الخلوة الشرعية للزوج المحبوس بين الشريعة والقانون

The legal seclusion of the imprisoned husband between Sharia and law

اسم الباحث: أ.د. حميد سلطان علي

جهة الإنتساب: كلية القانون – جامعة بغداد ـ العراق

Author's name: prof. Dr. Hamid Sultan Ali

Affiliation: College of Law - University of Baghdad - Iraq

اسم الباحث: مثنى أحمد نوري

جهة الإنتساب: كلية القانون – جامعة بغداد ـ العراق

Author's name: Muthana Ahmed Nuri

Affiliation: College of Law - University of Baghdad - Iraq

نوع العمل العلمي: بحث

مجـال العمـل: القانون الخاص – قانون الأحوال الشخصية

work type: research paper

discipline: Private law , personal status law

Doi. https://doi.org/10.61279/68wqfh68

رقم العدد وتاريخه: العدد الثامن عشر - تشرين الأول - ٢٠٢٢

تاريخ الاستلام: ١ نيسان ٢٠٢٢

تاريخ القبول: ١٠ آيار ٢٠٢٢

تاريخ النشر: ٢٥ تشرين الأول ٢٠٢٢

Issue No. & date: Issue 18 - Oct. 2022

Received: 1 April 2022

Acceptance date: 10 May 2022

Published Online: 25 Oct. 2022

حقوق الطباعة محفوظة لدى مجلة كلية القانون والعلوم السياسية في الجامعة العراقية

حقوق الملكية الفكرية محفوظة للمؤلف

حقوق النشر محفوظة للناشر (كلية القانون والعلوم السياسية - الجامعة العراقية)

نَسب المُصنَّف - غير تجاري - منع الاشتقاق ٤,٠ دولي

للمزيد من المعلومات يرجى مراجعة الحقوق والترخيص

Printing rights are reserved to the Journal of the College of Law and Political Science at Aliraqia University

Intellectual property rights are reserved to the author

Copyright reserved to the publisher (College of Law and Political Science - Aliraqia University)

Attribution – NonCommercial - NoDerivs 4.0 International

For more information, please review the rights and license

CC BY-NC-ND 4.0 DEED

المستخلص

ان حبس الزوج من الامور التي لها تأثير ليس على الزوج المحكوم عليه بالحبس وانما يمتد اثره على الزوجة، فالضرر يصيب الجميع ليس فقط من الجانب المادي وانما هنالك جانب اخر ومهم والمتمثل بالجانب المعنوي من حيث ان الزوجة تشعر بفراغ وخوف عن بعد زوجها عنها .

ويتلخص موضوع بحثنا ان قسم من الزوجات لا يردن التفريق عن ازواجهن فهنا تكون الزوجة مظلومة لصعوبة التقائها بزوجها بشكل خاص وهنا تقع الزوجة في حيرة من أمرها مما يدفعها الى هدم اسرتها وطلب الطلاق، فمن الملاحظ ان احكام قانون الاحوال الشخصية العراقي لم تأتي متوافقة مع مواد واحكام الشريعة الاسلامية في بعضها حيث ان الشريعة الاسلامية تناولت مواضيع غياب وبعد الزوج بصورة مفصلة بعكس المشرع العراقي الذي حدد مواد قليلة بخصوص هذا الشأن .

Abstract

Imprisonment of the husband is one of the matters that has an impact not on the husband who is sentenced to imprisonment, but rather extends its impact on the wife, as the damage affects everyone not only from the material side, but there is another and important aspect, which is the moral side in that the wife feels emptiness and fear from her husband's distance from her.

The topic of our research is summed up that some of the wives do not want to separate from their husbands. Here the wife is oppressed because of the difficulty of meeting her husband in particular. Here the wife is confused about her matter, which leads her to demolish her family and ask for a divorce. Islamic Sharia in some of them, as Islamic Sharia dealt with the issues of the absence and distance of the husband in detail, unlike the Iraqi legislator, which specified few articles in this regard.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، عليه توكلت ، وبه أستعين والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

لقد اقر الفقه الاسلامي حقوقاً متعددة للمحبوس تحفظ كرامته، وبخصوص المتزوجين من السجناء فكما هم بحاجة إلى عناية صحية ، فهم بحاجة بالوقت نفسه إلى ان يلتقوا بزوجاتهم وان يختلوا بهن خلوة شرعية، لكي لا يكونوا عرضة للفساد في السجون حيث ان هذا الامر لم يراع من اغلبية الدوال العربية الاسلامية فلم يبالوا الى هذه الشريحة من المجتمع، فالعبرة من السجون هي لغرض التأهيل والإصلاح لا للتعذيب ولاسيما الاشخاص المرتكبين لمخالفات لا تصل الى القتل او المرتكبين لجرائم خطيرة تهدد المجتمع، فلا بد من تشريع فقرة خاصة للأشخاص الذين تكون جرائمهم لا تهدد المجتمع، فضلاً عن ذلك، أن القوانين العربية لم تعطِ اهمية لزوجة المسجون الصابرة والتي لا ترغب الطلاق من زوجها فلا بد من النظر الى هذه الشريحة المهمة لان الخلوة الشرعية لا تقتصر على الزوج فقط

أولاً :- أهمية البحث:

ينبع أهمية البحث في موضوع الخلوة الشرعية للزوج المحبوس نظراً لأهميته في ظل الظروف الذي يعيش فيها الكثير من الاشخاص داخل السجون، فضلاً عن ذلك... ان موضوع البحث المشار اليه اعلاه موضوع حديث وحساس لم يتطرق إليه الباحثون السابقون بشكل تفصيلي وموسع.

ان اسباب التفريق القضائي متعددة منها بعد الزوج عن زوجته، وغيبته عنها متعمدا أو لظروف قهرية رغما عنه، كحبس الزوج ومكوثه في السجن مدة معينة، والحكم عليه بعقوبة الحبس المقيدة للحرية و في كل الحالات يقع الضرر على الزوجة نتيجة بعد زوجها عنها، وكذلك تعد دراسة موضوع الخلوة الشرعية للزوج المحبوس من الدراسات الهامة التي تحتاج إلى المزيد من البحث الجاد والعميق لما في ذلك من حفظ لحقوق الزوجة والزوج المحبوس، وتنبع أهمية هذا الموضوع من خلال الحفاظ على الاسرة وكياناها من الأنهيار والحفاظ على الزوجة من اللجوء الى الافعال المحرمة في حال الحكم على الزوج بالحبس .

ثانياً : مشكلة البحث :-

تكمن مشكلة البحث الى حاجة الواقع لهذا النوع من الدراسات الإشارة إلى حق الخلوة الشرعية في حال حبس الزوج ، وان المشكلة جراء حبس الزوج لمدة معينة هي ان الزوجة تكون في فراغ كبير فأن من متطلبات الزوجة هو ان تجتمع الزوجة بزوجها في سقف واحد وان كان مرة في الشهر لغرض الحفاظ عليها من الانحراف ووقوعها في المحرمات، فضلاً عن ذلك ان المحبوس له حق في ان يختلي بزوجته خلال مدة حبسه، وان المشرع العراقي لم يبين موقفه في امكانية التقاء الزوجة بزوجها المحبوس وممارسة

العلاقة الشرعية خلال فترة الحبس حفاظا على المرأة المتزوجة.

ثالثاً :- منهجية البحث : -

اعتمد البحث اعتمادا كبيراً على المنهج المقارن ، من خلال تحليل النصوص القانونية التي تتناول موضوع البحث فضلاً عن بيان الآراء الفقهية بشأن موضوع البحث وبيان موقف قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل ومقارنته مع قانون الاحوال الشخصية المصري والأردني و كذلك قانون اصلاح النزلاء والمودعين العراقي رقم (١٤) لسنة ٢٠١٨ ، وقانون مراكز الاصلاح والتأهيل الأردني رقم (٩) لسنة ٢٠٠٤ . والسعودي، فضلا عن ذلك الاستعانة بالواقع العملي المتمثل بالزيارات الميدانية إلى المعنيين في المؤسسات الاصلاحية لدعم الجانب النظري بنظيره العملي في الموضوع مدار البحث، كما تم بيان اراء الفقهاء واقوالهم فيما يخص الموضوع من الكتب الفقهية الأصيلة للمذاهب ، وسيقودنا ذلك للوصول الى النتائج والتوصيات.

رابعاً : اهداف البحث :-

يهدف البحث الى بيان الآثار المترتبة في حال الحكم على الزوج بالحبس وما يترتب عليه من الزوج المحبوس تجاه زوجته.

المبحث الاول
مفهوم الحبس والخلوة الشرعية للزوج المحبوس

لغرض بيان مفهوم كل من الحبس والخلوة الشرعية يتطلب الأمر ان نقسم المبحث الى مطلبين :

المطلب الأول: تعريف حبس الزوج

يعتبر الحبس مقيداً لحرية الشخص فيكون بمعزل عن العالم الخارجي والغرض منه هو لإصلاح المذنب وارجاعه الى رشده، وبغض النظر عن جنسه وحالته الاجتماعية، ولغرض التعرف على ماهية (الحبس) بصورة مفصلة سنقسم المطلب الى فرعين ، نتناول في الاول تعريف الحبس بصورة عامة أما في الثاني فنخصصهُ عن حبس الزوج.

الفرع الاول: تعريف الحبس

يتطلب منا بيان مفهوم الحبس ان نبين اولا معناه اللغوي ثم نبين بعد ذلك معناه الاصطلاحي والقانوني وبحسب التفصيل الاتي :-

الحبس لغة: يقصد به المنع والامساك كالمحبس، حبسه يحبسه[١]، وقد يأتي الحبس بألفاظ ذات صلة : كالحجر أي المنع، ويقصد به التعويق من التصرف لا تعويق الشخص كحبسه، وبمعنى الحصر أي المنع والحبس، قال تعالى: (وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا)[٢]، أي بمعنى السجن والحبس والوقف : « الحبس جمع الحبيس يقع على كل شيء وقفه صاحبه وقفاً محرماً لا يورث ولا يباع من أرض أو نخل «[٣].

