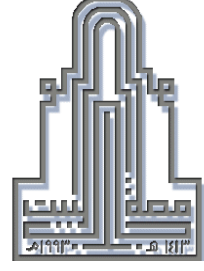


بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة آل البيت  
كلية الدراسات الفقهية والقانونية  
قسم القانون

## الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني

" دراسة مقارنة "

### Child Criminal Protection In Accordance With The Jordanian Penal Code " A comparative Study "

إعداد الباحث : سفيان محمود عبدالعزيز الخوالده  
الرقم الجامعي (٠٦٢٠٢٠٠٠١٣)

إشراف  
الدكتور محمد الفواعره  
و  
الدكتور مؤيد القضاة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون في كلية الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت .  
٢٠١٠ م .

## قرار لجنة المناقشة

عنوان الرسالة :

الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني

" دراسة مقارنة "

## **Child Criminal Protection In Accordance With The Jordanian Penal Code " A comparative Study "**

أسم الطالب: سفيان محمود عبدالعزيز الخوالده

الرقم الجامعي (٠٦٢٠٢٠٠٠١٣)

إشراف

الدكتور محمد الفواعره

و

الدكتور مؤيد القضاة

### السادة أعضاء لجنة المناقشة التوقيع

١. الدكتور محمد الفواعره جامعة آل البيت مشرفاً ورئيساً .....

٢. الدكتورة ميساء بيضون جامعة آل البيت عضواً .....

٣. الدكتور مؤيد القضاة جامعة اليرموك مشرفاً مشاركاً وعضواً .....

٤. الدكتور أحمد الهياجنة الجامعة الأردنية عضواً .....

٥. الدكتور أكرم الفايز جامعة الإسراء عضواً .....

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون في كلية

الدراسات الفقهية والقانونية في جامعة آل البيت .

نوقشت وأجيزت بتاريخ : ٣٠ / ٥ / ٢٠١٠ م .

## إهداء

إلى :

قائد الوطن وحامي حقوق الطفل والإنسان  
حضرة صاحب الجلالة الملك عبدالله الثاني بن الحسين المعظم

وإلى :

رمزي العطاء الذي لا ينضب  
( والدي ووالدتي )

وإلى :

فلذات كبدي أطفالي  
( محمود و فاطمة )

وإلى :

أخوتي  
( سيف الدين وغدير وعلاء وتمارا )

إلى هؤلاء أهدي ثمرة جهدي والتي انجزتها على مدار عامين متتاليين من الزمن .  
الشكر والثناء : لله تعالى أولاً

ومن ثم إلى :

أستاذتي : الدكتورة محمد الفواعره والدكتور مؤيد القضاة على ما بذلها من  
جهد في الإشراف على هذه الدراسة ، وعلى ما أبدياه من ملاحظات و  
توجيه أسهم في إنجازها .

و الشكر موصول إلى :

السادة الأساتذة الجامعيين الذين تكبدوا مشقة الحضور وعناءه من أجل مناقشة هذه الدراسة بالرغم من ضيق وقتهم ، وانشغالهم بشتى النواحي العلمية .

و إلى :

عطوفة مدير الأمن العام ، والعقيد الدكتور وضاح الحمود والعقيد احمد الكفاوين والعقيد أسد باني ، وجميع الزملاء في جهاز الأمن العام الذين أتاحوا لي الفرصة لانجاز هذا الدراسة ، والى كل من أسهم من بعيد أو قريب في انجازها ، ولا يفوتني ان أتقدم بجزيل الشكر للقائمين على المكتبات والمكاتب المذكورة أدناه ، على جهودهم في توفير الكتب والمراجع ، والتي أثرت الدراسة بالمعلومات القيمة وهي :

- ١ . مكتبة جامعة آل البيت .
- ٢ . مكتبة الجامعة الأردنية .
- ٣ . مكتبة جامعة اليرموك .
- ٤ . دائرة المكتبة الوطنية .
- ٥ . المكتب الفني في محكمة التمييز ومكتبة محكمة بداية الزرقاء .
- ٦ . مكتبات مديريات وإدارات مديرية الأمن العام .
- ٧ . مكتب الأستاذ الدكتور عقل مقابلة .
- ٨ . مكتب المحامي الأستاذ إبراهيم الخوالده .

## ملخص الدراسة باللغة العربية

تبحث هذه الدراسة المقارنة في الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني ، موقف المشرع الأردني من حماية حقوق الطفل الأسرية ، وحماية عرضه من المساس به ، حيث استقر هذا العمل على تعريف الطفل بأنه الإنسان الذي يولد حياً الى ان يكمل سن الثامنة عشرة من عمره ، ونظراً لصغر سنه ، وعدم مقدرته على إدراك تبعات الاعتداء على حقوقه الأسرية أو المساس بعرضه ؛ فإنه يحتاج إلى حماية جزائية خاصة .

وعلى ضوء ذلك فقد وجدت بان قانون العقوبات الأردني يحمي حقوق الطفل الأسرية من خلال التجريم والعقاب ، إلا ان نطاق تلك الحماية يقتصر على سن اقل من سن الثامنة عشرة ، فيحمي حق الطفل في النسب إلى سن السابعة من عمره ، والحضانة إلى سن الخامسة عشرة ، والى سن الثانية من العمر في حال تعريض حياته للخطر ، بينما يحمي حق الطفل في الإنفاق عليه طالما انه محتاج إلى النفقة ، كما إن القانون اعتبر تلك الجرائم جنح وعاقب عليها بالحبس ، الأمر الذي يستدعي بسط الحماية الجزائية لحقوق الطفل الأسرية إلى سن الثامنة عشرة على الأقل ، وتشديد العقوبات المفروضة.

كما ويحمي قانون العقوبات الأردني عرض الطفل من خلال تجريم الاغتصاب وهتك العرض والخطف وإغواء والتهتك ، إلا أنني وجدت بان واقعة الطفل دون سن الخامسة عشرة من عمرها يحتاج إلى تقنين يجرم ذلك الفعل اغتصاباً ، وبحاجة إلى رفع سن الحماية للطفل من هتك العرض في حال توافر الرضا إلى سن الثامنة عشرة ، وكذلك الأمر بالنسبة إلى الطفل الذكر في حال خطفه ، أو مداعبته بصورة منافية للحياء ، حيث اقتضت الحماية على سن الخامسة عشرة

كما ونحتاج إلى التشديد من العقوبة في بعض المواقع على النحو الذي سأبينه لاحقاً .

## فهرس المحتويات

أ	قرار لجنة المناقشة .....
ب	الإهداء .....
ج	الشكر .....
د	ملخص الدراسة باللغة العربية .....
هـ	فهرس المحتويات .....
	المقدمة .....
٢١	<b>الفصل الأول : الحماية الجزائرية لحقوق الطفل الأسري</b> .....
٢٢	<b>المبحث الأول : حماية حق الطفل في النسب</b> .....
٢٢	<b>المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في النسب</b> .....
٢٩	<b>المطلب الثاني : تجريم الخطف الماس بنسب الطفل</b> .....
٣٢	<b>الفرع الأول : محل الجريمة</b> .....
٣٦	<b>الفرع الثاني : الركن المادي</b> .....
٤١	<b>الفرع الثالث : القصد الجرمي</b> .....
٤٥	<b>المبحث الثاني : حماية حق الطفل في الحضانة</b> .....
٤٥	<b>المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق في الحضانة</b> .....
٤٧	<b>الفرع الأول : صاحب الحق بالحضانة</b> .....
٥١	<b>الفرع الثاني : اثر سن الطفل في حقه بالحضانة</b> .....
٥٣	<b>المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل في الحضانة</b> .....
٥٣	<b>الفرع الأول : التعدي على حراسة القاصر بالخطف</b> .....
٥٨	<b>الفرع الثاني : الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه</b> .....
٦٥	<b>المبحث الثالث : حماية حق الطفل في الإنفاق عليه</b> .....
٦٦	<b>المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في الإنفاق عليه</b> .....

٦٨ .....	الفرع الأول : الطفل صاحب الحق بالنفقة
٧٠ .....	الفرع الثاني : عناصر حق الطفل في الإنفاق
٧٥.....	<b>المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل بالإنفاق عليه</b>
٧٥.....	الفرع الأول : تجريم إهمال الإنفاق على الطفل
٧٩.....	الفرع الثاني : تجريم التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية
	الفرع الثالث : التركيب القانوني لجريمة التخلي عن الطفل وتركه في قانوني
٨٣.....	العقوبات الأردني المصري

٨٧.....	<b>المبحث الرابع : حماية الطفل من تعريض حياته للخطر</b>
٨٨.....	<b>المطلب الأول : تجريم ترك الطفل وتعريض حياته للخطر</b>
٨٨.....	الفرع الأول : موقف المشرع الأردني
٩٣.....	الفرع الثاني : موقف المشرع المصري
٩٨.....	<b>المطلب الثاني : تجريم الإضرار بصحة الطفل نتيجة تعريضه للخطر</b>
٩٨.....	الفرع الأول : موقف المشرع الأردني
١٠١.....	الفرع الثاني : موقف المشرع المصري
	الفرع الثالث : التركيب القانوني لجريمة تعريض حياة الطفل للخطر
١٠٢.....	في القانونين الأردني والمصري

١٠٧.....	<b>الفصل الثاني : الحماية الجزائية لعرض الطفل</b>
١٠٨ .....	<b>المبحث الأول : حماية الطفلة من الاغتصاب</b>
١٠٩ .....	<b>المطلب الأول : تجريم موقعة الطفلة</b>
١١٣.....	الفرع الأول : الركن المادي
١١٥.....	الفرع الثاني : ركن انعدام الرضا
١١٨.....	الفرع الثالث : القصد الجرمي

- المطلب الثاني : حماية الطفلة من خلال التشدد في عقوبة جريمة الاغتصاب..... ١١٩**
- الفرع الأول : اثر إرادة الطفلة في الواقعة على العقوبة ..... ١٢٠
- الفرع الثاني : اثر صفة الجاني في العقوبة ..... ١٢٤
- المبحث الثاني : حماية الطفل من هتك العرض ..... ١٢٨**
- المطلب الأول : تجريم هتك عرض الطفل ..... ١٢٩**
- الفرع الأول : صور تجريم هتك العرض ..... ١٣٠
- الفرع الثاني : أركان جريمة هتك عرض الطفل ..... ١٣٣
- المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال العقوبة ..... ١٣٨**
- الفرع الأول : مدى تأثير رضا الطفل في العقوبة ..... ١٣٨
- الفرع الثاني : اثر صفة الفاعل في العقوبة ..... ١٤١
- المبحث الثالث : حماية الطفل من الخطف ..... ١٤٤**
- المطلب الأول : تجريم الخطف الماس بعرض الطفل ..... ١٤٦**
- الفرع الأول : أركان جريمة الخطف بالتحيل والاكراه ..... ١٤٧
- الفرع الثاني : موقف التشريعات المقارنة من طبيعة جريمة الخطف ..... ١٥١
- المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال عقوبة الخطف ..... ١٥٣**
- الفرع الأول : عقوبة جريمة الخطف بشكل عام ..... ١٥٣
- الفرع الثاني : مواطن التشديد والظروف المخففة من العقوبة ..... ١٥٥
- المبحث الرابع : حماية الطفل من الإغواء والتهتك ..... ١٥٩**
- المطلب الأول : موقف التشريع الجزائري المقارن من إغواء الطفل ..... ١٥٩**
- الفرع الأول : النص التجريمي لإغواء الطفلة ..... ١٦٠
- الفرع الثاني : أركان جريمة الإغواء ..... ١٦١
- الفرع الثالث : حماية الطفل من خلال عقوبة جريمة الإغواء ..... ١٦٣
- المطلب الثاني : حماية الطفل من التهتك ..... ١٦٥**
- الفرع الأول : تجريم مداعبة الطفل بشكل منافي للحياء ..... ١٦٦
- الفرع الثاني : تجريم عرض فعل منافي للحياء على الطفل ..... ١٦٩



١٧٤.....	الخاتمة
١٧٤ .....	النتائج
١٨١.....	التوصيات
١٨٤ .....	قائمة المصادر والمراجع

## المقدمة

أطفالنا فلذات أكبادنا ، هم أحباب الله ، وقد حباهم الباري عز وجل بأن وصفهم زينة الحياة بقوله تعالى: { المال والبنون زينة الحياة الدنيا } (1) ، وعلى مر العصور حَضِيَ الطفل في التشريع الإلهي بحقوق شرعية تحفظ له آدميته وتصون كرامته .

وفي زمننا الحاضر كثر الجدل حول ازدياد مظاهر الإساءة للأطفال ، فأجمعت شعوب العالم في مختلف المحافل على أن الطفل مخلوق طاهر ومقدس ، ضعيف البنية لا يملك الدفاع عن نفسه ، وأن الاعتداء عليه مرفوض بكل أشكاله وأساليبه ، ومهما كانت مبرراته ، وذلك لشدة خطورته على المجتمعات بشكل عام ، وعلى ركن الأسرة الأساسي ، الطفل ، بشكل خاص .

