المسؤلية الجنائية
للطفل ومدى حمايته إجرائياً
دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الإماراتي

دكتور
محمد رشاد إبراهيم
استاذ القانون الجنائى المساعد
كلية القانون – جامعة أبوظبى
والمحامي لدى محكمة النقض

المقدمة:

لاشك أن الجرائم التى ترتكب ضد الاطفال لم تعد كما كانت سابقا تتمثل في القتل او الضرب فقط، وانما تغيرت وظهر لنا العديد من الجرائم، كجريمة الاتجار في البشر وخاصة الاطفال، وجريمة سرقة الاطفال بغرض المتاجرة في اعضائهم، وجريمة استخدام الاطفال كدروع بشرية تستخدم في المظاهرات.

أهمية البحث:

ترجع أهمية هذا البحث إلى أن المجتمع كله يتفق على ضرورة حماية الطفل، سواء أكان متهماً أو مجنياً عليه، وذلك عن طريق محاولة إبعاده عن ارتكاب الجريمة واتخاذ التدابير اللازمة لردعه، وتخفيف العقوبات التى توقع عليه من ناحية نوعها، ومن ناحية وسائل تنفيذها لأن الطفل أقل إدراكاً من الشخص البالغ.

ومن الجدير بالذكر أن النصوص التى تكفل الحماية الجنائية للطفل جاءت متناثرة في قوانين عدة، فبعضها ورد في قانون حماية الطفل، وبعضها ورد في قانون الاتجار بالبشر، وبعضها ورد في قانون الاحداث، وبعضها ورد في قانون مكافحة تقنية المعلومات، وبعضها ورد في قانون تنظيم ونقل وزراعة الاعضاء البشرية وبعضها ورد في قانون العقوبات. وبذلك كان لزاما علينا أن نحاول دراسة كافة هذه القوانين لنرى مدى كفايتها في توفير اكبر قدر من الحماية للجنائية للطفل.

والواقع أن بعثرة النصوص التى تكفل الحماية الجنائية للطفل بين هذه القوانين تجعلنا ننادى بضرورة وجود قانون واحد يجمع بين دفتيه كافة النصوص التى توفر هذه الحماية.

اشكاليات البحث:

نحاول من خلال هذا البحث الإجابة على العديد من التساؤلات من أهمها، ماهو المعيار في تحديد سن الطفل؟ وهل يجب على الدول الالتزام بالسن الواردة في اتفاقية حقوق الطفل الصادرة عام ١٩٨٩؟ وهل كان المشرع الإماراتي موفقاً في تحديد سن الطفل أم جانبه الصواب؟ وما هى العقوبات التى توقع على الطفل حال ارتكابه

جريمة معينة؟ وهل عقوبة الإبعاد تعد من بين هذه العقوبات؟ وما آثارها؟ وهل توجد احكام اجرائية خاصة بالطفل أم لا؟

منهج البحث:

سوف نتبع في هذه الدراسة المنهج الاستقرائى التحليلى بالرجوع إلى نصوص المواد القانونية التى تنظم أو تحكم هذا الموضوع والمصادر والمراجع التى تناولت الموضوع في محاولة لفهم أبعادها وقصد الشارع منها، وذلك من خلال إلقاء الضوء عليها بشكل أوسع وبطريقة موضوعية بقصد استجلاء حقيقتها، وبيان ماهيتها، ومدى الإلتزام بها. وستتم دراسة الموضوع دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الإماراتى.

خطة البحث:

هذا البحث يقتضى أن نقسمه إلى ثلاثة مباحث. الأول نتناول فيه تحديد المقصود بالطفل، والثانى نتناول فيه مدى مسئوليته الجنائية، والثالث نتناول فيه الحماية الإجرائية للطفل، وذلك كما يلى:

المبحث الأول

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول نُعرض فيه لتعريف الطفل ومعايير هذا التعريف، والثانى نُعرض فيه لكيفية تحديد سن الطفل، وذلك على النحو التالى:

المطلب الأول

تعريف الطفل ومعياره

الفرع الأول

تعريف الطفل

أولا: تعريف الطفل لغة: -

الطفل هو "الصغير من كل شيء، فالصغير من الناس أو الدواب طفل، والصغير من السحاب طفل، والليل في أوله طفل، والطفل الظلمة نفسها، وطفل

تطفيلاً أصابه التراب، وطفل الكلام تطفيلاً أى تدبره، وأصل لفظ الطفل من الطفالة، أى النعومة، فالوليد به طفالة ونعومة، حتى الطفل هو الوليد مادام رخضاً أى ناعماً. وكلمة طفل تطلق على الذكر والأنثى والفرد والجمع، والمصدر طفولة".[١]

ثانيا: تعريف الطفل في الفقه الإسلامى:-

الطفل أو الحدث عند فقهاء الشريعة الإسلامية هو الصغير الذى لم يبلغ، فيشمل الصغير غير المميز، وسن التمييز عندهم هو سبع سنوات، ويشمل - أيضا - الصغير المميز الذى لم يبلغ بعد، ولا يوجد سن محدد للبلوغ بل يعرف بالعلامات الطبيعية، وبعضهم حدده بخمسة عشر سنة والبعض بسبع عشرة سنة وآخرون بثمان عشرة سنة، ولعل العرف له دور في ذلك[٢]. فهو إذن صغير السن الذى لم يبلغ بعد ولاتتوافر عنده الأهلية الجنائية.

ثالثا: تعريف الطفل في علم الإجتماع وعلم النفس:-

الطفل في علم الإجتماع هو المولود الصغير حتى يبلغ [٣] ويمر الطفل عند علماء الإجتماع بثلاث مراحل [٤]:-

المرحلة الأولى:- الإلتصاق بالأم: -

وفيها يرتبط الطفل بأمه ارتباطاً وثيقاً كما لو كانا شخصاً واحداً.

المرحلة الثانية:- بداية التفاعل مع الأخرين: -

وفيها يشعر الطفل بالمحيطين حوله ويتفاعل معهم فرحاً، أو حزناً.

المرحلة الثالثة:- مرحلة المراهقة أو البلوغ: -

وفيها يكون الطفل قد وصل إلى سن البلوغ

---

(١) ابن منظور، لسان العرب، ج: ١٣، فصل الطاء حرف اللام، ص ٤٢٦.
(٢) عبدالكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٩٩٦) ص ٢٦٤. فاطمة بحرى، الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين (الاسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٧) ص ٢٥.
(٣) أنور الشرقاوى، انحراف الأحداث (دار الثقافة للطباعة والنشر، ١٩٧٧)، ص ١٤٥.
(٤) أشار إلى المراحل الثلاث نهلة سعد عبدالعزيز، المسؤلية الجنائية للطفل (المنصورة: دار الفكر والقانون، ٢٠١٣)، ص ٢٠.

ثالثاً- تعريف الطفل دولياً: -

تعد الإتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل سنة ١٩٨٩ م، المبرمة في إطار منظمة الأمم المتحدة الوثيقة الدولية الأولى التى تُعرف الطفل بشكل واضح وصريح. إلا أنه عند إعداد هذه الإتفاقية جاء مشروع نص المادة الأولى الذى وضع تعريف الطفل على النحو الأتى " حسب الإتفاقية الحالية، فإن الطفل هو كل مخلوق بشرى منذ لحظة ولادته حتى بلوغه سن الثامنة عشرة أو حسب قانون الدولة، أو إذا بلغ سن الرشد قبل ذلك" وهذه الصياغة آثارت العديد من الخلافات[١] في وجهات النظر بين الدول، خاصة الدول التى تصبغ حماية قوانينها وتشريعاتها الوطنية منذ لحظة الحمل ووجود الجنين في رحم أمه، لذلك تقدم مندوب المملكة المغربية باقتراح بحذف كلمة "منذ لحظة الميلاد" من التعريف الوارد في مشروع نص هذه المادة وتمت الموافقة على هذا الإقتراح.[٢] وفى المقابل اعترض عدد كبير من الدول فيما يتعلق بتحديد سن الثامنة عشر كنهاية لمرحلة الطفولة، لاسيما الدول التى تسمح لأطفالها بالعمل في سن صغيرة لمساعدة أسرهم، أو الدول التى يكون فيها سن الرشد قبل الثامنة عشرة عاماً، أو الدول التى يتزوج فيها الناس ذكوراً أو إناثاً قبل هذه السن. وبناء عليه تقدمت بعض الدول باقتراح توفيقى بين آراء الدول المتعارضة وهو الإبقاء على سن الثامنة عشر عاماً كنهاية لمرحلة الطفولة وذلك كحد أقصى مع الأخذ في الإعتبار بقوانين الدول التى يصل فيها الفرد إلى سن الرشد قبل الثامنة عشرة عاماً.[٣] حيث أن لكل دولة الحق في تحديد سن الطفل تبعا لظروف تلك الدولة القانونية والاقتصادية والثقافية والسياسية والإجتماعية. [٤]

---

(١) عبدالعزيز مندوه عبدالعزيز أبو خزيمة، الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة (الاسكندرية: دار الفكر الجامعى، ٢٠١٠) ص ٤٧. فاطمة شحاته أحمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولى العام (دار الخدمات الجامعية، ٢٠٠٤)، ص ٧٠ وما بعدها.

(٢) عبدالعزيز مخيمر عبدالهادى، حماية الطفولة في القانون الدولى والشريعة الإسلامية (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٩١)، ص٢٣. وكذلك، وائل أنور بندق، المرأة والطفل وحقوق الإنسان (الأسكندرية: دار الفكر الجامعى، بدون تاريخ)، ص ١٢١. وأيضا ناهده منير السوقى، إتفاقية حقوق الطفل (بيروت: مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ٢٠١٢) ص ٦٦.

(٣) منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولى العام والإسلامى (دار الجامعة الجديدة: س ٢٠٠٧)، ص٢٠ - ٢١.

(٤) فتوح عبدالله الشاذلى، قواعد الامم المتحدة لتنظيم قضاء الاحداث (الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩١)، ص٢٦.

وكان لهذا الحل التوفيقى دور في خروج الصياغة النهائية لنص المادة الأولى بالطريقة الآتية " يُقصد بالطفل كل إنسان لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة، مالم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه ". وهذا يعنى أن الدول التى تحدد سن الرشد بأقل من ١٨ سنة يكون لها الحق في أن تُعرف الطفل بأنه هو من لا يتجاوز سن الرشد المحدد بها، أى أن الامم المتحدة قد وضعت معيارين لتحديد سن الطفل – لايجوز الخروج عليهما من قبل الدول التى صدقت على هذه الاتفاقية – هما: –

المعيار الأول: من لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة، وذلك بالنسبة لدول التى تحدد سن الرشد في قانونها الداخلى بأكثر من ١٨ سنة، كدولة الإمارات على سبيل المثال.

- **المعيار الثانى:** اذا كانت الدولة تحدد سن الرشد في قانونها الداخلى بأقل من ١٨ سنة، فيكون سن الرشد فيها هو المعيار في تحديد المقصود بالطفل.

رابعا – تعريف الطفل في القانون الوضعي:–

أ- فى القانون المصري

حددت المادة الثانية من قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ المقصود بالطفل، حيث ورد بها أنه " يُقصد بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون كل من لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة سنة ميلادية كاملة. وتثبت السن بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومي أو أي مستند رسمي آخر. فإذا لم يوجد المستند الرسمي أصلا قُدّرت السن بمعرفة إحدى الجهات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بالإتفاق مع وزير الصحة". [1]

(١) نظم قانون العقوبات المصرى فى مواده من ٦٤ إلى ٧٣ موضوع عقاب المجرمين الأحداث، ونصت المواد من ٣٤٣ إلى ٣٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يتعلق بإجراءات محاكمة المجرمين الأحداث وكذلك أيضا القانون رقم ١٢٤، لسنة ١٩٤٩، بشان الأحداث المتشردين، وقد تم إلغاء هذه القوانين والمواد جميعها بصدور القانون رقم ٣١، لسنة ١٩٧٤، بشان الأحداث والذى ظل مطبقا فى مصر لفترة طويلة إلى أن الغى بصدور القانون رقم ١٢، لسنة ١٩٩٦، والمعروف باسم " قانون الطفل". والذى تم تعديله بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

ويلاحظ أن المادة الثانية سالفة الذكر قبل تعديلها ورد بها أنه يقصد بالطفل " كل من لم يبلغ ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة "[1]، وهذا يعنى أن الطفل الذى كان يبلغ وقت ارتكابه الجريمة ثمانية عشر سنة ميلادية كاملة يخرج من نطاق تطبيق هذا القانون. وبالرغم من أن الفارق يوما واحدا، إلا انه فارق كبير وله اهميته. فوفقا للمادة ١٢٦ قبل تعديلها اذا كان الجاني يبلغ ١٨سنة إلا يوماً واحداً أُعتبر طفل وتطبق عليه القواعد والأحكام الخاصة بالطفل، أما اذا كان الجانى يبلغ ١٨ سنة كاملة فيخرج من عداد الاطفال وتطبق عليه الاحكام التى تطبق على البالغين. اما بعد تعديل نص المادة ١٢٦ أصبح الجاني الذى يبلغ ١٨ سنة كاملة في عداد الأطفال. وبذلك يكون المشرع المصرع متوافقا مع ماورد بإتفاقية حقوق الطفل سالفة الذكر والتزم بها في تحديد سن الطفل.

ب- في القانون الإماراتى:-

كذلك الحال نصت المادة الأولى من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن الأحداث الجانحين والمشردين الإماراتي على أنه " يعد حدثا في تطبيق أحكام هذا القانون من لم يجاوز الثامنة عشرة من عمره وقت ارتكاب الفعل محل المساءلة أو وجوده في إحدى حالات التشرد ".

كما نصت المادة الثانية على أنه " تثبت السن بوثيقة رسمية، فإن تعذر ذلك ندبت جهة التحقيق أو المحكمة طبيباً مختصاً لتقديره بالوسائل الفنية". وقد جاءت هذه المادة تطبيقاً لما ورد بنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات الإتحادى التى نصت على "..... وتثبت السن بوثيقة رسمية فإن تعذر ذلك ندبت جهة التحقيق أو المحاكمة طبيباً مختصاً لتقديرها بالوسائل الفنية".

كما عرّفه القانون الإتحادى رقم (٣) لسنة ٢٠١٦ م بشأن قانون حقوق الطفل "وديمة" بأنه " كل إنسان ولد حياً ولم يتم الثامنة عشرة ميلادية من عمره".[2]

---

(١) عمرو عيسى الفقى، موسوعة قانون الطفل والاتفاقيات والمعاهدات والقوانين الصادرة بشأنه في الدول العربية (الاسكندرية: المكتب الجامعى الحديث، ٢٠٠٥)، ص ١٤.

(٢) عرّف مشروع " حقوق الطفل " الاماراتي "الطفل" بانه " كل إنسان ولد حيا ولم يتم الثامنة عشرة سنة ميلادية من عمره" وذلك لأن مفهوم الطفل يبدأ منذ الولادة "حيا" ولم يتم "١٨" سنة علاوةً على أن المجلس الاتحادى عدل هذا التعريف

ومما سبق نجد أن هناك اختلافاً واضحاً بشأن تحديد سن الطفل، حيث نجد أن قانون الأحداث والجانحين اعتبر الحدث هو كل من لم يجاوز الثامنة عشرة من عمره، ومن ثم من أتم الثامنة عشرة من عمره يعد وفقا لهذا القانون حدثاً. في حين نجد أن قانون الطفل اعتبر أن كل من لم يتم الثامنة عشرة ميلادية من عمره يعد طفلاً، وبمفهوم المخالفة يكون كل من أتم الثامنة عشرة ميلادية لايعد طفلاً في قانون حقوق الطفل، وهذا تعارض واضح بين القانونين، فالأول اعتبر طفلا كل من أتم الثامنة عشرة ولم يتجاوزها، في حين الثانى، وهو قانون الطفل، اعتبر كل من أتم الثامنة عشرة لايعد طفلا. كما أن هذا التعارض لم يقتصر على القوانين الداخلية فقط، وإنما امتد إلى اتفاقية حقوق الطفل التى وقعت عليها دولة الإمارات، فوفقا للإتفاقية يُقصد بالطفل كل من لم يجاوز الثامنة عشرة من عمره، ومن ثم يكون طفلا كل من أتم الثامنة عشرة من عمره. في حين يقصد بالطفل وفقا لقانون حقوق الطفل كل من لم يتم الثامنة عشرة ميلادية من عمره، ومن ثم يخرج من عداد الأطفال من أتم الثامنة عشرة من عمره. ومن هنا فإننا نناشد المشرع الإماراتي بالتدخل لإزالة هذا التعارض وتعديل قانون الطفل بحيث يكون طفلاً كل من لم يجاوز الثامنة عشرة من عمره، فهذا التعديل يتفق مع التعريف الوارد في الإتفاقية الدولية سالفة الذكر والتى صادقت عليها دولة الإمارات بتاريخ ٣ يناير ١٩٩٧، ومن ثم تكون ملزمة لها، وأيضا يتفق مع قانون الأحداث والجانحين.

وأيا ما كان الأمر، فوفقا لنص المادة ٧٤ من قانون الطفل، يتم تعريف الطفل وفقا لما ورد بهذا القانون دون غيره، حيث نصت هذه المادة على انه "يُلغى كل حكم يُخالف او يتعارض مع أحكام هذا القانون ". وبمفهوم المخالفة لايعتد بتعريف الطفل الوارد في قانون الأحداث والجانحين سالف الذكر.

للتوافق مع التعريف الوارد في المادة "٧١" بالقانون الاتحادي رقم "٥" لسنة ١٩٨٥ بإصدار قانون المعاملات المدنية ويتفق مع التعريف الوارد في اتفاقية حقوق الطفل.

ويلاحظ ان المشرع المصري استخدم لفظ " الطفل " وألغى تماماً لفظ " الحدث "، بينما استخدم المشرع الاماراتي لفظ " الحدث " في قانون الاحداث والجانحين، واستخدم لفظ " الطفل " في قانون حقوق الطفل. ومن هنا نناشد المشرع الاماراتي بتوحيد اللفظ المستخدم مثلما فعل المشرع المصرى.

الفرع الثانى: معايير تعريف الطفل

يتنازع تعريف الطفل معياران، احدهما معيار عضوى، والثانى معيار عمرى.

أولا – المعيار العضوى: –

يهتم المعيار العضوى بالخصائص البيولوجية لجسم الطفل، فيعد طفلا من يتميز جسمه بخصائص معينة [1]، ويصبح بالغا إذا ظهرت عليه خصائص جسمية معينة كالاحتلام عند الرجل وظهور ثدى للبنت وبدء الدورة الشهرية عندها.

مميزات المعيار العضوى[2]:

يتميز المعيار العضوى بالمميزات التالية: –

١- إنه معيار واقعي.

٢- من السهل التعرف عليه من خلال الخصائص والملامح البيولوجية.

عيوب المعيار العضوى: –

يؤخذ على المعيار العضوى أنه لايعتمد دائما على تطور الشخصية، فقد تظهر الخصائص البيولوجية للطفل البالغ ولكنه غير ناضج، فسنه العقلى يتأخر عن سنه العضوى كما يظهر من سماته البيولوجية.

ثانيا: المعيار العمرى:–

وهو المعيار الذى يأخذ بالسن بدلا من الحالة الجسمية وذلك وقت ارتكاب الجريمة، وبالتالى لايحتاج إلا إلى تحديد تاريخ ميلاد الطفل لمعرفة ما إذا كان طفلا أو لا.

---

(١) رمسيس بهنام، علم الإجرام (الأسكندرية: منشأة المعارف، ١٩٧٠)، ج: ١، ط ٣، ص ٣٩٥.
(٢) أشار إلى ذلك، نهلة سعد عبدالعزيز، المرجع السابق، ص ٢١.

