة القضائية وحدها حق اتخاذ القرار بمنع السجين من ذلك الحق، وضمن حالات ينبغي أن تكون في أضيق الحدود كوسيلة رادعة له عن السلوكات المشينة التي يقترفها داخل السجن، أخذا بمذهب بعض الشافعية الذين نصوا على أنّ من حق ولي الأمر منع السجين من هذا الحق.

ثامناً: متى أقرّ ذلك الحق للسجناء في البلاد التي لا تعترف به تشريعاتها؛ فأرى أن يسبق العمل بموجب ذلك الحق مبادرة الجهات الرسمية بالتمهيد لذلك والإعلان عنه في مختلف وسائل الإعلام، مستعينين في ذلك بفقهاء الشريعة والقانون، للعمل على نشر ثقافة مجتمعية تعين على تقبل هذا الإجراء، وممارسة ذلك الحق دون خجل أو عقبات.

تاسعاً: نشر الثقافة بين القائمين على السجون فيما يتعلق بهذا الأمر من حيث الإلمام بالأمور الأخلاقية والاجتماعية، والصحية، والنفسية للسجين، وتصحيح النظرة الاحتقارية التي قد يحملونها للسجناء والمعتقلين؛ التي تدفعهم لعدم التعاطف معهم وكأنهم يستحقون انتهاك حقوقهم.

عاشراً: تحديد مدة أربعة أشهر كأقصى مدة يمكن حرمان السجين فيها من الاختلاء بزوجه، عملا بالمدة التي حددها الشرع في حالة الإيلاء عند قوله تعالى: ﴿ لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾[1] ، حيث إنّ فيما زاد عن أربعة أشهر مظنة لحوق العنت والضرر بالزوج الآخر، وبالتالي خرق مبدأ شخصية العقوبة.

الخاتمة:

بعد تناولنا لموضوع نظام الخلوة الشرعية للسجين في كل من التشريع العقابي الإسلامي والوضعي ومحاولة الإلمام به، وذلك وفق ثلاثة مباحث، يمكن تلخيص أهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث فيما يأتي:

[1] ـ سورة البقرة، 226.

أولاً- نتائج البحث: من النتائج المتوصل إليها ما يلي:

1 ـ إنّ الخلوة الشرعية للسجين هي عبارة عن زيارة خاصة يتم فيها اجتماع السجين ذكرا كان أو أنثى بزوجه الشرعي، في مكان خاص يكون الغرض منها تمكينهما من بعض لقضاء الشهوة الجنسية، وهذا التعريف متفق عليه بين الفقه الإسلامي والتشريعات العربية التي تأخذ بهذا النظام، وقد لا حظنا من خلال البحث أنّ هذا المفهوم يختلف في بعض تشريعات الدول الأجنبية التي اعتبرتها زيارة جنسية وأعطت هذا الحق لكل نزيل ولو لم يكن متزوجا.

2 ـ على الرغم من عدم الإجماع في الفقه الإسلامي على جواز منح السجين الحق في الخلوة الشرعية، إلّا أنّه لابد من تأكيد حقيقة السبق لفقهاء الشريعة في تناول هذا الموضوع والاختلاف بشأنه، وبهذا يتضح مدى نضوج الفكر الفقهي الإسلامي في بحثه مند مئات السنين مسألة اتصال المحبوس بزوجه، ويسجّل له بذلك سبقا رائعا في مجال علم العقاب والاجتماع والنفس.

3 ـ الناظر في التشريعات العربية يجد أنّ معظمها لا يأخذ بنظام الخلوة الشرعية للسجين ماعدا التشريعين السعودي والأردني، أماّ بقية التشريعات وعلى رأسها التشريع الجزائري، فإنّها لم تقنن هذه المسألة واعتبرت زيارة الزوج لزوجه مثلها مثل بقية الزيارات، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في القانون رقم 05-04، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

4 ـ للخلوة الشرعية أهمية بالغة في التقليل من الآثار النفسية المترتبة عن الحرمان من اللقاء الجنسي بين السجين وزوجه، وعدم حرمان السجين من حقه في الأبوة أو الأمومة، كما يساهم في تقليل حالات الطلاق الناتجة عن الحكم على أحد الزوجين ، وحفظ النظام في السجن، والقضاء على العديد من الأمراض الجنسية.

5 ـ إنّ القول بمشروعية حق السجين في الخلوة الشرعية وعلى النحو الذي سبق بيانه، دفعنا إلى البحث عن ضوابط شرعية وتنظيمية لابد من مراعاتها حتى نضمن سلامة التطبيق من الزلل، وتجنب العقبات التي قد تحصل أثناء التطبيق.

ثانياً ـ مقترحات وتوصيات البحث: لأجل تعزيز النتائج المتوصل إليها يقترح الباحث ما يلي:

1 ـ يعتقد الباحث أنّه على المشرّع الجزائري المبادرة بالأخذ بنظام الخلوة الشرعية وتمكين السجين من هذا الحق، وذلك بتقنينه والنص عليه صراحة في قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، مستفيدا في ذلك من ما قرّره الفقه الإسلامي وتجربة المشرّع السعودي والأردني؛ ذلك أنّ تمكين السجين من الخلوة الشرعية بزوجه يساهم بشكل كبير في إصلاحه وإعادة إدماجه في المجتمع.