وليس المشرع الأردني بمنأى عن العالم ، فقد خطى الأردن خطوات متقدمة في مجابهة الاعتداءات على الأطفال بفضل قيادته الهاشمية الحكيمة ، وهنا استذكر مقولة جلالة الملك عبدالله الثاني بن الحسين : " إننا عازمون على تعزيز الجهود التي تبذل من اجل حماية حقوق الأطفال ومنع الإساءة إليهم بأي شكل من الأشكال والعمل على توفير العناية الطبية والرعاية التربوية التي تكفل لهم النمو الطبيعي المتكامل " (2) ، كما وحضت قضايا الطفل برعاية

(١)القران الكريم ، سورة الكهف ، الآية رقم (٤٦) .

(٢) من أقوال جلالة الملك عبدالله الثاني ابن الحسين ، عمان ٢٣/٣/٢٠٠٠ ، والمشار إليه على غلاف الدليل الإجرائي للتعامل مع الأحداث ، منشورات اليونيسف ، عمان ، ٢٠٠٤ .

ملكية من جلالة الملكة رانيا العبد الله في شتى المجالات ، حيث أصبح الأردن - وبفضل جهود -جلالتهما- من الدول الرائدة التي استطاعت أن تتعامل مع العنف الواقع على الأطفال ، وأن تعمل على مأسسة هذا العمل من خلال النهج التشاركي في كافة القطاعات.

وبالتالي ضرورة العمل على إيجاد حلول جذرية له ، وتوفير الحماية الجزائية التي تضمن سلامة وأمن الطفل .

وعلى ذلك يقع على عاتق التشريعات الوطنية حماية الطفل من خلال النص على حقوقه الأسرية كحق النسب والحضانة والنفقة وعدم تعريض حياته للخطر ، وحقه في صون عرضه من الاغتصاب وهتك العرض والخطف ومن إغوائه وتهتكه عرضه ، كما ويقع على عاتق قانون العقوبات الذي يدعم تلك الحقوق بتجريم المساس بها ، وفرض العقوبة الرادعة بحق الجاني ، بما يتواءم مع ما تقره أحكام الشريعة الإسلامية ، ولا يتعارض مع الاتفاقيات الدولية ذات العلاقة ، وبمقتضى أحكام الدستور .

وذلك على النحو الذي سأتناوله في هذه الدراسة ، لبيان نطاق الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني ، وبالتالي تقسيم منهجي ، أبين فيه أهمية وإشكالية هذه الدراسة وحدودها ، والمنهجية التي سلكتها في إعداد الدراسة والتعليق على الدراسات السابقة .

### أولاً : أهمية الدراسة ( مبرراتها وأهدافها )

نظراً لجسامة الخطورة الناجمة عن المساس بحقوق الأطفال الأسرية أو بعرضه ، ولبلادة الضرر بضحاياهم من الأطفال ، بسبب صغر سنهم وقلة خبرتهم في الحياة ، وعدم القدرة على الإدراك الحقيقي لإبعاد لتلك المخاطر ، وأثرها العميق في تفكيك روابط المجتمع وفي شخصية الطفل وما يترتب عليه من أذى جسدي ، وآخر نفسي يبقى أثره في شخص الطفل ويصعب التئامه ، وإن ما تتناقله الجهات الرسمية وغيرها من ذات العلاقة في وسائل الإعلام المختلفة ، حول ازدياد حجم الإساءة للأطفال الذين لا حول لهم ولا قوة ، فقد أخذت تشريعات العالم والمواثيق الدولية على عاتقها التصدي لمظاهر الاعتداء على حقوق الطفل .

الأمر الذي دفعني إلى البحث في دور تشريعاتنا الوطنية بإقرار حقوق الطفل ، وبيان موقفها من توفير الحماية الجزائية لتلك الحقوق ، وانطلاقاً من ذلك تأتي هذه الدراسة لتحديد نطاق الحماية الجزائية التي كفلها مشرعنا الأردني للطفل في قانون العقوبات ، ومدى نجاعتها في مجابهة أخطر أنواع

العنف والإساءة الواقعة عليه ، ومواءمتها للطبيعة الخاصة للطفل ، والمتمثلة بعجزه عن حماية حقوقه وصون عرضه بسبب صغر سنه ، عند المساس بحقوقه الأسرية أو بعرضه .

وذلك لكشف الغموض حول اثر سن الطفل في الحماية الجزائية المقررة له ودور إرادته في ذلك ، من خلال تحديد مظاهر الحماية ومواطن القصور فيها - والتي افترض وجودها - لنتوصل من خلالها إلى طرح التوصيات الملائمة .

### ثانياً : إشكاليات الدراسة

تثور إشكاليات الدراسة من خلال التساؤلات التالية : ما هو نطاق الحماية الجزائية التي كفلها قانون العقوبات الأردني للطفل من خلال التجريم والعقاب ؟ وهل يتناسب ذلك مع حجم خطورة الاعتداء الماس بحقوقه الأسرية أو بعرضه ؟ وما هو اثر سن الطفل في نطاق تلك الحماية الجزائية ؟ وما دور إرادته في ذلك ؟ وهل الحماية الجزائية في قانون العقوبات الأردني كافية ومتوافقة مع ايجابيات الحماية للطفل في التشريعات الأخرى ؟ هل تؤدي الغرض المنشود منها في مجابهة العنف ضد الأطفال ؟ وهل تحقق الردع الخاص والعام ؟ وما هي مواضع القصور في الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات وكيف يمكن معالجتها ؟

### ثالثاً : حدود المشكلة

إن الحماية الجزائية للطفل بمفهومها الواسع تشمل الكثير من الجوانب المتعلقة بحقوق الطفل ، كالحماية الإجرائية التي كفلها قانون أصول المحاكمات الجزائية واشتمل على ضمانات توصف بالإجرائية ، وتهدف في مضمونها إلى تحقيق العدالة الجزائية .

وكذلك حماية الطفل عندما يكون جانباً كقانون الأحداث الأردني ، وقانون الحماية من العنف المتعلق بحماية أفراد الأسرة من الجرائم التي لا

تختص بها محاكم الجنايات ، والذي نص على مراعاة ما جاء بقانون العقوبات ، ويستدل من ذلك بان القانون الجديد أحال الحماية الجزائية للطفل بجانبها الموضوعي إلى قانون العقوبات .

وبالتالي فان مجال الدراسة لا يتسع لدراسة كافة تلك الجوانب لذا ستكون دراستي للحماية الجزائية للطفل قاصرة بوجه التحديد على ما جاء بقانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ وفقاً لآخر تعديلاته ، وهو الجانب الموضوعي والأساس في الحماية الجزائية متوالماً منه الجرائم التي تمس حقوق الطفل الأسرية ، والاعتداء على عرضه وفقاً لتبويب قانون العقوبات الأردني ، ومقارنتها بالقانون المصري .

#### رابعاً : منهجية الدراسة

اتبعت في إعداد هذه الدراسة المنهج التحليلي لنصوص قانون العقوبات الأردني ومقارنتها ببعض التشريعات ، وتحديد القانون المصري ، وقد حرصت على ترتيب خطة مترابطة في إعداد هذه الدراسة ، بحيث تناولت في كل جزء القدر الذي يتسع له المنطق من المعلومات القانونية المترابطة والتي تؤدي بنا إلى نتائج وتوصيات سليمة ، وكانت الموضوعات وفقاً لما هو معروض سابقاً في قائمة المحتويات والهيكل التنظيمي في هذه الدراسة .

#### خامساً : التعليق على بعض الدراسات السابقة (المؤلفات والأبحاث )

##### أ. المؤلفات :

١. علي أبو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، ط ١ ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٣ ، ويقع في ٥٠٩ صفحة .

تناول الباحث موضوع الحماية الجزائية للعرض بدراسة مقارنة ما بين قانون العقوبات الأردني والقانون اللبناني ، من حيث المفهوم ابتداءً ، وشرح للجرائم الماسة بالعرض والحماية الجزائية مع التركيز على الحماية الجزائية للأشخاص بشكل عام ، مما يجعلها مرجعاً عاماً للفصل الثاني من دراستي

والذي خصصته لدراسة الجرائم الماسة بعرض الطفل تحديداً كما جاء بترتيب قانون العقوبات الأردني ، ومقارنتها بالتشريع المصري والذي يشتمل على مفارقات في نطاق التجريم والعقاب ، على خلاف التوافق الكبير بين المشرع الأردني واللبناني.

كما إنني قد تناولت بعض قرارات محكمة التمييز الأردنية اللاحقة لتاريخ دراسة الباحث (د. علي ابو حجيبة) ، أما الفصل الأول خصصته للحماية الجزائية لحقوق الطفل الأسرية وهو يخرج من نطاق الدراسة السابقة .

٢. محمد محمد مصباح القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ويقع في ١٢٦ صفحة .

لقد تناول المؤلف في كتابة الحماية الجنائية للطفولة وفقاً للتشريع المصري من بعض الأفعال الإجرامية في الباب الأول ، وفي الباب الثاني تحدث عن الحماية من الجرائم الأخلاقية ، وفي الباب الثالث تناول رعاية الأمومة والطفولة ، وفي الباب الأخير من كتابة تناول ضوابط الحماية الجنائية للطفل المرتكب للفعل المجرم قانوناً .

وتتداخل موضوع دراستنا مع ما ذهب إليه المؤلف في البابين الأول والثاني من كتابه من حيث المبدأ في الحماية ، مع اختلاف التشريعات موضع البحث حيث انه لم يشر إلى قانون العقوبات الأردني أو لجهوده في مجال حماية الطفل.

٣. محمود احمد طه ، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، ط ١ ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، ١٩٩٩ ، ويقع في ٢٩٣ صفحة .

يتداخل مضمون دراستنا نسبياً في الفصل الذي خصصته لحماية الطفل من الجرائم الماسة بعرضه مع ما ذهب إليه المؤلف من حيث فكرة البحث في حماية عرض الطفل وأخلاقه ، واعزى ذلك إلى التشابه والمماثلة في تجريم الاعتداءات الماسة بعرض الطفل في التشريعات العربية من حيث المبدأ ،

كما ان الباحث تركزت دراسته على مواقف التشريعات المقارنة قبل تسعة أعوام ، ولم يتطرق أيضاً إلى التشريع الأردني ، وهناك مستجدات قانونية في مجال دراسته سأبينها من خلال المقارنة مابين قانون العقوبات الأردني الذي لم يشر إليه الباحث في دراسته والقانون المصري .

## ب - الرسائل الجامعية والأبحاث

١. ضرى يحيى عبيدات ، الحماية الجزائية لضحايا العنف الأسري، رسالة ماجستير ، جامعة آل البيت ، المفرق ، ٢٠٠٧ ، وتقع في ١٠٦ صفحات .

تمحورت الرسالة حول تجريم العنف الأسري في الأردن ، ودور مؤسسات المجتمع المدني في حماية الطفل ، حيث تناولت الباحثة حماية المرأة والطفل من العنف الأسري ، والذي يكون الجاني هو احد أفراد الأسرة من حيث إجراءات الشكوى والإثبات ، وفقاً لما تناولته الباحثة في مضمون دراستها .

أما دراستي فإنها مختلفة من حيث النوع ، فهي تختص في الحماية الجزائية للطفل وفقاً لقانون العقوبات الأردني ، لتكون أكثر دقة واختصاصاً في هذا المجال ، وتشمل الحماية للطفل من خلال التجريم والعقاب ، سواء كان الجاني من داخل الأسرة أو من خارجها ، والتعمق في دراسة مواطن الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني ومقارنتها بالقانون المصري .

٢. عقل مقابلة ، الحماية الاجتماعية والجنائية للأطفال ، بحث منشور في مجلة الرافدين الصادرة عن جامعة الموصل، العدد الثامن ، الموصل ، آذار ، عام ٢٠٠٠ .

تركز موضوع البحث في الحماية الاجتماعية والجنائية للطفل ، من خلال استعراض موجز للنصوص القانونية التي تجرم وتعاقب على الاعتداء على الحياة الاجتماعية للطفل في التشريعات الأردنية المختلفة ، مما حال دون تخصيص البحث وتعمقه لسعة شموله وقصر المساحة المخصصة له

وفق معايير البحوث القصيرة والموجزة لغايات النشر في المجالات العلمية ، على خلاف دراستنا التي ستكون متخصصة في الحماية الجزائية للطفل في قانون العقوبات الأردني ومقارنته بقانون العقوبات المصري وجه التحديد ، مع بيان لبعض التشريعات ، والأحكام القضائية والآراء الفقهية ، المتعلقة بموضوع دراستنا .

## سادساً : مدلول مصطلح الطفل

قبل الدخول إلى فصلي الدراسة فانه لا بد لي من توضيح موجز لمدلول مفهوم الطفل لغة ، وشريعة ، وقانوناً كالآتي :

### أ - مفهوم الطفل في اللغة العربية :

الطفل بكسر الطاء وتشديدها ، يأتي بمعنى الصغير من كل شيء ، والشيء يستوي ان يكون الشيء عين ، كالإنسان ، أو الحيوان أو النبات ، فصغير كل منها طفل ، أو إن يكون حدثاً كالليل مثلاً فان أوله طفل ، واصل كلمة طفل من طفالة ونعومة ، وقيل بأنه المولود ما دام رخصاً ناعماً<sup>(1)</sup> ، وكان العرب يطلقون كلمة طفل على الغلام والجارية وجمعها الجوار سواء كان المقصود بأي منهما الأفراد أو المثلى أو الجمع ، و ان أصل لفظ الطفل من الطفالة أي النعومة ، و الوليد كله طفالة ونعومة ، والمصدر طفولة<sup>(2)</sup> .