والحبس الذي حبس وقفاً مؤبداً وسلبت حريته، ويقصد به السجن أي موضع الحبس[٤]، بهذا الخصوص قال تعالى:(رَبِّ ٱلسِّجۡنُ أَحَبُّ إِلَيَّ مِمَّا يَدۡعُونَنِيٓ إِلَيۡهِ)[٥].

أما مفهوم الحبس في الاصطلاح الفقهي، فلم يتطرق أي من العلماء إلى تعريف الحبس بشكل مفصل، وذلك لدلالة المعنى اللغوي على الاصطلاح الفقهي للحبس، فمفهوم الحبس مقترناً بالمفقود عند الحديث عن الحكم فيما يخص الزوجين، فالضرر الذي يصيب زوجة المحبوس يكون مشابه لما يصيب زوجة المفقود. ومع ذلك فقد عرف الحبس بأنه منع الشخص من الذهاب الى اشغاله ومهامه أو الحضور في الاعياد والجنائز [٦].

وقد عرفه بعض من فقهاء المذهب الحنفي بأنه منع الشخص من الذهاب الى عمله ومزاولة طقوسه الدينية والدنيوية، فإذا منع من ذلك ضجر وهو هدف الحبس، وهذا المعنى هو مرادف ومشابه لما ذهب اليه فقهاء المالكية الذين يذهبون في القول الى ان

(١) مجد الدين محمد يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٣٢١.
(٢) سورة الاسراء، الآية (٨).
(٣) ابي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم أبن منظور، لسان العرب، ج٦، دار صادر، بيروت، بدون سنة طبع، ص٤٥.
(٤) الشيخ احمد رضا، معجم متن اللغة، المجلد الثاني، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٥٨، ص١٢.
(٥) سورة يوسف، الآية (٣٣).
(٦) د. جاسم كاظم عبد الله، « احكام السجن والحبس في الفقه الاسلامي والتشريعات القانونية «، مجلة كلية الدراسات الاسلامية، العدد الرابع، اسوان – القاهرة، ٢٠٢١، ص٣٢٥٥.

الحبس يأتي بمعنى التضييق[٧].

أي بمعنى انه بحبس الشخص فإنه يقيد حريته وبذلك يكون بمعزل عن العالم الخارجي، فضلاً عن عدم قدرته على مزاولة نشاطه اليومي المعتاد.

وعرف ابن القيم الحبس،» تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه والقيام باي تصرف خاص بنفسه سواء أكان ذلك في بيت أم في مسجد «[٨].

وقال جماعة من فقهاء الشافعية والحنابلة وبعض المالكية ان الحبس يأتي بمعنى النفي، فالنفي يكون من بلد الى اخر وفيه ايذاء لصاحبه، «وهو ليس نفياً من الارض بل من بعضها، فلم يبق الا الحبس، لان المحبوس في الحقيقية يكون بمعنى المخرج من الدنيا»[٩].

أما فقهاء الامامية فلم نجد في أدبياتهم تعريفاً خاصاً بالحبس، ولكن ذكروا بعض الاحكام عن الحبس بشكل عام فقال الإمام الباقر أبو الإمام جعفر الصادق رضي الله عنه « لا يحبس في السجن إلّا ثلاثة: الغاصب، و من أكل مال اليتيم ظلما، ومن اؤتمن على أمانة فذهب بها» أي لم يحافظ على هذه الامانة[١٠].

ويتضح لنا فيما تقدم ان الفقهاء قد اتفقوا وان كان هناك اختلاف من حيث التعبير على ان الحبس هو ان يكون الشخص مقيدا ويمنع من الاختلاط بالناس نتيجة لفعل ما مخالف قد ارتكبه ويعاقب عليه بعزله وتأديبه.

في هذا الشأن نحن نميل لما ذهب اليه فقهاء الحنفية من تعريفهم للحبس لدلالته ووضوحه، ويمكننا ان نعرف الحبس بأنه اجراء تتخذه السلطة العامة من خلال منع الشخص من مزاولة عمله ووظيفته لمدة محددة بغية اصلاحه وعدم تكرار الفعل المخالف وذلك بوضعهِ في اماكن مخصصة لهذا الغرض.

أما فيما يخص تعريف الحبس في القانون، فإننا لم نجد في قانون الاحوال الشخصية العراقي وكذلك الحال في قوانين الاحوال الشخصية المقارنة (المصري والاردني) تعريفاً خاصاً بالحبس.

وقد وردت بعض احكام الحبس في قانون الاحوال الشخصية العراقي في المادة (٣) الفقرة –٦– والتي تنص» يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة بما لا يزيد على مئة دينار أو بهما كل من أجرى عقداً بالزواج بأكثر من واحدة خلافاً لما ذكر في الفقرتين (٤و٥) «، والتي تتضمن بأنه لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة الا بإذن القاضي[١١].

يفهم من نص المادة المذكورة ان الشريعة الاسلامية قد اباحت تعدد الزوجات تجنباً

(٧) الأمام علاء الدين ابي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ط٢،ج٧، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٦، ص١٧٤.

(٨) الامام أبي عبد الله محمد بن ابي بكر أبن قيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،ج١، دار ابن حزم، بدون سنة طبع، ص٢٦٩.

(٩) الموسوعة الفقهية الكويتية،ط٢،ج١٦، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية الكويتية، مطبعة ذات السلاسل، ١٩٨٩، ص٢٨٤.

(١٠) محمد جواد مغنية، فقه الإمام الصادق،ط١، ج٦، منشورات الرضا للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت،٢٠١٢، ص٣٣٤.

(١١) ينظر للمادة (٣) الفقرة (٤و٥و٦) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩.

للوقوع في الزنا وان الاصل هو الزواج بواحدة واللجوء الى التعدد جاء بشكل استثنائي وبشروط معينة اذا خالفها الزوج يعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة مالية[١٢].

كذلك نصت المادة (٤٣) الفقرة –٨– تنص على أنه « إذا تعذر تحصيل النفقة من الزوج بسبب تغيبه أو فقده أو اختفائه أو الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على سنة «.

في هذه المادة تطرق المشرع إلى حق الزوجة في التفريق عن زوجها في حال عدم قيام الاخير بالنفقة عليها بسبب تغيبه او اختفائه او حبسه بدون عذر مشروع، والعذر المشروع هو الاعسار[١٣].

وورد مفهوم الحبس في قانون الاحوال الشخصية المصري في المادة (٢٣) مكرر والتي تنص على أنهُ « يعاقب المطلق او الزوج بالحبس مدة لا تتجاوز ستة اشهر وبغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه او بأحد هاتين العقوبتين اذا خالف أياً من احكام المادتين ٥ و٦ مكرر من هذا القانون «[١٤] والتي تتضمن في المادة (٥) منها ان يوثق المطلق اشهاد طلاقه لدى الموثق المختص خلال ثلاثين يوماً من وقوع الطلاق[١٥].

ويعرف الحبس وفقا لقانون العقوبات العراقي « إيداع المحكوم عليه في المنشأة العقابية المخصصة ولا تتجاوز المدة عن خمس سنين «[١٦].

ويفهم من نص المادة ان الحبس يتم من خلال وضع الاشخاص في السجون المختصة وتكون مدته محصورة بين اربع وعشرين ساعة ولا تتجاوز الخمس سنوات بحسب الفعل المرتكب.

وعرف قانون العقوبات المصري الحبس « هو وضع المحكوم عليه في احد السجون المركزية او العمومية المدة المحكوم بها ولا يجوز ان تنقص هذه المدة عن اربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين الا في الاحوال المنصوص عليها قانوناً»[١٧].

ان قانون العقوبات المصري قد حصر مدة الحبس وفقاً للمادة المذكورة بين اربعة وعشرين ساعة وثلاث سنوات بخلاف القانون العراقي الذي جعل المدة تصل إلى خمس سنوات، وعرفت المادة (٢١) من قانون العقوبات الاردني الحبس بالقول « وضع المحكوم عليه في احد سجون الدولة المدة المحكوم بها على ان لا تزيد عن ثلاث سنوات الا في الاحوال التي نص القانون خلافه «[١٨].

من خلال نص المادة المذكورة انفاً فإن مدة الحبس مطابقة لما ذهب اليه القانون المصري، وهي مختلفة لما ذهب اليه المشرع العراقي .

عليه يتضح مما تقدم ان مفهوم الحبس في كل من قانون العقوبات العراقي

(١٢) د. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي، طبع في جامعة السليمانية، ٢٠٠٤، ص٣٩.
(١٣) د. احمد علي الخطيب و د.حمد عبد الكبيسي ود. محمد عباس السامرائي، شرح قانون الأحوال الشخصية، مؤسسة دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٨٠، ص١٦٠.
(١٤) المادة (٢٣) من قانون الاحوال الشخصية المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٢٩ المعدل.
(١٥) ينظر الى المادة (٥ و٦) مكرر من قبل قانون الاحوال الشخصية المصري.
(١٦) المادة(٨٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته.
(١٧) المادة (١٨) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته.
(١٨) المادة (٢١) من قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته.

والمصري والاردني، يأتي بمعنى ان يتم وضع المحكوم عليه في المكان المخصص له من قبل الدولة بمدة محصورة بين يوم واحد الى خمس سنوات، واما السجن فإن مدته تزيد عن مدة الحبس، الا ان كلاً منهما يتم فيه وضع المحكوم عليه في المنشأة العقابية المعدة لهذا الغرض(١٩).

الفرع الثاني : تعريف حبس الزوج :-

أن فقهاء الشريعة لم يعرفوا (حبس الزوج) تعريفاً خاصاً، ولكن ورد في كتبهم مصطلح حبس الزوج في كثير من المواضيع التي تشمل عقوبات معينة يعاقب بها الشخص، كالسرقة مثلاً، وكما نعلم تكون عقوبة السرقة الحبس.