2 ـ على الدول التي تأخذ بنظام الخلوة الشرعية، وكذلك الدول التي تنوي الأخذ به في المستقبل، أن تحرص على التقيد بالضوابط المؤطرة لممارسة هذا الحق، ابتغاء تحقيق الآثار المتوخاة منه وأن تعترف بهذا الحق للسجناء كافة رجالا ونساء، فلا يوجد داع للتمييز بين السجناء في هذا الصدد.

قائمة المصـــــــــادر والمراجع:

ـ القرآن الكريم

أولاً ـ كتب الفقه الإسلامي والتفسير والحديث

1. أبو زكريا محيي الدين النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط3، 1991م.
2. أبوبكر بن علي الزبيدي اليمني، الجوهرة النيرة، المطبعة الخيرية، د.م، ط1، 1322هـ.
3. زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، دار الكتاب الاسلامي، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت.
4. برهان الدين بن مازة، المحيط البرهاني في الفقه النعماني، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 2004م.
5. ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 1995م.
6. فخر الدين الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة، ط1، 1313هـ .

7. سليمان بن محمد البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د.ط، 1995م .
8. ابن القيم الجوزية، روضة المحبين ونزهة المشتاقين، مطبعة دار الكتب العالمية، ط3، 2003م.
9. البخاري محمد بن إسماعيل، صحيح البخاري، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، بيروت، لبنان، ط1، 1422 هـ.
10. ابن عطية، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق: عبد السلام عبد الشافي محمد، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط1، 1422هـ.
11. ابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، ط2، 1992م .
12. ابن قدامة المقدسي، المغني، مكتبة القاهرة، د.ط، 1968م، الجزء7، ص249.
13. ابن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مكتبة دار البيان، د.ط، د.ت .
14. ابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الإسلامي، بيروت ـ لبنان، ط2، د.ت .
15. البيهقي، سنن البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، د.ط.
16. سليمان بن الأشعث أبو داود، سنن أبي داود، تحقيق: محمد محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت–لبنان، د.ط، د.ت.
17. علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، ط2، 1986م.
18. محمد بن أحمد السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت ـ لبنان، د.ط، 1993م.
19. محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت.
20. محمد ابن مفلح، كتاب الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، ط1، 2003م.
21. محمد ناصر الدين الألباني، صحيح وضعيف سنن أبي داود، برنامج منظومة التحقيقات الحديثية، مصر، د.ط، د.ت.

22. منصور بن يونس البهوتي، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، عالم الكتب، د.م، ط1، 1993م.

ثانياً ـ الكتب القـــــانونية والمقارنة

1. طاشور عبد الحفيظ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 2001م.
2. جرجس (جرجس)، معجم المصطلحات الفقهية والقانونية، الشركة العالمية للكتاب، بيروت ـ لبنان، ط1، 1996م.
3. أحمد خيري الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، دار الجامعيين، مصر، د.ط، 2002م.
4. محمد عبد الله الجريوي، السجن وموجباته في الشريعة الإسلامية مقارنا بنظام البحث والتوقيف في المملكة العربية السعودية، د.ن، د.م، ط3، 1997م.
5. عبود السراج، الوجيز في علم الإجرام وعلم العقاب، مطبعة جامعة دمشق، سوريا، ط7، 1995 ـ 1996م.
6. محمود نجيب حسني، علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة ـ مصر، د.ط، 1978م.

ثالثا ـ الأوامر والقوانين:

1. القانون رقم 05-04 المؤرخ في 06 فيفري سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، العدد 12، الصادر بتاريخ 13/02/ 2005م.
2. القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء لسنة 1957م.
3. القانون رقم 84 ـ 11 المؤرخ في 09 يونيو 1984م المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05 ـ 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005م الجريدة الرسمية رقم 15.

رابعاً ـ المجلات والبحوث

1. شيماء حسن علي، تقنين الخلوة الشرعية في ظل السياسات الإصلاحية داخل السجون المصرية، بحث منشور على شبكة الانترنيت:
.http//www.maatpeace.org /sites/www.maatpeace.org /files
2. محمد جمال عرفة، الخلوة الشرعية في السجون، مقال منشور على شبكة الانترنيت:
http //www.alukah.net/social /
3. ناجي محمد هلال، الإيداع في السجن والأحوال الأسرية للسجناء، دراسة سوسيولوجية، مجلة البحوث الأمنية، المملكة العربية السعودية، كلية الملك فهد، العدد25، 2003م.
4. عبد الحافظ يوسف عليان أبو حميدة في مقاله، حق السجين في الخلوة الشرعية ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، جامعة الزرقاء، الأردن، العدد الأول، 2012م.
5. سفير بن مسفر الجعيد، تقييم تجربة الخلوة الشرعية لنزلاء السجون ـ دراسة ميدانية في محافظة الطائف ـ، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، 2008م.

خامسا ـ المراجع الأجنبية

1 ـ webster Encyclopedic an abridgeddictionary of English language, Edition1996,New york.

2.The oxford English dictionary ,second edition,1989 .