### ب- تعريف الطفل في الشريعة الإسلامية :

تطلق كلمة طفل على الذكر أو الأنثى تصديقاً لقوله تعالى : **(هو الذي خلقكم من تراب ثم من نطفة ثم من علقة ثم يخرجكم طفلاً)**<sup>(3)</sup> ، ويستخلص مما جاء في كتب الفقه الإسلامي أن مرحلة الطفولة ، هي تلك المرحلة التي تبدأ بتكوين الجنين في بطن أمه وتنتهي بالبلوغ ، والبلوغ قد يكون بالعلامة وقد يكون بالسن ، وعلامات البلوغ عند الأنثى الحيض والحبل وعند الذكر الاحتلام ، فإذا لم يوجد شيء من هذه العلامات الطبيعية كان البلوغ بالسن ، وقد اختلف الفقهاء في تقديره ، فقدره أبو حنيفة في المشهور عنه بثمانية عشرة سنة وسبع عشرة سنة للفتاة ، وقدره البعض بخمس عشرة سنة لكل من الفتى والفتاة<sup>(4)</sup> .



(١) أبو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ج ٣ ، دار صادر ، بيروت ، ص ٤٢٦ .

(٢) ابن منظور ، لسان العرب ، المرجع السابق ، ص ٤٢٦ .

(٣) القرآن الكريم ، سورة الحج ، الآية رقم (٥) .

(٤) انظر : سعد الدين صالح دداش ، حق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون والاتفاقيات الدولية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي حول حقوق المرأة والطفل في ظل التشريعات الوضعية والدولية والسماوية ، جامعة اليرموك ، اربد ، ١٦-١٨/٧/٢٠٠١ .

### ج- مفهوم الطفل في القانون الدولي :

ورد مصطلح الطفل في العديد من الاتفاقيات الدولية ، سواء كانت اتفاقيات حقوق إنسان أو اتفاقيات القانون الدولي الإنساني ، إلا ان أياً منها لم تنص على تعريف محدد للطفل ، وإنما كانت تتضمن الإشارة إليه وفق سنه دون الاتفاق على سن محدد ينهي مرحلة الطفولة ، إلى أن جاءت اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل الصادرة عام ١٩٨٩م ، والتي تعد أول وثيقة دولية تعرف مفهوم الطفل بشكل واضح ، حيث ان مضمون نصوصها يتعلق بالطفل<sup>(١)</sup> ، واستقرت هذه الاتفاقية على تعريفها للطفل بأنه كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره ، وجاء ذلك في نص المادة (١) من الاتفاقية بان الطفل هو : " كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه " <sup>(٢)</sup> ، ويستخلص من هذا التعريف ، ان مصطلح الطفل يشمل كل من هو دون سن الثامنة عشرة من لحظة ولادته كون الإنسان غير الجنين ، ما لم يكن القانون الوطني قد حدد سناً للرشد اقل من ذلك .

### د- تعريف الطفل في التشريعات الوضعية :

أتناول هنا تعريف الطفل وفقاً لموقف التشريعات الأردنية ، والمصرية ، على النحو الآتي :

١. **تعريف الطفل في التشريع الأردني** : ينسجم تعريف الطفل في التشريعات الوطنية مع ما جاء في الاتفاقية الدولية لحقوق

(١) انظر تفصيلاً : فاطمة شحاته زيدان ، مركز الطفل في القانون الدولي العام ط ٢ ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص ١٩-٢٤ .

(٢) اتفاقية حقوق الطفل لسنة ١٩٨٩ ، الجريدة الرسمية ، العدد (٤٧٨٧) ، عمان ، تاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٦ ، الصفحة رقم (٣٩٩٣) .

الطفل ، والتي عرفت - كما سبق وان أشرت - : انه كل إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه<sup>(١)</sup> وحيث يحدد القانون المدني الأردني سن الرشد بالثامنة عشرة<sup>(٢)</sup> ، ويعرف قانون الجنسية سن الرشد بثمانية عشرة سنة وفقاً للتقويم الشمسي<sup>(٣)</sup> قانون الأحداث الأردني يعرف الحدث بأنه : هو كل شخص أتم السابعة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة ذكراً كان أم أنثى<sup>(٤)</sup> .

كما وجاء في مشروع قانون حقوق الطفل الأردني لسنة ٢٠٠٤ يعرف الطفل في المادة الثانية منه بأنه : " من لم يكمل الثامنة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى " ، وبالتالي فقد انسجم القانون الأردني مع الاتفاقية الدولية من حيث التعريف ، ولكن يبقى أن ندرس نطاق الحماية الجزائية للطفل وفقاً لقانون العقوبات الأردني طالما انه لم يبلغ سن الرشد ، مما يستوجب أفراد حماية جزائية خاصة بحقوق الطفل الأسرية ، و تحمي عرضه من المساس به .

٢. **تعريف الطفل في التشريع المصري** : تضمن قانون الأحداث المصري تعريف الحدث : بأنه الإنسان منذ الميلاد وحتى بلوغه سن الثامنة عشر من العمر .

كما ويقرر المشرع المصري وفقاً لقانون الطفل ، بالأخذ بالتعريف الذي أقرته اتفاقية حقوق الطفل ، بأنه من لم يتجاوز —

(١) انظر : المادة رقم (١) من اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ المذكورة سابقاً .

(٢) المادة رقم ( ٢/٤٣ ) من القانون المدني الأردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ .

(٣) البند السادس من المادة رقم (١) من قانون الجنسية الأردنية رقم (٦) لسنة ١٩٥٤ .

سن الثامنة عشرة ، ويتضح ذلك من صريح نص المادة (٢) من هذا القانون ، والتي تنص على أنه " يقصد بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون كل من لم يتجاوز سنه الثامنة عشر سنة ميلادية كاملة " .

#### هـ - مدلول مصطلح الطفل في هذه الدراسة :

يتضح لنا مما سبق بأن مصطلح الطفل ذو مدلول لغوي واسع ، ويطلق على صغير كل شيء ذكر كان أو أنثى ، كما انه يأتي بمعنى الجمع أو المثنى أو المفرد من الشيء ، بينما يعرف الطفل دون تحديد لسنه ، والأمر ذاته في الشريعة الإسلامية التي لم تستقر على سن محددة للطفل وإنما قرنت سنه طفولته ببلوغه ، بينما واضح من موقف اتفاقية حقوق الطفل والتشريعات الوضعية ذات العلاقة بأنها حددت سن الطفل إلى إن يكمل الثامنة عشرة من عمره .

وعلى ذلك يمكنني القول بان مدلول الطفل في هذه الدراسة يستخلص من التعريفات السابقة ، والتي خلصت إلى أن مصطلح الطفل يشمل كل إنسان لم يتجاوز سن الثامنة عشرة ، من لحظة ولادته حياً .

وبإيجاز بسيط : ان مدلول مصطلح الطفل أينما ورد في هذه الدراسة ، يعني الإنسان المولود حياً من لحظة ولادته إلى ان يكمل سن الثامنة عشرة من عمره ، ذكراً كان أم أنثى ، وأن لفظة طفل تنطوي على الجمع والمفرد ، ما لم يحدد السياق غير ذلك ، أملاً أن أحقق الغاية المرجوة من هذه الدراسة .

(١) المادة رقم (١٥) من قانون الأحداث المصري ، رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ .

(٢) قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ .

## سابعاً : الهيكل التنظيمي للدراسة

تتكون هذه الدراسة من الأجزاء التالية :

أ- المقدمة .

### ب- الفصل الأول : الحماية الجزائية لحقوق الطفل الأسرية

ويقع هذا الفصل في المباحث التالية :

١. المبحث الأول : حماية حق الطفل في النسب .
٢. المبحث الثاني : حماية حق الطفل في الحضانة .
٣. المبحث الثالث : حماية حق الطفل في الإنفاق عليه .
٤. المبحث الرابع : حماية الطفل في حالة تعرضه للخطر .

### ج- الفصل الثاني : الحماية الجزائية لعرض الطفل

ويقع هذا الفصل في المباحث التالية :

١. المبحث الأول : حماية الطفلة من الاغتصاب.
٢. المبحث الثاني : حماية الطفل من هتك العرض .
٣. المبحث الثالث : حماية الطفل من الخطف .
٤. المبحث الرابع : حماية الطفل من الإغواء والتتهتك .

### د- الخاتمة

وتنقسم إلى ما يلي :

١. النتائج .
٢. التوصيات .

### هـ- قائمة المصادر والمراجع

## الفصل الأول : الحماية الجزائرية لحقوق الطفل الأسرية

تضمنت الشريعة الإسلامية والاتفاقيات الدولية ، على نصوص قانونية لحماية حقوق الطفل الأسرية ، تتفق على مبادئ رئيسية ، من أهمها مراعاة مصلحة الطفل الفضلى في جميع الإجراءات التشريعية ، وأوجب اتخاذ التدابير المناسبة لحماية حقوق الطفل في البقاء والنماء ، وحقوقه المدنية التي تتشكل من خلالها هوية الطفل الشخصية ، من الجنسية و الاسم والهوية ، وكذلك حقوق الطفل الشرعية في الحضانة و الرعاية والرضاعة والنفقة ، وتلقي الرعاية الصحية ، وكذلك حق الطفل في التعليم ، وعدم تعريض حياته للخطر . وعلى ذلك فإنني سوف ابحث في هذا الفصل في نطاق الحماية الجزائرية لحقوق الطفل الأسرية وفقاً لما جاء في قانون العقوبات الأردني ، كما سأقوم باستعراض موقف كل من الشريعة الإسلامية والاتفاقية الدولية ، والقانون المصري ، من حقوق الطفل ، ومقارنتها بموقف المشرع الأردني ، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي :

**المبحث الأول : حماية حق الطفل في النسب .**

**المبحث الثاني : حماية حق الطفل في الحضانة .**

**المبحث الثالث : حماية حق الطفل في الإنفاق عليه .**

**المبحث الرابع : حماية الطفل من تعريض حياته للخطر .**

## المبحث الأول : حماية حق الطفل في النسب

لاستجلاء نطاق الحماية الجزائية لحق الطفل في النسب ، فإنه لا بد لي من توضيح لمفهوم وطبيعة حق النسب ، من خلال موقف الشريعة الإسلامية والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل والتشريعات الوطنية ذات العلاقة ، ومن ثم ننتقل لدراسة الحماية الجزائية لهذا الحق الذي يرتبط بحقوق الطفل الأسرية التي تليه كحق الحضانة ، والنفقة وعدم تعريض حياته للخطر ، وفقاً لموقف قانون العقوبات الأردني ومقارنته بالتشريع المصري ، في ظل قرارات محكمة التمييز الأردنية والنقض المصرية .

وعلى ضوء ذلك ، قسمت هذا المبحث إلى مطلبين ، تبعاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في النسب .

المطلب الثاني : تجريم صور الخطف الماس بنسب الطفل .

المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في النسب

جاء في لسان العرب أنه يعتبر النسب إلى الآباء أشرف ما يمكن أن يعزى الإنسان إليه ، ليعرف نفسه إلى أبائه ، أو البلد التي هو منها أو الحرفة التي يعمل فيها <sup>(1)</sup> ، ويقصد بالنسب القرابة الناشئة عن صلة الدم بالتناسل ، وثبوت البنوة يعني نسب الطفل لوالديه <sup>(2)</sup> ، ووصف بأنه صلة ينتج عنها عواطف أبوة وبنوة <sup>(3)</sup> ، وقيل بان الإقرار بالنسب هو إقرار بالوارث <sup>(4)</sup> ، ويمكنني تعريف النسب بأنه علاقة إنسانية أساسها وحدة الدم ، تربط الطفل بوالديه ، كما تربط الفروع بالأصول ، ويترتب عليها معرفة شخصية الطفل وهويته ، والتي ترتب آثارها القانونية في حقوقه والتزاماته ، وفقاً لمركزه القانوني .

وقد أولت الشريعة الإسلامية الغراء جل الاهتمام بحماية نسب الطفل من العبث به ، فقد أمر الباري عز وجل بالنسب إلى الآباء في قوله تعالى : { ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله } (5) ، وبان الأم التي ينسب إليها الطفل هي الأم المنجبة ، بدليل قوله -

(1) أبو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ط ١ ، ج ٣ ، دار صادر ، بيروت ، ١٣٧٥ هـ ، ص ٦٢٣ .

(2) عقل مقابله ، بحث منشور : الحماية الاجتماعية والجنائية للأطفال ، مجلة الرافدين للحقوق ، كلية القانون/ جامعة الموصل ، الموصل ، العدد الثامن ، آذار / ٢٠٠٠ ، ص ١٧٥ .

(3) عمر سليمان الأشقر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، ط ٤ ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٧ ، ص ٣٢٩ .

(4) محمود علي قراعة ، تلخيص كتاب الأحوال القضائية في المرافعات الشرعية لوالده علي قراعة ، مكتبة مصر ، الفجالة ، بدون سنة نشر ، ص ١٠٠ .