اما في- الفقه الاسلامي فتتم العقوبة من خلال قطع يد السارق وهذا يشمل المتزوجين، فإذا سرق الزوج زوجته فأن العقوبة المتبعة شرعاً هي قطع يد الزوج السارق، وللفقهاء آراء متنوعة في هذا المجال ، فعند فقهاء الحنفية لا يتم قطع يد الزوجين في حال سرقة احدهما الاخر لان كلاهما يعدان بحكم الشخص الواحد من حيث المودة والمنفعة، واما فقهاء الشافعية في القول الراجح والمالكية والحنبلية فيرون قطع يد الزوجين في حال سرقة احدهما الاخر، واما الشافعية في رواية اخرى قالوا لا يقطع يد الزوجين للسرقة لان كلاهما متحد ولا فرق بينهما، اما القول الثالث للشافعية فيرون إقامة الحد وقطع اليد للزوج دون الزوجة(٢٠).

قَالَ تَعَالَى:(ومن اياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا وجعل بينكم مودة ورحمة ان في ذلك لأيات لقوم يتفكرون)(٢١).

وكذلك الزنا فتكون عقوبته الجلد وتفرق الشريعة الاسلامية فيما اذا كان الزاني متزوجاً أو غير متزوج، فتكون عقوبة الزنا اشد في حال اذا كان مرتكبه متزوجاً، (فالزاني غير المحصن) هو الشخص البكر الذي لم يتزوج وموقف الفقه ان يجلد مئة جلدة، اما المتزوج (الزاني المحصن) فتكون عقوبته الرجم حتى الموت، فقد حدثنا بكر بن خلف أبو بشر، عن سعيد بن أبي عروبة ، عن يونس بن جبير عن حطان بن عبد الله عن عبادة الصامت، قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم « خذوا عني ، خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلاً، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب سنةٍ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم «(٢٢).

اما تعريف حبس الزوج قانوناُ، فلم يرد تعريف لحبس الزوج كمصطلح في قانون الاحوال الشخصية وكذلك قوانين الاحوال الشخصية المقارنة المصري، والأردني ، ولكن

---

(١٩) نصت المادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي، السجن :» هو وضع المحكوم عليه في احدى المنشأة العقابية المخصصة لهذا الغرض لمدة عشرين سنة ان كان مؤبداً، ومدة السجن المؤقت اكثر من خمس سنوات الى خمس عشرة سنة مالم ينص القانون خلاف ذلك ولا تزيد عن خمس وعشرين سنة «.

(٢٠) عبد الرحمن الجزيري، الفقه على المذاهب الاربعة،ط٢، ج٥، دار الكتب العلمية، بيروت،٢٠٠٣، ص١٦٩-١٧٠.

(٢١) سورة الروم، الآية (٢١).

(٢٢) رواه ابن ماجه، كتاب الحدود، باب حد الزنا، ابي عبد الله محمد ابن ماجه القزويني، السنن، ط١،المجلد الثالث، دار التأصيل مركز البحوث وتقنية المعلومات، القاهرة، رقم الحديث (٢٥٥٩)، ٢٠١٤ ، ص .١٣، سيد سابق، فقه السنة، المجلد الثاني، دار الفتح للأعلام العربي، مصر، بدون سنة طبع،ص٣٤٤-٣٤٦، الامام محمد ابو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي العقوبة، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون سنة طبع، ص٩٠.

ورد في كثير من النصوص مصطلح حبس الزوج للدلالة على العقوبة التي توقع على الزوج عند ارتكابه فعلاً مخالفاً للقانون.

فالمشرع العراقي ذكر احكام خاصة بحبس الزوج في مواد متفرقة، فقد نص قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته في المادة (١٠) الفقرة –٥– منها « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تزيد على سنة، او بغرامة لا تقل عن ثلاثمئة دينار، ولا تزيد على ألف دينار، كل رجل عقد زواجه خارج المحكمة، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات، ولا تزيد على خمس سنوات، إذا عقد خارج المحكمة زواجاً آخر مع قيام الزوجية «.

والنص المذكور انفاً اشار الى ان الشخص في حال زواجه خارج المحكمة يعاقب بالحبس، وتشدد هذه العقوبة اذا كان متزوجاً ويروم بالزواج مرة أخرى، ويؤخذ على المشرع كونه حصر العقوبة على الزوج دون ان يعاقب الزوجة أو الشهود على ذلك(٢٣).

اما قانون الاحوال الشخصية المصري فقد نصت المادة (٧٦) مكرر على أنه « اذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر في دعاوي النفقات والأجور وما في حكمها، جاز للمحكوم عليه ان يرفع الامر الى المحكمة التي اصدرت الحكم او التي يجري التنفيذ في دائرتها، ومتى ما اثبت لديها ان المحكوم عليه قادر على اداء ما حكم به حكمت بحبسه مدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً «(٢٤).

يفهم من نص المادة انه في حال امتناع الزوج عن تنفيذ الحكم الذي صدر حول وجوب النفقة، فبإمكان الزوجة ان تطلب من المحكمة التي اصدرت الحكم بالتنفيذ ان تبين ان الزوج قد امتنع عن سداد النفقة بعد التأكد من عدم اعساره لأنه في هذه الحالة يحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً بوصفه أجراءً احترازياً بغية قيامه بأداء النفقة وفقاً لقرار المحكمة او تقديمه ضمانات بتنفيذ النفقة المقررة قانوناً(٢٥).

اما القانون الاردني فلم يرد في نصوصه مفهوم حبس الزوج وانما اشار الى الحبس بصورة عامة .

يتضح لنا فيما تقدم من النصوص الواردة ذكرها في القانون العراقي والمقارنة ان الزوج يحبس في حال ارتكابه فعل مخالف وتكون العقوبة مخففة اذا كانت بدواعي الشرف كمن قام بقتل زوجته او احد محارمه في حال تلبسها بجريمة الزنا.

عليه يمكننا ان نعرف حبس الزوج، بأنه الحكم عليه بعقوبة مقيدة للحرية تفرض عليه المكوث في السجن لمدة معينة بسبب ارتكابه فعل يخالف عليه القانون، ويترتب على ذلك ضرر يصيب الزوجة نظراً لبعد زوجها عنها، والإسلام الحنيف جاء لرفع الضرر والمشقة عن الافراد والزوجة، فالزوج قد يحبس بسبب دعوى من الزوجة وتكون لعدة اسباب منها عدم دفع النفقة لها او مؤخر الصداق أو ارتكابه عنف اسري من خلال تعنيفها، أو يحبس نتيجة لفعل خاطئ ارتكبه مع شخص غير الزوجة أو لجريمة ما ارتكبها، ونتيجة لهذا الأمر فان الشريعة والقانون قد اعطى للزوجة حلولاً لذلك سنذكرها

(٢٣) د. أحمد الكبيسي، الوجيز في شرح الاحوال الشخصية وتعديلاته، ج١، بيروت، ٢٠١٥، ص٦٠.
(٢٤) المادة (٧٦) من قانون الاحوال الشخصية المصري.
(٢٥) الامام محمد ابو زهرة، محاضرات في عقد الزواج واثاره، دار الفكر العربي، بدون سنة طبع، ص٢٧٠.

بالتفصيل.

واخيراً ان الحبس بشكل عام لا يقصد به الحكم الصادر بإدانة المقيد حريته بفعله الاجرامي، بل يتسع ذلك ليشمل كل ما يتعلق بحكم الغياب وعدم قدرة الزوج على ممارسة نشاطه اليومي، كالاعتقال الجنائي، والاعتقال السياسي، والاختطاف، والاسر، اذ ان كل هذه الحالات تؤدي في النهاية الى عدم تواجد الزوج في مسكن الزوجية، وهذا يعرض الزوجة للفتنة اذا استمر الحبس(٢٦).

المطلب الثاني: مفهوم الخلوة الشرعية للزوج المحبوس

يتطلب الأمر لغرض بيان مفهوم الخلوة الشرعية للزوج المحبوس أن نبين اولاً مفهوم الخلوة بشكل عام، ومفهوم الخلوة للزوج المحبوس بشكل خاص.

الخلوة في اللغة : خلا ويقصد به الانفراد، اي المكان الخالي من اي احد(٢٧)، والخلوة تأتي بمعنى الإنفراد في المكان، « خلا وقع في موضع خال لا يزاحم فيه احد، فيقال خلا الرجل بصاحبه للكلام معه، وخلا الرجل بزوجته خلوة(٢٨)، وقد تأتي الخلوة بمعنى الستر، اي ان يستر الشخص نفسه اي الغطاء والاخفاء والخلوة تفيد ذلك، وتأتي بمعنى التستر بالغير(٢٩).

اما الخلوة في الاصطلاح الفقهي، فقد اختلف الفقهاء في تعريف الخلوة، فعرفها فقهاء الحنفية بوصفها التقاء الزوجين في مكان بعيدا عن الانظار مع عدم وجود مانع شرعي وحسي كأمراض بين الزوجين(٣٠).

اي ان يلتقي الزوجين في مكان خاص بهما، ولا يوجد احد من قريب او بعيد صغيراً كان أم كبيراً مجنوناً أم عاقلاً او غير ذلك مع الخلو من المانع الشرعي والطبي مثل الأمراض المعدية لكليهما.

أما الفقه الشافعي فالخلوة عندهم، ان يتم اجتماع الزوجين بمكان مستور بمعزل عن انظار اي شخص مهما كان(٣١).

وعرفها الفقه المالكي، فيرون ان يلتقي الزوج بزوجته بمكان مستتر ولا يطلع عليهما أحد وهو ما يعرف عند فقهاء المالكية بخلوة الاهتداء(٣٢).

اما فقهاء الحنابلة، أن يكون كلا الزوجين بعيدين عن الانظار وبعقد صحيح « ولا

---

(٢٦) د. عبد الحكم فوده، ومنذر عبد العزيز الشمالي، أحكام الزواج والطلاق في المذهبين السني والجعفري في ضوء الفقه واحكام القضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠١١، ص٣٧٨.

(٢٧) معجم متن اللغة، المجلد الثاني، ص٣٢٩.