المطلب الثانى

كيفية تحديد سن الطفل

تثبت السن وفقا لقانون الطفل المصري وقانون الأحداث الإماراتي – سالفى الذكر – "بوثيقة رسمية". ويقصد بالوثيقة الرسمية تلك الأوراق الجديرة بالثقة، سواء أكانت معدة أصلا لإثبات واقعة الميلاد، مثل شهادات الميلاد والأحكام القضائية ذات الحجية التى تقوم مقامها كالحكم الصادر في خصوص نسب، أو لم تكن مخصصة أصلا لإثبات واقعة الميلاد إلا أنها تضمنت تحديدا دقيقا لواقعة الميلاد من حيث تاريخها متى كانت قد حددت فيها استناداً إلى الوثيقة الرسمية المخصصة لذلك، أو بما يقوم مقامها كتحديد الخبير. ويدخل في ذلك البطاقات الشخصية أو العائلية وجوازات السفر، وغيرها[1].

ولايجوز للقاضى تقدير سن الطفل بمعرفته الشخصية على اساس أن تقدير السن يعد من المسائل الفنية والتى لايستطيع القاضى بقدرته الذاتية والمجردة من الأدوات الفنية والتى يستعين بها الطبيب او الخبير المختص لكشف حقيقة سن المتهم. وبالتالى إذا تصدت المحكمة وحددت سن الطفل بنفسها وفصلت في الدعوى يكون حكمها معيبا [2].

وإذا قام الدليل القاطع على حقيقة سن الطفل وجب على القاضى أن ياخذ به، فإذا ظهر أن سن المتهم قد تجاوز سن الثامنة عشرة، فلا يجوز للقاضى أن يعتبره أقل من ذلك بناء على شكل جسمه، إن كان له – بطبيعة الحال – إذا شك في محتويات الشهادة أن يجرى التحقيق اللازم لمعرفة ما إذا كانت طبق الأصل المستخرجة منه. فالوثيقة الرسمية تعتبر قانونا مثبتة لمضمونها حتى إثبات تزويرها، ولا يجوز تجاوز هذا المضمون بوسيلة أخرى وإلا فقد المستند الرسمى كل قوته الإثباتية. فطالما وجدت الوثيقة الرسمية لايجوز للقاضى إثبات السن عن طريق الطبيب المختص، إلا إذا ثبت تزوير الوثيقة الرسمية. وفى هذا الصدد قضت محكمة

---

(١) حسن محمد ربيع، الجوانب الاجرائية في معاملة الاحداث الجانحين والمشردين وفق أحكام القانون الاتحادى رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ لدولة الامارات، ١٩٩٣، ص ١٣.

(٢) نقض مصرى رقم ٢٦ نوفمبر ١٩٦٣، مجموعة احكام النقض، س١٤، ص٨٥٣.

النقض المصرية بأنه " لما كان الأصل طبقا للمادتين ٢، ٩٥ من القانون السابق أن تحديد السن لا يعتد فيه إلا بوثيقة رسمية كشهادة ميلاد أو بطاقة شخصية أو مستند رسمى أخر ولا يلجأ للخبير في تقدير السن إلا في حالة عدم وجود الوثيقة الرسمية، ولما هو مقرر في محكمة النقض أن البطاقة الشخصية تعتبر دليلا على صحة البيانات الواردة فيها طبقا لنص المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٩٤ في شأن الأحوال المدنية فهى تعد من قبيل الوثيقة الرسمية التى يعتد بها في تقدير سن الحدث طبقا للمادة ٩٥ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨. ومن ثم فلا يعد المتهم الثانى سالف الذكر حدثا في حكم القانون الأخير. ولئن كان حكم محكمة جنايات. ... قد عول في تقدير سن المتهم على تقرير الخبير إلا أنه إذا ما استبان من بعد بأوراق رسمية حقيقة سنه فإنه يتعين الركون إلى هذه الأوراق دون سواها. لما كان ذلك وكان قد ثبت لمحكمة الأحداث من إطلاعها على قيد ميلاد المتهم الأول. ... مما يقطع بأن سن المتهم وقت الحادث قد جاوزت خمس عشرة سنة ميلادية كاملة. وهذا ما أكده حكم محكمة جنايات. ... وتقرير الطبيب الشرعى المرفق وصورتان من قيد ميلاده مرفقتان بالأوراق. لما كان ذلك وكانت النيابة العامة إعمالا للمادة ١٢٢ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون الطفل قد أحالت المتهمين إلى محكمة جنايات. ... – وهى ذات الإختصاص الأصيل لكون أحد المتهمين غير طفل – إلا أن المحكمة قد انتهت إلى عدم اختصاصها لكونه طفلا وعولت في تقدير سنه على تقرير الطبيب الشرعى. وكان هذا الخطأ الذى كشفت عنه بطاقته الشخصية التى اطلعت عليها محكمة الأحداث والمرفقة صورتها بالأوراق قد حجب المحكمة عن استبانة اختصاصها بالفصل في موضوع الدعوى، وهو أصيل بمحاكمة غير الأحداث وأن الاستثناء إنما يرد إذا كان مع المتهم غير حدث – فإنه يكون من المتعين وإعمالا لنص المادة ٢٢٧

من قانون الإجراءات الجنائية قبول طلب النيابة العامة وبتعيين محكمة جنايات بنها للفصل في الدعوى ". (١)

وإذا تعلق الأمر بصورة ضوئية لشهادة ميلاد الطفل، فإن محكمة النقض أجازت الإستناد إليها مالم يثبت أنها غير صحيحة، حيث قضت بأنه " إذا كان الثابت من المفردات المضمومة أن المطعون ضده قدم صورة ضوئية لشهادة ميلاده ثبت منها أنه من مواليد ١٩٧٧/٩/٢٣ مما يقطع بأن سنه وقت ارتكاب الجريمة بتاريخ ١٩٩٦/٣/١ قد جاوز ثمانى عشرة سنه ميلادية خلافا لما ذهبت إليه الطاعنة في أسباب طعنها ومن ثم فإن محكمة الإحداث الاستئنافية إذ قضت بإلغاء الحكم الغيابى الاستئنافى – المؤيد للحكم الصادر من محكمة أول درجة – لانعدام ولاية المحكمة التى أصدرته والقضاء بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وإحالتها إلى النيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها تكون قد التزمت صحيح القانون، ولما كان هذا القضاء غير منه للخصومة في موضوع الدعوى ولا ينبنى عليه منع السير فيها فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز. وبناء عليه يكون الحكم معيبا إذا قد القاضى سن الطفل المتهم، ولم يبين تاريخ هذا التقدير إذا كان وقت ارتكاب الجريمة، أم وقت الحكم ". (٢)

وعلى المحكمة أن تبين في حكمها الأساس الذى استندت اليه في تحديد سن الطفل، فلا تكتفى بتقريرات عامة بأن الطفل لم يبلغ ثمانية عشر عاما. وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأنه " من المقرر أن سن المجنى عليها ركن جوهرى في الجريمة موضوع المحاكمة، كما أن الأصل أن القاضى لا يلجأ في تقدير السن إلى أهل الخبرة أو إلى مايراه بنفسه، إلا إذا كانت هذه السن غير محققة بأوراق رسمية، وكان الحكم المطعون فيه قد اطلق القول بأن المجنى عليها لم تبلغ الثمانية عشر عاما

---

(١) نقض جلسة ٢٠٠٢/١٠/٢٨، الطعن رقم ٥٣٢٢ لسنة ٧١ ق.
(٢) نقض جلسة ٢٠٠٥/٥/٢١ الطعن رقم ١٩٤٠ لسنة ٦٨ ق.

وقت وقوع الجريمة دون أن يبين تاريخ ميلاد المجنى عليها والأساس الذى استند اليه في تحديد سنها، مما يوصم الحكم بالقصور في البيان."[1]

والعبرة في تحديد سن الطفل بالوقت الذى ارتكب فيه الفعل المكون للجريمة، أو الذى وجد فيه في إحدى حالات التعرض للانحراف. فلا عبرة بوقت رفع الدعوى. والدفع بأن الجانى مازال حدثاً من الدفوع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع الفصل فيها وإلا اعتبر حكمها معيبا بالقصور، حيث أن تحديد السن يكون ذا أثر في تعيين نوع العقوبة وتحديد مدتها، ويكون من المتعين ابتغاء الوقوف على السن الأصلى الركون إلى الأوراق الرسمية قبل ما سواها أخذاً بما كانت تنص عليه المادة ٢٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية[2].

وعند ظهور الوثيقة الرسمية والتى تثبت حقيقة سن الطفل خلافا لما ذهبت اليها المحكمة في تقديرها لسن المتهم بإعتباره يزيد على ١٨ سنة أو لم يجاوز ١٨ سنة، فقد نظم قانون الأحداث الاماراتي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ هذين الفرضين، إذ نصت المادة ٣٦ من القانون على أنه " إذا حكم على المتهم على إعتبار أن سنه تزيد على ١٨ سنة ثم تبين بأوراق رسمية أن سنه لم يتجاوز ١٨ سنة ترفع النيابة العامة الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم لإلغائه، والحكم في الدعوى وفقا للقواعد والإجراءات المقررة لمحاكمة الأحداث". كما نصت المادة ٣٧ من ذات القانون على أنه " إذا حكم على المتهم بتدبير من التدابير المقررة للأحداث ثم تبين بأوراق رسمية أن سنه يزيد على ١٨ سنة ترفع النيابة العامة الأمر للمحكمة التى أصدرت الحكم لإلغائه والحكم في الدعوى وفقا للأحكام المقررة في قانون الإجراءات الجزائية الواجب تطبيقها على البالغين ".

كما عرض القانون المصري للطفل رقم١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ لهذا الفرض، فقد نصت المادة ١٣٣ منه على انه " إذا حُكم

---

(١) نقض جلسة ١٩٩١/٢/١٩ الطعن رقم ٢٢١٣٠ لسنة ٥٩ ق.

(٢) الطعن رقم ٩٢لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٧٤/٢/١٨ – س ٢٥- ص ١٥٧، الطعن رقم ٢٠٧لسنة ٤٦ق جلسة ١٩٧٦/٥/٢٠ – جلسة ١٩٧٦/٥/٢٠ – س٢٧ – ص٥١٦، الطعن رقم ١٣٠٣ لسنة ٤٦ ق – جلسة ١٩٧٧/٤/٣ – س٢٨- ص ٤٤٦، الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٤٦ق – جلسة ١٩٧٤/٤/١٠ – س٢٨ – ص٤٧٢.

علي متهم بعقوبة باعتبار أن سنه تجاوزت الخامسة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يجاوزها، رفع المحامي العام الأمر إلي المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه وفقا للقانون، وإذا حكم علي المتهم باعتبار أن سنه تجاوزت الثامنة عشرة ثم ثبت بأوراق رسمية أنه لم يبلغها رفع المحامي العام الأمر إلي المحكمة التي أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه والقضاء بإلغاء حكمها وإحالة الأوراق إلي النيابة العامة للتصرف.

وفي الحالتين السابقتين يوقف تنفيذ الحكم ويجوز التحفظ علي المحكوم عليه طبقا للمادة (١١٩) من هذا القانون.

وإذا حكم علي متهم باعتباره طفلا، ثم ثبت بأوراق رسمية أنه تجاوز الثامنة عشرة يجوز للمحامي العام أن يرفع الأمر إلي المحكمة التي أصدرت الحكم لتعيد النظر فيه علي النحو المبين في الفقرتين السابقتين. وفي الحالتين السابقتين يوقف تنفيذ الحكم ويجوز التحفظ علي المحكوم عليه طبقا للمادة (١١٩) من هذا القانون".

ويلاحظ هنا أن المشرع أعطى المحامى العام الحق في رفع الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم لإعادة النظر فيه، وجعله وجوبيا في حالة وجوازيا في أخرى، وذلك حسب خطورة الآثار المترتبة على الحكم. ففى الحالة الأولى توقع على الطفل عقوبة باعتباره بالغاً، في حين القانون يجيز أن توقع عليه تدبير فقط، ومن ثم يجب على المحامى العام رفع الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم. أما في الحالة الثانية فيحكم على المتهم بإعتباره طفلا ومن ثم توقع عليه العقوبات المقررة للأطفال، ويكون رفع الامر هنا جوازيا للمحامى العام.

ويلاحظ كذلك ان قانون الأحداث الاماراتي خول النيابة العامة رفع الأمر للمحكمة التى أصدرت الحكم لإلغائه. بينما أعطت المادة ١٣٣ من قانون الطفل المصري للمحامى العام سلطة رفع الأمر للمحكمة التى أصدرت الحكم لتعيد النظر فيه.

ولكن هل يعتد بالتقويم الميلادى أم الهجرى في تحديد سن الطفل؟

انقسم الفقه والقضاء إلى قسمين:

القسم الاول / ذهب إلى انه يتبع في تحديد سن الطفل التقويم الميلادى [١]. لأنه من ناحية أصلح للطفل من التقويم الهجرى نظرا لإمتداد سن الطفولة وفقا للأول عنه للثانى. كما أن الأخذ بالتقويم الميلادى هو المعتبر في المعاملات الرسمية، بالإضافة إلى أن الإعتداد بالتقويم الميلادى هو الذى يتفق مع نص المادة ٥٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية المصري التى تقضى بأن " جميع المدد المبينة في القانون تحسب بالتقويم الميلادى" ومن غير المستساغ أن يؤخذ بالتقويم الميلادى عند تطبيق قانون الإجراءات الجنائية وبالتقويم الهجرى عند تطبيق قانون العقوبات.

كما أن هذا الرأى لاقى قبولا – في بداية الأمر – من محكمة النقض المصرية، حيث قضت بأن " قانون العقوبات لم ينص على التقويم الذى تحسب سن المتهم على موجبه. فيجب إذن – أخذا بما فيه مصلحة للمتهم – إحتسابها على موجب التقويم الميلادى. فإذا كانت بحسب هذا التقويم لم تبلغ الخامسة عشرة وقت ارتكابها الجريمة، وطبقت المحكمة المادة ٦٦ عقوبات على المتهم بإعتباره متجاوزا هذه السن على حسب التقويم الهجرى، تعين نقض الحكم ومعاملة المتهم بالمادتين ٦٠، ٦٠ عقوبات"[٢]

القسم الثانى / ذهب إلى أن العبرة بالتقويم الهجرى دون الميلادى لأنه أصلح للمتهم [٣] وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأى حيث قضت بأنه" اذا سكتت المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات عن النص على التقويم الذى يعتد به في احتساب عمر المجنى عليه في الجريمة المنصوص عليها فيها وهو ركن من أركانها، فإنه يجب الأخذ بالتقويم الهجرى الذى يتفق مع صالح المتهم، أخذا بالقاعدة العامة في تفسير

---

(١) أحمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، س ١٩٨٠، بند ٤٣٦، ص ٦٢١. وكذلك ادوارد غالى الذهبى، الجرائم الجنسية (القاهرة: مكتبة غريب، ١٩٨٨) ص ١٦٥.

(٢) الطعن رقم ٢٠لسنة ١٥، جلسة ١٩٤٥/٢/١٢، المكتب الفنى، ص ٣٦. والطعن رقم ٢٤٥٤ لسنة ٦، جلسة ١٩٣٦/١١/٣٠، المكتب الفنى، العدد الرابع.

(٣) عبد الحكم فوده، جرائم العرض في قانون العقوبات (الأسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٧)، ص ١١٤.

القانون الجنائى، والتى تقضى بأنه اذا جاء النص العقابى ناقصا أو غامضا فينبغى أن يفسر بتوسع لصالح المتهم وبتضييق ضد مصلحته"[1].

ومن جانبنا نرى أن تحديد سن الطفل يتم وفقا للتقويم الميلادى لأن المادة الثانية من قانونى الطفل المصري والاماراتى- سالفى الذكر - ذكرت صراحة ". .. سنة ميلادية كاملة "، وهذا النص يعد صريحا وواضحا على أن رغبة المشرع ذهبت إلى ضرورة الإعتداد بالتقويم الميلادى لتحديد سن الطفل، وهذا التفسير يتفق مع ما ورد بمادة الإصدار الاولى في القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ أنه " يعمل بأحكام قانون الطفل المرافق ويلغى كل حكم يتعارض مع أحكامه " وبالتإلى يجب الرجوع إلى قانون الطفل في هذه المسألة لاسيما وأن قانون العقوبات لم يبين كيفية تحديد سن الطفل ومن ثم لايمكن اللجوء إليه في هذه المسألة حتى لا تكون هناك مخالفة لنص المادة ١٤٣ من قانون الطفل التى قررت صراحة أنه لايتم اللجوء إلى الاحكام العامة في قانون العقوبات إلا لتكملة قانون الطفل. فإذا كان قانون العقوبات جاء خاليا من كيفية تحديد سن الطفل فلا مجال للجوء إليه والأعتماد على التفسيرات والإجتهادات وأمامنا نص واضح وصريح ورد بقانون الطفل.

وحسنا ما فعله المشرع الاماراتي حيث نص في المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن الأحداث على أن "تحسب السن في تطبيق أحكام هذا القانون بالتقويم الميلادى". وبذلك يكون المشرع الاماراتي قد حسم الجدل الفقهى والقضائى في هذه المسألة ومن ثم بات تحديد سن الطفل يحسب وفقا للتقويم الميلادى.

ويعتد في تقدير سن الطفل بأى وثيقة رسمية، كشهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومى، أو أى مستند رسمى أخر، فإذا ثبت عدم وجودها تقدر سنه بواسطة احدى الجهات التى يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة.

---

(١) نقض جلسة ١٩٦٧/١٢/٤، المكتب الفنى، س ١٨، رقم ٢٥٤، ص ١٢٠٨.

وقد صدر قرار وزير العدل في ٢٠٠٨/٨/٣ بتحديد الجهات التى يجوز للمحكمة اللجوء اليها كخبير لتحديد سن الطفل منعا للتحايل. فنص القرار على أنه "لا يعتد في تقدير سن الطفل، عند عدم وجود مستند رسمى، إلا بتقرير يصدر من إحدى الجهات الأتية: مصلحة الطب الشرعى وفروعها – المستشفيات الجامعية – المستشفيات العامة"(١)

وإذا كان الطفل بلغ سن الثامنة عشرة ولكن مداركه وملكاته العقلية مازالت تقل عن هذه السن فالعبرة هى بالعمر العقلى للطفل لا بالعمر الفعلى الموضح بشهادة الميلاد، لآن هذا العمر هو مناط التجريم إذ تكون إرادة المجنى عليه غير منتجة لكامل آثارها القانونية. وتميل محكمة النقض المصرية نحو الأخذ بهذا الرأى إذ قضت بانه " لما كانت محكمة أول ثانى درجة قد أوردت في مدونات حكمها أن " المجنى عليه يبلغ من العمر من ٩–١٠سنوات وأن نموه العقلى متأخر عن سنه بحوإلى أربع سنوات " الا أنها لم تبد رأيا فيما نقله عن التقرير الطبى الشرعى خاصا بتأخر نمو المجنى عليه العقلى وأثر ذلك في إرادته ورضاه، لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب"(٢).

ومن ثم اذا دفع الجانى بأنه مازال حدثا ولم تتوافر أى ورقة رسمية تدل على ذلك، فيجب على المحكمة التى تنظر الدعوى في هذه الحالة أن تتحقق من السن بواسطة أحد الخبراء المتخصصين وإلا اعتبر حكمها مشوبا بالقصور(٣) وهذا الدفع بالرغم من أنه يتعلق بالنظام العام إلا أنه لايجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض إلا إذا كانت عناصر المخالفة ثابتة في الحكم المطعون فيه بغير حاجة إلى تحقيق موضوعى.(٤)

---

(١) الوقائع المصرية العدد ١٧٨ في ٢٠٠٨/٨/٣.
(٢) نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٦٤، مجموعة احكام النقض، س ١٥ رقم ٦٢، ص ٣١٨.
(٣) الطعن رقم ٢٥٣لسنة ٤٥ ق، جلسة ١٩٧٥/٤/٦، س ٢٦، ص ٣٠٧.
(٤) الطعن رقم ٨٣١لسنة ٤٧ ق، جلسة ١٩٧٧/١٢/٤، س ٢٨، ص ١٠٢٣. والطعن رقم ١٤١٣ لسنة ٤٩ ق، جلسة ١٩٨٠/١/١٦، س ٣١، ص ٨٠.