(5) القرآن الكريم ، سورة الأحزاب ، الآية رقم (٥) .

تعالى: { إن أمهاتهم إلا اللاتي ولدنهم } (1) ، ولم تجز الشريعة الإسلامية التبني ؛ لإعدامه للنسب الحقيقي للطفل ، وإنما أوجبت كفالة ورعاية اليتيم واللقيط ، على أن يدعى كل إنسان إلى أبيه الذي ولده لذلك لا يجوز نسب الطفل إلى غير والديه ، وقد طلب الإسلام رعاية اللقطاء وحمايتهم واعتبرها فرض كفاية على المسلمين ، وفرض عين على ملتقطه (2) ، كما وبينت لنا الشريعة الإسلامية وقوانين الأحوال الشخصية أحكام الإقرار بالنسب (3) ، التي لا يتسع المقام لشرحها ضمن هذه الدراسة.

وحفاظاً على حق الإنسان بالنسب الصحيح ، نهت الشريعة الإسلامية الآباء عن إنكار أولادهم ، وحرمت على المرأة أن تنسب إلى زوجها من تعلم بأنه ليس منه ، وتوعدت الفاعلين لذلك بالعقاب الشديد ، كما حرمت الجنة على من يدعي انه ابن لغير أبيه ، وهو

(١) القرآن الكريم ، سورة المجادلة ، الآية رقم (٢) .

(٢) انظر تفصيلاً : جمال جميل ناصر ، أحكام الأحوال الشخصية في ضوء الشريعة الإسلامية الغراء والقوانين الحديثة ، بدون ناشر ، عمان ، ١٩٩٤ ، ص ص ٢٣٩ - ٢٥٦ . وأيضاً : رمضان علي الشرنباصي و جابر عبد الهادي الشافعي ، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء ( دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان ) ، ط ١ ، ج ٢ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦ ، ص ص ١٥٨ - ١٧٤ .

(٣) نصت المادة (١٤٩) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (٦١) لسنة ١٩٧٦ ، على أن : " الإقرار بالبنوة ولو في مرض الموت لمجهول النسب يثبت به النسب من المقرر إذا كان فرق السن يحتمل هذه البنوة مع تصديق المقرر له إذا كان فرق السن بينهما يحتمل هذه البنوة مع تصديق المقرر له إن كان بالغاً وإقرار مجهول النسب بالأبوة أو الأمومة يثبت به النسب إذا صادقه المقرر له وكان فرق السن بينهما يحتمل ذلك .

عالم بذلك<sup>(١)</sup> ، وحرّم الإسلام التبني والذي يعرف بأنه اتخاذ ولداً ليس ابناً له مما يؤدي إلى ضياع نسب الطفل الحقيقي<sup>(٢)</sup> .

وجاء في الاتفاقيات الدولية التي تركز حق الطفل بالنسب ، ضرورة حماية حق الطفل في الحفاظ على هويته وصلاته الأسرية في شتى الاتفاقيات والإعلانات العالمية ذات العلاقة ، واذكر منها على سبيل المثال ما جاء في بنود اتفاقية حقوق الطفل، حيث نصت المادة رقم (٨) من اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ على ان : " ١ . تتعهد الدول الأطراف باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته بما في ذلك جنسيته واسمه وصلاته العائلية على النحو الذي يقره القانون وذلك دون تدخل غير شرعي .

٢ . إذا حرم أي طفل بطريقة غير شرعية من بعض أو كل عناصر هويته تقدم الدول الأطراف المساعدة والحماية المناسبين من اجل الإسراع بإعادة أثبات هويته " .



وجدير بالذكر إن الأردن قد صادق على هذه الاتفاقية سنة ٢٠٠٦ (٣) ،  
مما يعطي الاتفاقية قيمة قانونية ملزمة ، حيث تسمو على القوانين الوطنية  
(٤) ، بينما صادقت مصر على هذه الاتفاقية —

(١) احمد نصر الجندي ، النسب في الإسلام والأرحام البديلة ، دار الكتب  
القانونية ، المحلة الكبرى ، ٢٠٠٣ ، ص ص ٧-١٣ .

(٢) محمود احمد حسن ، النسب وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون  
الكويتي ، ط ١ ، جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٩٩ ، ص ١٩ .

(٣) الجريدة الرسمية (المملكة الأردنية الهاشمية) ، عمان ، العدد رقم ٤٧٨٧  
، تاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٦ ، ص ٣٩٩٣ .

(٤) جاء في الفقرة الأولى من المادة (٤) من اتفاقية حقوق الطفل انه : " تتخذ  
الدول الأطراف كل التدابير التشريعية والإدارية وغيرها من التدابير  
الملائمة لإعمال الحقوق المعترف بها في هذه الاتفاقية " .

عام ١٩٩٠ (١) ، وقد اختار كل من المشرعين ما ينسجم مع دين لدولة  
الإسلام وفقاً لأحكام الدستور (٢) ، ولم يجرز التبني ، وضمن خيارات الرعاية  
البديلة التي نصت عليها المادة (٢٠) من الاتفاقية ، وهو برنامج  
الاحتضان ، الذي يقدم الرعاية البديلة للأطفال المحرومين من أسرهم ،  
وتعمل على تأمين الرعاية للأطفال مجهولي النسب وفقاً لتعليمات الاحتضان  
المعمول بها والصادرة بالاستناد إلى نظام رعاية الطفولة رقم (٣٤) لسنة  
1972 ، والذي يساعد على إدماج مجهولي النسب في الأسر الطبيعية ، في  
حين تعامل قانون الطفل المصري لعام ١٩٩٦ مع بنود هذه الاتفاقية .

وجدير بالذكر بان قانون العقوبات الأردني يكرس حماية حق الطفل  
بالنسب ، في المادتين (٢٨٧ و ٢٨٨) على النحو الذي سيأتي بيانه لاحقاً .

وعلى ذلك يعد النسب من أهم وأسمى حقوق الطفل الأسرية ، لارتباط  
جميع حقوقه والآثار المترتبة عليها ، بنسبه الذي يميزه عن غيره ويعرف به ،  
وينشئ مراكز قانونية يترتب عليها حقوقاً أخرى كحق الحضانة والنفقة  
والتوارث ، وترتب التزامات وواجبات مستقبلية تجاه الغير (٣) ، فلا يتصور  
للطفل وجود شخصية حقيقية وقانونية يترتب لها حقوق ، أو عليها التزامات  
دون إن يكون -

(١) قرار رئيس جمهورية مصر العربية ، رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٩٠ ، والمشار إليه في : نبيلة إسماعيل رسلان ، حقوق الطفل في القانون المصري ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ، مصر ، ١٩٩٦ ، ص ١٢ .

(٢) نصت المادة (٢) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ على ان : "دين الدولة الإسلام .....".

(٣) محمد سعيد عبد الرحمن ، دعوى قطع النزاع ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ ، ص ١٦٨ .

له أب و أم معروفان ينسب إليهما ، لينشئ كيانه القانوني والاجتماعي في الوجود من خلالهما .

وفي معرض الحديث عن أهمية حق الطفل بالنسب ، وضرورة حمايته من أي عبث أو اعتداء ، لا بد من تسليط الضوء على مشكلة الأطفال مجهولي النسب ، وبيان موقف بعض التشريعات الأردنية من حقوق هذه الفئة من الأطفال .

وعلى ذلك فقد جاء في تقرير مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان (1) ، حول الأطفال مجهولي النسب من جهة الأم والأب معاً ، إلى ظهور طرق جديدة للتخلص من اللقطاء بإلقائهم في الحاويات أو قتلهم ، يشعر بأن المجتمع أصبح أكثر تعقيداً ، ويعود ذلك إلى اضطرابات نفسية وشخصية سببها ازدياد عدد السكان والهجرات المختلفة والعولمة وعدم تجانس الثقافات ، ويعزز من انتشار هذه الحالات عدة أسباب كال فقر ، والتفكك الأسري ، وارتفاع نسب الطلاق ، وإعاقة تيسير الزواج الحلال في وجه الشباب ، وضعف الوازع الديني وتخلي الأسر والمدارس والجامعات عن أدوارهم في التربية .

ويجرم قانون العقوبات الأردني تلك الاعتداءات التي تعرض حياة الطفل للخطر ، والتي يرتكبها بعض الآباء بحق أطفالهم للتخلص من نسبهم - لأي سبب كان - ويسأل الفاعل عن جريمة تعريض حياة الطفل للخطر ، وقد تصل في بعض الأحيان إلى جريمة القتل قصداً ، في حال إن توفي الطفل من شدة البرد -

(١) التقرير الأول حول الأطفال اللقطاء " مجهولي النسب " ، الصادر عن مركز عمان

لدراسات حقوق الإنسان ، بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٧ ، منشورات اليونسييف .

أو الجوع ، نتيجة تركه على قارعة الطريق أو في إحدى الحاويات (1).

وبين التقرير موقف هؤلاء الأطفال من الناحية القانونية وفقاً للحالة التشريعية المعمول بها حيث تمنح هذه الفئة من الأطفال الجنسية الأردنية بمجرد ولادتهم على الأراضي الأردنية<sup>(2)</sup> .

ولم يرد في التشريعات الأردنية ما يستدل منها على أن الأطفال المولودين خارج إطار الزواج لا يتمتعون بالحقوق التي يتمتع بها الأطفال من زواج شرعي ، فهم يتمتعون بالحق في الحياة والتعليم والصحة ، إلا أن بعض التشريعات الأردنية تعطي الطفل الشرعي حقوقاً تختلف عن الحقوق التي تعطيها للطفل غير الشرعي<sup>(3)</sup> ، فقانون الأحوال الشخصية يعطي الطفل الشرعي الحق —

(1) انظر : المبحث الرابع من هذه الدراسة ، والذي يعالج تلك المسألة .

(2) عالج المشرع الأردني وضع الأطفال المولودين خارج إطار الزواج في الفقرتين (٤ ، ٥) من المادة رقم (٣) من قانون الجنسية الأردني ، حيث بينت الفقرة الرابعة من المادة المذكورة ، إن الطفل الذي ولد في المملكة الأردنية الهاشمية من أم تحمل الجنسية الأردنية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له ، يعتبر أردني الجنسية ، كما يسري ذلك على : " من ولد في المملكة الأردنية الهاشمية من والدين مجهولين ويعتبر اللقيط في المملكة مولوداً فيها ما لم يثبت العكس " . البند الخامس من ذات المادة .

(3) لا خلاف في إن الطفل الشرعي هو ثمرة الزواج ، وهو من أم وأب معروفين رزقا به وفقاً لزوجهما الشرعي ، أما الطفل غير الشرعي فهو الطفل الذي يولد من سفاح أو زنا ، وهو غير الطفل اللقيط ، فليس كل طفل لقيط هو غير شرعي مع احتمالية ذلك - شريطة إثباته بالدليل القطعي - كما و يحتمل ان يكون شرعياً ، تركه ذويه أو كتموا هويته لسبب أو آخر ، ولمصلحة الطفل غير الشرعي أتاحت الفرصة للاعتراف به ، ونسبه إلى مقدم الطلب ما لم يظهر والديه الحقيقيين بإثبات قضائي . انظر : حسني نصار ، تشريعات حماية الطفولة (حقوق الطفل) ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٣ ، ص ١١٩ .

بالنسب ، والميراث والحضانة والنفقة ، بينما لا يعطي الطفل غير الشرعي مثل هذه الحقوق لتعذر معرفة والدي الطفل ، وان كان يعالج الموضوع

بطريقة أخرى كتسجيل أملاك الكافل أو الحاضن باسم الطفل قبل الوفاة ، أو بعدها من قبل الكافل نفسه أو من خلال وصية يوصي بها الكافل خلال حياته (1) ، اما في حالة معرفة والدته ، فانه يكتسب حقوقه الشرعية من جهتها حكماً ، حيث يمكن تصور ذلك وفقاً لما اجاز قانون الأحوال المدنية ، حال تقدم ام الطفل غير الشرعي بطلب خطي ، يتضمن تدوين اسمها في سجل الولادة أمماً لذلك الطفل ، بموجب حكم قضائي قطعي (2) او حال اقرارها بامومته (3) ، ما لم يكن الوالد والوالدة من المحارم ، أو ان تكون الأم متزوجة من غير والد الطفل (4) ، ولا تثور اشكالية في اكتساب الطفل لسائر حقوقه في حال تقدم الام والاب معاً للاقرار ببينوته وفقاً لاحكام التشريعات ذات العلاقة .

(1) حول رعاية الاطفال مجولي النسب ، انظر : نظام رعاية الطفولة الأردني رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ ، والذي عالج شؤون رعاية الأطفال المحرومين من نسبهم الحقيقي من لحظة الولادة لغاية بلوغهم سن الثامنة عشرة من العمر .

(2) تضمنت المادة (١٩) من قانون الاحوال المدنية رقم (٩) لسنة ٢٠٠١ ، إجراءات تسجيل بيانات صوريه للمولود مجهول النسب لحين معرفة نسبه ، بينما في حال كون الطفل غير شرعي فقد نصت المادة (٢٠/أ) على ان : " اذا كان المولود غير شرعي ، فلا يذكر أسم الأب أو الأم أو كليهما معاً في سجل الولادة ( الا بناء على طلب خطي منهما أو من اي منهما مؤيداً بحكم قضائي قطعي ) وعلى أمين المكتب أن يختار اسما للوالدين ، ..... " .