(٢٨) الطاهر احمد الزاوي، ترتيب القاموس المحيط، على طريقة المصباح المنير واساس البلاغة، ط٣، ج١، دار الفكر، بدون سنة طبع ، ص١٠٤-١٠٥ .

(٢٩) الموسوعة الفقهية الكويتية، ج٢٤، ط٢، وزارة الاوقاف والشؤون الاسلامية الكويتية، مطبعة ذات السلاسل، ١٩٨٩، ص١٦٨.

(٣٠) محمد أمين ابن عابدين، رد المحتار على الدار المختار شرح تنوير الابصار، ج٤، دار الكتب للطباعة والنشر، الرياض، ٢٠٠٣، ص٢٤٩.

(٣١) الام للشافعي، ج٧،ص١٨٣، وسمر محمد ابو يحيى، احكام الخلوة في الفقه الاسلامي، دار اليازوري العلمية، عمان-الاردن، ١٩٩٧، ص١٥.

(٣٢) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ج٥، ص١٢٠.

فرق بأن يخلو بها مع المانع من الوطأ أو من عدمه «[٣٣].

بعد ان تم بيان تعاريف الفقهاء للخلوة نرجح تعريف فقهاء الحنفية، لأنه اعم واشمل، فضلاً عن ذكره للموانع التي ينبغي ان لا توجد لغرض ان تكون الخلوة صحيحة من اي مانع حسي حفاظاً على سلامة الزوجين وكذلك المانع الشرعي.

وعليه يمكننا ان نعرف الخلوة الشرعية، بأنها اجتماع الزوجين في مكان خاص بهما تحت سقف واحد من دون وجود اي شخص، أو مانع من التقاء الزوج بزوجته ومباشرتها.

ولما تقدم يمكن ان نعرف الخلوة الشرعية للمحبوس، اجتماع الزوج المحبوس بزوجته في مكان خاص تعدهُ المؤسسة المحبوس فيها الزوج بحيث يستطيع ان يعاشرها دون اطلاع الغير عليهما.

اما فيما يخص تعريف الخلوة في القانون فلم يرد في قانون الأحوال الشخصية العراقي وكذلك الحال في القوانين المقارنة،)المصري والأردني (تعريف للخلوة الشرعية، وقد ورد في قانون الأحوال الشخصية العراقي في بعض مواده التي تنص على استحقاق الزوجة للمهر كله او نصفه او من عدمه بكلمة الدخول والتي تعني بدلالتها الخلوة الشرعية، فقد نصت المادة (٢١) على انه «تستحق الزوجة كل المهر المسمى بالدخول أو بموت أحد الزوجين وتستحق نصف المهر المسمى بالطلاق قبل الدخول».

فاستحقاق الزوجة للمهر متعلق بالدخول اي الخلوة، والدخول نوعان، حقيقي بواسطة الجماع، وحكمي بالخلوة اي اجتماع كلا الزوجين في مكان امن دون أن يطلع عليهم او يشاهدهم احد[٣٤].

والمادة (٤٣) الفقرة –٣– التي تنص للزوجة حق في طلب التفريق « إذا لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد»، أي اذا عقد الزواج بكل شروطه ولم يطلب الزوج الخلوة بزوجته والدخول الحقيقي خلال سنتين من ابرام العقد فللزوجة الحق في طلب التفريق نتيجة لهذا الضرر الذي مسها ومن هذه المادة يتبن اهمية الخلوة وارتباطه في التفريق اذا لم تتم[٣٥].

والفقرة–٦– من المادة المذكورة انفاً تنص على أن للزوجة الحق في الافتراق عند وجود مانع حسي كالجذام والبرص بحيث لا يمكن المعاشرة والاختلاء، اي بمعنى انه لا تتم الخلوة الا بعد زوال هذا المانع الحسي فاذا زال لا يعد سبباً لطلب الزوجة بالتفريق والامتناع عن الزوج[٣٦].

وبخصوص قانون الأحوال الشخصية المصري فلم يرد في احكامه ايضا مفهوم الخلوة، أما قانون الاحوال الشخصية الاردني، فقد نصت المادة (٤٣) على أنه « إذا سمي مهر في العقد الصحيح لزم أداؤه كاملاً بوفاة أحد الزوجين ولو قبل الدخول أو الخلوة،

(٣٣) المغني لابن قدامة، ج٨، ص٩٩

(٣٤) د. أحمد الكبيسي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية وتعديلاته، المصدر السابق، ص٩١.

(٣٥) القاضي محمد حسن كشكول والقاضي عباس السعدي، شرح قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته، المكتبة القانونية، بغداد، بلا ، ص١٥٦.

(٣٦) راجع المادة (٤٣) الفقرتين(٣و٦) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

وبالطلاق بعد الخلوة الصحيحة»، وكذلك ورد مفهوم الخلوة في المواد (٤٤و٤٥و٤٦) حول استحقاق الزوجة للمهر كله او نصفه مما يدلنا على اهمية الخلوة الشرعية[٣٧].

وعليه يمكن تعريف الخلوة في الاصطلاح القانوني، هو التقاء الزوجين أحدهما بالآخر دون وجود اي مانع، ويترتب على ذلك اثار قانونية متعلقة بالمهر والطلاق.

اما مفهوم الخلوة الشرعية للزوج المحبوس فلم يرد تعريف خاص به عند الفقهاء او القانون العراقي والمقارن، فتعريف الخلوة جاء بشكل عام وليس مخصوص فيشمل بما في ذلك المحبوسين منهم.

ويمكن تعريف الخلوة الشرعية للزوج المحبوس في القانون، بوصفه امكانية التقاء الزوج المحبوس حسن السلوك بزوجته خلال اوقات ومدد محددة مع مراعاة الجانب النفسي والحسي للمحبوس وزوجته.

(٣٧) ينظر إلى المواد(٤٤، ٤٥، ٤٦) من قانون الأحوال الشخصية الاردني.

المبحث الثاني
موقف الفقه والقانون
من امكانية الخلوة الشرعية للزوج المحبوس

ان المحبوس والسجين هو انسان له حقوق والحبس لا يمنع تمتع المسجون بحقوق عديدة من ضمنها اعطائه الرخصة في الخلوة الشرعية ان كان متزوجاً.

فقد يثير موضوع الخلوة الشرعية للزوج المحبوس بعض الاشكالات والاستنكار حول كيفية اعطاء الحق له بأن يختلي بزوجته كونه معاقباً، وعليه سوف نقسم المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: موقف الفقهاء من امكانية الخلوة الشرعية للزوج المحبوس

تواجه الحياة الزوجية العديد من المشاكل التي تتعرض لها الزوجة، ولعل من اشدها صعوبة عندما تجد نفسها مسؤولة عن أولادها بعد أن دخل زوجها السجن لسبب ما، وهنا تكون الزوجة في حيرة من امرها، فضلاً عن ذلك، قد لا تروم الانفصال عن زوجها وفاءً وتقديراً له، ويترتب على هذا البعد فضلاً عن العامل النفسي المتمثل بالخوف والوحدة فإن الزوجة قد تتعرض للفتنة لبقائها وحدها وعدم تمكنها من الاختلاء بزوجها، وهنا لابد من النظر لهذا الجانب المهم لكي لا تقع الزوجة في امور مخالفة شرعاً وقانوناً، وان الزوجة لها ان تزور زوجها في المؤسسة الاصلاحية، ولكن اذا طلب الزوج ان يختلي بزوجته فهل يمكن ذلك؟ فضلاً عن ذلك، فإن الازواج السجناء هم بحاجة ماسة للخلوة الشرعية بأزواجهم لكي يتجنبوا مظاهر الفساد التي قد ترتكب في السجون.

ولقد تباينت آراء الفقهاء حول جواز الالتقاء الشرعي للزوج المحبوس بزوجته بين مؤيد لذلك ورافضاً له، كون المحبوس هو شخص قد ارتكب فعلاً خاطئاً، ويتوجب عليه تحمل العقوبة وان إعطاء هذا الحق له يتنافى مع الغرض من تقييد حريته بالحبس حيث انقسموا على عدة أقوال.

القول الاول: ما ذهب اليه فقهاء الحنفية في الرأي الراجح لديهم انه لا يوجد مانع من ان تتم الخلوة الشرعية بين الزوج المحبوس وزوجته في السجن بمكان مخصوص[٣٨]، وهذا ما ذهب اليه أيضاً فقهاء الشافعية في أحد اقوالهم اذا توفر مكان مناسب وبرغبة الزوجين فلا تجبر الزوجة اذا ابت ذلك، « فإذا دعا المحبوس زوجته الى فراشه لا يمنع من ذلك اذا توفر المكان المناسب «[٣٩]، فلا يمنع المحبوس ان يستمتع بزوجته، فان ارد المحبوس وبطلبه هو وزوجته الخلوة الشرعية فلا يوجد مانع من ذلك[٤٠].

وذهب فقهاء المالكية في قول وفقهاء الحنابلة الى امكانية الخلوة الشرعية للمحبوس كما ذهب اليه بعض فقهاء الحنفية وهو رأي الجمهور، واستدلوا في ذلك ان المحبوس

(٣٨) ابي البركات عبد الله بن احمد بن محمود والشيخ زين الدين الشهير بأبي نجيم الحنفي ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق في فروع الحنفية،ط١،ج٤، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧ ، ص٣٠٨.

(٣٩) روضة الطالبين وعمدة المفتين للإمام النووي، ط٣،ج١١،المكتب الاسلامي، بيروت،١٩٩١ ، ص١٥٥.

(٤٠) ابي يحيى زكريا الانصاري الشافعي، اسنى المطالب شرح روضة الطالب ،ج٤، مكان وسنة النشر (بلا) ص٣٠٦.

مسموح له شهوة البطن فيحق له كذلك جماعه مع زوجته.

القول الثاني: ان للزوج ان يختلي بزوجته عند رغبته في ذلك، ولا يمنع الا اذا وجد مانع حسي وصحي ويترك تقدير ذلك الى القاضي، وهذا ما ذهب اليه فقهاء الشافعية(٤١).

القول الثالث: يمنع المحبوس بالاختلاء بزوجته، وهو قول الأغلبية لدى فقهاء المالكية والحنفية والشافعية(٤٢).