التعارض بين قانون الأحداث الإتحادى والقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ المتعلق باختصاص المحاكم الشرعية.

بالرغم من أن قانون الأحداث الإتحادى جاء صريحا في تحديد سن الحدث بما لايجاوز ١٨ سنه، وأن هذه السن تثبت بوثيقة رسمية، وأن تحديد السن يتم وفقا للتقويم الميلادى، إلا أن القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ بشان اختصاص المحاكم الشرعية جاء بأحكام مخالفة لما ورد بقانون الأحداث، فقد نص في المادة الرابعة على أن " يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع أحكام هذا القانون" . وبذلك فوفقا لهذا القانون يتم تحديد السن وفقا للقواعد والأحكام الواردة بالشريعة الاسلامية والتى تختلف تماما عما ورد بقانون الأحداث، فالعبرة في الشريعة الإسلامية في تحديد السن هى بالتقويم الهجرى وليس الميلادى، كما أن تحديد السن يكون بالبلوغ فإن تعذر فالراجح في المذهب المالكى أنه يكون بـ ١٨ سنة هجرية.

وقد لاقى هذا التعارض صداه في أحد الأحكام الصادرة من محكمة استئناف الشارقة، ويتلخص هذا الحكم في أن النيابة العامة قدمت المتهم إلى المحاكمة باعتباره حدثا وطلبت عقابه وفقا لقانون الإحداث الإتحادى رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ دون أن تتحقق من بلوغ المتهم. وتبعتها في ذلك محكمة أول درجة مما أدى إلى نتيجة خاطئة في الحكم . واستندت محكمة الإستئناف في حكمها على أن البلوغ الشرعى يكون أصلا بظهور علاماته من خروج المنى أو إنبات الشعر، فإن تعذر فالراجح في المذهب المالكى أنه يكون بـ ١٨ سنة هجرية. وأن المحكمة سألت المستأنف المتهم عن بلوغه فأقر بأنه بالغ، وأن المحكمة وجدت شعر لحيته وشاربه نابتين بكثافة وبذلك اعتبرته بأنه بالغا شرعا ولاتسرى عليه أحكام قانون الأحداث، وأسست حكمها على أنه بصدور القانون الإتحادى رقم ٣ لسنة ١٩٩٦بشأن اختصاص المحاكم الشرعية استقر الوضع التشريعى على اختصاص المحاكم الشرعية دون غيرها بنظر الجرائم التى يرتكبها الأحداث وعلى وجوب تطبيق الشريعة الإسلامية ولايعنى ذلك تطبيق العقوبات الواردة فيها فقط بل يعنى أيضا تطبيقها بالنسبة للجريمة والجانى. واستندت

كذلك إلى المادة الرابعة من القانون الإتحادى لسنة ١٩٩٦ بشأن اختصاص المحاكم الشرعية والتى نصت على " يلغى كل حكم يخالف او يتعارض مع أحكام هذا القانون " وبموجب المادة الرابعة ذهبت محكمة الإستئناف إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وعدم تطبيق قانون الأحداث.(١)

وعلى كل حال، بعد صدور قانون حقوق الطفل رقم ٣ لسنة ٢٠١٦، لم يعد لهذا التعارض وجود، حيث نصت المادة ٧٤ منه على أنه " يلغى كل حكم يخالف أو يتعارض مع احكام هذا القانون ". وبذلك لامجال لتطبيق المادة الرابعة من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ المتعلق باختصاص المحاكم الشرعية. ومن ثم يتم تحديد سن الطفل وفقا لقانون حقوق الطفل سالف الذكر.

المبحث الثانى

المسؤلية الجنائية للطفل

سوف نتناول هذا الموضوع في ثلاثة مطالب، الأول نعرض فيه لبيان مسؤلية الطفل في القانون المصرى، وفى الثانى نعرض لمسؤلية الطفل في القانون الإماراتى، وفى المطلب الثالث نعرض فيه لمدى تطبيق عقوبة الإعدام والسجن والغرامة والإبعاد على الطفل، وذلك على النحو التالى: -

المطلب الأول

فى قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦

والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨

نصت المادة (٩٤) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦لسنة ٢٠٠٨ على أن " تُمتنع المسؤلية الجنائية علي الطفل الذي لم يجاوز إثنتي عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة.

ومع ذلك إذا كان الطفل قد جاوزت سنه السابعة ولم تجاوز الثانية عشرة سنة ميلادية كاملة وصدرت منه واقعة تشكل جناية او جنحة، تتولي محكمة الطفل، دون

(١) الحكم رقم ١٧٦ لسنة ٢٠٠٢، الدائرة الجزائية بمحكمة استئناف الشارقة، منشور في مجلة العدالة، ع١١- يوليو ٢٠٠٢، وزارة العدل والشئون الاسلامية، قطاع العدل، الامارات، ابوظبى، ص ١٣٧: ص ١٤٢.

غيرها، الإختصاص بالنظر في أمره، ويكون لها أن تحكم بأحد التدابير المنصوص عليها في البنود ١، ٢، ٧، ٨ من المادة ١٠١ من هذا القانون.

والتدابير المنصوص عليها في البنود سالفة الذكر هى التوبيخ والتسليم والإيداع في أحد المستشفيات المتخصصة والإيداع في إحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية.

والوقع اننا نرى أن نص المادة السابقة جاء معيبا، فالفقرة الاولى منها قررت أن الطفل الذى لم يجاوز إثنتى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة لايعد مسئولاً جنائيا، ثم بعد ذلك اوردت في الفقرة الثانية ان الطفل الذى يجاوز سنه السابعة ولم يجاوز الثانية عشرة سنة وصدر منه من فعل يشكل جناية أو جنحة، يحكم عليه بأحد التدابير الإحترازية، أى أنها اعتبرته مسؤولا جنائيا، بالرغم من أن سن الطفل في هذه الحالة يدخل تحت نطاق السن الوارده في الفقرة الاولى والتى تجعله بمنأى عن المسؤلية. وكان اولى بالمشرع في هذه الحالة – بدلا من هذا الخلط – أن يقسم المسؤلية الجنائية للطفل من حيث المراحل العمرية له إلى ثلاثة مراحل، المرحلة الأولى تبدأ من عمر يوم إلى ما دون السابعة وفى هذه المرحلة لايكون الطفل مسئولا جنائيا على الاطلاق. والمرحلة الثانية تبدأ من السابعة إلى مادون الخامسة عشرة وفى هذه المرحلة تطبق على الطفل – اذا ارتكب جناية أو جنحة – أحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١٠١ من هذا القانون. والمرحلة الثالثة تبدأ من الخامسة عشرة إلى الثامنة عشرة، وفى هذه المرحلة تطبق على الطفل – اذا اراتكب جناية او جنحة – ما ورد بالمادة ١١١ من هذا القانون.

ونرى – أيضا – عدم إمكانية تطبيق أى تدابير ضد الطفل الذى لم يجاوز السابعة اذا ارتكب جريمة، لأنه بمفهوم المخالفة لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٤ سالفة البيان، إذا لم يتجاوز الطفل سن السابعة وصدرت منه واقعة تشكل جناية او جنحة، فلا تتولى محكمة الطفل الإختصاص بالنظر في أمره، ولا يكون لها أن تحكم بأى تدبير، وهو أمر غير محمود، لأن الطفل في هذه المرحلة يكون في حاجة إلى

رعاية اجتماعية ولا يمكن تركه وشانه عند ارتكابه لأى جريمة. ونأمل أن يحذو المشرع المصري حذو نظيره الاماراتي في هذا الشأن والذى سوف نعرض له لاحقا.

وانعدام المسؤلية الجنائية لدى الطفل الذى لم يبلغ الخامسة عشر لا يمنع من ممارسة حق الدفاع الشرعى ضده إذا وقع منه فعل يشكل اعتداء حالا أو تهديدا بوقوع هذا الإعتداء بشكل حال وتوافرت شروط الدفاع الشرعى من حيث اللزوم والتناسب.(١)

المطلب الثانى

فى قانون الأحداث الاماراتى

نصت المادة السادسة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن الأحداث الجانحين والمشردين الإماراتي على أنه " لاتقام الدعوى الجزائية على الحدث الجانح الذى لم يبلغ من العمر سبع سنين كاملة، ومع ذلك يجوز لجهات التحقيق والمحاكم أن تأمر في جميع الأحوال باتخاذ الإجراءات التربوية أو العلاجية المناسبة لحالة هذا الحدث إذا رأت ضرورة لذلك ".

كما نصت المادة السابعة على أنه " إذا ارتكب الحدث الذى أتم السابعة ولم يبلغ السادسة عشرة من عمره جريمة معاقب عليها في قانون الجزاء او أى قانون أخر حكم القاضى باتخاذ مايراه من التدابير".

كما نصت المادة الثامنة على أنه " إذا ارتكب الحدث الذى أتم السادسة عشرة من عمره جريمة معاقبا عليها في قانون الجزاء أو أى قانون أخر جاز للقاضى أن يحكم باتخاذ مايراه من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون بدلا من العقوبات المقررة ".

والتدابير المنصوص عليها في هذه القانون وردت في المادة ١٥ وهى التوبيخ والتسليم والاختبار القضائى ومنع ارتياد أماكن عامة وحظر ممارسة عمل

(١) عبدالرءوف مهدى، القواعد العامة لقانون العقوبات (دار النهضة العربية، ٢٠١١)، ص ٧٤١.

معين والإلزام بالتدريب المهنى والإيداع في مـأوى علاجـى أو معهـد تأهيـل أو دار للتربية أو معهد للإصلاح حسب الأحوال والإبعاد من البلاد.

ومن المواد الثلاثة سالفة الذكر نجد أن المـشرع الإمـاراتي تـدراك أوجـه القصور التى شابت نص المادة ٩٤ من القانون المصري لحماية الطفـل، حيـث قـسم المراحل العمرية للطفل إلى ثلاثة أقسام بشأن المسؤلية الجنائية. كمـا أن مـاورد فـي المادة السادسة من قانون الأحداث الجانحين والمشردين جاء مطابقـا لمـا ورد بـنص المادة ٦٢ من قانون العقوبات الإتحادى التى نصت علـى ألا تقـام الـدعوى الجنائيـة على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم السابعة من عمره.

ولايعنى عدم بلوغ الطفل سن السابعة إفلاته مـن امكانيـة إتخـاذ أى تـدابير ضده، فوفقا لنص المادة السادسة سالفة الذكر يجوز لجهات التحقيق والمحاكم أن تـأمر باتحاذ الإجراءات التربوية أو العلاجية المناسبة لحالة الحدث اذا رأت ضـرورة لـذلك. وما فعله المشرع الإماراتي يُحمد عليه، لأن الحـدث الـذى لايتجـاوز سـن الـسابعة وتتوافر فيه الخطورة الاجرامية بتواجده في إحدى حالات التشرد التـى يـنص عليهـا القانون، أو إذا صدرت منه جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات أحوج ما يكـون إلـى تدبير رعاية اجتماعية تحميه وتنقذه من الظروف السيئة التى أوقعت به والتـى لادخـل لإرادته فيها.

بيد أن مسلك المشرع الاماراتي لايخلو من نقد، فالمادة الـسابعة مـن قـانون الأحداث ورد بنهايتها " حكم القاضى باتخاذ مـايراه مـن التـدابير " وهـذا يعنـى أن للقاضى مطلق الحرية في الحكم على الحدث بتدابير لم ترد بهذا القـانون. ومـا يؤكـد وجهة نظرنا هذا ماورد في المادة الثامنة، حيث ورد فـي نهايتهـا" أن يحكـم باتخـاذ مايراه من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون"، ولو كان المشرع يريـد أن يقيـد القاضى بالتدابير المنصوص عليها في هذا القانون لنص على ذلك صراحة كمـا فعـل في نص المادة الثامنة، ومن ثم يكون من سلطة القاضى الحكم على الحدث الـذى أتـم

السابعة ولم يبلغ السادسة عشرة من عمره بتدبير لم يرد في هـذا القـانون كإلزامـه – مثلا – بالحضور أمام جهات معينة في اوقات محددة.

كما أن القصور طال المادة الثامنة سـالفة الـذكر، حينمـا أعطـى المـشرع للقاضى السلطة في ان يختار بين تطبيق تدبير من التدابير المنصوص عليها فـي هـذا القانون، وبين تطبيق العقوبات المقررة، وكان من الافضل أن يجعل المـشرع تطبيـق التدبير وجوبيا وليس جوازيا.

ومن الجدير بالذكر أن تدبير الإيداع – وهو من التدابير الـواردة فـي المـادة ١٥ – لايجوز تحديد مدته سواء في القانون المصري أو القانون الإماراتى[١].

المطلب الثالث

مدى تطبيق عقوبات الاعدام أو السجن أو العقوبات المالية أو الابعاد

أولا: في القانون المصري للطفل

نصت الفقرة الاولى من المادة (١١١) على انه "لا يحكم بالإعدام ولا بالـسجن المؤبد ولا بالسجن المشدد علي المتهم الذي لم يجاوز سنه الثامنة عشرة ميلادية كاملـة وقت ارتكاب الجريمة.

كما أن المادة ١٠١ من القانون سالف الذكر لم تفرق في تطبيقها بـين مـا إذا كان الطفل الجانى مصرى أو غير مصرى، ومن ثم يسرى نـص هـذه المـادة علـى

---

(١) وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " حيث أن المادة ١٠٧ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ قد حظرت على المحكمة أن تحدد في حكمها مدة إيداع الحدث في إحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية للأحداث، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتحديد مدة تدبير الإيداع لمدة ستة أشهر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه ويوجب نقضه وتصحيحه برفع التأقيت لمدة الإيداع وجعله محررا من تحديد المدة " الطعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٦٧ ق – جلسة ٢٠٠٥/٤/١١.

كما قضت المحكمة الإتحادية العليا بدولة الإمارات بأنه " لما كانت المادة ٢٣ من القانون الاتحادى رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن الأحداث الجانحين والمشردين تنص على أن (للمحكمة أن تحكم بإيداع الحدث في معهد مناسب لتأهليه أو في إحدى دور التربية والاصلاح المعدة لرعاية وتقويم الاحداث التابعة للدولة او المعترف بها منها. وتقرر المحكمة الأفراج عن الحدث بناء على التقارير التى تقدمها هذه الجهات اليها وفقا لاحكام المادة ٣٤ من ذات القانون. ولايجوز بقاء الحدث في هذه الاماكن متى بلغ الثامنة عشر من عمره). كما تنص المادة ٣٤ من ذات القانون على أنه (يكون لكل معهد مخصص لرعاية الاحداث واصلاحهم او أى محل أخر معد لقبولهم لجنة للإشراف عليه تشكل برئاسة ممثل للنيابة وعضوية مدير المعهد واخصائى من وزارة الشؤون الاجتماعية ينديه لذلك وزيرها. ويكون الإفراج عن المحكوم عليهم بالإيداع في تلك المعاهد بناء على طلب هذه اللجنة). بما مفاده أنه إذا رأت المحكمة إيداع الحدث في معهد أو مؤسسة للإصلاح والتقويم والإعداد للحياة المستقبلية فإن الإفراج عن يتوقف على رأى اللجنة المشرفة على تلك المعاهد والمؤسسات التى لها الصلاحية في البت فيما إذا كان الحدث سيفرج عنه أم لا، ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تحدد مقدما الفترة التى يتعين على الحدث بقاؤه في المعهد او المؤسسة العلاجية. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد حصر فترة ايداع الطاعن في ستة أشهر بالمخالفة لأحكام المادتين سابقتى الذكر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون " (المحكمة الاتحادية العليا – طعن رقم ٢٠٩ لسنة ١٨ ق- جلسة ١٩٩٧/٣/٢٩).

الطفل أياً كانت جنسيته. وعليه لم تتضمن المادة سالفة الذكر تدبير الإبعاد ضمن التدابير التى يحكم بها على الطفل الجانى الذى لم تتجاوز سنه خمس عشرة سنة ميلادية كاملة، وأشارت في نهايتها إلى انه عدا المصادرة وإغلاق المحال ورد الشئ إلي أصلة لا يحكم علي هذا الطفل بأي عقوبة أو تدبير منصوص عليه في قانون آخر. ومن ثم فلايجوز الحكم على هذا الطفل بتدبير الابعاد.

لكن هل معنى ذلك امكانية الحكم على الطفل الذى تجاوز سنه الخامسة عشرة ولم يتجاوز الثامنة عشرة بتدبير الإبعاد اذا كان غير مصريا؟

بقراء قانون الطفل نجد انه لم يشر من قريب او بعيد إلى تدبير الإبعاد . وبالتإلى وفقا لنص المادة (١٤٣) من قانون الطفل تطبق الأحكام الواردة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية فيما لم يرد به نص في هذا الباب.

فى القانون الإماراتي

نصت المادة التاسعة من قانون الأحداث الجانحين والمشردين على أن "لايحكم على الحدث بعقوبة الإعدام أو السجن أو العقوبات المالية".

وبذلك نجد أن كلا المشرعين – المصري والإماراتي – قد حظرا تطبيق عقوبة الاعدام أو السجن على الحدث، وقد زاد المشرع الإماراتي العقوبات المالية، وليس معنى ذلك أن قانون الطفل المصري يجيز توقيع العقوبات المالية على الطفل، فإذا كانت المادة ١١١ سالفة الذكر لم تشر إلى ذلك، فإن المادة ١٠١ من قانون الطفل بها ورد بها انه عدا المصادرة واغلاق المحال ورد الشيء إلى أصله لايحكم على هذا الطفل بأى عقوبة أو تدبير منصوص عليه في قانون أخر، وبالتإلى لا توقع على الطفل العقوبات المالية لعدم النص عليها في قانون الطفل. ولكن هذا قاصر فقط على حالة ما إذا كان الطفل لم يتجاوز سنه خمس عشرة سنة ميلادية كاملة، أما إذا تجاوز سنه خمس عشرة سنة فيمكن تطبيق العقوبات المالية عليه، وهذا أمر غير محمود على الاطلاق ويجب على المشرع المصري التدخل والنص صراحة بعدم جواز تطبيق العقوبات المالية على الطفل أيا كان عمره كما فعل المشرع الاماراتى.

ووفقا لنص الفقرة ٨ من نص المادة ١٥ من قانون الأحداث الجانحين والمشردين الإماراتى، فإن الإبعاد هو من بين التدابير التى يجوز اتخاذها في شأن الحدث. ويعد وجوبيا اذا عاد الحدث إلى إحدى حالات التشرد او الجنوح، وينفذ حكم الإبعاد خلال أسبوعين من تاريخ صدوره وذلك وفقا لنص المادة ٢٤ من القانون سالف الذكر. وفى هذا الصدد قضت المحكمة الإتحادية العليا بأنه".. وحيث أن المتهمين حدثان وقد أتما السادسة عشر من العمر ولم يتما الثامنة عشر من العمر وكانت المادة ٨ من قانون الأحداث الجنائية قد نصت على أنه اذا ارتكب الحدث الذى أتم السادسة عشرة جريمة معاقبا عليها في قانون الجزاء جاز للقاضى اتخاذ مايراه من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون من العقوبات المقررة، وكانت المادة ١٥ من ذات القانون قد عددت التدابير التى يجوز اتخاذها في شأن الحدث ومنها الإبعاد من البلاد، ومن ثم فإن المحكمة ترى اتخاذ تدبير الإبعاد وتحكم بإبعاد المتهمين عن البلاد "[1]. ومن الجدير بالذكر أن عقوبة الإبعاد لاتطبق على الحدث الأجنبى الذى ليس له جنسية بلد معين يمكن ابعاده اليه [2].