(3) نصت المادة (٢١) من ذات القانون على انه : " اذا لم يصرح بالاسم الحقيقي لوالدي مولود غير شرعي أو أسم أحدهما قبل تسجيل واقعة الولادة ، فللوالدين أو أحدهما الحضور أمام أمين المكتب والاقرار بنسب المولود .... " .

(٤) المادة (٢٢) من القانون السابق ، حضرت على امين المكتب ذكر أسم الوالد أو والدة في حالتين هما : " ..... (أ) اذا كان الوالدان من المحارم . ب) اذا كانت والدة متزوجة وكان المولود من غير زوجها .

"

## المطلب الثاني : تجريم الخطف الماس بنسب الطفل

يميز القانون الجزائري بين نوعين من الخطف هما : الخطف بالتحايل والإكراه وآخر بلا تحيل أو أكراه ، أما النوع الأول من الخطف ، فإنه يعني ان ينتزع الخاطف المخطوف من بيئته ويقطع صلته بأهله ، أو من يجب ان يكون المخطوف معهم ، مدة من الزمن ، ويستعمل في ذلك إي فعل من أفعال الغش والتدليس يكون من شأنه خداع المجني عليه أو من يقوم على رعايته قصداً ، وقد تحدث عنه المشرع الأردني في قانون العقوبات في المادة (٣٠٢) والمشرع المصري في المواد (٢٨٨-٢٩١) من قانوني العقوبات<sup>(١)</sup> .

أما النوع الآخر من الخطف وهو الخطف بلا تحايل أو إكراه ، فهو الذي يقع بدون استخدام أي وسيلة من وسائل الإكراه أو الخداع على الوجه الذي سأتناوله في هذه الدراسة ، وأرى تقسيم هذا النوع إلى جزئيتين هما :

الخطف الماس بحق الطفل في النسب ، وحقه في الحضانة<sup>(٢)</sup> ، ونتناول في هذا المطلب ما نختص به من حماية جزائية لنسب الطفل ، وفي هذا الصدد ، نصت المادة (٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني على انه : ( ١- من خطف أو خبأ ولداً دون السابعة من عمره أو بدل ولداً بآخر أو نسب إلى امرأة طفلاً لم تلده عوقب بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات . ٢- ولا تنقص العقوبة عن ستة أشهر إذا كان الغرض من الجريمة أو كانت نتيجتها إزالة أو تحريف البيئة المتعلقة بأحوال الطفل الشخصية أو تدوين أحوال صورية في السجلات الرسمية ) .

(١) انظر في هذه الدراسة : الفصل الثاني ، المبحث الثالث .

(٢) انظر في هذه الدراسة : المبحث الثاني من هذا الفصل .

وجاء في نص المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري انه : " كل من خطف طفلاً حديث العهد بالولادة أو أخفاه أو أبدله بآخر أو عزاه زوراً إلى غير والدته يعاقب بالحبس فان لم يثبت ان الطفل ولد حياً تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة . أما إذا ثبت انه لم يولد حياً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهرين " .

يلاحظ انه لم يرد في إي من النصين السابقين تعريف للخطف وإنما ترك ذلك للقضاء والفقهاء .

وقد عرفه القضاء الأردني على انه انتزاع المخطوف من البقعة التي يتواجد فيها ونقله إلى مكان آخر واحتجازه في ذلك المكان بهدف إخفائه عن ذويه (1) .

بينما ذهبته محكمة النقض المصرية إلى انه يقع بانتزاع الطفل من البيئة الموجود فيها ونقله واحتجازه في مكان آخر وإخفائه عن لهم الحق في الحفاظ عليه (2) .

ويعرفه الفقه الجزائري على انه : نقل الطفل من مكانه في ظروف يفقد معها الأدلة المثبتة لشخصيته (3) .

(1) تمييز جزاء أردني ، رقم ١٩٧٧/١٨١ ، المنشور على الصفحة رقم ١٣٣٥ من مجلة نقابة المحامين ، بتاريخ ١/١/١٩٧٧ . منشورات مركز عدالة ، الموقع الإلكتروني ، المكتب الفتوي ، محكمة التمييز الأردنية .

(2) نقض مصري ١٩٧٨/٤/٢٣ ، والمشار إليه في : محمد سعيد نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، ط ١ ، دار عمار ، عمان ، ١٩٩٠ ، ص ٢٥٨ ، الهامش رقم (١) .

(3) جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ط ٢ ، ج ٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٣٢ ، ص ٢٥٢ .

وأرى ان قرار محكمة النقض المصرية جاء أوسع وأشمل ، حيث افترض التعريف الأردني ان الهدف من خطف الطفل إخفاؤه عن ذويه ، وحصرت الخطف بان يكون عن ذوي (أهل) المخطوف ، ولم يعالج حالة فيما اذا كان الطفل موجودا عند غير ذويه ، كاليتيم الذي يقوم غير أهله على رعايته ، على الرغم من عدم تطابق ذلك مع نص المادة (٢٨٧) من قانون العقوبات الاردني والذي لم يقيد وقوع هذا الجرم بان يكون الطفل بين ذويه ام لا ، وإنما اكتفى بان يتحقق فعل الخطف على اي صورة كانت .

وكان واضحاً من نص المادة السابقة ، بان مشرعنا الجزائي يجرم عدداً من الأفعال التي تمس نسب الطفل الحقيقي وتؤدي إلى إمكانية التلاعب بنسبه وهي : الخطف ، الاخفاء و إبدال ولد بآخر ، ونسبة طفلٍ إلى امرأة لم تلده ، وبالرغم من الاختلاف بين كل فعل من تلك الأفعال من حيث ركنها المادي مع وحده محل الجريمة ، نجد بان مشرعنا الأردني قد وحد تلك الأفعال في العقوبة وهي الحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات ، مع مراعاة البند الثاني في حال انطبق على الجريمة المرتكبة ، وعندها لا يقل الحد الأدنى للعقوبة عن ستة أشهر ، وقد الحق تلك الأفعال بالخطف ، ويميز هذا الخطف بوصفه الخطف البسيط ، أو الخطف العادي الذي يقع بدون تحيل أو أكراه (1) ، والذي قصد بذلك تمييز هذا النوع من الجرم عن جرم الخطف بالتحيل والإكراه المنصوص عليه في المادة (٣٠٢) و الذي سبق وان أشرت الى ذلك .

---

(١) محمد صبحي نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٤ ، ص ١٤٣ .

كما حدد النص المصري السابق عدداً من الافعال المشابهة للنص الاردني ، والتي تمس بنسب الطفل حديث الولادة ، وجرمها بالنص والعقوبة ، بقصد حماية الأطفال من الجرائم الماسة بنسبهم في الفترة العمرية التي لم تتضح معالم شخصيتهم الطبيعية ومراكزهم القانونية بعد (1) ، وقد أورد تلك الأفعال على سبيل الحصر ، وهي : خطف طفل حديث العهد بالولادة ، اخفائه ، ابداله بآخر وعزوه زوراً إلى غير والدته ، وهو بذلك الولادة يكون متفقاً مع النص الأردني السابق في تجريمه لذات صور الخطف الماس بنسب الطفل ، وواضح من صياغة النص المصري بأنه يهدف إلى الحفاظ على نسب الطفل الصحيح(2) ، وانني أجد بان هذا الرأي ينسحب على النص الأردني.

يتضح لنا توافق مشرعنا الاردني مع نظيره المصري من حيث تجريم الأفعال التي سبق ذكرها على سبيل الحصر ، والتي هي في نتائجها تؤدي إلى المساس أو التلاعب بنسب الطفل ، وقد ألحق كل من المشرعين تلك الأفعال أو الوقائع بجرم الخطف الذي نصت عليه كل من المادتين السابقتين ، كما ويتضح لنا بان كل من المشرعين قد قام بتوحيد العقوبة المقررة بحق مرتكب الجرم ، مما يمكنني من القول بأننا أمام جريمة واحدة مهما كان الفعل المرتكب لتنفيذها ، وان مقصود كل من المشرعين هو حماية نسب الطفل جزائياً .

اما الاختلاف بين النصين فقد جاء بتحديد سن الطفل المجني —

(١) محمد محمد مصباح القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ٣٧ .

(٢) البشري الشورجي ، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري ، دار نشر الثقافة ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ ، ص ٥٣٦ .

عليه والحالة التي هو عليها عند الولادة بان يكون حياً أم لا ، وذلك ما سيتضح لنا من خلال البحث في أركان تلك الجريمة ، ولنتمكن من القول بقيام جريمة خطف ماسة بنسب الطفل ؛ فانه وبعد توفر النص المجرم والمعاقب وفقاً لمبدأ الشرعية ( لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ) ، لا بد من توافر ثلاث أركان أساسية للجريمة هي: محل الجريمة ، الركن المادي والركن المعنوي وفقاً للقواعد العامة في القانون<sup>(١)</sup> ، وذلك ما سأتناوله في الفروع التالية :

### الفرع الأول : محل الجريمة

لكي تقوم جريمة الخطف وفقاً لنص قانون العقوبات الاردني يجب ان تقع على طفل ، ذكراً كان أم انثى<sup>(٢)</sup> ، دون السابعة من عمره وقت ارتكاب الجريمة ، ويكون احتساب السن وفقاً لوقت ارتكاب الجرم<sup>(٣)</sup> ، بينما تطلب القانون المصري وقوع الجرم على طفل حديث العهد بالولادة ، ولم يحدد الضوابط الزمنية لمصطلح الطفل حديث الولادة ، أي متى تنتهي تلك الصفة عن ذلك الطفل ؟



لقد قضى بان المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري ، هي مقصورة على الجرائم التي تهدف إلى تغيير أو إعدام نسب الطفل ، وان عبارة (طفل حديث الولادة) الواردة في المادة المذكورة تطلق على الطفل المولود من بضع ساعات أو بضعة أيام على —  
(١) نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات (القسم العام) ، ط ١ ، ج ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٨ ، ص ١٨ .

(٢) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٦١ .

(٣) نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٤٧ .  
الأكثر أي الطفل الذي لم تثبت حالة نسبه بعد ويمكن المساس بها<sup>(١)</sup>.

ويتم التفريق بين الأطفال حديثي الولادة ، محل هذه الجريمة ، وغيرهم على اعتبار ان كل طفل لم يتم التبليغ عن ولادته ولم يسجل اسمه وتاريخ ميلاده وجنسه بالسجل المدني ، يعتبر طفلاً حديث الولادة ، وخلاف ذلك فان جرم الخطف أو احد صوره الواقعة على الطفل المقيده أحواله في السجل المدني يخضع لإحكام أخرى من القانون كالتزوير أو الخطف المنصوص عليه في المادتين (٢٨٨ و ٢٨٩) من قانون العقوبات المصري (٢).

ويرى الفقه المصري بعدم انطباق نص (٢٨٣) السابقة ، على خطف طفل عمره ثلاث سنوات ، بعد ان قيد اسمه في سجل المواليد ، لعدم تطابق نص المادة المذكورة على خطف طفل عمره يزيد عن شهر ، قيد اسمه في دفتر المواليد قبل واقعة خطفه بثلاثين يوماً ، وفقاً لقرار محكمة النقض السابق ، والقاضي بان الطفل مناط الحماية هو الطفل حديث الولادة الذي لم تثبت حالة نسبه بعد ويمكن المساس بها ، كما ويتطلب أيضاً إثبات بان الطفل حديث العهد بالولادة ، قد ولد حياً ، وذلك من مدلول الفقرتين الأخيرتين والمتضمنتين عقوبات اخف في حال عدم إثبات انه ولد حياً ،

تاركاً عبء الإثبات على النيابة العامة ، وعقوبة اخف من ذلك اذا ثبت بانه لم يولد حياً<sup>(3)</sup> .

(١) نقض ٧ مارس سنة ١٩١٤ ، والمشار اليه في : حسن صادق المرصفاوي ، قانون العقوبات/ تشريعاً وقضاء في مائة عام ، ط٣ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ ، ص ١١١٢ .

(٢) القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ، ص ٣٩ .

(٣) عبدالملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٦ .

وبمقارنة النص الأردني مع النص المصري ، يتضح لنا ، توافقهما من حيث تجريم الأفعال التي تتيح المساس بنسب الطفل أو التلاعب به ، لكنني أجد بان النص المصري لا ينطبق الا على حالات المساس بنسب الطفل ، وذلك من خلال ما بينه لنا الفقه ، من ان محل الحماية الجزائية هو نسب الطفل حديث العهد بالولادة ، والذي حصر معناه بالطفل الذي لم يقيد أحواله الشخصية المثبتة لنسبه وشخصيته في السجلات المدنية ، كما انه فرق في العقوبة في حال ثبوت ان المولود ولد حياً أو عدم ثبوت ذلك ، وحال ثبوت ولادته ميتاً ، لاختلاف اثر التلاعب بالنسب في كل حاله .