واستدلوا في ذلك ان الغاية من الحبس هو ان يشعر المحبوس بالضيق والزجر لكي يقوم بإعادة حساباته مع اعطائه الحق بالأكل والشرب وان يرفه عن نفسه، وان الخلوة الشرعية لا تعد من الحوائج الأساسية بحسب قولهم(٤٣).

القول الرابع: ان الزوج المحبوس يمنع من الاختلاء ومجامعة الزوجة الا اذا كان محبوساً بحقها، وهو قول أغلب فقهاء المالكية(٤٤).

والرأي الراجح هو القول الثاني، وهو ما ذهب اليه فقهاء الشافعية بان يختلي الزوج بزوجته عند طلبه ويترك هذا الأمر للقاضي، ولا بد ان نبين أن الخلوة الشرعية هي حق الزوج الشرعي لان العلاقة الزوجية دائمة فلا تتأثر في حال وجود الزوج او غيابه.

هذا وان ذلك متروك لتقدير القاضي، وفي حال امتناعه عن منح الخلوة الشرعية للزوجين فلا بد ان يستند الى اسباب واقعية.

والسؤال الذي يراودنا في هذا الشأن، هل بالإمكان ان تحبس الزوجة مع الزوج المحبوس اذا طلب هو ذلك؟

قد تباينت الأقوال حول ذلك، فذهب فريق الى عدم جواز ذلك، وهو الظاهر عند فقهاء الحنفية وبعض فقهاء المالكية، فالغرض من الحبس هو تأديب المحبوس، وان اعطائه الحق في حبس الزوجة معه يحقق له الراحة والاطمئنان وهو ما يتعارض مع أصل الحبس(٤٥).

والقول الاخر ما ذهب اليه فقهاء الشافعية، بأنه يمكن ان تحبس الزوجة مع زوجها المسجون في حال اذا رضت الزوجة، فإذا ابدت رفضها فلا تجبر على ذلك(٤٦).

وقال البعض انه لا يجوز ان يطلب الزوج ذلك اذا كان حبسه بسبب الزوجة كمطالبتها بالنفقة وامتناع الزوج لتأديته وهو ما ذهب اليه فقهاء المالكية(٤٧).

وذهب الرأي الآخر الى أن حبس الزوجة مع زوجها يترك الى رغبتها، فأن أبت ان تحبس معه جاز لها ذلك واذا ارادت الحبس معه خشية الوقوع بالزنا وبرغبتها فلها أن تحبس معهُ، وهذا ما ذهب اليه القول الآخر من المتأخرين من فقهاء الحنفية(٤٨).

(٤١) الشيخ شهاب الدين القيلوبي والشيخ عميرة، قليوبي وعميرة، ج٢،المكتبة التوفيقية، بدون سنة طبع،ص٢٩٢.

(٤٢) الشيخ تاج الدين عبد الوهاب السبكي، معيد النعم ومبيد النقم، دار الكتاب العربي، مصر، ١٩٤٨، ص١٤٢.

(٤٣) د. هشام عبد القادر عقدة ، ضوابط الحبس واثاره في الشريعة الاسلامية دراسة فقهية مقارنة، ط١،ج٢،دار الصفوة للنشر والتوزيع، مصر،٢٠١٣ ص٧٩٧.

(٤٤) شمس الدين الشيخ محمد بن عرفه الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ،ج٣، دار احياء الكتب العربية، دون سنة النشر ،ص٢٨١.

(٤٥) د. هشام عبد القادر عقدة، ج٢، المصدر السابق، ص٧٩٧.

(٤٦) اسنى المطالب شرح روض الطالب، ج٤، ص٣٠٦.

(٤٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج٣، ص٢٨١.

(٤٨) العلامة الهمام مولانا الشيخ نظام، الفتاوى الهندية في مذهب الامام الاعظم ابي حنيفة النعمان وبهامشه الفتاوى البزازية، المطبعة الكبرى الأميرية، مصر، ١٣١٧ هـ، ص٢٣٥.

والرأي الراجح، بأنه لا يمكن اجبار الزوجة على ان تحبس مع زوجها لان ذلك يعد تقييداً لحريتها، وعدّها مرتكبة لذنب معين، ولكن اذا خشي عليها من الوقوع بالفاحشة فأنها تحبس مع الزوج وهو رأي بعض فقهاء الحنفية، وهو ما نميل اليه.

المطلب الثاني: موقف قوانين الدول العربية من امكانية الخلوة الشرعية للزوج المحبوس

ان الخلوة الشرعية للمتزوج المحكوم عليه بعقوبة قيدت حريته من الأمور التي غفل عنها اغلب المشرعين في قوانين الدول العربية، فلم يعطوا لهذا الأمر اهمية، فالضرر لا يصيب فقط المحبوس وانما يصيب الزوجة، التي لا تروم هدم اسرتها بالتفريق من زوجها خصوص اذا كانت مدة العقوبة اقل من خمس سنوات، فنلاحظ ان هناك بعض الدول العربية اعطت الرخصة للزوج ان يختلي بزوجته في اماكن مخصصة في السجون، الا أن أغلب الدول العربية لم يأخذوا بذلك، وعليه سوف نبين موقف التشريعات العربية الرافضة للخلوة الشرعية للمحبوس ثم نتطرق الى موقف التشريعات العربية المؤيدة له.

الفرع الأول: قوانين الدول العربية الرافضة لإمكانية الخلوة الشرعية للزوج المحبوس

ان موقف أغلب التشريعات العربية يتمثل برفض فكرة المعاشرة والخلوة الشرعية للزوج المحبوس، والسبب يعود من وجهة نظرهم إلى ان ذلك يتنافى مع مفهوم تقييد حرية المحبوس، وان اعطاء هذا الحق للسجين يعد راحة نفسية وجسدية له، وهو ما يتعارض مع الغاية من الحبس، وهي الزجر والتضييق كما اوضحناه آنفاً.

ان التشريعات في كل من العراق ومصر، والعديد من الدول العربية، ترفض الخلوة الشرعية للسجين، حيث لم ينص المشرع العراقي على حق المحبوس بأن يختلي بزوجته في قانون اصلاح النزلاء والمودعين رقم (١٤) لسنة ٢٠١٨، حيث نصت المادة (٣٠) منه « لمدير عام دائرة الاصلاح العراقية واصلاح الأحداث بعد موافقة الوزير المختص منح اجازة منزلية لا تزيد مدتها على (٥) ايام كل ثلاثة أشهر للنزيل والمودع من العراقيين وفقاً للشروط منها ان لا يكون محكوم وبجرائم تمس الدولة وغيرها...الخ »[٤٩].

وحبذا لو اتخذ المشرع في هذا الجانب موقفاً مغايراً لذلك لان الخلوة الشرعية للسجين قد أخذ بها بعض فقهاء الشريعة الإسلامية، فضلاً لما له من تأثير في سلوك المحبوس من المتزوجين منهم كذلك لما يترتب على ذلك من آثار نفسية للزوجة عند سلب هذا الحق الشرعي منها.

وقد اكد معاون المدير العام في المؤسسة الاصلاحية في بغداد الاستاذ (رائد جادر خلف) انه بالإمكان تطبيق نظام الخلوة الشرعية في السجون في العراق بوصفه يعالج مشكلة اجتماعية، فأن حرمان كل من المحبوس وزوجته من هذا الحق يخلق نتائج عكسية ومنها ازدياد حالات الطلاق ويهدد الأسرة من الانفكاك، كما اوضح انه يوجد في العراق سجون نموذجية مشابهة للسجون في الدول الغربية في كل من بابل والناصرية فمن الممكن اضافة ملحقات وغرف خاصة ومؤمنة للخلوة لهذه السجون وتوسعتها، كما

(٤٩) ينظر للمادة (٣٠) من قانون اصلاح النزلاء رقم (١٤) لسنة ٢٠١٨.

اكد على ان هناك خطة خمسية لبناء سجون في الكوت والسماوة وفي بغداد حيث يتوفر في الوقت الحاضر الوفرة المالية فضلاً عن إن السجون الحالية لا تسمح للخلوة لأشغالها بالعدد الكبير من السجناء فمن الممكن قبل الشروع ببناء هذه السجون ان يتم درج مقترح الخلوة الشرعية في التخطيط الهندسي والعمراني لهذه السجون لتخصيص قاعات وغرف لبنائها في المستقبل القريب.

اما عن الية التطبيق فأكد ان قانون الاصلاح في المادة(٣٠) المذكورة آنفاً قد سمح بالزيارة الخاصة للسجين لأهله (٥) ايام كل ثلاثة اشهر الا انه وبسبب الظرف الامني الذي يمر به البلد فقد عطل العمل به وفي حال السماح بتطبيق الخلوة الشرعية في السجون العراقية فيعد ذلك عوضاً عن نظام الزيارة المعطل في الوقت الحاضر، ويمكن القول إن الخلوة الشرعية للسجين داخل المؤسسات الاصلاحية من السهل تطبيقها كون النزيل تحت الحراسة، فضلاً عما اوضحه (معاون مدير الاصلاح في بغداد) ان من الامور المهمة هو حدوث حالات اكتاب للسجناء المتزوجين جراء التفكير بأسرهم وعدم السماح لهم بأن يختلوا بزوجاتهم أما عن آلية تطبيق الخلوة الشرعية فتكون من خلال توفر شعب داخل السجون خاصة بالخلوة الشرعية وتكون ملاكاتها على الأغلب من النساء تعمل على التأكد من طلبات السجناء ورغبة كلا الزوجين بالخلوة الشرعية مع التأكد من عقود الزواج الرسمية مع التقارير الطبية التي تؤكد سلامة كلا الزوجين من الأمراض السارية.