وبذلك نجد أن المشرع الإماراتي أقر صراحة بتطبيق تدبير الإبعاد على الحدث وهو أمر لايخلو من نقد، فإذا كان هذا القانون هدفه توفير أكبر قدر من الحماية للطفل الحدث، فكيف يتم إبعاده عن البلاد وعن أسرته؟ هذه العقوبة ليست موجهة إلى الحدث بمفرده وإنما إلى اسرته أيضا، فمن المعلوم أن الحدث في مثل هذه السن لايكون إلا بصحبة أسرته داخل الدولة، فهل يتم إبعاده وحده إلى موطنه الأصلى يعيش فيه منفردا وبالتإلى تزداد إمكانية تشرده وجنوحه؟ ام سترحل معه أسرته وتنقطع سبل رزقهم داخل البلد؟ إننا من هنا نناشد المشرع الإماراتي بإلغاء تدبير الإبعاد من ضمن التدابير الواردة بنص المادة ١٥، كما نناشده بإلغاء نص المادة ٢٤ كاملة.

---

(١) المحكمة الاتحادية العليا، طعن رقم ١٠٨ لسنة ٣٠ ق، جلسة ٢٠٠٢/٦/١٧ امن دولة. والطعن رقم ١٨٣ لسنة ٢٣ ق، جلسة ٢٠٠٣/١/٢٥ شرعى. والطعن رقم ٢٩٧ لسنة ٢٩ ق، جلسة ٢٠٠٢/٢/١٨ أمن دولة.

(٢) المحكمة الإتحادية العليا، طعن ٨٤ لسنة ٢١ ق، جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٠ شرعى.

ولكن ماهى العقوبة البديلة لعقوبتى الإعدام أو السجن؟

سوف نعرض للإجابة على هذا التساؤل في القانون المصرى، ثم الإماراتى، وذلك على النحو التالى:-

أولا: في قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

نصت الفقرة الثانية من المادة ١١١ على مايلى "ومع عدم الإخلال بحكم المادة (١٧) من قانون العقوبات، إذا ارتكب الطفل الذي تجاوزت سنه خمس عشرة سنة جريمة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد أو السجن المشدد يحكم عليه بالسجن، وإذا كانت الجريمة عقوبتها السجن يحكم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر.

ويجوز للمحكمة بدلاً من الحكم بعقوبة الحبس إن تحكم عليه بالتدبير المنصوص عليه في البند (٨) من المادة ١٠١ من هذا القانون.

أما إذا ارتكب الطفل الذي تجاوزت سنه خمس عشرة سنة جنحة معاقبة عليها بالحبس جاز للمحكمة، بدلاً من الحكم بالعقوبة المقررة لها، أن تحكم بأحد التدابير المنصوص عليه في البنود (٥) و (٦) و (٨) من المادة ١٠١ من هذا القانون.

وفقا لنص المادة ١١١ سالفة الذكر نجد أن المشرع فرق بين ما إذا كانت الواقعة التى ارتكبها الطفل في هذه المرحلة العمرية تشكل في القانون جناية أو جنحة على التفصيل التالى: -

١-فى حالة ارتكاب الطفل الذى جاوز الخامسة عشرة من عمره ولم يتجاوز الثامنة عشرة سنة جريمة تشكل في القانون جناية، يتبع ما يلى:-

أ- فى جميع الجنايات التى يرتكبها الطفل في هذه المرحلة العمرية لايحكم عليه مطلقا بالإعدام أو بالسجن المؤبد أو السجن المؤقت.

ب- اذا ارتكب الطفل جناية مقرر لها في القانون عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد أو المشدد يحكم عليه بالسجن فقط، وعقوبة السجن لاتقل عن ثلاث سنوات ولاتزيد عن خمس عشرة سنة وفقا لنص المادة ١٦ من قانون العقوبات.

ت- اذا كانت الجناية التى وقعت من الطفل معاقب عليها بالسجن يحكم على الطفل بالحبس مدة لاتقل عن ثلاثة أشهر.

ث- يجوز للمحكمة في حالة ارتكاب الطفل لجناية معاقب عليها بالسجن بدلا من ان تحكم عليه بالحبس الذى لاتقل مدته عن ثلاثة أشهر أن تحكم عليه بالتدبير المنصوص عليه في البند (٨) من المادة ١٠١ من هذا القانون (وهو تدبير الايداع في أحدى مؤسسات الرعاية الإجتماعية) (١).

ج- لايجوز مطلقا استبدال عقوبة الجناية المعاقب عليها بالاعدام او السجن المؤبد او المشدد لابالحبس ولا بأحد التدابير وإنما بعقوبة السجن.

ح- جواز تطبيق نص المادة ١٧ من قانون العقوبات. ويرى البعض انه عملا لن يستفيد الطفل باستعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات الا في نطاق محدود وذلك لأنه إذا استعملها القاضى فنزل بعقوبة الاعدام إلى السجن المؤبد او المشدد فإنه يظل ملزم بتوقيع عقوبة السجن دون الحبس او استبداله بتدبير الايداع، ولايتم اعمال هذه المادة الا اذا كانت الواقعة المعاقب عليها بالسجن المؤبد او المشدد إذ يجوز استبدالها بعقوبة السجن وفقا للمادة ١٧ وبالتإلى يجوز استبدالها مرة اخرى بالحبس او تدبير الايداع وفقا لنص المادة ١١١ من قانون الطفل. (٢)

٢- ارتكاب الطفل الذى جاوز سنه خمسة عشرة سنة ولم يتجاوز الثامنة عشرة سنة لجريمة تشكل في القانون جنحة، يتبع مايلى: -

---

(١) ومن الجدير بالذكر أن تدبير الايداع في احدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية المنصوص عليه في المادة ١٠١ يعد عقوبة جنائية مقيدة للحرية ومن ثم لايلزم ايداع الكفالة المنصوص عليها في المادة ٣٦ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ والمعدلة بالمادة الخامسة من القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢. " الطعن رقم ٢٣٩٦ لسنة ٦٢ ق – جلسة ١٩٩٨/١١/١ جنائى، وأيضا الطعن رقم ١٢٨٤٨ لسنة ٦٦ ق – جلسة ٢٠٠٥/٥/٢١ .

(٢) مدحت الدبيسى، محكمة الطفل والمعاملة الجنائية للاطفال (المكتب الجامعى الحديث، بدون تاريخ)، ص ٤٥.

أ- يكون للقاضى السلطة التقديرية إما أن يطبق عقوبة الحبس المنصوص عليها، وإما أن يستبدله بأحد التدابير المنصوص عليه بالبنود ٥، ٦، ٨ من المادة ١٠١ من هذا القانون وهى تدابير الاحتبار القضائى، أو العمل للمنفعة العامة بما لا يضر بصحة الطفل أو نفسيته وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون أنواع هذا العمل وضوابطها، أو الإيداع في احدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية).

ب- اذا ما قدر القاضى توقيع عقوبة الحبس فإنه يوقعها كما تقضى به نموذجها القانونى بين حديها الادنى والاقصى.

ت- اذا كانت الجنحة الذى ارتكبها الحدث معاقب عليها بالغرامة وحدها تطبق الغرامة ولايجوز استبدالها بأحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١١١.

ولكن هل استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات يرد على العقوبة الواردة في قانون العقوبات أو القوانين المكملة فقط، ام يمتد ليشمل العقوبة الواردة في قانون الطفل؟

أجابت محكمة النقض المصرية على هذا التساؤل بأن اعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات يقتصر على العقوبة الواردة في قانون العقوبات أو القوانين المكملة دون العقوبة الواردة في قانون الطفل. حيث جاء في حكمها أنه "لما كانت الفقرة الأخيرة من المادة ١١٢ من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ تنص على انه (ولاتخل الأحكام السابقة بسلطة المحكمة في تطبيق أحكام المادة (١٧) من قانون العقوبات في الحدود المسموح بتطبيقها قانونا على الجريمة التى وقعت من المتهم) والتى تمت اضافتها عند مناقشة مشروع قانون الطفل قصد بها – على ما بين من مضبطة مجلس الشعب إعمالها على العقوبة المقررة للجريمة في قانون العقوبات والقوانين المكملة لا على العقوبة المقررة للطفل في المادتين ١١١، ١١٢ من القانون ١٢ لسنة ١٩٩٦ وذلك حتى لايكون الطفل في وضع أسوء من البالغ – ولا وجه للقول بأن عقوبة السجن التى وردت في قانون الطفل في المادتين المشار اليهما بالنسبة للجرائم التى عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة – هى التى

حلت محل العقوبة الأصلية وعليها دون غيرها اعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات لأن ذلك مردود بأن صراحة نص الفقرة الأخيرة من المادة ١١٢ من قانون الطفل على أن استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات إنما يرد على الحدود المسموح بتطبيقها على الجريمة لاعلى العقوبة المقررة للطفل في القانون ١٢ لسنة ١٩٩٦ ومع وضوح النص وصراحته لاوجه لتأويله لحمله على غير المعنى الظاهر من لفظه وعلى غير رغبة الشارع منه ولأنه لو أراد القانون تخفيفا فوق تخفيف العذر القانونى الوارد في قانون الطفل لما أعوز النص على ذلك كما فعل بالنسبة للطفل الذى بلغ خمسة عشرة سنة ولم يبلغ ستة عشرة سنة اذا ما ارتكب جريمة عقوبتها السجن فلقد نصت الفقرة الثانية للمادة ١١١ من القانون المار ذكره على أن للقاضى بدلا من النزول بالعقوبة إلى الحبس لمدة لاتقل عن ثلاثة أشهر – وهو نطاق اعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات – أجاز للقاضى أن يحكم بدلا من الحبس بإيداع الطفل إحدى المؤسسات ومن المعروف أن الإيداع هو تدبير أخف من عقوبة الحبس السالبة للحرية، ومما يؤكد أن استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات إنما يرد على العقوبة الواردة في قانون العقوبات أو القوانين المكملة أن المادة ١١٢ من قانون الطفل لم تحدد عقوبة للجريمة التى عقوبتها السجن اذا ما ارتكبها طفل زاد سنه على ست عشرة سنة ميلادية ولم يبلغ الثامنة عشر سنة. وبالتإلى لايوجد ماترد عليه المادة ١٧ من قانون العقوبات ولايصاغ القول بأن هذا الطفل غير معاقب على هذه الجريمة أو أنه محروم من موجبات الرأفة التى تسمح بها المادة ١٧ من قانون العقوبات، في حين أن الطفل الأصغر منه سنا عملا بالمادة ١١١ معاقب على الجريمة، واستعمل المشرع بالنسبة له حدود المادة ١٧ وزاد على نطاقها كما سلف ذكره، وعلى هذا النظر يتعين القول بأن المشرع عندما استبدل حد أدنى من السجن في المادة ١١٢ من قانون الطفل – بعقوبتى الاعدام والإشغال الشاقة المؤقتة في هذه المادة ولم يقض إلا بعقوبة السجن بالنسبة للطفل في المادة ١١١ من القانون ١٢ لسنة ١٩٩٦ اذا ما ارتكب جرائم عقوبتها الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أنما قصد المشرع

أن يحول بين الطفل وبين أقصى العقوبة المغلظة لعدم ملاءمتها تاركا ماسواها لنص العقاب الأصلى وما يرد عليه من تخفيف وفق المادة ١٧ من قانون العقوبات بدليل أن صدر نص المادتين ١١١، ١١٢ بعدم انزال هذه العقوبات المغلظة، ثم أعمل بعد ذلك مباشرة – بالنسبة للطفل الذى بلغ خمس عشرة سنة ولم يبلغ ست عشرة سنة – المادة ١٧ من قانون العقوبات وجوبيا وزاد تخفيفا عندما استبدل الإيداع بالحبس. وبالنسبة للمادة ١١٢ من قانون الطفل وضع العقوبة التى تحل محل أقصى العقوبة المغلظة تاركا الأمر فيما سواها للقواعد العامة. لذلك لم ينص على عقوبة اذا ما ارتكب الطفل في المادة ١١٢ جريمة عقوبتها السجن على السياق المتقدم. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن الثالث – وهو طفل زاد سنه على ست عشرة سنة ميلادية كاملة ولم يبلغ الثامنة عشرة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة – قد قضى عليه بعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة لمدة عشر سنوات وهى عقوبة ممنوعة بنص المادة ١٢٢ من قانون الطفل – واذا ما كانت الجرائم التى أثبتها الحكم في حق هذه الطفل هى السرقة بالإكراه وهتك عرض المجنى عليها بتصويرها عارية بغير رضاها وأشد عقوبة لهذه الجرائم المرتبطة هى المعاقب عليها بالمادة ٣١٤ من قانون العقوبات الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة، بينما في قانون الطفل هى السجن فإنه يتعين تصحيح العقوبة المقضى بها على الطاعن الثالث بجعلها السجن لمدة ٣ سنوات وذلك عملا بحق محكمة النقض المقرر في المادة ٣٩ من قانون حالات واجراءات الطعن امام محكمة النقض مادام العوار الذى شاب الحكم لم يرد على بطلانه أو على بطلان في الإجراءات أثر فيه.[1]

ثانيا: في القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ بشأن الأحداث الجانحين والمشردين الإماراتي

نصت المادة العاشرة على مايلى "

(١) الطعن رقم ٥٢٣٣ لسنة ٦٨ ق، جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٢

١. فى الحالات التى يجوز الحكم فيها على الحدث بالعقوبة الجزائية تستبدل بعقوبتى الإعدام أو السجن المقررة للجريمة التى ارتكبها عقوبة الحبس مدة لاتزيد على عشر سنين.

٢. فإذا كانت الجريمة التى ارتكبها الحدث معاقبا عليها بالحبس، لايجوز أن تزيد مدة الحبس التى يحكم بها عليه نصف الحد الأقصى المقررة لها أصلا.

٣. وتنفذ عقوبة الحبس التى قد يحكم بها على الحدث طبقا لهذه المادة في أماكن خاصة تتوفر فيها وسائل الرعاية الإجتماعية والتربية والتعليم."

وبذلك نجد أن المشرع الإماراتي لم يقسم عمر الحدث إلى مراحل مختلفة – كما فعل المشرع المصري – فالحدث ايا كان عمره يستفيد من نص هذه المادة، وهذا أمر محمود – وبحق – للمشرع الإماراتى.

وكذلك استقرت محكمة تمييز دبى على أنه لايجوز الجمع بين أحكام قانون الأحداث وعذر حداثة السن المخفف للعقوبة الوارد بنص المادة ٩٦ من قانون العقوبات، حيث قضت في أحد أحكامها بأن " القانون رقم ٩لسنة ١٩٧٦ (في شأن الأحداث الجانحين) قد حدد سن الحدث والعقوبات المقررة للجرائم التي يرتكبها ونوع العقوبات والتدابير الواجب إعمالها تبعاً لسن الحدث فمن ثم يكون هو القانون الواجب التطبيق على كل من يعد حدثاً طبقاً لهذا القانون، أما المقصود بعذر حداثة سن المجرم الذى يعتبر من الأعذار المخففة عملاً بالمادة ٩٦ من قانون العقوبات فهو المجرم الذي تجاوز سن الحدث أي من تجاوز سن الثامنة عشر ولا يجوز الجمع بين قانون الأحداث وعذر حداثة السن الوارد في قانون العقوبات لأن لكل مجال ونطاق لإعماله|"[(١)].

ولكن هل تسرى أحكام العود على الطفل أو الحدث؟

لم يتضمن القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن حماية الطفل المصري أى نص يجيب على هذا التساؤل. وبالرجوع إلى

(١) الطعن رقم ١/ ١٩٩٩ جزاء، جلسة ٢٧ /١٩٩٩/٢، القاعدة رقم ٩، ع١٠، س١٩٩٩، ص١١٦٣.

النصوص القانونية الخاصة بالعود الواردة بقانون العقوبات نجد أنها هى الأخرى لم تفرد للطفل نصا خاصا به، وعلى ذلك فوفقا لنص المادة (١٤٣) من قانون الطفل المصري تطبق الأحكام الواردة في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية فيما لم يرد به نص في هذا الباب. ومن ثم نرى أن أحكام العود الواردة في قانون العقوبات المصري في المواد من ٤٩ إلى ٥٤ تطبق على الطفل.

أما المشرع الاماراتي فكان أكثر وضوحا وحسما لهذا الامر، فقد نصت المادة ١١ من قانون الأحداث الجانحين والمشردين على أنه لا تسرى أحكام العود على الحدث.

وهل تطبق قواعد الإرتباط على الجرائم التى يرتكبها الطفل أو الحدث؟

نصت المادة (١٠٩) من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦لسنة ٢٠٠٨ بشأن حماية الطفل على أن " إذا ارتكب الطفل الذي لم تجاوز سنه خمس عشرة جريمتين أو أكثر وجب الحكم بتدبير مناسب، ويتبع ذلك إذا ظهر بعد الحكم بتدبير ان الطفل ارتكب جريمة أخري سابقة او لاحقة علي هذا الحكم".

ويفهم من المادة السابقة انها لم تشترط أن يكون هناك ارتباط بين الجرائم التى ارتكبها الطفل الذى لم تجاوز سنه خمس عشرة سنة. ولكن لايستفيد من هذه الميزة الطفل الذى تجاوز سنه الخامسة عشرة ولم يتجاوز الثامنة عشرة والتى تطبق في حقه القواعد الخاصة بالإرتباط بين الجرائم.

أما المشرع الإماراتي فقد كان أكثر وضوحا من المشرع المصرى، فقد نصت المادة ١٢ من قانون الأحداث الإماراتي على مايلى"

١- اذا ارتكب الحدث أكثر من جريمة قبل الحكم عليه في إحداها وجبت محاكمته عنها كوحدة على أن يحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد.

٢- إذا تبين بعد الحكم على الحدث أنه ارتكب جريمة أخرى سابقة على صدور الحكم جاز للمحكمة الاكتفاء بالتدابير أو العقوبات التى قضى بها عليه."

وبذلك نجد ان الحدث – أيا كان عمره – يستفيد من المادة ١٢ سالفة الذكر، فإذا ارتكب أكثر من جريمة قبل الحكم عليه في احداها وجبت محاكمته عنها كوحدة واحدة، حتى ولو لم يكن هناك ارتباط بين الجرائم التى ارتكبها الحدث، ولكن يؤخذ في الإعتبار الحكم بالعقوبة المقررة للجريمة الأشد. كما أنه يكون من سلطة المحكمة الإكتفاء بالعقوبة او التدبير المحكوم بها على الحدث اذا تبين بعد الحكم عليه انه ارتكب جريمة أخرى. ونناشد المشرع المصري بأن يحذو حذو نظيره الإماراتي في هذه المسألة.

المبحث الثالث

الحماية الجنائية الإجرائية للطفل

المطلب الاول

انقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح

نصت المادة ١١٦ مكررا (ج) من قانون الطفل المصري على ان "تسري أحكام انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح أو التصالح، المقررة في قانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون أخر، علي الجرائم التي يرتكبها الطفل.

ولم يتضمن قانون الاحداث الاماراتي نص مشابه، ومن ثم تطبق القواعد العامة في هذا الصدد.

المطلب الثانى

مدى جواز حبس الطفل احتياطيا

نصت المادة ١١٩ من قانون الطفل المصري على ان " لا يحبس احتياطيا الطفل الذي لم يبلغ خمس عشرة سنة، ويجوز للنيابة العامة إيداعه احدي دور الملاحظة مدة لا تزيد علي أسبوع وتقديمه عند كل طلب إذا كانت ظروف الدعوى تستدعي التحفظ عليه، علي ألا تزيد مدة الإيداع علي أسبوع ما لم تأمر المحكمة بمدها وفقا لقواعد الحبس الاحتياطي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية.