وفي ظل عدم تفريق القانون الأردني بين الطفل الذي تثبت ولادته حيا ، وبين الطفل الذي لا تثبت ولادته حيا ، وبين الطفل الذي تثبت ولادته ميتاً ، على خلاف ما فعل المشرع المصري ، فأنتني أرى انه وبتطبيق الأصل القانوني ، القاضي بأن المقصود بالطفل هنا هو الطفل الذي يولد حيا ؛ فالطفل بعد وفاته تنتفي عنه صفة الطفولة ، ويدخل في نطاق الحماية الجزائية للجسد الميت ، فالجرم الذي يقع عليه أثناء وفاته لا يشكل خطف طفل ، وقد يشكل جرماً آخر بحسب نشاط الفاعل ، كانتهاك حرمة الموتى أو التزوير في حال التلاعب في بيانات وفاته ، أما في حال عدم ثبوت ولادته حياً ، فان ولادته حياً أمر مفترض ، ويقع عبء إثبات عكس ذلك على من له مصلحة في النفي .

وقد قصر مشرعنا الأردني نطاق حمايته الجزائية لنسب الطفل إلى دون سن السبع سنوات ، فماذا لو انه كان قد تجاوز هذا السن ولم يثبت نسبه بعد

؟ أو انه لم يقيد اسمه في سجل الأحوال المدنية بعد لأي أسباب كانت ؟  
وإنني أتصور ذلك - وان ندر- وخاصة إذا ما تعمقنا في النظرة إلى الظروف  
المعيشية والتراكيب الاجتماعية والثقافية المتباينة في مجتمعاتنا .

ربما أفترض المشرع الأردني بان الطفل عند بلوغه سن السابعة يكون  
مميزاً وعالمياً نسبة الحقيقي ، إلا انه ومن التساؤل السابق أجد انه قد يتجاوز  
الطفل تلك السن وهو لا يعرف نسبة الحقيقي ، وبالتالي لا مجال لتطبيق  
النص ، لان الطفل قد تجاوز السن المقررة لحمايته ، وأرى ان ذلك يتطلب  
توسيع نطاق الحماية في المادة ( ٢٨٧ ) المذكورة ، ليشمل الطفل الى ان  
يكمل الثامنة عشرة من عمره ، ليتواءم ذلك مع متطلبات الحماية وفقاً لما  
تضمنته اتفاقية حقوق الطفل واجبة التطبيق .

كما ان ابتداء وصف الجرم بخطف ولد (طفل) دون السابعة من عمره ،  
ينطوي على ان النص يشمل جريمة الخطف العادية (بدون تحيل او اكراه)  
التي تقع على الطفل ، و لا يقصد بها المساس بنسب الطفل ، كأن تكون  
لغايات طلب فدية مثلاً ، مما يحرم الطفل في مثل هذه الحالة الاستفادة من  
الحماية الجزائية في منطوق المادة (٣٠٢) والتي اشتملت على عقوبة اشد ،  
مع انه كان واضحاً من مدلول المادة (٢٨٧) ان مشرعنا الاردني قصد  
حماية الطفل في هذه المرحلة العمرية ، من صور الخطف الماسة بنسبه ،  
لخطورة ذلك النوع من الخطف .

ومن هنا فإنني أتمنى على مشرعنا الجزائي ان يوجد نصاً عقابياً خاصاً  
لتجريم التلاعب بنسب الطفل ، وينطوي على عقاب اشد ، ويرفع مستوى  
التجريم الى جنائية ، وان يأخذ هذا الخطف الموصوف بالخطف العادي او  
البسيط ، حكم الخطف بالتحيل او الاكراه ، لان الطفل وبسبب صغر سنه ،  
تقصر ارادته عن مقاومة ذكاء واساليب الخاطف ، لأن خطف الطفل لا  
يحتاج بالضرورة الى تحيل او اكراه لارتكاب جرمه ، فقد ينساق الطفل خلف  
خاطفه لمجرد الفضول وحب الاستطلاع ؛ بسبب ضعف ادراكه لخطورة ذلك

## الفرع الثاني : الركن المادي

حددت المادة (١/٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني والمادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري أربعة صور للركن المادي لهذه الجريمة ، وهي الخطف أو الإخفاء أو الإبدال أو عزوه إلى غير والدته الحقيقية ، وبالتالي بيان لتلك الصور .

### أولاً : الخطف

سبق وان أشرت إلى ان محكمة التمييز الأردنية ترى بان فعل الخطف الذي نصت عليها المادة (١/٢٨٧) بأنه يقع بانتزاع المخطوف من البقعة الموجود فيها ونقله إلى محل آخر واحتجازه في ذلك المكان بهدف إخفائه عن ذويه<sup>(١)</sup> ، ووافقتها على ذلك محكمة النقض المصرية<sup>(٢)</sup>.

ويتحقق الركن المادي ، بانتزاع الطفل من البيئة التي وضعه فيها ذوهه ، في ظروف تفقده الأدلة المثبتة لشخصيته<sup>(٣)</sup> ، كالمنزل أو المدرسة ، في إشارة واضحة إلى حماية سلطة العائلة<sup>(٤)</sup> .

(١) تمييز جزاء رقم ٧٧/١٨١ لسنة ١٩٧٧ ، الذي سبق وان أشرت إليه .

(٢) انظر : نقض مصري ١٩٧٨/٤/٢٣ ، والذي سبق وان اشرت اليه ايضاً .

(٣) مصطفى مجدي هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه

والقضاء ، ط ٢ ، نادي القضاة ، القاهرة ، ١٩٩٢/١٩٩١ ، ص ١١١٣

، وأيضاً : عبدالمك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٢ .

(٤) نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٤٤ .

ويقع الخطف وفقاً لمادلول المادة (١/٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني ، إذا قام الفاعل بانتزاع الطفل من منزل أهله أو المكان الموجود فيه ، طالما إن الفاعل قد قام بنقل الطفل من بيئته وقطع صلته بذويه ، كما تقع جريمة الخطف من أي شخص ليس له حق حضانة الطفل أو حفظه وان كان احد والدية أو أصوله ، كون النص جاء على إطلاقه<sup>(١)</sup> ، وأرى هنا انه يشترط ألا ينشأ عن فعل حاضن الطفل جرم آخر ، حيث ينطبق نص المادة

(٢/٢٨٧) فيما لو نتج عن ذلك تلاعب بنسب الطفل ، مما يعني انطباق المادة (٢٨٧) ، سواء إن كان الخطف ماساً بنسب الطفل أم لا و في مواجهة حاضن الطفل عند المساس بحق الطفل بالنسب .

بينما يتمتع تطبيق نص المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري المذكورة ، إذا بقي النسب سليماً واحتفظ الطفل المخطوف باسمه وشخصيته ، على إن يندرج فعل الفاعل تحت نص قانوني آخر حال انه مجرم ، كما انه لا عقوبة على الفاعل إذا كان الأخير مأموراً بذلك ممن لهم السلطة على شخص الطفل ، كأن تلد امرأة طفلاً من سفاح ، وعند علم زوجها يصفح عنها شريطة إن يتلقى الطفل رعايته خارج منزل الزوجية ، لتقوم الأم بتسليمه لأشخاص آخرين مع علمهم بحقيقة نسبه ومقدرتهم على إخبار الطفل بذلك ، فان مثل هذه الواقعة لا عقوبة عليها ، لأنه من يملك حق الاحتفاظ بالطفل ورعايته يجوز له تربيته في أي مكان مناسب ويحق له إخفائه ، شريطة عدم تضييع نسبه الحقيقي (2) .

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ص ٢٥٨-٢٦٠ .

(٢) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٢ .  
ثانياً : الإخفاء (1)

ويقصد به إخفاء الطفل- المجني عليه -سواء كان هذا الفعل من الجاني أو من غيره ، والقيام بتربيته سرا في ظروف يتعذر معها إثبات شخصية الطفل ، ومثاله القيام بنقل الطفل من مكانه بعد تسجيل قيده ، وإخفائه في مكان بعيد عن أهله ، ويسمى باسم غير اسمه ليجد نفسه في المستقبل صريع الإجراءات القضائية المشددة في إثبات نسبه (2) .

ولكن لو إن الطفل الذي تم إخفائه على الصورة السابقة احتفظ بنسبه الحقيقي ، فانه وكما هو الحال في الخطف ، لا تنطبق أحكام المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري ، مع خضوع تلك الوقائع لوصف قانوني آخر (3) ، في حين أجد إمكانية لإعمال نص المادة (٢٨٧) من قانون العقوبات

الأردني ، طالما إن الطفل دون السابعة من عمره وقد تحقق أخبائه ، ذلك إن الاستمرار في أخباء الطفل ، يشكل جريمة خطف مستمرة استمراراً تتابعياً أو متجدداً لا ينتهي الا بعودة الطفل الى ذويه (4) .

(1) استخدم مشرعنا الاردني لفظ الإخفاء في نص المادة ( ١/٢٨٧ ) ، بينما استخدم المشرع المصري لفظ اخباء كما ورد في المادة (٢٨٣) ، والاختفاء أو الاخباء ينطويان على نفس المعنى من حيث النتيجة ، الا انني أرى بان لفظة الاخباء تكون أكثر أستقامة عند التحدث عن انسان ، اما الاختفاء فانه أكثر ملائمة للأشياء أو الجمادات ، وقد استخدم مشرعنا الاردني لفظ الاخباء في متن المادة (٨٣) والتي تضمنت تجريم اخفاء الاشياء المنتزعة من ملكية الغير ، وعاد واستخدم اللفظتين معاً في معرض حديثه عن الانسان حيث تضمنت المادة (١/٨٤) لفظ اخفاء شخص متهم بجناية في ، ثم تضمنت المادة (٢/٨٤) لفظ المخبيين .

(٢) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٣ .

(٣) هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١١١٣ .

(٤) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٦٠ .

### ثالثاً : الإبدال

ويتحقق ذلك الفعل بوضع طفل بدلا من الطفل الذي أنجبته أم الطفل الأخير سواء كانت هي الفاعله أم غيرها (1) ، وهو تبديل طفل بآخر ، بوضع كل منهما أو احدهما مكان الآخر لنسبه إلى أم غير أمه التي أنجبته مهما كانت صفة الفاعل (2) . وهنا أجد توافقا كبيرا بين مشرعنا الجزائي ونظيره المصري ، في كون فعل الإبدال بوضع طفل مولود مكان آخر ، لينسب بالنتيجة إلى أم غير أمه الحقيقية ، ويعاقب الفاعل مهما كانت صفته حتى لو كانت أمه ويمكن تصور ذلك ، كأن تكون الأم لا ترغب بجنس المولود ، وقد تضع طفلها في حضن أم أخرى خلسة عنها ، وقد تتفق معها لرغبة الأخيرة بجنس مولود الأولى أو العكس .

رابعاً : عزو طفل إلى امرأة لم تلده

وهو يعني ان يعزى طفل الى امرأة لم تلده ، ويتحقق ذلك سواء صدر العزو عن هذه المرأة المعزوة اليها ، أو غيرها ، أو أن يصدر ذلك عن الام المنجبة ، وذلك لما يترتب عليه من مساس بشخصية الطفل ونسبه الحقيقي ، وأن ينسب بعد ذلك الى غير الشخصية التي اكتسبها من الطبيعة (3) .

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٦٠ .

(٢) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٥٣ . وايضاً : هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١١١٣ .

(٣) أنظر تفصيلاً : عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ص ٢٥٣ - ٢٥٤ .  
وأيضاً : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ص ٢٦٠ .

وأرى هنا ان كل من النصين الاردني والمصري ينطبق على إطلاقه ، فينطبق مثلاً على امرأة وجدت لقيطاً فنسبته إلى نفسها ، أو عزته الى أم اخرى .

ومن التطبيقات القضائية في هذا الصدد ما قضت به محكمة النقض المصرية بانه يكفي لأدانة المتهم بالجريمة المنصوص عليها في المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري ان يعزى الطفل زوراً إلى غير والدته ، ولو لم تتوصل التحقيقات إلى ذوي الطفل ممن لهم حق رعايته والمحافظة عليه (١) .

كما انه لا يمنع من تطبيق نص المادة السابقة عزو الطفل زوراً إلى ام خيالية - لا وجود لها في الواقع - طالما انه يترتب على ذلك الفعل اعدام نسب الطفل وبنوته الحقيقية (٢) ما لم يشكل الفعل جرماً آخرأ يستوجب عقوبة أشد . وبالنتيجة وفيما يتعلق بنص المادة (٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني فإنني أجد انه لا يوجد ما يمنع من ايقاع العقوبة في حال عزو الطفل إلى أم لم تلده حتى ولو كانت أما خيالية ، كما سبق وان ذكرت كون نص المادة المذكورة قد جاء على اطلاقه ، مع تشديد العقوبة وفقاً لمداول البند الثاني من نص المادة (٢٨٧) التي نصت صراحة على حماية حق الطفل من المساس بنسبه وبأحواله الشخصية أو تدوينها صورياً .

(١) نقض ٨ ابريل سنة ١٩٥٢ ، والمشار اليه في : حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في قانون العقوبات تشريعاً وقضاء في مائة عام ، ط ٢ ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٤ ، ص ١١٤٣ .

(٢) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ص ٢٤٥-٢٥٥ .