وقد اكد (معاون مدير الاصلاح في بغداد) ان هناك مزايا وعيوب لتطبيق نظام الخلوة الشرعية الا ان المزايا تغلب على العيوب، فالمزايا :

١. يؤدي إلى الاستقرار النفسي والابتعاد عن الاكتئاب للسجناء.
٢. يحافظ على الاسرة بأن يخلق التكامل الاصلاحي و الحفاظ على الزوجة من الضياع والانحراف جراء بعد الزوج وعدم منحها حقوقها الزوجية.
٣. ان أهم ميزة هو التقليل من حالات الطلاق جراء الحكم على الزوج بالحبس.
٤. تحسين السلوك الخاص بالنزيل المتزوج وتقليل حالة العدوانية.

اما المعوقات في ذلك :

١. البنى التحتية للسجون الحالية غير مهيئة من حيث الاماكن والناحية الأمنية والصحية فلا بد من توفير اماكن مجاورة للسجن وليس داخل السجون.
٢. ان القيم الاجتماعية والاعراف لا تسمح بتطبيق ذلك فلا بد من توفير برنامج توعية ثقافية للسجناء تلقى على شكل محاضرات من قبل لجنة حقوق الانسان في البرلمان ومن اساتذة القانون في الجامعات تبين اهمية تطبيق نظام الخلوة للسجين.

كما اكد (معاون مدير الاصلاح) ان حالات الشذوذ داخل السجون هي قليلة بالنسبة للسجناء المتزوجين قياساً لغير المتزوجين(٥٠).

(٥٠) في مقابلة اجراها الباحث في يوم الأربعاء المصادف ١٥-٦-٢٠٢٢ مع معاون المدير العام في المؤسسة الاصلاحية في بغداد الاستاذ رائد جادر خلف.

في حين نرى الامر مغاير لما ذهب اليه في إقليم كردستان في العراق الذي اعطى بدوره هذا الحق للزوج المحبوس بان يختلي بزوجته بموجب الأمر الوزاري الصادر من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية ذي العدد ١٧١٨ في ٢٠١٥/١٠/١٨ (٥١).

إذ إن الفقرة (١) من الأمر المذكور آنفاً تشير إلى ان لكل نزيل محكوم عليه بالحبس ان يختلي بزوجته بشرط عديدة وهي :

١. وجود عقد زواج مصدق من قبل محكمة شرعية عراقية.
٢. يعطى هذا الحق بعد ان يمضي النزيل مدة ستة أشهر من موقفيته.
٣. ان يقدم كل من الزوج والزوجة طلباً يرومان فيه الخلوة الشرعية.
٤. تتم مراعاة الوضع الصحي لكلا الزوجين بعد اجراء كافة الفحوصات وسلامتهما من الامراض ولاسيما التي تعيق المعاشرة بينهما(٥٢).

ان هذه الشروط تنظم الية تطبيق الخلوة الشرعية ودونها يعيق تطبيق الخلوة .

اما الفقرة (٢) من الأمر فتنص على توفير اماكن مختصة في السجون لغرض الخلوة الشرعية، وهذا يتطلب ميزانية خاصة مما يعد عائقاً في السجون في ظل الظروف الاقتصادية الحالية فقد نصت هذه الفقرة على أنه « .

كما ناقش الأمر في الفقرة (٣) بأن يؤخذ بحسن سلوك النزيل وتكون الخلوة الشرعية مرة واحدة في الشهر، وقد تزيد عن ذلك اذا كان المحبوس حسن السيرة في السجن، وهذا الأمر يدفع العديد من السجناء والمحبوسين الى تغيير سلوكياتهم وعدم ابداء العنف، وهو ما يحقق اسلوباً ايجابياً لتغيير حال المحبوسين واصلاحهم.

وحددت الفقرة (٤) من الامر ساعات التقاء الزوجين للمعاشرة الزوجية وهي ثلاث ساعات(٥٣).

واذا صدر من المحبوس اي تصرف عدائي وغير مقبول فيتم منعه من الخلوة بزوجته لمدة شهرين كعقوبة له وهذا ما تم ذكره في الفقرة ٥ من الأمر المشار اليه.

كما وناقشت الفقرة (٦) حق اتخاذ القرار للزوج السجين وزوجته على مسألة الانجاب.

هذا وقد اوضح (السيد رمزي كريم عبد الله) مدير الدائرة القانونية في المديرية العامة للإصلاح الاجتماعي في اقليم كردستان، ان الخلوة الشرعية في الاقليم تعد تجربة ناجحة وان هذا الحق يكون للزوج السجين والزوجة السجينة فلا يقتصر هذا الحق فقط على الرجال، وقد طبق في بادئ الامر في اصلاحيات السليمانية فقد اعطوا حق ممارسة الخلوة الشرعية قبل صدور الامر الوزاري المذكور آنفاً، وقبل عام ٢٠١٥ بدأت مناقشات ومقترحات حول تطبيق هذا النظام اما بإصدار امر وزاري او إصدار تشريع بخصوص الخلوة للسجين، واتجهت الآراء إلى اصدار الامر الوزاري المذكور انفاً للتأكد من نجاح

(٥١) د. تافكة عباس توفيق، ود. محمد صباح سعيد، «حق النزيل في المؤسسات الاصلاحية المعاشرة الزوجية نموذجاً، دراسات قانونية سياسية «، السنة الثامنة، العدد (٢) كانون الاول، ٢٠٢٠، ص٢٣٠.

(٥٢) الفقرة (١) من الامر الوزاري ذي العدد ١٧١٨ في ٢٠١٥/١٠/١٨ الصادر من قبل وزارة العمل والشؤون الاجتماعية في اقليم كردستان.

(٥٣) الفقرة(٢ و٣ و٤) من الامر الوزاري المشار اليه انفاً.

هذه التجربة وفي الوقت الحاضر قد تم اعداد مسودة قانون تتضمن الية الخلوة الشرعية للسجين للتصويت عليه في برلمان اقليم كردستان.

كما واكد (السيد رمزي كريم) ان هناك مزايا جراء تطبيق هذا النظام في اقليم كردستان تتمثل بالاتي :

١. الاستقرار النفسي للسجين كونه يستطيع ان يمارس المعاشرة الزوجية.
٢. الاستقرار الامني للمؤسسة الاصلاحية وحرص السجناء على عدم ارتكابهم المخالفات وعند حدوث اعمال شغب من قبل السجين فأنه يحرم من ان الاختلاء بزوجته بشكل مؤقت.
٣. انخفاض معدلات الطلاق بشكل ملحوظ.

وعند سؤالنا عن التحديات التي تواجه تطبيق هذا النظام في الاقليم فأوضح الاتي :

يكمن التحدي في توفير البنايات فإصلاحيات اربيل للكبار البناية جيدة نوعاً ما، ولكن بناية اصلاحيات الاحداث والنساء ليست مؤهلة لإقامة الخلوة ومجيء الرجال الى زوجاتهم السجينات، وهذا الامر يشمل محافظة دهوك.

أما في السليمانية فالبناية متوفرة للرجال والنساء حيث انها مؤهلة للخلوة الشرعية، كما وبين (السيد رمزي) ان في الاقليم يوجد ست اصلاحيات موزعة على ثلاث محافظات أربيل وسلمانية ودهوك للكبار والنساء والاحداث.

واوضح (السيد رمزي) انه فضلاً عن نظام الخلوة الشرعية يتم تطبيق نظام الزيارات الخاصة كما في نص المادة(٣٠) من قانون النزلاء العراقي حيث يستطيع النزيل ان يزور أهله(١٠) ايام كل ستة أشهر باستثناء حالات خاصة كما في نص المادة(٣٠) ويكون ذلك بشرط بقائه في السجن سنة واحدة مع تقديم كفيلين من اقارب المعتقل وحجز عقار، واكد انه في السنوات الاخيرة لا توجد حالات هروب من قبل النزلاء جراء تطبيق نظام الزيارات الخاصة، كما واكد ان المدة المسموحة للخلوة الشرعية في الوقت الحاضر يومين في كل من اربيل والسليمانية، واما في دهوك فتتمثل بأربعة أيام في الشهر وبواقع (٣) ساعات في كل لقاء.

واوضح ان حق الخلوة الشرعية للزوج المحبوس يشمل جميع الفئات المحكوم عليهم من ستة اشهر لغاية الاعدام بما في ذلك مرتكبي جرائم السرقة والقتل(٥٤).

ان هذا الأمر الصادر من وزارة العمل في إقليم كردستان لم يقتصر على الزوج المحبوس، وانما شمل الزوجة المحبوسة كذلك، اي ان حق الخلوة الشرعية يكون لكلا الزوجين في حال تقيد حريتهم وحبسهم، وهذا يعد موقفا ايجابيا اتخذ من الاقليم للحفاظ على المحبوس وزوجته من الوقوع بالرذيلة لان الخلوة الشرعية هي حق للطرفين وان الحبس لا يؤثر في هذا الحق الشرعي.

الا أن هناك معوقات عديدة أمام تنفيذ الأمر الوزاري المذكور انفاً تتضمن من الناحية الاقتصادية توفير اماكن مختصة للخلوة الشرعية، فضلاً عن ذلك انه لم يوضح

(٥٤) في مقابلة اجراها الباحث في يوم الخميس المصادف ٧-٧-٢٠٢٢ مع مدير الدائرة القانونية في المديرية العامة للإصلاح الاجتماعي في اقليم كردستان السيد رمزي كريم عبد الله.

كيفية التأكد من الزوجين من الخلو من الامراض ولا الية الفحص، وكذلك المأخذ الاخر كان الاولى ان يعطى اجازة للزوج المحبوس المعروف بحسن السيرة والسلوك لغرض الخلوة الشرعية بمنزله(٥٥).

الا ان هذه المعوقات من الممكن معالجتها اذا ما نظرنا إلى الآثار الايجابية المترتبة على تطبيق هذا النظام .