ويجوز بدلا من الإجراء المنصوص عليه في الفقرة السابقة الأمر بتسليم الطفل إلي أحد والديه أو من له الولاية عليه للمحافظة عليه وتقديمه عند كل طلب، ويعاقب علي الإخلاء بهذا الواجب بغرامة لا تجاوز مائة جنيه".

ومن جانبنا نرى أن تحديد سن الطفل الذى لايحبس احتياطيا بخمسة عشر سنة هو أمر غير محمود وليس له ما يبرره. فهذا القانون جعل كل من لا يجاوز عمره ثمانية عشرة سنة يعد طفلا، فلماذا هنا خص الطفل الذى لم يبلغ خمس عشرة سنة بهذه الميزة دون غيره من الاطفال الذين تجاوز عمرهم الخامسة عشرة ولم يتجاوزوا الثامنة عشره؟ اليس من الافضل ان يتمتع بهذه الميزة الطفل أيا كان عمره طالما لم يتجاوز الثامنة عشرة وهى السن الواردة بهذا القانون؟ ومن ثم نرى ضرورة تعديل هذه المادة لتصبح "لايجوز حبس الطفل احتياطيا.....".

أما في القانون الاماراتى، فالوضع أفضل حالا، حيث تدارك المشرع الاماراتي القصور الذى وقع فيه المشرع المصرى، فقد نصت المادة ٢٨ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شان الاحداث على انه " لايجوز حبس الحدث احتياطيا . على انه اذا كانت ظروف الدعوى تستدعى اتخاذ اجراء تحفظى ضده جاز للنيابة العامة أن تأمر بإيداعه إحدى دور التربية المعدة لرعاية الأحداث على ألا تزيد مدة الإيداع على أسبوع مالم توافق المحكمة على مدها. ويجوز بدلا من إيداع الحدث دار التربية الأمر بتسليمه إلى أحد والديه أو إلى من له الولاية أو الوصاية عليه على أن يكون ملتزما بتقديمه عند كل طلب ".

وبذلك نجد المادة ٢٨ سالفة الذكر وضعت مبدأ عاما لايتضمن أى إستثناءات هو أنه لايجوز حبس الحدث احتياطيا.

المطلب الثالث

المحكمة المختصة بنظر قضايا الطفل

أولاً

فى قانون الاحداث الجانحين والمشردين الاماراتى

لم يتضمن القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شأن الاحداث الجانحين والمشردين الاماراتي نصا خاصا يشير الى وجود محاكم ونيابة وشرطة مختصة للأحداث، كما لم يشترط هذا القانون أن يعاون المحكمة خبير أو أكثر من الأخصائيين، كما لم ينص على تمثيل المرأة في تشكيل المحكمة، بالرغم من أن مشروع قانون الأحداث الذى تقدمت به الحكومة الإتحادية كان يتضمن النص على إنشاء محكمة خاصة لنظر قضايا الأحداث الجانحين والمشردين، إلا أن أعضاء المجلس الوطنى الإتحادى عند عرض المشروع للمناقشة اعترضوا على إنشاء محاكم خاصة للأحداث واقترحوا بإحالة قضايا الأحداث أمام المحاكم الشرعية، وتقرر بالتالى حذف المادة من مشروع القانون الخاصة بإنشاء محكمة الأحداث والإبقاء على كلمة " محكمة او المحاكم " كما هو منصوص عليه في القانون الحالى. وترجع اسباب إحالة نظر قضايا الاحداث أمام المحكمة الشرعية وفقا لما إرتاه أعضاء المجلس الوطنى الاتحادى في ذلك الوقت الذى تم فيه تقديم مشروع القانون المشار اليه في الجلسة المنعقدة يوم الثلاثاء الموافق ١٥ يوليو ١٩٧٦ الى ما يلى:-

١. أنه في حالة إنشاء محاكم خاصة للأحداث سيكلف الدولة مبالغ باهظة لانفاقها على الجهاز الادارى والقضائى والمنشأت الخاصة لمحاكم الاحداث.
٢. حالات الجنوح والتشرد في ذلك الوقت تكاد تكون غير موجودة بين الاحداث المواطنين في مجتمع الامارات بالرغم من وجود قلة قليلة من غير المواطنين المتورطين في الجنوح أو الجريمة ويمكن معالجة قضاياهم عن طريق المحاكم الجزائية الشرعية أو العادية.

٣. تقرير لجنة الشئون القانونية بالمجلس الوطنى الإتحادى والرأى الذى أبداه مستشار المجلس وقت مناقشة المشروع تضمن التوصية بعدم الحاجة الماسة في ذلك الوقت لانشاء محاكم خاصة لنظر قضايا الاحداث[١].

واذا كانت الاسباب سالفة الذكر كان لها كان لها وجاهتها في حينها، الا انه في الوقت الحاضر غير مبررة على الاطلاق، فلم تعد التكلفة المادية تمثل حاجز لدى دولة الامارات، كما أن نسبة جنوح الاحداث من المواطنين لم تصبح بالقليلة، ومن ثم يتوجب اعادة النظر في هذا الامر.

وحرصا على سد هذا النقص التشريعى الموجود في القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦، صدر القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ بشأن اختصاص المحاكم الشرعية بنظر بعض الجرائم نص في مادته الاولى بتخويل المحاكم الشرعية بنظر قضايا الاحداث، كما نصت مادته الثانية على أن تطبق على الجرائم التى يرتكبها الحدث أحكام الشريعة الاسلامية سواء في جرائم الحدود أو الجرائم التى تعاقب تعزيرا، كما نصت مادته الرابعة على الغاء كل حكم يخالف او يتعارض مع احكام هذا القانون. ومن هذه الصيغة يتضح أن أحكام قانون الاحداث تعتبر شبه معطلة وان بعض مواده قد تتعارض فى التطبيق مع احكام الشريعة الاسلامية [٢].

وقد قضت المحكمة الاتحادية العليا أنه ". .. وعلى ماجرى به نص المادتين (١، ٢) من القانون رقم (٣) مفاد لسنة ١٩٩٦ بشأن اختصاص المحاكم الشرعية بنظر الجرائم أنه تختص المحاكم الشرعية دون غيرها بالاضافة الى اختصاصاتها الاخرى بنظر. ... والجرائم التى يرتكبها الأحداث وتطبق على هذه الجرائم احكام الشريعة الاسلامية حدا أو تعزيرا على ألا تقل العقوبة التعزيرية عن الحدود الدنيا المقررة قانونا. .."[٣]

---

(١) أشار الى ذلك د/ محمد محمد سعيد الصاحى – محاكمة الاحداث الجانحين وفقا لاحكام قانون الاحداث الاتحادى في دولة الامارات – مكتبة الفلاح – ط١ – ٢٠٠٥ – ص ٢٧٩، ص ٢٨٠.

(٢) د/ محمد محمد سعيد الصاحى – المرجع السابق – ص ٤٠.

(٣) المحكمة الاتحادية العليا – طعن رقم ٥١، ٣١٤، ٤٤٨ لسنة ٢٦ ق – ٢٠٠٥/١٠/١ شرعى جزائى. والطعن رقم ٤٩٥ لسنة ٢٥ ق – جلسة ٢٠٠٤/١/١٠ شرعى جزائى.

وبالرغم من المحاولة التى سعى اليها المشرع الاماراتي في نظر قضايا الاحداث امام المحاكم الشرعية، الا أنه يمكن القول أن الطبيعة القانونية لتلك المحاكم الشرعية القائمة فعلا هى محاكم جزائية وليست محاكم خاصة للاحداث. إذ أن المحاكم التى قصدها نص القانون الاتحادى رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ لم تقتصر على نظر جرائم الاحداث فقط بل تنظر كذلك جرائم الحدود والقصاص وجرائم المخدرات التى يرتكبها البالغين.

وحرصا – ايضا – من المشرع الاماراتي على تدارك القصور الوارد بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ أصدر عام ٢٠٠٣ القرار الوزارى رقم ١٦ في شان إنشاء نيابات أحداث في عاصمة كل إمارة بدولة الإمارات العربية المتحدة والذى جاء النص في المادة الأولى من القرار الوزارى سالف الذكر بأن تنشأ في عاصمة كل إمارة نيابة أحداث عامة اتحادية. فضلا عن ذلك فقد نص القرار على الاختصاص النوعى في جرائم الاحداث ولم يفصل القرار ما إذا كان يشمل الجنايات والجنح والمخالفات، إذ أن القرار المشار إليه حول نيابة الأحداث كما جاء في المادة الثانية الإختصاص بالتحقيق والتصرف في الجرائم التى تقع من الاحداث طبقا للقانون.

ومن هنا فإننا نناشد المشرع الاماراتي بسرعة إنشاء محاكم خاصة للاحداث، فالنظر في دعاوى الاحداث اذا كان من اختصاص المحكمة الجزائية العادية – كما هو الحال في دولة الامارات – يهدر – بلا شك – الاهتمام والدراسة المرجوة لحالة الحدث في زحام العمل والقضايا العادية، فضلا عن الجو النفسى للمحاكمات العادية . أما إذا عينت محكمة خاصة للأحداث، وكان تشكيلها من أحد القضاة العاديين، فلن تكون الفائد كبيرة لانتفاء التخصص المطلوب لتعرف الاسباب العديدة والبواعث المختلفة للجنوح أو التشرد، والتى يمكن على أساسها تقرير أفضل التدابير الواجبة لحماية الحدث واصلاحه. [1]

(١) د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – ص ٧٤.

ومن ثم ليس المقصود من ضرورة وجود محاكم خاصة للإحداث مجرد تخصيص قاعة او مبنى او قاضى منتدب من المحاكم الجزائية العادية لنظر قضايا الاحداث، وإنما المقصود التخصص الفعلى لمحكمة الاحداث باعتبار أن لها سلطة قضائية ورعائية. ولكى تحقق ذلك لابد وأن يكون قاضى الاحداث مؤهلا علما وخبرة في شئون الاحداث ويهمه شخصية الحدث قبل أن تهمه جسامة الجريمة، ويهتم بإيجاد التدبير المناسب وإصلاح سلوك الحدث أكثر من الاهتمام بتوقيع العقاب والإيلام الجسدى. (١)

ومن الجدير بالذكر أن الحدث في إمارة دبى لايجوز محاكمته أمام محكمة الجنايات الكبرى، وفى هذا الصدد قضت محكمة التمييز بأن " القانون الواجب التطبيق على الأحداث هو القانون الاتحادي رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ الخاص بالأحداث الجانحين والمشردين وهو الذي يحدد التدابير التي تتخذ بشأنهم عملا بالمادة ١٥ منه كما يحدد الإجراءات اللازم اتباعها في محاكمتهم كما ينص في المادة التاسعة منه على أن "لا يحكم على الحدث بعقوبة الإعدام أو السجن أو العقوبات المالية"، كما ينص في المادة السابعة منه على انه إذا ارتكب الحدث الذي اتم السابعة ولم يبلغ السادسة عشرة من عمره جريمة معاقبة تحت طائلة قانون الجزاء أو أي قانون آخر يحكم القاضي باتخاذ ما يراه بشأنه من تدابير، وحيث أن هذه النصوص والإجراءات خاصة بفئة معينة من المتهمين مستثناه من تطبيق النصوص العامة لاسباب واعتبارات معلومة فان الحدث الجانح لا يحاكم أمام محكمة جنايات كبرى. وبما أن المتهم حدث جانح فلا يجوز محاكمته أمام محكمة كبرى"(٢).

---

(١) د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – ص ٧٣.
(٢) محكمة تمييز دبى – الطعن رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٩ جزاء – القاعدة رقم ١ الصادرة سنة ١٩٩٠ – العدد ١ – ص ٥٧١.

ثانياً : فى القانون المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن حماية الطفل

نصت المادة ١٢٠ على ان " تشكل في مقر كل محافظة محكمة أو أكثر للأحداث، ويجوز بقرار من وزير العدل إنشاء محاكم للأحداث في غير ذلك في الأماكن، وتحدد دوائر اختصاصها في قرار إنشائها.

وتتولي أعمال النيابة العامة أمام تلك المحاكم نيابات متخصصة للأحداث يصدر بإنشائها قرار من وزير العدل".

وبذلك نجد أن محكمة الأحداث هى محكمة عادية وليست استثنائية وهى تطبيق لفكرة تخصص القاضى وليس تخصيص القضاء، وهى جزء من التنظيم القضائى للدولة.

ووفقا لنص المادة ١٢١ تشكل محكمة الأحداث من ثلاثة قضاة، ويعاون المحكمة خبيران من الأخصائيين أحدهما علي الأقل من النساء، ويكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبيا، وعلي الخبيران أن يقدما تقريرهما للمحكمة بعد بحث ظروف الطفل من جميع الوجوه وذلك قبل أن تصدر المحكمة حكمها.

ويعين الخبيران المشار اليهما بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية، وتحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيرا بقرار من وزير الشئون الاجتماعية.

ويكون استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث أمام محكمة استئنافية تشكل بكل محكمة ابتدائية من ثلاثة قضاة، اثنان منهما علي الأقل بدرجة رئيس محكمة، ويراعي حكم الفقرتين السابقتين في تشكيل هذه المحكمة.

وتنص المادة ١٢٢ تختص محكمة الأحداث دون غيرها في أمر الطفل عند اتهامه في إحدي الجرائم أو تعرضه للانحراف.

كما تختص بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في المواد من ١١٣ إلي ١١٦ والمادة ١١٩ من هذا القانون ". ووفقا لهذه المادة فإن محكمة الاحداث تختص بالفصل في القضايا التى يكون فيها الحدث متهما فقط وليس مجنيا عليه.

كما أن الاختصاص ينعقد لمحكمة الاحداث ليس فقط في حالة ارتكاب الحدث لجريمة، ولكن أيضا لمجرد تواجده في حالة من حالات الخطر، أى أن هذه المحكمة تتدخل في حالات غير اجرامية طبقا لنص القانون، وهذا بطبيعة الحال يخالف القواعد العامة المستقرة في الفقه الجنائى بعدم اختصاص المحاكم الا إذا ارتكبت جريمة معينة ". ومن ثم اذا حدث وتم محاكمة الطفل الحدث أمام محكمة الجنح العادية كان الحكم معدوما لانعدام ولاية القاضى الذى أصدره، ويتوجب على محكمة الاستئناف القضاء في هذه الحالة بإلغاء الحكم المستأنف لانعدام ولاية القاضى الذى أصدره، وبإعادة الاوراق الى النيابة العامة لإجراء شئونها. (١)

ولكن إذا تمت محاكمة الحدث أمام محكمة الجنح العادية وقضت بالبراءة على أساس عدم ثبوت الواقعة في حق الحدث، فلا يجوز – في هذه الحالة – للنيابة العامة الطعن على هذا الحكم لأنه لم يقض بعد الاختصاص، لأن الدفع بعدم اختصاص محكمة الجنح بمحاكمة الحدث وان كان يتصل بالنظام العام الا أنه لايجوز ابداؤه لاول مرة أمام محكمة النقض إلا إذا كانت عناصر المخالفة ثابتة في الحكم المطعون فيه. وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه " لاجدوى للنيابة – الطاعنة – من النعى على الحكم أنه لم يقضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لكون المطعون ضده حدثا مادامت البراءة قد قامت على اساس عدم ثبوت الواقعة في حق المطعون ضده، هذا الى أن القول بعدم اختصاص محكمة الجنح بمحاكمة الاحدث وأنه وإن كان متصلا بالنظام العام إلا أنه لايجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض إلا إذا كانت عناصر المخالفة ثابتة في الحكم المطعون فيه بغير حاجة الى اجراء تحقيق

(١) الطعن رقم ٧٠٤لسنة ٤٧ ق – جلسة ١٩٧٥/١١/٢٨ – س ٢٨ – ص٩٩٨، والطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٠/١٠/٢ – س ٣١ ق – ص ٨١٥.

موضوعى. ولما كانت مدونات الحكم المطعون فيه خالية مما ينتفى به موجب اختصاص المحكمة التى أصدرته."[1]

الاستثناء الوارد على الاختصاص الولائى لمحكمة الطفل: -

هل تختص محكمة الاحداث بالنظر في كافة الجرائم التى يرتكبها الطفل؟ الاجابة على هذا التساؤل ستكون بالنفى، حيث أن هذا الاختصاص ورد عليه ثلاثة استثناءات، **الاول** تم النص عليه في الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٢ سالفة الذكر. **والثانى** تم النص عليه في قانون الاحكام العسكرية. **والثالث** ورد بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص بإنشاء محاكم أمن الدولة، وفيما يلى عرض لهذه الاستثناءات:-

الاستثناء الاول: نصت الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٢ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ على أنه " واستثناء من حكم الفقرة السابقة يكون الاختصاص لمحكمة الجنايات أو محكمة أمن الدولة العليا بحسب الأحوال – بنظر قضايا الجنايات التي يتهم فيها طفل جاوزت سنه خمس عشرة سنة وقت ارتكابه الجريمة متي أسهم في الجريمه غير طفل واقتضي الأمر رفع الدعوي الجنائية عليه مع الطفل، وفي هذه الحالة يجب علي المحكمة قبل أن تصدر حكمها أن تبحث ظروف الطفل من جميع الوجوه، ولها ان تستعين في ذلك بمن تراه من الخبراء ".

ومناط تطبيق الاستثناء سالف الذكر ضرورة توافر الشروط الأتية مجتمعة:

١. أن يتهم الحدث بجناية.
٢. وأن تكون سنه جاوزت خمس عشرة سنة وقت ارتكابه هذه الجناية.
٣. وأن يسهم معه في هذه الجناية شخص بالغ تجاوز الثامنة عشرة اسهاما اصليا أو تبعيا.
٤. أن يقتضى الامر رفع الدعوى الجنائية على هذا البالغ.

---

(١) الطعن رقم١٤١٣ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٠/٥/١٦ – س ٣١ ص ٨٠.

والغرض من هذا الاستثناء أن تنظر القضية أمام محكمة واحدة تفاديا لتمزق عناصرها وتناقض الاحكام. واختصاص محكمة الجنايات أو محكمة أمن الدولة العليا في هذه الحالة وجوبى، فلا يجوز لمحكمة الاحداث نظر جناية ارتكبها طفل جاوزت سنه – خمسة عشرة سنة واسهم معه شخص بالغ. كما لايجوز لمحكمة الجنايات اومحكمة امن الدولة العليا طوارىء ان تنظر جناية ارتكبها حدث بمفرده او حدث لم يتجاوز سنه الخامسة عشرة من عمره ولو كان مع أخرين بالغين. **وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه** "... يكون الاختصاص لمحكمة الجنايات او محكمة أمن الدولة العليا بحسب الاحوال بنظر قضايا الجنايات التى يتهم فيها طفل جاوزت سنه خمس عشرة سنه وقت ارتكابه الجريمة متى اسهم في الجريمة غير طفل واقتضى الامر رفع الدعوى الجنائية عليه مع الطفل، لما كان ذلك وكان الطاعن لايمارى في انه تجاوز الخامسة عشرة سنة من عمره وقت ارتكاب الجريمة وانه قدم للمحاكمة امام محكمة الجنايات بتهمة السرقة الاكراه ومعه في هذه التهمة بالغين هما (الطاعنان الاول والثانى) فإن محكمة الجنايات التى عاقبته هى المختصة في صحيح القانون بمحاكمته في هذه الدعوى ويضحى ما قرره الحكم المطعون فيه عن ذلك صحيحا في القانون " (١)

وقضت كذلك بأنه " استثناء من هذا الأصل العام نص المشرع في المادة ١٢٢-٢ سالفة الذكر على اختصاص محكمة الجنايات بمحاكمة الطفل في حالة المساهمة الجنائية في الجريمة مع البالغين والغرض من هذا الاستثناء هو وجود ارتباط غير قابل للتجزئة بين اجرام الطفل واجرام المتهم البالغ أو شريكا له، والحكمة من إفراد هذا الإختصاص الاستثنائى لمحكمة الجنايات في محاكمة الطفل امامها تكمن في منع التضارب بين الاحكام التى تصدر من محكمة الجنايات في البالغين وتلك التى تصدر من محكمة الاحداث في محاكمة الاطفال في جريمة واحدة

(١) الطعن رقم ٥٢٣٣ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠٠/١٢/١٢. وكذلك الطعن رقم ١١٨٨لسنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٤/١/١٤ – س٢٥ – ص ٢٩.