وفي معرض الحديث حول صور الركن المادي لجريمة الخطف الماس بنسب الطفل ، وتشديد العقوبة حال المساس ببيانات نسب الطفل ، فانه تجب الاشارة الى ضرورة عدم الخلط بين الجريمة المنصوص عليها في المادة (٢/٢٨٧) من قانون العقوبات الاردني ، والمادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري ، وبين التعديل على بيانات الطفل الشخصية المشكل لجرم التزوير ، فانه من الواضح بان فعال الخطف أو الإبدال أو الاخباء لا تحتاج بالضرورة إلى دليل كتابي للتلاعب بالنسب ، ولكن إذا نتج عن ذلك تعديل كتابي لبيانات الطفل الشخصية كعزوه زوراً الى غير والدته على صورة يتحقق بها جرم التزوير ، فقد انقسم الفقه المصري الى عدة اراء : رأي يرى وجوب عدم انطباق المادة (٢٨٣) وانطباق جرم التزوير ، ورأي يرى بانطباق تلك المادة ، ورأي ثالث ذهب إلى وجوب الجمع بين مادتي الخطف وجرم التزوير مع تطبيق العقوبة الأشد <sup>(١)</sup> .

ولا تثار اشكالية في تطبيق النص الاردني ، حال أنطواء جرم المساس بنسب الطفل بأحد صور التزوير <sup>(٢)</sup> ، فلو ثبت ان التحريف في بينة أحوال الطفل الشخصية على الصورة الموصوفة في المادة (٢/٢٨٧) ، يشكل جميع أركان جريمة التزوير المنصوص عليها في المواد (٢٦٥-٢٦٠) من قانون العقوبات الاردني ، فانه وبدلالة المادة (١/٧٢) يقضى بعقوبة لكل جريمة من الجريمتين وتنفذ العقوبة الأشد دون الاخرى ، وهي عقوبة التزوير لانها جنائية يعاقب فاعلها بالاشغال الشاقة المؤقتة .

(١) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٤٥ .

(٢) جاء في قرار مكمة التمييز الاردنية رقم ٥٠٦ ، لسنة ١٩٩٢ ، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد الأول ، السنة ١٩٩٨ على الصفحة رقم ١٦١٢ ، ان : <



## الفرع الثالث : القصد الجرمي

تعتبر جريمة الخطف وصورها الماسة بنسب الطفل من الجرائم المقصودة ، ولإثبات وقوعها فانه لا بد من توافر القصد الجرمي بعنصره ، العلم والارادة ، ويتحقق عنصر العلم ، بعلم الجاني بان —

١ < قيام المتهم بصفته قنصلا فخريا وبموجب صلاحياته التي تماثل صلاحيات كاتب العدل الواردة في المادة السادسة من قانون كاتب العدل عملا بنظام القناصل الفخريين بتوثيق واقعة كاذبة وذلك بوضع اسم اب غير حقيقي لطفل غير شرعي وتوثيقه المصطنع على مستند لإثبات هذه الواقعة وعلى أوراق تعود للقنصلية ، مع ان من واجبه ان يقوم بتوثيق المستندات بعد توقيعها من مقدمها وبعد التثبت من هويته وأهليته للتوقيع مما يشكل جرم التزوير في أوراق رسمية خلافا لأحكام المواد (٢٦٢ و٢٦٣ و٢٦٤ و٢٦٥) من قانون العقوبات .

٢- يتوفر الركن المادي لجرم التزوير باصطناع وقائع غير معترف بها على انها معترف بها والمتمثلة بادعاء وجود اب شرعي لطفل غير شرعي وتوقيع المتهم المصطنع بدلا عن ذلك الاب المصطنع بالتنازل عن الطفل ، وقيامه بوصفه يقوم بوظيفة كاتب العدل بتوثيق هذا التنازل الذي يترتب على ذلك الإخلال بالثقة الاجتماعية وبالمستندات الرسمية ، و التي يفترض ان تشمل على بيانات صادقة وحقائق مطلقة مما يوفر ركن الضرر سواء وقع هذا الضرر أو لم يقع او من المحتمل إن يقع .

٣- يتوفر الركن المعنوي لجرم التزوير بعلم المتهمين بأن ما قاما به يخالف الحقيقة وان شأن ذلك الإخلال بالثقة العامة بالمستندات الرسمية ، وهو ما يمثل القصد العام وان انصراف نية المتهمين أم الطفل غير الشرعي والقنصل الفخري إلى استعمال السند المزور الذي اصطنع والدا وهميا للطفل للغاية التي من اجلها جرى تزويره وهي اتمام عملية تسليمه للعائلة التي تبنته يشكل القصد الخاص لجرم التزوير .

٤- ولا يرد بالقول ان تزوير الأوراق الرسمية لا يشكل جرما يعاقب عليه القانون بداعي ان المحررات التي جرى تزويرها باطلية ، ذلك ان التزوير في الإسناد الرسمية يسبب ضررا فعليا او من المحتمل ان يتسبب بضرر وهو فقدان الثقة بالمحرر الرسمي ، اضافة إلى انه ليس كل من يتصل بهذه

المحركات قادرا على ملاحظة ما فيها من خلل او نقص فينخدع بها وهذا وحده كاف لوقوع الضرر او توقع وقوعه .

سلوكه المادي يشكل جريمة خطف ماس بنسب الطفل ، وان يكون عالماً بسن الطفل المخطوف و بان للطفل نسب (1) ، والعنصر الآخر يتمثل في ان تتجه إرادته من خلال نشاطه ، إلى تحقيق النتيجة وهي انتزاع الطفل المخطوف من بين أهله ، أو من له حق الاحتفاظ به وإبعاده عنهم (2) ، ويكتمل متى ما ارتكب الفاعل لأي صورة من تلك الأفعال المجرمة عن علم طالما انها ذات مساس بنسب الطفل حديث العهد بالولادة ، ما دام يعلم الجاني بان لذلك الطفل نسباً (3) ، دون الاعتداد بالبائع سواء ان كان الهدف نبيلاً ، كتخليصه من بيئته الفاسدة ، أو خبيثاً كطلب فدية ، أو بهدف استغلاله في التسول ، أو العمل (4) . وأجد انه يستفاد من قراءة نص المادة (٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني ، والمادة (٢٨٨) والمادة (٣٠٢) من ذات القانون في ذات السياق ، إن مقصود المشرع في المادة (٢٨٧) كان يتجه إلى حماية نسب الطفل ، ذلك إن الخطف المجرد من نية التطاول على حرمة النسب والذي يقع بالتحيل أو الإكراه مشمول صراحة في المادة (٣٠٢) من ذات القانون .

(١) نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٤٦ .

(٢) طعن مصري ، رقم ٢٨٩٤٩ لسنة ٥٩ ق، نقض ١٩ سبتمبر ١٩٩٠ ، والمشار إليه في : طارق سرور ، قانون العقوبات/ القسم الخاص بجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ٣٠٨ .

(٣) وقد قضت محكمة النقض المصرية : بان القصد الجنائي يتحقق في هذه الجريمة بمجرد تعمد الجاني لانتزاع الطفل من بيئته ، على وجه يحقق قطع صلته بذويه ، مهما كان غرض الخاطف من ذلك . نقض ٣١ مارس لسنة ١٩٥٢ ، المشار إليه سابقاً .

(٤) سرور ، قانون العقوبات/ القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، مرجع سابق ، ص ٣٠٩ .

ويقودنا ذلك إلى استنتاج مفاده : انه لتطبيق نص المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات المصري يلزم توافر قصد جرمي خاص ، مفاده اتجاه نية الجاني إلى الاعتداء على نسب الطفل ، بينما لا تتطلب نص المادة (١/٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني ذلك القصد الخاص ، لاتساع شمول لفظ الخطف ، سواء قصد الفاعل المساس بنسب الطفل أم لا ، على انه إذا توافر لديه قصداً خاصاً يتمثل باتجاه إرادته إلى إحداث ذلك المساس من

خلال التلاعب بينة الطفل المتعلقة بأحواله الشخصية فأن ذلك يعد قصداً جرمياً خاصاً تتطلبه المادة ( ٢/٢٨٧ ) من ذات القانون لانطباقها في مواجهة الفاعل ، سواء إن تحقق ذلك التلاعب أم لا .

ويلاحظ من جميع ما سبق بان مشرعنا الأردني قيد صاحب الحق بالاحتفاظ بالطفل بضرورة حفاظه على نسب الطفل ، بعد ان استثناءه من نطاق المادة (١/٢٨٧) كحاضن للطفل من فعلي الخطف و الاخباء ، وشمله بالعقوبة في فعلي الإبدال والعزو ، وإنني أجد إن ذلك استثناء من الخطف المجرد ، بينما يعاقب بموجب المادة (٢/٢٨٧) لو اتجهت نيته من جراء فعله إلى التلاعب بنسب طفله ، سواء إن كان بالخطف أو الاخباء أو بالعزو أو بالإبدال .

وللمزيد من الحماية الجزائية لحق الطفل بالنسب فقد فرض مشرعنا عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين ، حال كتم هوية الطفل بعد تقييده في السجلات الرسمية ، سواء أن كان الفاعل حاضن للطفل أو كان من الغير ، فقد جاء في نص المادة (٢٨٨) من قانون العقوبات الأردني ان : " من أودع ولدا مأوى اللقطاء وكتم هويته حال كونه مقيدا في سجلات النفوس ولدا غير شرعي معترف به أو ولدا شرعياً عوقب بالحبس من شهرين إلى سنتين " .

واخلص بالنتيجة إلى أن كلا المشرعين الأردني والمصري يتوافقان في حماية الطفل من التلاعب بنسبه ، سواء بالخطف أو بالاخباء ، أو الإبدال أو بعزوه إلى ام غير التي أنجبته ، إلا إنهما يختلفان في تحديد سن الطفل محل الحماية ، حيث قصر مشرعنا الأردني بموجب المادة (١/٢٨٧) حمايته للطفل دون سن السابعة من عمره ، وقصرها المشرع المصري في المادة (٢٨٣) على الطفل حديث العهد بالولادة ، وغير مقيدا في سجلات المواليد بعد ، الأمر الذي يتعارض مع سن الحماية المنصوص عليه في اتفاقية حقوق الطفل ، كما انهما يختلفان في مقدار العقوبة المفروضة على الوجه الذي سبق وان بينته ، إلا أن كل منهما أعتبر الجريمة جنحة ، وبالتالي لا عقاب على الشروع بها لعدم ورود نص على ذلك .

وعليه فأأني أأمنى على مشرعنا الأردني ونظيره المصري التشديد في مقدار العقوبة ، ورفعها إلى مستوى الجنائية ، وذلك لخطورة أثار وقوع الجرم على نسب الطفل رفع سن الحماية لآق الطفل بالنسب إلى سن الثامنة عشرة لتواءم مع سن الحماية المقررة في الاتفاقية الدولية لآقوق الطفل .

وأأمنى على المشرع الاردني مد مظلة هذه الحماية لنسب الطفل لتشمل حمايته من الأم التي تنجب طفلا غير شرعي ، حملت به نتيجة فعل اتصال جنسي أأته باختيارها ، من خلال تجريم هذا الفعل لما فيه من اهدار لآق الطفل في نسب ابتداءً ، واعتبار هذا الفعل جرماً منفصلاً عن جرم الزنا أو السفاح اللذين لا يجوز تحريك دعوى لآق العام فيهما الا بناء على شكوى الزوج أو الولي ، وذلك بهدف توفير الحماية الجزائية القصوى في حماية لآق الطفل بالنسب الحقيقي .

## المبحث الثاني : حماية حق الطفل في الحضانة

نعرض في هذا المبحث لمفهوم الحضانة لغة وتشريعاً ، وطبيعة حق الطفل بالحضانة ، وبيان موقعها من اهتمام الشريعة الإسلامية والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ، وبعض ما يعترضها من أحكام وفقاً لبعض التشريعات الوطنية ذات العلاقة .

ومن ثم ننتقل لبيان موقف مشرعنا الأردني من هذا الحق وفقاً لنصوص قانون العقوبات ، ومقارنتها بالقانون المصري ، وذلك لتحديد نطاق الحماية الجزائية التي يضيفها مشرعنا الجزائي على حق الطفل بالحضانة الآمنة .

وعلى ذلك فقد جرى تقسيم هذا المبحث إلى المطلبين التاليين :

المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في الحضانة .

المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل في الحضانة .

### المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في الحضانة

الحضانة بمفهومها اللغوي مأخوذة من الحضن ، ويعرف الحضن بأنه ما دون الإبط إلى الكشح وهو الخصر ، وقيل بأنه الصدر والعضدان وما بينهما ، والجمع أحضان<sup>(1)</sup> ، وقد جرت تسمية القيام بحفظ الطفل الصغير ورعايته بالحضانة ؛ لان الحاضن هو الذي يرعى ذلك الطفل يشبه من حمل الطفل بحضنه وضمه إليه<sup>(2)</sup> .

أما مفهوم الحضانة في الاصطلاح الشرعي فهو القيام بحفظ من لا يميز ، ولا يستقل بأمره ، والقيام على خدمته وتربيته على ما يصلح حاله ، حماية له مما يؤذيه<sup>(3)</sup> ، وهي تربية الطفل ممن له حق حضنته<sup>(4)</sup> .