كما واضح (الدكتور محسن عبد الحميد) ان تجربة الخلوة الشرعية (المعاشرة الزوجية) من التجارب التي ستسهم في الحفاظ أولاً على الزوجة من ارتكاب المحرمات عند غياب زوجها والحكم عليه، فضلاً عن المحافظة على النزيل المتزوج وتحسين سلوكه، واكد ان التجربة قد لاقت نجاحاً في اقليم كردستان كونه مجتمعاً محافظاً الى حد ما للأعراف والتقاليد، اما عن سؤالنا له في حال تطبيقه في بغداد (الحكومة المركزية)، بين ان الامر سيلاقي بعض الصعوبات لأن مجتمع بغداد متعدد الافكار والطوائف، فيتطلب ذلك القاء محاضرات توعوية للنزلاء وافراد المجتمع بغية تقبل هذا الأمر، وفي حال تطبيقه فأنه سيحل أمراً قد غفل عنه المشرع ، كما وقد صدر تشريع يقضي بتطبيق الزيارة المنزلية كما مبين في نص المادة (٣٠) من قانون النزلاء والذي تم ذكره آنفاً الا انه معطل ولم يطبق، ولا بد من تفعيل هذا القانون المجمد لاسيما مع تحسن الوضع الامني في العراق في الوقت الحاضر(٥٦).

ويتضح من ذلك ان إقليم كردستان قد ناقش امر في غاية الأهمية في تحقيق مصلحة للسجين وزوجته وتقليل حالات الفساد التي تم ذكرها آنفاً، وبذلك ندعو وزارة العدل في دولة المركز ان تأخذ بذلك وتصدر امراً وزارياً يسمح للمحبوس المعروف بحسن السيرة والسلوك أن يختلي بزوجته في أماكن مخصصة في المؤسسة الاصلاحية مع الاخذ بنظر الاعتبار الجانب الاخلاقي، وعدم وجود مضايقات في السجون بخصوص تطبيق هذا الأمر علاوة، على توفير الحماية لهذه الأماكن المخصصة للأزواج، علماً ان قانون الاصلاح والنزلاء والمودوعين قد سمح بزيارة السجين الخاصة لأهله مرة في الشهر كما جاء في المادة (٣٠) المذكورة آنفاً، الا ان هذه المادة معطلة ولم تفعل بسبب الوضع الامني الذي يمر به البلد.

الفرع الثاني: موقف قوانين الدول العربية المؤيدة لإمكانية الخلوة الشرعية للزوج المحبوس (السعودية والاردن والامارات)

هناك عدد من الدول العربية طبقت نظام الخلوة الشرعية للزوج المحبوس منها السعودية والاردن والامارات وسوف نبين موقف كل منها مع ذكر المزايا والمآخذ في حال تنفيذها.

بخصوص موقف القانون السعودي، واستناداً الى الامر الوزاري رقم (٣٩١٩) في عام ١٩٧٦، الذي نص على « تتاح للمحكوم عليهم والموقوفين الذين يمضي عليهم

(٥٥) د. تافكة عباس توفيق ود. محمد صباح سعيد، المصدر السابق،ص٢٣١-٢٣٢.

(٥٦) مقابلة اجراها الباحث مع فضيلة الدكتور محسن عبد الحميد / الامين العام للحزب الاسلامي العراقي السابق في يوم الخميس المصادف ٢٠٢٢/٧/١٤.

السجن ثلاثة اشهر فأكثر فرصة الاختلاء الشرعي بزوجاتهم مرة واحدة كل شهر لمدة ثلاث ساعات «، وقد صدر بعدها القرار الوزاري ذي العدد (١٧٤٥) لعام ١٩٩٠ حيث زادت عدد مرات ممارسة هذا الحق الى مرتين في الشهر واربع مرات كحد اعلى في حال تعدد الزوجات، على ان يتوفر مكان مخصص ومنعزل عن الآخرين في السجون، واعطاء الحق للإصلاحية في تقديم وتأخير الموعد(٥٧).

وقد وضعت شروط لغرض تنفيذ الخلوة الشرعية للمحبوس في السعودية منها، ان تتم الخلوة في مكان آمن بحيث يمنع من هروب المحبوس من السجن، علاوة عن ذلك، توفير غرف خاصة بعيدة عن غرف التوقيف لكي يكون الزوجين بعيدين عن انظار الآخرين مع احكام قفل الأبواب للمنع من الهرب.

هذا ويلاحظ ان المشرع السعودي اعطى حق الخلوة للمحبوس في داخل السجون وخارجها مع الاخذ بعدم شمول القاتل او المحكوم عليهم بحكم مؤبد(٥٨)).

ويتضح من الأمرين المشار اليهما ان حق الخلوة الشرعية للمحبوس لا يقتصر على الاشخاص الذين صدر بحقهم حكم قضائي وانما يشمل كل من تم ايقافه ولم يصدر حكم بحقه، ولكن نظام الخلوة في السعودية قد حصر على المحبوسين من الذكور دون الاناث.

ان الجانب الذي يحسب للمشرع السعودي أنه أعطى حق ما يسمى بالإجازات الخاصة لمدة اربع وعشرين ساعة خلال الشهر للسجين، ومن خلالها يسمح له بالخلوة الشرعية، وهذا الحق لا يعطى الا للأشخاص المتمتعين بحسن السيرة والسلوك بشرط ان يمضى نصف المدة لمن صدر الحكم عليهم بمدة لا تقل على مدة الحكم التي لا تقل عن سنة، فضلاً عن ذلك ان المشرع السعودي أخذ بنظر الاعتبار السماح بزيادة عدد مرات الخلوة اذا تعددت الزوجات(٥٩).

ويحسب للمشرع السعودي أنه راعى الزوج المحبوس والزوجة من خلال حق الخلوة الشرعية في السجون في اماكن مختصة، فضلاً عن ذلك، اعطى لمن يتمتع بحسن السلوك ممن قضى اكثر من نصف مدة المحكومية اجازة مدة اربعة وعشرين ساعة، وقد راعى في هذه المسائلة اذا كان المحبوس متزوج من اكثر من واحدة.

لكن ما يؤخذ عليه انه لم يراعِ مسالة فحص الزوجين من خلوهما من الأمراض المعدية التي قد تشكل خطراً في حالَ اذا تمت الخلوة، فكان الأجدر ان يتم تنظم استمارة تضمن سلامة كلا الزوجين من الأمراض التي تمنع الخلوة والمعاشرة.

اما المشرع الأردني فقد أقر هو الآخر بحق المحبوس بالخلوة الشرعية، ونص في المادة(٢٠) من قانون مراكز الاصلاح والتأهيل على أنه « لكل نزيل محكوم عليه بمدة سنة او اكثر الاختلاء بزوجه الشرعي في مكان في المركز يخصص لهذه الغاية على ان

(٥٧) رابح فغرور، نظام الخلوة الشرعية للسجين دراسة مقارنة بين التشريع العقابي الاسلامي والوضعي، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد السابع، العدد الاول، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية–القسطنطينية، ٢٠١٨، ص٥٢٣.

(٥٨) محمد بن بلقاسم بن عبد الله، حقوق زوجة السجين دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة ماجستير في السياسة الشرعية، المعهد العالي للقضاء/ جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، –غير منشورة–١٤٣١هـ، ص٨١–٨٢.

(٥٩) رابح فغرور، المصدر السابق، ص٥٢٤.

تتوافر فيه شروط الخلوة الشرعية على وفق تعليمات يصدرها المدير»[٦٠].

ان نص المادة المذكور انفاً جاء مطلقاً بحيث شمل الزوج والزوجة المحبوسين لان كلمة النزيل تشمل الرجل والمرأة بخلاف المشرع السعودي الذي حصر هذا الحق على الزوج المحبوس.

ويلاحظ ان المشرع الأردني لم يبين عدد المرات التي يحق للمحبوس ان يختلي بزوجته فضلاً عن ذلك لم يحدد الوقت عكس ما ذهب اليه المشرع السعودي الذي حددها كما بينا بمرة واحدة كل شهر، ولمدة ثلاث ساعات، واربع مرات في الشهر عند تعدد الزوجات.

وصدرت تعليمات تنفيذ الزيارات الخاصة بتنفيذ المادة المذكورة انفاً:

١. فقد اوضحت الفقرة (٢) من التعليمات انه يشترط للخلوة الشرعية ان يصدر حكم على النزيل سنة فاكثر، وان يكون محكوماً عليه بحكم جزائي، وليس المحبوس بدّين في القضايا المدنية.
٢. ان يثبت قيام الرابطة الزوجية من خلال عقد الزواج، ويقع على عاتق ادارة السجن التأكد من استمرار الرابطة الزوجية والتأكد من صحة العقد.
٣. ان يتمتع المحبوس بحسن السيرة والسلوك ولم يعاقب خلال الشهرين السابقين، فإن هذا الأمر يدفع السجين المشمول بالخلوة الشرعية لعدم ارتكاب المخالفات[٦١].
٤. ان يثبت بتقرير طبي خلو الزوجين من الأمراض المعدية، وهذا لم يأخذ به المشرع السعودي.
٥. رغبة الزوجين في الخلوة الشرعية من خلال طلب يقدم للجهة المختصة[٦٢].

وهناك ضوابط لا بد ان تتخذ لغرض ضمان تطبيق الخلوة الشرعية للمحبوس بصيغة صحيحة وهي:-

١. ان يتم منح هذا الحق للمحبوس المحكوم عليه سنة فما فوق، ولا يمنح هذا الحق للأشخاص الموقوفين والنزلاء بغية عدم ارهاق الجهات الراعية للسجون.
٢. ان يحدد مكان خارج ردهات السجون وداخل المؤسسة الاصلاحية لغرض المعاشرة الزوجية المشروعة.
٣. ان تنشأ وحدات صحية في السجون لغرض التأكد من صحة وسلامة الزوجين من الأمراض المعدية.
٤. اعطاء السلطة القضائية الحق لمنع الاشخاص المحبوسين، والمرتكبين لسلوك مشين داخل السجون من الخلوة الشرعية كوسيلة ضغط وردع، وهذا ما ذهب اليه بعض فقهاء الشافعية بأن يعطى هذا الحق لولي الأمر بمنع السجين

(٦٠) المادة (٢٠) من قانون مراكز الاصلاح والتأهيل الأردني رقم (٩) لسنة ٢٠٠٤.

(٦١) د. عبد الاله محمد النوايسة، «حق السجين في الخلوة الشرعية في النظامين العقابيين الاسلامي والوضعي»، مجلة الشريعة والقانون، العدد٣٣، ٢٠٠٨ ص٣٢٤-٣٢٦.