ساهم فيها الطرفان، فما يؤذى العدالة أن تقضى محكمة الأحداث بإدانة المتهم الطفل باعتباره شريكا للمتهم البالغ بينما يحكم من محكمة الجنايات ببراءة المتهم البالغ باعتباره فاعلا أصليا بالمخالفة لما استقر عليه الفقه الجنائى من أن الشريك يستمد إجرامه من الفاعل الأصلى، لذلك فإنه لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة خص المشرع محكمة الجنايات بمحاكمة المتهم الطفل – استثناء من أصل عام لايجوز التوسع فيه – بشروط أربعة حددها المشرع وهى: أن تكون الجريمة المسندة الى الطفل جناية، ولن يكون الطفل قد جاوز خمس عشرة سنة من عمره وقت ارتكابه الجريمة، وان يكون قد أسهم في الجريمة غير طفل، وان يقتضى الأمر رفع الدعوى الجنائية على الطفل ومن أسهم معه في الجريمة من غير الأطفال، ومؤدى هذا الشرط أنه إذا قام بغير الطفل سبب يمنع من تحريك الدعوى الجنائية ضده أو انقضت الدعوى الجنائية لأى سبب من أسباب الإنقضاء بالنسبة له فلا ينطبق هذا الاستثناء لانتفاء حكمة المشرع من تقريره، إذ أن مثول المتهم الطفل بمفرده ومحاكمته امام محكمة الجنايات يتنافى مع قصد المشرع ويعصف بمبادىء العدالة الجنائية وضوابط المعاملة الجنائية للطفل التى رسم المشرع أبعادها وحدد نطاقها. لماكان ذلك، وكان الثابت من الإطلاع على المفردات أن المتهم الطفل قد تجاوز الخامسة عشرة سنة من عمره وقت ارتكابه جريمة القتل العمد، وقد أسهم معه في هذه الجريمة المتهمان البالغان. .... و..... واللذان رفعت عليهما الدعوى الجنائية معه أمام محكمة الجنايات، فقد كان على هذه المحكمة ان تمضى في نظر الدعوى بالنسبة له، أما وقد خالفت هذا النظر وقضت بعدم اختصاصها بنظرها لكون المتهم طفل دون الثامنة عشرة، فإن حكمها يكون قد أخطأ صحيح القانون، مما كان يتعين معه تعيين هذه المحكمة للفصل في الدعوى، الإ أنه لما كان من الثابت من مطالعة الأوراق ومذكرة نيابة النقض الجنائى المرفقة أن محكمة جنايات القاهرة بعد أن قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى بالنسبة للمتهم الطفل استمرت في نظر الدعوى بالنسبة للمتهمين البالغين الى أن قضت بإدانة المتهم الأول وببراءة المتهمة الثانية، وأن هذا

الحكم قد أصبح باتا بعدم الطعن فيه بطريق النقض من النيابة وبصدور حكم من محكمة النقض بعدم قبول الطعن المقدم من المحكوم عليه الاول شكلا، ومن ثم فإن حكمة المشرع المشار اليها آنفا من تقرير الإختصاص الاستثنائى لمحكمة الجنايات بمحاكم المتهم الطفل تكون قد انتفت بعد أن انقضت الدعوى الجنائية قبل المتهمين البالغين بصدور حكم بات في موضوعها. ومؤدى ذلك ورجوعا الى الأصل العام فإن محكمة الأحداث تكون هى المختصة وحدها بمحاكمة المتهم الطفل، ولما كانت محكمة الجنح المستأنفة قد قضت – على الرغم من ذلك – في الاستئناف المرفوع من هذا المتهم عن الحكم الصادر من محكمة اول درجة، بإلغائه وبعدم اختصاصها بنظر الدعوى، فإنها تكون قد تنكبت الطريق السليم. " [1]

التنازع بين محكمة الجنايات ومحكمة الطفل.

إذا حدث تنازع سلبى بين محكمتين، فتحكم محكمة الاحداث أنها غير مختصة بنظر الدعوى لكون المتهم ليس حدثا، وتحكم محكمة الجنايات عدم اختصاصها بنظر الدعوى لكون المتهم حدثا، فإن محكمة النقض هى الجهة التى تملك تحديد الجهة المختصة بناء على طلب يقدم اليها من النيابة العامة[2].

وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه " لما كان مبنى الطلب الذى تصرفت به النيابة العامة هو أن كل من محكمة احداث. .. ومحكمة جنايات. .. قد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وأقامت الأولى قضاءها على أن المتهمين أحدهما طفل والأخر غير طفل عملا بالمادة ١١٢ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ ومن ثم ينعقد الاختصاص لمحكمة الجنايات وانتهت الأخيرة الى أن كلا المتهمين طفل واستندت في تقدير سن المتهم غير الطفل بما انتهى اليه تقرير الطبيب الشرعى من أن سنه لم يبلغ بعد السابعة عشرة من عمره، ومن ثم فقد تخلت كل من المحكمتين

---

(١) الطعن رقم ١٧٣٢٠ لسنة ٦٧ ق – جلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٢.

(٢) الطعن رقم ٢٤٦٥٣ لسنة ٦٩ ق – جلسة ٢٠٠٢/٦/٦، وقد قالت المحكمة في أسبابها أن ".. وإذا كان مؤدى نص المادتين ٢٢٦، ٢٢٧ من قانون الإجراءات يجعل طلب تعيين المحكمة المختصة منوطا بالجهة التى يطعن أمامها في حكم المحكمتين المتنازعتين أو إحداهما، فإن الفصل في هذا الطلب المقدم من النيابة العامة بشأن التنازع السلبى القائم إنما ينعقد لمحكمة النقض باعتبارها الجهة التى يطعن أمامها في أحكام كل منهما عندما يصح الطعن قانونا، لما كان ماتقدم فإنه يتعين قبول طعن النيابة العامة وتعيين محكمة جنح أحداث. ... للفصل في الدعوى بالنسبة للمتهم الماثل".

عن نظر الدعوى بقضائها بعدم الاختصاص بما يتوافر به التنازع السلبى على الاختصاص الذى يستوجب الركون الى محكمة النقض لتعيين المحكمة المختصة طبقا لنص المادة ٢٢٧ من قانون الاجراءات الجنائية."[١]

ولكن هل يشترط أن يعاون محكمة الجنايات او محكمة امن الدولة خبيران من الاخصائيين احدهما على الاقل من النساء، كما هو الحال امام محكمة الطفل؟ اجابت محكمة النقض على هذا التساؤل بالنفى وقررت ان الاستعانة بخبيران يكون وجوبيا فقط امام محكمة الطفل ولايمتد الى محكمة الجنايات او محكمة امن الدولة، وفى هذا الصدد قضت بأنه ". ... لايجوز ان ينصرف حكم هذا النص – نص المادة ١٢٧ – على كل المحاكم بما فيها محكمتى الجنايات وامن الدولة لأن المشرع في نصوص محاكمة الاحداث في المواد ١٢١، ١٢٢، ١٢٣، ١٢٤، ١٢٦ انما كان يخاطب محكمة الاحداث باسمها وكذلك فعل في المادتين ١٢٩، ١٣٢، مما يفيد أن نص المادة ١٢٧ موجه الى محكمة الاحداث بحكم استصحاب المخاطب السابق على هذه المادة واللاحق عليها. ولو أراد المشرع إعمال حكم المادة ١٢٧ أمام محكمتى الجنايات وأمن الدولة العليا لما أعوزه النص لذلك صراحة في الفقرة الاخيرة من المادة ١٢٢، لكنه استثنى محكمتى الجنايات وأمن الدولة العليا من دور الباحث الاجتماعى ووجوب وضعه تقريرا عن الحدث كما فعل من قبل عندما عهد بمهمة الباحث الاجتماعى للنيابة العسكرية عند محاكمة الحدث أمام المحاكم العسكرية والذى تقرر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢. .. " [٢]

الاستثناء الثانى: الاستثناء الوارد على قانون الاحكام العسكرية.

نصت عليه المادة ٨ مكرر من قانون الاحكام العسكرية رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٥ حيث ورد بها " استثناء من أحكام قانون الطفل يختص القضاء العسكرى – دون غيره – بالفصل في الجرائم التى تقع من الأطفال الذين تسرى في شأنهم أحكامه إذا وقعت

---

(١) الطعن رقم ٥٣٢٢لسنة ٧١ق – جلسة ٢٠٠٢/١٠/٢٨، الطعن رقم ٣٣٧٨٤ لسنة ٦٨ ق – جلسة ٢٠٠١/٥/١٧.
(٢) الطعن رقم ٥٢٣٣ لسنة ٦٨ ق – سابق الاشارة اليه.

الجريمة مع واحد أو أكثر من الخاضعين لاحكام هذا القانون، ويطبق على الطفل في هذه الاحوال أحكام قانون الطفل عدا المواد ١١٨، ١٢٠، ١٢٢، ١٢٣، ١٢٤، ١٣٠، ١٣٢ منه، ويكون للنيابة العسكرية جميع الاختصاصات المنصوص عليها في قانون الطفل "

وقد بررت المذكرة الايضاحية هذا الاستثناء بقولها " ان هذا الاستثناء يجد تبريره في الضرورات العسكرية وما تقتضيه هذه الضرورات من الحفاظ على مصلحة القوات المسلحة أو أمن الدولة في عدم افشاء الاسرار العسكرية أو غير ذلك من الامور الخطيرة والهامة التى قد تضر بالصالح العام "

وقد تعرض هذا الاستثناء لاوجه نقد عديدة، منها ما يلى: –

١. من حق الحدث أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعى، أى قاضى محكمة الاحداث، حيث تتوفر له اعلى الضمانات بخلاف الرعاية الاجتماعية اللازمة له، وهى غير متوفرة امام محاكم القضاء العسكرى، إذ أن تشكيلها واجراءات المحاكمة أمامها قد روعى فيها طبيعة الانضباط العسكرى الذى لايتسع لكثير من الضمانات القانونية، واخضاع الاحداث لهذا القضاء توظف لصرامة القواعد العسكرية في غير ما وضعت له. وفضلا عن هذا كله فهل يستطيع أحد أن يشكك في مدى تفهم قاضى لاحداث مصالح الدولة ومصالح القوات المسلحة بدرجة لاتقل في حدها الادنى عن تفهم قضاة المحاكم العسكرية لها؟ بالاضافة الى ذلك فإن محاكمة الحدث تتم في غير علانية وهذا في خج ذاته أمر يكفى للحفاظ على الاسرار العسكرية[1].

٢. هذا الاستثناء يتعارض واتجاهات السياسة المعاصرة في معاملة الاحداث، إذ كيف ستقوم النيابة العسكرية باختصاصات المراقب الاجتماعى، وهى اختصاصات ذات طابع علمى. فالنيابة العسكرية ستمارس اجراءاتها بصورة

(١) مستشار / مدحت الديسى – المرجع السابق – ص ١٤٤.

لاتختلف كثيرا عن ممارستها بالنسبة للبالغين، وبالتالى تنتفى الحكمة والقصد من قضاء متخصص للاحداث.

الاستثناء الثالث :

ورد هذا الاستثناء في الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ١٠٥لسنة ١٩٨٠ الخاص بإنشاء محاكم أمن الدولة، والتى جعلت الاختصاص بالجرائم التى يرتكبها الاحداث الذين تزيد سنهم على خمسة عشرة سنة لمحاكم أمن الدولة وذلك في الجرائم المنصوص عليها في القسم الاول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات.

ونصت المادة ١٣٥١ مكرر من التعليمات القضائية على هذا الاستثناء، حيث ورد بها " تختص محكمة أمن الدولة العليا المنشأة بدائرة محكمة استئناف القاهرة دون غيرها – في دائرة أو أكثر – بنظر الجرائم المنصوص عليها في القسم الاول من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون العقوبات التى تقع من الاطفال الذين تزيد سنهم على خمس عشرة سنة وقت ارتكاب الجريمة ويطبق على الطفل عند ارتكابه احدى هذه الجرائم أحكام قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ عدا المواد ١١٨، ١٢٠، ١٢١، ١٢٢، ١٢٣، ١٣٢ منه ويكون للنيابة العامة جميع الاختصاصات المخولة للمراقب الاجتماعى المنصوص عليها في قانون الطفل.

وإذا كان ما سبق يوضح لنا أن الاصل العام هو أن محكمة الاحداث هى المختصة بنظر كافة القضايا التى تتعلق بالطفل، والسؤال الذى يطرح نفسه هو أى محكمة أحداث تكون هى المختصة، هل التى وقعت في نطاقها المكانى الجريمة؟ أم المحكمة التى يسكن بدائرتها الحدث؟ أم غير ما سبق؟

أجابت على هذا التساؤل المادة ١٢٣ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ حيث نصت على انه " يتحدد اختصاص محكمة الأحداث بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو توافرت إحدي حالات التعرض

للانحراف أو بالمكان الذي ضبط فيه الطفل أو يقيم فيه هو أو وليه أو وصيه بحسب الأحوال.

ويجوز للمحكمة عند الاقتضاء أن تنعقد في إحدي مؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال التي يودع فيها الطفل.

وبذلك نجد – وفقا لنص المادة ١٢٣ سالفة الذكر – ان الاختصاص المكانى ينعقد لاى من المحاكم التالية، دون مفاضلة بينهم: –

١. المكان الذى وقعت فيه الجريمة او توافرت إحدى حالات التعرض للإنحراف.
٢. المكان الذى ضبط فيه الطفل.
٣. المكان الذى يقيم فيه هو أو وليه أو وصيه.
٤. احدى مؤسسات الرعاية الاجتماعية للاطفال التى يود فيها للطفل .

ووفقا لنص المادة ١٢٤ " يتبع أمام محكمة الأحداث في جميع الأحوال القواعد والإجراءات المقررة في مواد الجنح ما لم ينص القانون علي خلاف ذلك". ويعنى ذلك استبعاد الإجراءات المقررة أمام محكمة الجنايات ولو كان الحدث متهما بجناية.

رابعاً : تشكيل محكمة الطفل

وفقا لنص المادة ١٢١ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ سالف الذكر "تشكل محكمة الأحداث من ثلاثة قضاة، ويعاون المحكمة خبيران من الأخصائيين أحدهما علي الأقل من النساء، ويكون حضورهما إجراءات المحاكمة وجوبيا، وعلي الخبيران أن يقدما تقريرهما للمحكمة بعد بحث ظروف الطفل من جميع الوجوه وذلك قبل أن تصدر المحكمة حكمها.

ويعين الخبيران المشار اليهما بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الشئون الاجتماعية، وتحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يعين خبيرا بقرار من وزير الشئون الاجتماعية.

ويلاحظ أن تشكيل محكمة الطفل من النظام العام بحيث يترتب على مخالفة قواعد التشكيل بطلان الإجراءات وهو بطلان مطلق. وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه " يضم إلى تشكيل محكمة الإحداث اثنان من الخبراء أحدهما على الأقل من النساء وهما جزء من تشكيلها تبطل الإجراءات بعدم حضورهما."(١)

كما قضت ايضا بان " البين من الإطلاع على محاضر جلسات محكمة أول درجة انها خلت مما يفيد تقديم تقرير الباحث الإجتماعى. كما خلا الحكم من ذلك أيضا. ومن ثم يكون قد لحق به البطلان ولايجزىء في ذلك ماجاء في الحكم من وجود إفادة بعدم الاستدلال على الحدث وأسرته بعنوانه لآن ذلك عمل غير جدى لايغنى عن وجوب تنفيذ القانون بوضع تقرير كتابى يصح أن يعول عليه القاضى في فهم الدعوى. " (٢)

كما يتعين على محكمة الطفل الاستماع الى الإخصائى الاجتماعى في أثناء محاكمة الطفل ويعتبر ذلك اجراء جوهريا يترتب البطلان على عدم سماعه. وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بان " عدم الاستماع الى المراقب الاجتماعى يكون قعودا على هذا الاجراء الجوهرى يترتب عليه البطلان....."(٣)

المطلب الرابع

الطعن في الاحكام الصادرة ضد الطفل

أولاً: في قانون الاحداث الإماراتى

تنص المادة ٣٢ /١ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ في شان الأحداث الجانحين والمشردين على أنه " يجوز استئناف الاحكام الصادرة على الأحداث عدا الحكم بالإبعاد أو بالتوبيخ أو بتسليم الحدث لوالديه أو الى من له الولاية أو الوصاية عليه. .. "

(١) طعن جلسة ٢٠٠٥/١٢/٢٢ سابق الاشارة اليه.
(٢) طعن رقم ٦٩٥١ لسنة ٦٥ ق – جلسة ٢٠٠٠/٢/١٢.
(٣) طعن رقم ١١٨٤٧ لسنة ٦٨ق – جلسة ٢٠٠١/٩/٢٧.

ومن المادة سالف الذكر يتبين أن الاصل هو جواز استئناف الاحكام الصادرة على الحدث فيما عدا الاحكام الصادرة بالابعاد او بالتوبيخ او بتسليم الحدث لوالديه أو الى من له الولاية او الوصاية عليه. وطالما أن استئناف هذه الاحكام غير جائز فيترتب على ذلك بالتبعية عدم جواز الطعن بالنقض فيها لأن انغلاق باب الاستئناف لايجيز من بعد ولوج سبيل الطعن بالنقض.

وقد قررت المحكمة الاتحادية العليا أن الهدف من عدم جواز استئناف هذه الاحكام هو منع اطالة اجراءات المحاكمة. (١)

ولكن قاعدة عدم جواز استئناف الحكم الصادر على الحدث بتدبير الابعاد او التوبيخ او التسليم لاتسرى الا في حال كون هذا التدبير مستقلا، أما في حال ارتباطه بتدابير اخرى فجائز استئناف الحكم في هذه الحالة باعتبار جواز الحكم على الحدث بأكثر من تدبير (٢). وكذلك الحال اذا كان الحكم بأحد هذه التدابير تم كعقوبة تبعية لعقوبة أخرى (٣).

ثانياً : في قانون الطفل المصرى

نصت المادة ١٣٢ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ والمعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ الخاص بالطفل على أنه " يجوز استئناف الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث، عدا الأحكام التي تصدر بالتوبيخ وبتسليم الطفل لوالديه أو لمن له الولايه عليه، فلا يجوز استئنافها إلا لخطأ في تطبيق القانون أو بطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر فيه.

ويرفع الاستئناف أمام دائرة تخصص لذلك في المحكمة الابتدائية."

---

(١) المحكمة الاتحادية العليا – طعن رقم ٧٩ لسنة ٢٦ ق – ٢٠٠٤/١٢/١١ – شرعى جزائى.

(٢) وفى هذا الصدد قضت المحكمة الاتحادية العليا بأنه " لما كان نص المادة ١/٣٢ من ذات القانون انه يجوز استئناف الاحكام الصادرة على الاحداث عدا الحكم بالإبعاد أو بالتوبيخ أو بتسليم الحدث الى والديه او الى من له الولاية او الوصاية عليه، فإن مفاد هذا النص أنه لايجوز استئناف الحكم الصادر على الحدث بتدبير الابعاد او التوبيخ.. اذا كان هذا التدبير مستقلا، أما اذا كان تدبير الابعاد مرتبطا بتدبير أخر، فإن هذا النص لايتناول ذلك. ويبقى الحكم في هذه الحالة قابلا للاستئناف وفق القواعد العامة باعتبار أنه يجوز الحكم على الحدث بأكثر من تدبير متى اقتضت مصلحته ذلك عملا بالمادة ٢٥ من هذا القانون. ولو لم يكن الاستئناف جائزا الا بالنسبة لبعض التدابير. " المحكمة الاتحادية العليا – طعن رقم ٥٩ لسنة ٢٤ق – جلسة ٢٠٠٣/١٠/٢٥ شرعى جزائى.

(٣) المحكمة الاتحادية العليا – طعن رقم ٨٤لسنة ٢١ ق – جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٠ شرعى.

وبذلك نجد أن المشرع المصري – هو الأخر – قرر عدم جواز الطعن بالاستئناف – ومن ثم النقض – في الاحكام الصادرة ضد الطفل بتسليمه لوالديه أو لمن له الولاية عليه أو بتوبيخه، الا أنه اورد على ذلك استثناء مفاده جواز الطعن بالاستئناف – ومن ثم النقض – إذا كانت هذه الاحكام مشوبة بالخطأ في تطبيق القانون أو ببطلان في الحكم أو في الإجراءات أثر في الحكم، وهو ما لم ينص على المشرع الاماراتي في نص المادة ١/٣٢ سالفة الذكر.

كما ان الطعن بإعادة النظر – وفقا لنص المادة ١٣٣ – يكون من حق الطفل الذى أخطىء في تقدير سنه ويكون لديه الدليل على هذا الخطأ إما بشهادة رسمية تثبت صدق كلامه او بتقدير الخبير الذى اقر بذلك بعد النطق بالحكم.

المطلب الخامس

حق الاستعانة بمحام في قضايا الطفل

نصت المادة ١٢٥ على انه "للطفل الحق في المساعدة القانونية، ويجب أن يكون له في مواد الجنايات وفي مواد الجنح المعاقب عليها بالحبس وجوباً محام يدافع عنه في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، فإذا لم يكن قد اختار محاميا تولت النيابة العامة أو المحكمة ندبه، وذلك طبقا للقواعد المقررة في قانون الإجراءات الجنائية".

والنص سالف الذكر يؤكد ضمانة هامة هو وجوب أن يكون للطفل محاميا يدافع عنه سواء اختياريا او فرضا. ووجوب حضور محام عن الحدث أم يتعلق بالنظام العام يترتب على مخالفته بطلان إجراءات المحاكمة وبالتالى بطلان الحكم.

ومن الجدير بالذكر أن قانون الاحداث الاماراتي جاء خاليا نص مماثل للنص سالف الذكر.

المطلب السادس

حق المحاكمة السرية

اذا كان الاصل في المحاكمات الجنائية هو العلانية، الا أن المشرع خرج عن هذا الاصل في محاكمات الاحداث وجعل الاصل هو السرية بغرض حماية الحدث

واسدال الستار على انحرافه دون تأثير من علانية الجلسات، فقد نصت المادة ١٢٦ من قانون الطفل المصري على انه " لا يجوز أن يحضر محاكمة الطفل أمام الأحداث إلا أقاربه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص.

وللمحكمة أن تأمر بإخراج الطفل من الجلسة بعد سؤاله أو بإخراج أحد ممن ذكروا في الفقرة السابقة إذا رأت ضرورة لذلك، علي أنه لا يجوز في حالة إخراج الطفل أن تأمر بإخراج محاميه أو المراقب الاجتماعي، كما لا يجوز للمحكمة الحكم بالإدانة إلا بعد إتهام الطفل بما تم في غيبته من إجراءات، وللمحكمة إعفاء الطفل من حضور المحاكمة بنفسه إذا رأت أن مصلحته تقتضي ذلك، ويكتفي بحضور وليه أو وصيه نيابة عنه، وفي هذه الحالة يعتبر الحكم حضوريا ".

وبذلك نجد أن المشرع سمح بإمكانية إصدار الحكم في غيبة الحدث طالما حضر ممثله أو والديه، وهذا مخالف للقواعد العامة بخصوص الاحكام الغيابية.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " الاصل في الاجراءات أنها روعيت وكان البين من نص المادة ٣٤ من قانون الاحداث أنه حدد نطاق من يسمح لهم بحضور محاكمة الحدث ولم ينص على جعل الجلسات سرية على الاطلاق، وكان الطاعن لايدعى أن أحدا من غير من أجازت لهم المحكمة قد حضر ولاغيره في ذلك بما هو مدون بالنماذج المطبوعة لمحاضر الجلسات والاحكام علنية – كأصل عام – إذا لم يصادف واقع الحال في إجراءات نظر الدعوى"[1]

ونفس الامر نجده في قانون الأحداث الاماراتى، فقد نصت المادة ٢٩ منه على أن " تجرى محاكمة الحدث في غير علانية ولايجوز أن يحضرها إلا متولى أمره والشهود والمحامون ومندوبو وزارة الشؤون الأجتماعية ومعاهد الأحداث ومن تأذن له المحكمة بالحضور.

---

(١) الطعن رقم ٤٥١٦٩لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٥/١/٢٩ – مجلة القضاء الفصلية – السنة الثانية والعشرون – العدد الاول والثانى – يناير، ديسمبر سنة ١٩٩٦ – ص ٦٩٠.

وللمحكمة إعفاء الحدث من حضور المحاكمة بنفسه وأن تقرر سماع الشهود في غير حضوره إذا رأت أن مصلحته تقتضى ذلك.

على أنه لايجوز الحكم بالأدانة إلا بعد إفهام الحدث بما تم في غيبته من إجراءات ويجب أن يكون النطق بالحكم في جلسة علنية. "

ويؤخذ على نص المادة ٢٩ من قانون الاحداث الاماراتي أنه لم يتعرض بالنص على من يمثل الحدث في حالة إعفائه من حضور المحاكمة بنفسه، وفى حالة سماع الشهود في غير حضوره، كما لم يشر الى نوع الحكم الذى ستصدره المحكمة في مثل هذه الحالة، إذ كان من المتعين أن ينص على أنه يكتفى بحضور وليه او وصيه أو محاميه نيابة عنه وفى هذه الحالة يعتبر الحكم حضوريا [١]، كما فعل المشرع المصري في المادة ١٢٦ سالفة الذكر.

ومن الجدير بالذكر يجب التفرقة بين حضور الحدث المتهم بارتكاب جناية أو جنحة إجراءات المحاكمة والحدث المعرض للجنوح والذى تتوفر له حالة الخطورة الإجتماعية، فالنسبة للحدث المتهم بجناية أو جنحة فيفضل حضوره ومواجهته شفويا بسؤاله عن التهمة المسندة إليه، فقد يتمكن من نفيها أو على الأقل تحديد الجرم الذى اقترفه، الأمر الذى يساعد على تتطابق الحقيقة الواقعية مع الحقيقة القضائية التى يعلنها الحكم القضائى الذى يصدر بشان الحدث. أما بالنسبة للحدث المعرض للجنوح فلا ضرورة لهذا الاجراء، لأن حالته تتطلب دراسة العوامل الى أدت إلى وضعه في ظروف تنبىء بخطورته الاجتماعية، فهو يحتاج الى بحث او تحقيق اجتماعى وليس تحقيقا جنائيا. [٢]

وذهب رأى في الفقه الى القول بأن سرية جلسات محكمة الأحداث قاصرة على الحالات التى يحاكم فيها الحدث بمفرده، أما اذا كان مع الحدث متهم أخر بالغ

---

(١) د/ محمد محمد سعيد الصاحى – المرجع السابق – ص ٢٩٥، وكذلك د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – ص٨٢.

(٢) د/ جودة حسين محمد جهاد – دور القضاء في مواجهة انحراف الاحداث – بحث مقدم الى ندوة انحراف الاحداث المنعقدة في ابو ظبى من ٢٠-٢١ مايو ١٩٩٥ – مجلس اباء منطقة ابو ظبى التعليمية – ابوظبى – ص ٣٤٤. أشار اليه د/ محمد الصاحى – المرجع سالف الذكر – ص ٣٩٦.

فيجب أن تكون الجلسة علنية مالم تقرر المحكمة جعلها سرية لاعتبارات النظام العام. واستند هذا الرأى إلى ان سرية الجلسة هو استثناء فيجب ان يقاس بحدوده. (١)

وتعد قاعدة سرية الجلسات في قضايا الاحداث من النظام العام لأنها تمس حقوق الدفاع، وعليه فإن الجلسة التى يحضرها أحد غير الأشخاص الذين سمح لهم القانون حصرا وهم الحدث وأقاربه والشهود والمحامون والمراقبون الاجتماعيون ومن تجيز له المحكمة الحضور بإذن خاص فضلا عن ممثل النيابة العامة وكاتب الجلسة باعتبارهما من هيئة تشكيل المحكمة تعد جلسة علنية تستوجب نقض الحكم. كما أنه إذا أجرى القاضى المحاكمة في غرفة المشورة لكنه لم يشر في محضر الجلسة الى أنه اتخذ الإجراءات التى تؤمن سرية المحاكمة، أو لم يذكر في الحكم أن المحاكمة جرت بصورة سرية، يدل ذلك على أن المحاكم لم تكن سرية وهو ما يجعل الحكم جدير بالنقض.

وإذا كانت السرية مقصورة على جلسات محاكمة الاحداث إلا أنها لاتسرى على النطق بالحكم، فيجب أن يصدر في جلسة علنية ولو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية.

والواقع ان وجوب النطق بالحكم في جلسة علنية يتعارض مع مبدأ سرية محاكمة الاحداث والتى نصت عليها معظم قوانين الاحداث العربية والاجنبية والاتفاقيات الخاصة بحقوق الطفل. كما ان علانية النطق بالحكم يفوت العلة من سرية محاكمة الاحداث وهى المتمثلة في حماية حياة الحدث الخاصة وسمعته وسمعة اسرته، وبالتالى يكون ضرر علانية النطق بالحكم لايقل عن ضرر علانية جلسات المحاكمة، ومن ثم كان من الاولى أن يسرى حظر السرية على النطق بالحكم اسوة بسرية جلسات واجراءات المحاكمة انسجاما للأهداف العامة والمتمثلة في الوصول الى تسهيل اجراءات معالجة الحدث وضمان حمايته ورعايته. (٢)

---

(١) اشار الى هذا الراى د/ محمد الصاحى – المرجع السابق – ص ٢٩٨.
(٢) د/ محمد الصاحى – المرجع السابق – ص ٢٩٩.

المطلب السابع

عدم جواز التنفيذ بطريق الاكراه البدنى

نصت المادة ٥١٢ من قانون الاجراءات الجنائية على أنــه " لايجــوز التنفيــذ بطريق الإكراه البدنى على المحكوم عليهم الذين لم يبلغوا من العمر خمس عشرة ســنة كاملة وقت ارتكاب الجريمة ". والعبرة في تقدير سن الحــدث هــى بوقــت ارتكــاب الجريمة وليست بالوقت الذى يراد فيه التنفيذ بالإكراه البدنى.

كما نصت المادة ١٣٩ من قانون الطفل على انه " لا يجــوز التنفيــذ بطريــق الإكراه البدني علي المحكوم عليهم الخاضعين لأحكام هذا القانون الذين لــم يتجــاوزوا من العمر ثماني عشرة سنة كاملة وقت التنفيذ ".

ووفقا لنص المادة ١٣٤ يختص رئيس محكمة الأحداث التي يجري التنفيذ فــي دائرتها دون غيره بالفصل في جميع المنازعات وإصدار القرارات والأوامــر المتعلقــة بتنفيذ الأحكام الصادرة علي أن يتقيد في الفصل في الإشــكال فــي التنفيــذ بالقواعــد المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية.

ويقوم رئيس محكمة الطفل أو من يندبه من قــضاه المحكمــة أو خبيــر بهــا بزيارة دور الملاحظة ومراكز التدريب المهني ومؤسسات الرعاية الاجتماعية والمستــشفيات المتخصصة والمؤسسات العقابية وغير ذلك من الجهات التي تتعاون مــع محكمــة الطفــل والواقعة في دائرة اختصاصها وذلك مرة علي الأقل كل ثلاثة أشهر، للتحقــق مــن قيامهــا بواجباتها في إعادة تأهيل الطفل ومساعدته لإعادة إدماجه في المجتمــع، ولــرئيس محكمــة الطفل إرسال تقرير بملاحظاته إلي اللجنة العامــة لحمايــة الطفولــة المختــصة لأعمــال مقتضاها.

كما نصت المادة ١٣٥ على انه " فيما عدا تــدبير التــوبيخ يتــولي المراقــب الاجتماعي الإشراف علي تنفيذ التدابير المنصوص عليها في المواد مــن (١٠١) إلــي (١٠٤) من هذا القانون وملاحظة المحكوم عليه بها وتقديم التوجيهــات لــه وللقــائمين

علي تربيته، وعليه أن يرفع إلي محكمة الأحداث تقارير دورية عن الطفل الذي يتولي أمره والإشراف عليه ".

وعلي المسئول عن الطفل إخبار المراقب الاجتماعي في حالة موت الطفل أو مرضه أو تغيير سكنه أو غيابه دون إذن، وكذلك عن كل طارئ اخر يطرأ عليه.

فى القانون الاماراتي

بقراءة قانون الاجراءات الجزائية الاماراتى، وقانون الاحداث الجانحين والمشردين نجد أنهما لم يتضمنا أى نص يحظر التنفيذ بطريق الاكراه البدنى على الحدث، وبالتالى يكون الحدث عرضة للتنفيذ بطريق الاكراه البدنى المنصوص عليه في المواد ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١، ٣١٢، ٣١٣، ٣١٤ من قانون الاجراءات الجزائية، وهو أمر غير محمود في حق الحدث، ومن ثم يجب على المشرع الاماراتي تدارك هذا الامر ويحظر التنفيذ بطريق الاكراه البدنى على الحدث.

المطلب الثامن

انهاء او تعديل او ابدال التدبير

إذا كان الاصل أن الحكم الجنائى متى استنفذ طرق الطعن فيه لايقبل التغيير، إلا أن المشرع في قانون الطفل خرج على هذا الاصل وأجاز إعادة النظر في أحكام التدابير الصادرة على الاحداث – عدا التوبيخ لقلة اهميته – ترجيحا لقاعدة مقتضاها أن " التعديل يرد على التدبير بقدر ما يرد التطور على الخطورة التى يواجهها " فإذا ثبت أنه قد طرأ على شخصية الحدث تطور جعل التدبير الذى أخضع له غير ملائم لها وجب أن يعاد طرح أمره على المحكمة لتقرر تعديل التدبير بما يتفق مع هذا التطور، واستهدافا لاصلاح الحدث وتقويمه بكل سبل ودون تقيد بشكليات معينة .

وقد ورد هذا الاستثناء في نص المادة (١٣٧) من قانون الطفل المصرى، حيث ورد بها " للمحكمة فيما عدا التدبير المنصوص عليه في المادة (١٠٢) من هذا القانون أن تأمر بعد اطلاعها علي التقارير المقدمة إليها أو بناء علي طلب النيابة العامة أو الطفل أو من له الولاية أو الوصايه عليه أو من سلم إليه، بإنهاء التدبير أو

بتعديل نظامه أو بإبداله، مع مراعاة حكم المادة (١١٠) من هذا القانون، وإذا رفض هذا الطلب فلا يجوز تجديده إلا بعد مرور ثلاثة أشهر علي الأقل من تاريخ رفضه، ويكون الحكم الصادر في هذا الشأن غير قابل للطعن "

ووفقا للمادة سالفة الذكر، فإن الحق في هذا الاجراء يكون لكل من:-

أولا:- محكمة الطفل من تلقاء نفسها أثناء مباشرتها الرقابة على تنفيذ الاحكام الصادرة على الاحداث – وبعد الاطلاع على التقارير المقدمة اليها – فلها أن تأمر بإنهاء التدبير الخاضع له الحدث أو بتعديل نظامه أو بإبداله، فلها مثلا أن تأمر بإيداع الحدث في المؤسسة إذا ثبت من التقارير فشله في الاختبار القضائى، أو تأمر بإلحاقه بالتدريب المهنى أو بتسليمه الى ابويه .

ثانيا:- النيابة العامة لها أن تطلب من محكمة الاحداث اصدار مثل هذا الامر بناء على توافر دواعيه، وللمحكمة كامل الحرية في رفض هذا الطلب أو قبوله.

ثالثا:- الحدث نفسه أو وليه او من له الوصاية عليه او من تسلمه لهم الحق في تقديم طلب الى المحكمة اصدار مثل هذا الاجراء.

وإذا رفضت المحكمة الطلب المذكور – أيا كان مقدمه – فلا يجوز تجديده الا بعد مرور ثلاث اشهر على الاقل من تاريخ رفض الطلب، ولايجوز الطعن في الحكم الصادر بالرفض.

وهذا الاستثناء نجده – ايضا – في قانون الاحداث الاماراتى، فقد نصت المادة ٣٥ من هذا القانون على أنه " للمحكمة من تلقاء نفسها بعد الإطلاع على التقارير التى تقدم اليها أو بناء على طلب الحدث أو من له حق الولاية عليه أو المسئول عنه بحسب الأحوال تعديل التدابير المحكوم بها على الحدث أو وقفها أو إنهاؤها .

ويكون حكم المحكمة في جميع الاحوال غير قابل للطعن ولايجوز تجديد الطلب قبل انقضاء ثلاثة أشهر على صدور الحكم المذكور "

و نلاحظ على المادة سالفة الذكر أن القانون لم يعطى للنيابة العامة حق تقديم طلب لتعديل التدابير المحكوم بها على الحدث.

ولا يلزم انقضاء مدة معينة من التنفيذ قبل ابداء هذا الطلب "ابتداء"، فرعاية الحدث تقتضى المبادرة بإعادة النظر في التدبير إذا طرأ موجبها.

وإذا رفضت المحكمة الطلب الذى يقدم اليها في هذا الخصوص، فإنه لايجوز تجديده إلا بعد مرور ثلاثة أشهر على صدور حكمها برفضه، ولايجوز الطعن في الحكم الصادر بالرفض.

ونطاق تطبيق نص المادة ٣٥ سالفة الذكر محصور في التدابير التى يحكم بها على الاحداث، وهذا يعنى استبعاد العقوبات الجائز الحكم بها على الاحداث من نطاق تطبيق هذا النص، فلايجوز انهاء او تعديل او ابدال هذه العقوبات.

المطلب التاسع

الفحص الاجتماعى للحدث

نصت المادة ٣٠ من قانون الاحداث الاماراتي على أنه " يجب قبل الحكم على الحدث التحقق من حالته المادية والاجتماعية، ودرجة إدراكه والبيئة التى نشأ فيها والاسباب التى دفعته الى ارتكاب الجريمة او الى التشرد والتدابير الناجعة في إصلاحه.

فإذا رأت المحكمة أن حالة الحدث الجسمية أو العقلية أو النفسية أو الإجتماعية تستلزم قبل الفصل في الدعوى ملاحظته ودراسته قررت وضعه في مركز للملاحظة أو في أى مكان أخر تعينه المحكمة وذلك للمدة التى تراها ويوقف السير في الدعوى الى أن تتم الملاحظة والدراسة "

والمادة سالفة الذكر توجب على المحكمة قبل الفصل في أمر الحدث الحصول على تحقيق اجتماعى يشتمل على كافة امور الحدث الشخصية والعائلية والاجتماعية والثقافية والمهنية، وما إلى ذلك من الأمور التى تمكنها من الوقوف على حقيقة المؤثرات التى خضع لها الحدث في تصرفه الذى أدى إلى عرضه عليها، ومن

ثم تمكينها من اتخاذ التدابير الاكثر ملاءمة لحالته على أساس من الواقع.[1] ونرى أن هذا لاجراء يعدّ من الاجراءات الجوهرية التى يترتب على مخالفتها البطلان، لأن المشرع استخدم كلمة " يجب "، ومن ثم فإن الغرض من هذا الاجراء هو الالزام وليس مجرد الاشراف والتوجيه.