(٦٢) د. ممدوح حسن مانع العدوان، « الزيارة الخاصة للسجين في الفقه العقابي الاسلامي والتشريعين الاردني والسعودي»، جامعة العلوم الاسلامية العالمية، مجلة العلوم الاسلامية، العدد (٢٩)، ٢٠١٧، ص٥٢٠-٥٢٣.

المخالف .

٥. اتخاذ العقوبات الرادعة للعاملين في المؤسسة الاصلاحية في حال صدور اعمال منافية تعرقل سير الخلوة الشرعية[٦٣].

اما المشرع الاماراتي قد اتفق مع بعض فقهاء الشريعة الاسلامية، وكذلك مع المشرع السعودي حول امكانية الخلوة الشرعية للمحبوس وكذلك الحال مع نظام الاجازة للمحبوس على ان يتمتع بحسن السلوك وتوفير كفيل يضمن عودته[٦٤].

وعليه فان المشرع السعودي والاردني والاماراتي اجازوا الخلوة الشرعية للسجين من دون الدول العربية الاخرى التي قد ناقشت بعضها موضوع خلوة السجين وامكانية الاخذ به مثل المشرع المصري الا انه لم يقر الى الان قرار أو قانون يسمح بالخلوة الشرعية للسجين بالرغم من الدعوى اليه، وبناءً على ذلك فإن الخلوة الشرعية للمحبوس تعد من الامور المهمة التي قد ايدها بعض وانتقدها البعض الاخر فعلى الرغم من فوائدها الا ان تطبيقها على ارض الواقع يواجه بعض الصعوبات المالية من حيث توفير مبالغ مالية متمثلة بتوفير كرفانات وغرف خاصة لاختلاء الزوجين من دون ان يطلع عليهم احد. ولكن هذه الصعوبات يمكن التغلب عليها إذا ما نظرنا إلى ما يقابلها من فائدة تنصف فئة من المجتمع غفل عنها الكثير من المشرعين لاسيما وان حق الخلوة قد ايده بعض فقهاء المسلمين فكان الاجدر من المشرع العراقي الاخذ به كما اخذ به ايضا في اقليم كردستان في السنوات الاخيرة.

ان تهيئة اماكن مختصة او فنادق للخلوة الشرعية للمحبوسين هو من الحلول التي يمكن الأخذ بها لأن العبرة من حبس المتهم هو لإصلاحه، وتهذيبه وان هذا الحق يمنح لحسني السيرة لا الاشخاص الذين يثيرون شغب في السجون او المحكومين بالمؤبد أو الاعدام، فضلاً عن ان هذا الامر يساعد على تهدئة النزيل[٦٥].

ان عقوبة المحبوس هي عقوبة شخصية لا تتعدى غير شخص المحبوس، ولا تشمل الزوجة التي من حقها الشرعي ان تختلي بزوجها حتى وان كان مسجوناً لان الرابطة الزوجية قائمة لم تنتهِ،

قال تعالى:(وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ)[٦٦]، اي «لا يحمل احد ذنب احد»[٦٧].

عرضنا آنفاً اراء الدول التي اخذت بالخلوة الشرعية وشرعت لها، لكن ما يمكن ملاحظته ان العرف السائد لا يسمح باختلاء الازواج بزوجاتهم على الرغم من التشريع القانوني لخلوة السجين في هذه الدول، فعلى سبيل المثال ابدى أغلب السجناء في الأردن

(٦٣) عبد الحافظ يوسف عليان، حق السجين في الخلوة الشرعية دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الاردني ، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاسلامية ، المجلد العشرون ، العدد الأول ، يناير، ٢٠١٢ ، ص١٠١-١٠٢.

(٦٤) سالم بن محسن المطيري، ضوابط الخلوة الشرعية للسجين في النظام السعودي والاماراتي، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية- غير منشورة- الرياض، ٢٠١٣،ص٥٧.

(٦٥) مقابلة اجراها الباحث مع فضيلة الشيخ الدكتور أحمد حسن الطه / رئيس المجمع الفقهي العراقي في يوم الاربعاء المصادف ١٨/٥/ ٢٠٢٢.

(٦٦) سورة الاسراء الآية (١٥).

(٦٧) عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان،ط١، مكتبة العبيكان، الرياض، ٢٠٠١، ص٤٥٥.

عدم رغبتهم بالخلوة الشرعية بزوجاتهم بحجة الخجل والعادات والتقاليد[٦٨]، وهنا يكون العرف وعدم التثقيف سبباً قد يعرقل تطبيق نظام الخلوة الشرعية للأزواج السجناء، ونحن لسنا مع هذا الرأي كون فوائده اعم واشمل لأن الخلوة الشرعية للمحبوس قد تعالج امراً في غاية الاهمية الا وهو القضاء على الفساد واللواط الذي قد يحدث بين النزلاء[٦٩].

فضلاً عن ذلك ان النص عالج ايضا الزوجات التي لم يردن التفريق من ازواجهن، فالمشرع العراقي كان عليه ان يأخذ بحذو المشرع السعودي والاردني في مسألة الخلوة الشرعية فهو لم يراع الحالات التي قد تحدث من التفريق بمجرد حبس الزوج، وكذلك ايضاً الحفاظ على الأسرة من الانهيار في حال حبس الزوج والذهاب الى الطلاق او الى وسائل مخالفة قد ترتكبها الزوجة، فضلاً عن الحد من انتشار الامراض الجنسية كالإيدز التي قد تنتشر في السجون جراء الافعال الشاذة[٧٠].

واخيراً يمكننا القول ان الخلوة الشرعية للمحبوس والسجين تعد حلاً لمشاكل عديدة منها صحية ونفسية والأهم من ذلك تعمل على تأهيل وتحسين سلوك السجناء المتزوجين، وان العديد من الدول العربية لم تتنبه لذلك، والعراق من ضمنها فكان على المشرع العراقي الأخذ بما ذهب اليه المشرع السعودي والاردني والاماراتي الذين طبقوا وبنجاح نظام الخلوة الشرعية وهي نقطة تحسب لهم.

(٦٨) عبد الحافظ يوسف عليان، المصدر السابق، ص١٠٥.

(٦٩) ذهبت دراسات أجريت على المؤسسات الاصلاحية في مصر والاردن وتونس ان ٨٥٪ من النزلاء الذين يتمتعون بالسلطة والنفوذ في السجون هم يمارسون الافعال الشاذة في المؤسسة الاصلاحية، للمزيد من التفاصيل يراجع د. تافكة عباس توفيق ود. محمد صباح سعيد، المصدر السابق، ص٢١٩.

(٧٠) سالم بن محسن المطيري، المصدر السابق، ص ٤٧-٤٨.

الخاتمة

بعد ان انتهينا من الدراسة يمكننا ان نقوم بإيجاز اهم ما توصلنا اليه من نتائج وتوصيات :

أولاً: النتائــج :-

١ –الحبس هو مؤسسة اصلاحية وتأديبه لتأهيل النزيل، وان الخلوة الشرعية تساهم في الاصلاح والتأديب لأزواج السجناء .

٢- ان المحبوسين من الأزواج لهم حقوق فضلاً عن مأكلهم ومشربهم والعناية الطبية، فهم بحاجة الى الاهتمام بالجانب المعنوي المتمثل بالسماح لهم بالاختلاء بزوجاتهم اذا طلبوا ذلك .

٣- ان السماح بالخلوة الشرعية يحمي الزوج المحبوس من ظاهرة الشذوذ الجنسي في السجن وأمراض الايدز، وتحمي الزوجة من الضرر الناشئ عن بعد زوجها وعدم الوقوع بالفواحش وارتكاب الزنا في غيابه.

٤- ان الخلوة الشرعية للسجين تؤدي الى تقليل حالات الطلاق، فضلاً عن المحافظة على الأسرة من التفكك في حال الطلاق.

٥- ان الرابطة الزوجة لا تقوم على الجانب المادي بحسب ، بل هي جانب مادي ومعنوي، يتمثل المادي بتوفير المال والانفاق على الزوجة وتهيئة المستلزمات الضرورية للزوجة ، وأما الجانب المعنوي فيتمثل بالاهتمام بالزوجة واحاسيسها والخلوة الشرعية.

ثانياً: التوصيات :

١- ندعو المشرع العراقي الى ان يسمح للزوج المحبوس ان يلتقي بزوجته مرة في الشهر على الاقل في اماكن مخصصة في المؤسسة الاصلاحية وتكون خالية من اي شخص او اي كاميرات وتكون تحت حراسة محكمة وذلك لغرض التقليل من حالات التفريق لحبس الزوج وعليه نقترح بأن يصدر أمر وزاري من قبل وزارة العدل العراقية بأن يسمح بالخلوة الشرعية للمحبوس ويكون كالاتي: « لكل نزيل محكوم عليه مدة سنة او اكثر الاختلاء بزوجته خلوة شرعية مرة في الشهر على الاقل في مكان مخصص في المركز يخصص لهذه الغاية على ان تتوافر فيه شروط الخلوة الشرعية وفق تعليمات يصدرها المدير « .

٢- كما ندعو إلى بناء سجون عديدة في كافة انحاء العراق تتضمن قاعات خاصة بالخلوة الشرعية داخل اسورة السجون وبعيدة عن ردهات السجن لكي لا يشكل ذلك حرج على النزيل وزوجته .

٣- ان المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية لم يعالج مسألة المعتقل المتزوج إذ قد يعتقل الشخص لأكثر من سنة دون ان يصدر حكم قضائي يدينه على فعله فيكون المعتقل معلقاً فضلاً ان زوجته تكون معلقة لذى نقترح اضافة نص تشريعي في قانون الأحوال الشخصية العراقي ويكون كالاتي: « يحق لزوجة المعتقل الذي مضى على

اعتقاله اكثر من سنتين ان تطلب التفريق من زوجها لوقوع الضرر طيلة مدة الاعتقال، وان كان له مال يستطيع الانفاق عليها « .