وبالرغم من أهمية التقرير الذى يعده المراقب الاجتماعى، الا ان الملاحظ في العمل أن تلك الاجهزة الاجتماعية في الوطن العربى عموما تفتقر الى وجود المتخصصين من الاطباء والمحللين النفسيين، وحتى في الاختصاصيين الاجتماعيين لدرجة أن التقرير الاجتماعى الذى يكتب عن حالة الحدث مجرد شكل لايحتوى على مضمون، يكتب في بضع دقائق في جلسة المحكمة استيفاء لاجراءات قانونية شكلية لا أكثر [2]. وتأكيدا لذلك فقد جاء في دراسة ميدانية على المحاكم التى تنظر قضايا الاحداث في دولة الامارات العربية المتحدة ان فريق البحث قد لاحظ عدم اهتمام المحكمة بالتقرير الاجتماعى المقدم اليها، كما انها لاتنظر اليه في معظم الاحوال – رغم أهميته – بل وتتم عملية محاكمة الحدث بصورة سريعة لاجل التحقق من الادانة من عدمه دون النظر الى اى اعتبارات بدوافع الجرم، أو الظروف المعيشية او البيئية التى تحيط بالحدث في حياته. [3]

فى قانون الطفل المصري

نصت المادة (١٢٧) من قانون الطفل المصري على أن " ينشى المراقبون المشار إليهم في المادة ١١٨ من هذة القانون لكل طفل متهم بجناية أو جنحة وقبل التصرف في الدعوي ملف يتضمن فحصاً كاملاً لحالته التعليمية والنفسية والعقلية والبدنية والاجتماعية ويتم التصرف في الدعوى علي ضوء ما ورد فيه.

ويجب علي المحكمة قبل الحكم في الدعوى أن تناقش واضعي تقارير الفحص المشار إليه فيما ورد بها أن تأمر بفحوص أضافية.

---

(١) د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – ص ٨٣.
(٢) د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – ٨٨.
(٣) د/ محمد هويدى – ظاهرة جناح الاحداث في مجتمع دولة الامارات – دراسة ميدانية تحليلية – دبى – مطابع البيان – ١٩٨٦. أشار اليه د/ حسن محمد ربيع – المرجع السابق – هامش ص ٨٨.

كما نصت المادة (١٢٨) على أنه " إذا رأت المحكمة أن حالة الطفل البدنية أو العقلية أو النفسية تستلزم فحصه قبل الفصل في الدعوي قررت وضعه تحت الملاحظة في أحد الأماكن المناسبة المدة التي تلزم لذلك، ويوقف السير في الدعوي إلي أن يتم هذا الفحص".

ووفقا لنص المادة ١٢٧ سالفة الذكر فإن استماع المحكمة الى أقوال المراقب الإجتماعى قبل الحكم على الطفل المتهم بجناية او جنحة هو إجراء جوهرى يترتب على إغفاله بطلان الحكم[١].

المبحث العاشر

تحديد اماكن خاصة لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية

فى الامارات:

نصت الفقرة الثالثة من المادة ١٠ من القانون الاتحادى للإحداث على أن " تنفذ عقوبة الحبس التى قد يحكم بها على الحدث طبقا لهذه المادة في أماكن خاصة تتوافر فيها وسائل الرعاية الاجتماعية والتربية والتعليم "

ويلاحظ أن نطاق تطبيق النص سالف الذكر محصورا بالضرورة في الاحداث الذين بلغوا من العمر السادسة عشرة، إذ من كانت سنه دون ذلك لايحكم عليه بعقوبة.

وتنفيذا لحكم الفقرة السابقة، فقد نص المشرع الاماراتي في المادة ٣ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٩٢ في شان تنظيم المنشأت العقابية على أن "المنشآت العقابية ثلاثة أنواع".

---

(١) الطعن رقم ٢٥٢٤٣ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩٨/٥/١٨ جنائى. وقالت المحكمة في أسباب هذا الطعن بأنه " من المقرر بالنسبة الى المادة ٣٥ من القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ بشأن الأحداث التى حلت محلها بنصها ذاته فيما عدا استبدال محكمة الطفل بكلمة (الحدث) المادة ١٢٧ من قانون الطفل الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ الذى جرت المحاكمة في الدعوى الماثلة في ظله، أن إيجاب المشرع على المحكمة قبل الحكم على الطفل في الحالات التى أوردها النص ذاك ومنها مواد الجنايات على إطلاقها، الاستماع الى أقوال المراقب الإجتماعى بعد تقديمه تقريرا إجتماعيا يوضح العوامل التى دعت الطفل للإنحراف أو التعرض له ومقترحات إصلاحه، هو – في تكييفه الحق ووضعه الصحيح – إجراء من الإجراءات الجوهرية قصد به الشارع مصلحة المتهم الطفل، بما يتغياه من إحاطة محكمة الموضوع بالظروف الإجتماعية والبيئية والعوامل التى دفعت الطفل إلى ارتكاب الجريمة أو نحت به الى الانحراف على وسائل اصلاحه، وذلك حتى يكون على بينة من العوامل تلك وما لها من أثر في تقدير العقاب وفى اختيار التدبير الجنائى الملائم للطفل بغية إصلاحه وأن عدم الاستماع الى المراقب الاجتماعى يكون قعودا عن هذا الإجراء الجوهرى يترتب عليه البطلان. ... ".

١- منشأة للرجال.

٢- منشأة للنساء.

٣- منشأة للأحداث المحكوم عليهم بالحبس، يراعى فيها فصل الجنسين.

كما أضاف المشرع الاتحادى في المادة ٥٤ من قانون المنشأت العقابية أن "الاحداث المحبوسين اذا جاوزوا سن الثامنة عشرة تخصص لهم أماكن منفصلة عن الأحداث الذين لم يجاوزا تلك السن".

فى مصر

نصت المادة (١٤١) من قانون الطفل على أن " يكون تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها علي الأطفال في مؤسسات عقابية خاصة يصدر بتنظيمها قرار من وزير الشئون الاجتماعية بالاتفاق مع وزير الداخلية. فإذا بلغ سن الطفل ثمانية عشر عاماً تنفذ عليه العقوبة أو المدة الباقية منها في أحد السجون العمومية، ويجوز مع ذلك استمرار التنفيذ عليه في المؤسسة العقابية إذا لم يكن هناك خطورة من ذلك وكانت المدة الباقية من العقوبة لا تجاوز ستة أشهر. [١]

فى الإمارات

صدر القرار الوزارى رقم ٢٤٠ لسنة ٢٠١٠ بشأن استحداث لجنة عليا لحماية الطفل، وبموجب هذا القرار يكون رئيس اللجنة العليا لحماية الطفل ممثلا لدولة الإمارات العربية المتحدة في القوة العالمية الإفتراضية (**VGT) Virtual Global Taskforce** . وتتولى هذه اللجنة ممارسة الإختصاصات التالية:

١. دراسة إنشاء مركز لحماية الطفل يعنى بكافة شؤون الجرائم التى يتعرض لها الأطفال، وجميع الظواهر التى تشجع على استغلالهم، ووضع الحلول والمبادرات التى تكفل الحماية لهؤلاء الأطفال.

---

(١) تم تعديل هذه المادة بموجب قرار بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠١٥ والذى استبدل عبارة " الحادية والعشرين " التى كانت موجودة من قبل، بعبارة " ثمانية عشرة عاما " الموجودة حاليا.

٢. رصد ومراقبة جرائم الاستغلال التى تقع على الأطفال عبر شبكة الإنترنت، بما في ذلك الإساءات الجنسية، أو محاولات الاستغلال التى يتعرض لها مستخدموا الشبكة الإليكترونية من الاطفال والمراهقين.

٣. مراقبة التجاوزات التى ترتكب في مقاهى الإنترنت والشبكات العامة عن طريق توثيق هوية المستخدمين وسجل الإستخدام.

٤. نشر الوعى عن كيفية الإستحدام الأمثل لشبكة الإنترنت على مستوى الأسرة والفرد.

٥. تطوير وتعزيز دور الرقابة الأسرية على الأطفال حول مخاطر استخداماتهم السلبية لشبكة الإنترنت، وتو عيتهم بالمخاطر التى قد يتعرضون لها.

٦. إعداد وتنفيذ الحملات الإعلامية والبرامج الأكاديمية والتدريبات المتخصصة لرفع درجة الوعى حول خطورة جرائم تقنية المعلومات، وخاصة المتعلقة باستغلال الأطفال جنسيا من خلال شبكة الإنترنت بالتنسيق مع الجهات المعنية.

٧. رصد المعاملات المشبوهة التى تتم في شبكة الإنترنت ذات الصلة باستغلال الأطفال، والتعرف على الأشخاص الذين يقومون بارتكاب جرائم الاستغلال الجنسى بحق الأطفال، أو بإنتاج أو توزيع أو حيازة هذا النوع من الملفات.

٨. الإشراف على إنشاء قاعدة معلومات متكاملة حول الجرائم المرتبطة باستغلال الأطفال جنسيا، وحول مرتكبى هذه الجرائم.

٩. دراسة سن وتنفيذ التشريعات المناسبة بما يتوافق مع التشريعات الدولية ذات الصلة.

١٠. الإشراف على إنشاء سجل بأسماء مرتكبى الجرائم الجنسية (خاصة جرائم الاستغلال الجنسى ضد الأطفال) ووضع آليات لضمان خصوصية وسرية ضحايا هذا النوع من القضايا.

وبموجب هذا القرار الوزارى تم تشكيل خمس لجان فرعية:

اللجنة الأولى: اللجنة الفرعية لمتطلبات التطوير التشريعى والضوابط المنظمة. وتتولى هذه اللجنة وضع مسودة التشريعات المناسبة وتنفيذها من خلال المؤسسات القانونية والتشريعية والتنفيذية بما يتوافق مع التشريعات الدولية ذات الصلة.

اللجنة الثانية: اللجنة الفرعية للتوعية والإعلام والبحوث. وتتولى هذه اللجنة ممارسة التخطيط لوضع برامج توعوية وتدريبية لمكافحة استغلال الأطفال جنسيا.

اللجنة الثالثة: اللجنة الفرعية لمتابعة متطلبات العضوية في القوة العالمية الإفتراضية الـ **V G T**.

اللجنة الرابعة: اللجنة الفرعية لدراسة تعديلات الهيكل التنظيمى وإنشاء مركز وزارة الداخلية لحماية الطفل. وتتولى هذه اللجنة دراسة وإنشاء مركز تخصصى لحماية ومكافحة استغلال الأطفال وممارسة الإختصاصات.

اللجنة الخامسة: اللجنة الفرعية الفنية والتقنية. وتتولى هذه اللجنة القيام بتقييم شامل لإجراءات اعتماد الموافقة على منح نظام رصد استغلال الأطفال " **CETS**" **Child Exploitation Tracking System** وتطبيقه.

فى مصر :

ورد بمادة الاصدار الاولى في القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بموجب القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ انه " يعمل بأحكام قانون الطفل المرافق ويلغى كل حكم يتعارض مع أحكامه "، وبالتالى لامحل لتطبيق اى حكم من قانون الاحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ ولو كان غير ظاهر التعارض مع احكام قانون الطفل لكون قد فسخ بصدور هذا القانون الاخير الذى نظم من جديد نفس موضوعه وهو المعاملة الجنائية للحدث ولان المادة ١٤٣ من قانون الطفل تحيل صراحة الى الاحكام العامة في قانون العقوبات لتكملة قانون الطفل. وقد قضت محكمة النقض بأن " قانون الطفل جاء ناسخا لقانون الاحداث المذكور وأنه قانون أصلح من قانون الاحداث بما أفصح عنه عن إعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات "[1].

(١) الطعن رقم ٧٤٠٨ لسنة ٥٩ ق – جلسة ١٩٩٦/١٠/١.

الخاتمـــــة

بعد ان أنهينا هذه الدراسة وقد كان الهدف منها تحديد المقصود بالطفل وبيـان مدى مسؤليته الجنائية، ومدى الحماية الاجرائية المقررة له، وقد اتـضحت لنـا بعـض النتائج والتوصيات التى توصلنا إليها على النحو الأتى:

النتـــــائج:

أولاً: كافة التشريعات سعت جاهدة إلى توفير أكبر قدر من الحمايـة للطفـل، سواء كان متهماً أو مجنياً عليه، وذلك بمنع توقيع عقوبـات محـددة عليـه كالإعـدام والسجن المؤبد واستبدالها بعقوبات أخرى .

ثانيا: القانون المصري يعتبر طفلا كل من لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة سـنة ميلادية كاملة. في حين نجد أن القانون الإماراتي يعتبر طفلا كل من لـم يـتم الثامنـة عشرة سنة.

ثالثا: لايجوزمطلقا توقيع عقوبة الإعدام أوالسجن أو الغرامات الماليـة علـى الطفل المتهم، إنما تستبدل بعقوبات أخرى.

رابعا: المشرع الإماراتي نص صراحة على جواز تطبيق عقوبة الإبعاد علـى الطفل المته، في حين خلا القانون المصري من هذا الأمر.

خامساً: تثبت السن وفقا لقانون الطفل المصري وقانون الأحداث الإمـاراتي – سالفى الذكر – " بوثيقة رسمية ". ويقصد بالوثيقـة الرسـمية تلـك الأوراق الجـديرة بالثقة، سواء أكانت معدة أصلا لإثبات واقعة الميلاد، مثل شهادات الميلاد.

سادساً: العبرة في تحديد سن الطفل بالوقت الذى ارتكب فيـه الفعـل المكـون للجريمة، أو الذى وجد فيه في إحدى حالات التعرض للانحراف، فـلا عبـرة بوقـت رفع الدعوى. ويتم تحديد السن وفقا للتقويم الميلادى.

التوصيـــــات:-

أولاً: نناشد المشرع الإماراتي بالتدخل لتعديل قانون الطفل بحيث يصبح طفـلاً كل من لم يجاوز الثامنة عشرة من عمره، وليس كل من لم يـتم الثامنـة عـشرة مـن

عمره، فهذا التعديل يتفق مع التعريف الوارد في الإتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الطفل سنة ١٩٨٩ م، وأيضا يتفق مع قانون الأحداث والجانحين.

ثانياً: نناشد المشرع الإماراتي بأن يعدل المادة السابعة من قانون الأحداث بحيث تصبح كالأتى ". ..حكم القاضى باتخاذ مايراه من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون "

ثالثاً: كما نناشد المشرع الإماراتي بألا يعطى للقاضى السلطة في أن يختار بين تطبيق تدبير من التدابير المنصوص عليها في هذا القانون، وبين تطبيق العقوبات المقررة، وأن يجعل تطبيق التدبير وجوبيا وليس جوازيا.

رابعاً: نناشد المشرع الإماراتي بإلغاء توقيع تدبير الإبعاد على الطفل والوارد ضمن التدابير الواردة بنص المادة ١٥ من قانون الاحداث الجانحين والمشردين، كما نناشده بإلغاء نص المادة ٢٤ كاملة الواردة بالقانون سالف الذكر.

خامساً: نناشد المشرع المصري بأن يُقسم المسؤلية الجنائية للطفل من حيث المراحل العمرية له إلى ثلاثة مراحل، المرحلة الأولى تبدأ من عمر يوم إلى ما دون السابعة وفى هذه المرحلة لايكون الطفل مسئولا جنائيا على الاطلاق. والمرحلة الثانية تبدأ من السابعة إلى مادون الخامسة عشرة وفى هذه المرحلة تطبق على الطفل – اذا ارتكب جناية أو جنحة – أحد التدابير المنصوص عليها في المادة ١٠١ من هذا القانون. والمرحلة الثالثة تبدأ من الخامسة عشرة إلى الثامنة عشرة، وفى هذه المرحلة تطبق على الطفل – اذا اراتكب جناية او جنحة – ما ورد بالمادة ١١١ من هذا القانون.

سادساً: كما نناشد المشرع المصري بأن يطبق تدابير ضد الطفل الذى يرتكب فعلا يعد جناية أو جنحة و لم يتجاوز سن السابعة، وأن يحذو في ذلك حذو نظيره الاماراتى.

سابعا: كما نناشد المشرع المصري هل بالنص على تطبيق قواعد الإرتباط على الجرائم التى يرتكبها الطفل أو الحدث، مثلما فعل المشرع الإماراتى.

المصادر والمراجع

١. ابن منظور، لسان العرب، ج١٣.

٢. احمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم الخاص، س ١٩٨٠.

٣. ادوارد غإلى الذهبى، الجرائم الجنسية، القاهرة، مكتبة غريب ، س ١٩٨٨.

٤. أنور الشرقاوى، انحراف الأحداث، دار الثقافة للطباعة والنشر، س ١٩٧٧.

٥. حسن محمد ربيع، الجوانب الاجرائية في معاملة الاحداث الجانحين والمشردين وفق أحكام القانون الاتحادى رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ لدولة الامارات، ١٩٩٣.

٦. رمسيس بهنام، علم الإجرام، الأسكندرية، منشأة المعارف، س ١٩٧٠، ج ١، ط ٣.

٧. عبد الحكم فوده، جرائم العرض في قانون العقوبات، الأسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٧.

٨. عبد العزيز مخيمر عبدالهادى، حماية الطفولة في القانون الدولى والشريعة الإسلامية، القاهرة، دار النهضة العربية س ١٩٩١.

٩. عبدالرءوف مهدى – القواعد العامة لقانون العقوبات – دار النهضة العربية – سنة ٢٠١١.

١٠. عبدالعزيز مندوه عبدالعزير أبو خزيمة، الحماية الدولية للأطفال أثناء النزاعات المسلحة، الاسكندرية، دار الفكر الجامعى، س ٢٠١٠ .

١١. عبدالكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة، بيروت، مؤسسة الرسالة، س١٩٩٦.

١٢. عمرو عيسى الفقى، موسوعة قانون الطفل والاتفاقيات والمعاهدات والقوانين الصادرة بشأنه في الدول العربية، الاسكندرية، المكتب الجامعى الحديث، س ٢٠٠٥.

١٣. فاطمة بحرى، الحماية الجنائية الموضوعية للأطفال المستخدمين، الاسكندرية، دار الفكر الجامعى، س٢٠٠٧. .
١٤. فاطمة شحاته أحمد زيدان، مركز الطفل في القانون الدولى العام: (دار الخدمات الجامعية، س ٢٠٠٤)
١٥. فتوح عبدالله الشاذلى، قواعد الامم المتحدة لتنظيم قضاء الاحداث الاسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩١).
١٦. محمد سعيد الصالحى، محاكم الأحداث الجانحين وفقاً لأحكام قانون الأحداث الإتحادى في دولة الإمارات، مكتبة الفلاح – ط١ – س ٢٠٠٥.
١٧. مدحت الدبيسى، محكمة الطفل والمعاملة الجنائية للاطفال، المكتب الجامعى الحديث، بدون تاريخ.
١٨. منتصر سعيد حمودة، حماية حقوق الطفل في القانون الدولى العام والإسلامى، دار الجامعة الجديدة، س ٢٠٠٧.
١٩. ناهده منير السوقى، إتفاقية حقوق الطفل، بيروت، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوريع، س ٢٠١٢.
٢٠. نهلة سعد عبدالعزيز، المسؤلية الجنائية للطفل، المنصورة، دار الفكر والقانون، س ٢٠١٣.
٢١. وائل أنور بندق، المرأة والطفل وحقوق الإنسان، الأسكندرية، دار الفكر الجامعى، بدون تاريخ.