وكعادتها ، كانت الشريعة الإسلامية الغراء سباقة في الاهتمام بتربية  
الطفل ورعايته في فترة حضانته ، والموكل أمرها إلى والديه ، وذلك من  
مدلول قول الباري عز وجل بقوله تعالى : { **واخفض لهما جناح الذل من  
الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا** } (5) .

(١) أبو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ط ١ ، ج ٢ ، دار  
صادر ، بيروت ، ١٣٧٥هـ ، ص ٥٧١ .

(٢) الأشقر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، مرجع  
سابق ، ص ٣٤٣ .

(٣) يحيى بن شرف أبو زكريا ، روضة الطالبين ، ط ٢ ، ج ٩ ، منشورات  
المكتب الإسلامي ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٩٨ .

(٤) أمين محمد ابن عابدين ، رد المحتار حاشية ابن عابدين ، ج ٣ ، دار  
إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون سنة نشر ، ص ٥٥٥ .

(٥) القرآن الكريم ، سورة الإسراء ، الآية رقم (٢٤) .

وجاء في الاتفاقيات الدولية التي تركز حق الطفل في الحضانه بأنه :  
تتكفل الدول بعدم فصل الطفل عن والديه رغماً عنهما ، إلا وفقاً لإجراءات  
قضائية تهدف إلى حماية مصلحة الطفل الفضلى ، كحالة انفصال الوالدين  
عن بعضهما البعض ، أو إساءة احدهما معاملة طفله ، مع الحفاظ على حق  
الطفل - في حال انفصال والديه - بالاتصال مباشرة بوالديه ، وباحتفاظ  
بعلاقات شخصية معهما ، ما لم يتعارض ذلك مع مصلحة الطفل الفضلى  
(1) .

كما وقد نصت المادة (١/٣) من اتفاقية حقوق الطفل السابقة على انه "  
في جميع الإجراءات التي تتعلق بالأطفال ، سواء قامت بها مؤسسات  
الرعاية الاجتماعية أو الخاصة ، أو المحاكم أو السلطات التشريعية ، يولى  
الاعتبار لمصالح الطفل الفضلى " .

بينما نصت المواد (154-166) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على حق الطفل في  
الحضانه ، حيث عالجت المادة (١٥٤) موضوع صاحب الحق في الحضانه من النساء ، في  
حين تعرضت المادة (١٥٧) للحالة التي يتعدد فيها أصحاب الحق في الحضانه ، وأشارت  
المادة (١٦١) إلى السن الذي تنتهي عنده الحضانه للطفل ذكراً كان أم أنثى

ويجسد قانون العقوبات الأردني حماية حق الطفل بالحضانة من خلال تجريم التعدي على حراسة قاصر وفقاً للمادة (٢٩٢) ، والتي سيأتي بيان تفصيلها لاحقاً .

(١) المادة رقم (٩/١) ، والمادة رقم (٩/٣) من اتفاقية حقوق الطفل ، وقد صادق كل من الجانبين الأردني والمصري على بنود اتفاقية حقوق الطفل السابقة ، كما سبق و إن أشرت ، مما يضيفي على الاتفاقية صفة الإلزام والسمو على القوانين الوطنية .

وجاء في قانون الطفل المصري انه : " يتمتع كل طفل بحقوقه الشرعية وبالأخص حقه في الرضاعة والحضانة ورؤية والديه " (١) .

وتأتي أهمية حق الطفل بالحضانة من كون الطفل لا يقوى على الاستغناء عن حاضنه الذي يرعاه ، بسبب صغر سنه ، فهو يحتاج إلى الخدمة والرعاية ، وغير قادر على خدمة نفسه والعناية بصحته منفرداً ، مالم يكبر ويبلغ ، ويحتاج الطفل إلى من يصبر على ما يصدر عنه من تصرفاته غير مسئولة ، كما ويحتاج إلى تقويم وتهذيب لسلوكه (٢) .

وعلى ذلك يتضمن هذا المطلب البحث في طبيعة حق الطفل بالحضانة من خلال تحديد صاحب الحق فيها وذلك من خلال استعراض فيما إذا كانت حقاً للطفل أم لحاضنه ؟ وبيان اثر سن الطفل في هذا الحق وفقاً للتقسيم التالي :

### الفرع الأول : صاحب الحق بالحضانة

تعتبر الحضانة وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية ، الطور الأول من ولاية التربية الواجبة شرعاً للطفل على والديه منذ لحظة ولادته (٣) .

وقد انقسم الفقه الإسلامي حول تحديد صاحب الحق بالحضانة إلى ثلاثة اتجاهات ، يرى الاتجاه الأول إن الحضانة حق للطفل —

(١) المادة رقم (٧) من قانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ .

(٢) أنظر تفصيلاً : أحمد نصر الجندي ، الحضانة في الشرع والقانون ، دار الكتب القانونية ، المحطة الكبرى ، ١٩٩٣ ، ص ص ٧ - ٩ .

(٣) جمال ناصر ، أحكام الأحوال الشخصية ، بلا ناشر ، عمان ، ١٩٩٤ ، ص ٢٦٨ .

وحده دون الأم أو من عليه واجب الحضانة ، ويرى الاتجاه الثاني ان الحضانة حق مشترك بين الطفل والأم ، لما تحققه من مصلحة مشتركة للطرفين ، ويرى الاتجاه الثالث ان الحضانة حق لأم وحدها دون الطفل لان من المفترض ان مصلحة الطفل حق لأمه<sup>(1)</sup>.

وباستقراء هذه الآراء أجد ان الرأي الأول أقر بها تجسيدا للمقصد الشرعي المتضمن حفظ الحقوق و المصالح ، ذلك ان حضانة الطفل لا تزول بزوال الأم ، أو عجزها عن رعايته ، لذلك جعل المشرع الإسلامي مصلحة الطفل هي المعتمدة في تقرير من يجب عليه واجب الحضانة .

ولان الغاية من الحضانة الأمانة للطفل هي تربيته ورعايته ، فقد أستقر إجماع الفقه الإسلامي على ان حكم حضانة الطفل بأنها واجبة وتجب على الأم حال قيام الزوجية ، والتي لا يجوز لها التنازل عن حضانة طفلها لغيرها طالما إنها أهل لذلك ، كما وتجبر التي لا يصلح غيرها لحضانة الطفل على ذلك مراعاة لمصلحة الطفل<sup>(2)</sup> ، وذلك مؤشرا جلي بان الشريعة الإسلامية جعلت الحضانة حقا للطفل في المقام الأول .

وبعد الأبوان بما يحملانه تجاه طفلهما من مشاعر حنان ناجمة عن غريزتي الأبوة والأمومة الفطرية ، هما الأقر على —

(١) أنظر تفصيلاً : الجندي ، الحضانة في الشرع والقانون ، مرجع سابق سابق ، ١٩٩٣ ، ص ص ١١ - ١٤ . وأيضاً : الشوريجي ، رعاية الأحداث في

الإسلام والقانون المصري ، مرجع سابق ، ص ١١٠ وما يليها .

(٢) أنظر تفصيلاً : الشرنباصي والشافعي ، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين

الأحوال الشخصية في مصر ولبنان ، مرجع سابق ، ص ١٨٠ .

رعاية طفلهما ، حيث يقع على عاتق الأم خدمة طفلها والاعتناء به (حضانته) ، وعلى الأب - صاحب الحق الشرعي بالولاية - التصرف في نفس ولده وماله<sup>(1)</sup> .



بمعنى انه تعتبر الأم هي الأولى برعاية وحضانة الطفل من غيرها ، سواء أثناء الزوجية أو في حال الفرقة ، وعلى ذلك نصت المادة (١٥٤) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على أن :

" الأم النسبية أحق بحضانة ولدها وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ثم بعد الأم يعود الحق لمن تلي الأم من النساء حسب الترتيب المنصوص عليه في مذهب الإمام أبي حنيفة " (2) .

ويشترط ان تكون الحاضنة قادرة على ذلك ، وان يكون المحضون مأموناً لديها ، ولا يضيع لانشغالها عنه و يتطلب القانون ان لا تكون متزوجة بغير محرم للمحضون<sup>(3)</sup> ، حيث نصت المادة (١٥٥) من ذات القانون على انه :

" يشترط في الحاضنة أن تكون بالغة عاقلة أمينة لا يضيع الولد عندها لانشغالها عنه قادرة على تربيته وصيانته وأن لا تكون مرتدة ولا متزوجة بغير محرم للصغير وأن لا تمسكه في بيت مبعوضه " .

وفي ذات السياق نصت المادة (١٥٦) من ذات القانون على —

(١) القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ، ص ص ٢٠ - ٢١ .

(٢) أنظر تفصيلاً : الأشقر ، الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني ، مرجع سابق ، ص ٣٤٤ .

(٣) نصت المادة رقم (٣٨٠) من قانون الأحكام الشرعية المصرية رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أن : " الأم النسبية أحق بحضانة الولد وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة إذا اجتمعت فيها شرائط أهلية الحضانة " .  
أن : " عقد زواج الحاضنة بغير قريب محرم من المحضون يسقط حضانتها .

وبخلاف ذلك يسقط حق الحاضنة سواء كانت الأم أو غيرها وتنتقل حضانة الطفل إلى من يليها من النساء وفقاً للترتيب الذي أشارت إليه المادة (١٥٤) المذكورة ، وقد أجاز القانون للقاضي حق اختيار الأصلح لحضانة الطفل في حال تعدد المستحقين من الدرجة الواحدة (1) .

واضح من أجماع الفقه الإسلامي و مما ذهبت إليه نصوص قانون الأحوال الشخصية الأردني حول حكم الحضانة بأنها حقاً للطفل ، وواجبة على حاضنه ، من خلال مراعاة مصلحة الطفل بالحضانة ، واعتبارها حقاً مكتسباً للطفل تضبطه مصلحته في التربية والرعاية .

ويستدل أيضاً على ذلك من الغاية الأساسية في الحضانة ، وهي الحفاظ على الطفل ، حيث إن أساس المصلحة في الحضانة مناط الحماية ، هي مصلحة الطفل عينها (2) ، وان تحديد الحاضن أو تعيينه يأتي وفقاً لمعيار مصلحة الطفل ، لا لمصلحة الأب أو الأم أو غيرهما ، فقد تسقط حضانة أي منهما وتنتقل لغيره ، وفقاً لأحكام النصوص القانونية السابقة ، وكنتم أتمنى لو إن مشرعنا الأردني نص صراحة على أن حق الحضانة يعتبر حقاً.

(1) شريف السيد كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٤٠٦ .

(2) نصت المادة رقم (١٥٧) من ذات قانون الأحوال الشخصية على انه: " إذا تعدد أصحاب حق الحضانة الذين هم في درجة واحدة ، فللقاضي حق اختيار الأصلح للمحضون " .

خالصاً للطفل ، وواجب على حاضنه في المقام الأول (1) ، وذلك لإخراج المجتمع من النظرة السائدة ، والمفهوم الخاطئ ، والقاضي بان حق الحضانة هو للأب دون غيرها على الإطلاق ، كما ان ذلك يؤدي بالضرورة إلى توسيع صلاحيات القضاء في إسناد الحضانة إلى من تتطلب مصلحة الطفل في ان يكون بيده . وجدير بالذكر انه يسجل لمشرعنا الجزائي تكريسه لحق الطفل بالحضانة ، من خلال مدلول المادة (٣/٢٧) من قانون العقوبات الأردني ، والتي تنطوي على التناوب بالعقوبة حال الحكم على كل من الوالدين بعقوبة الحبس مراعاة لمصلحة الطفل وحقه بالحضانة والرعاية كما وتجدر الإشارة إلى جهود تشريعاتنا الوطنية في حماية حق الطفل بالتمتع بحضانة والدته ، عندما يكون في سن لا يستطيع الاستغناء عن خدمتها له ، فقد أجاز قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني للام نزيلة مراكز الإصلاح ، الاحتفاظ بطفلها في رفقتها حين إتمامه ثلاث سنوات من عمره ، ثم يسلم إلى ذويه أو إحدى دور الرعاية المخصصة لذل (2) ، وقد أجاز القانون المصري ذلك لحين أكمال الطفل السنتين من عمره (3) .

(١) جاء في المدونة المغربية لسنة ١٩٥٨ والمعدل بمقتضى الظهير رقم ١٤١٤ الموافق ١٠ سبتمبر ١٩٩٣م ، في مطلع البند الأول من الفصل التاسع والتسعين بأن : " الحضانة من واجبات الوالدين ..... " . وبذلك يكون المشرع المغربي قد أحسن الصياغة القانونية في وصفه للحضانة ، بأنها من الواجبات الموكولة للوالدين ، في إشارة ضمنية واضحة المدلول بان الطفل هو صاحب الحق بالحضانة .

(٢) المادة (١٥/ج) من قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني لسنة ٢٠٠٤ .

(٣) المادة رقم (٢٠) من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم السجون المصري .

### الفرع الثاني : اثر سن الطفل في حقه بالحضانة

لا خلاف في ثبوت حق الطفل بالحضانة من لحظة ولادته ، والخلاف يتمحور سن الطفل الذي يحدد انتهاء حضانة الحاضن ، فذهب الراجح من الفقه الإسلامي ؛ إلى ان تحديد سن انتهاء حضانة الطفل مرتبط بمدى قدرته على الاستغناء عن خدمة النساء ، وعلى ذلك ذهب الحنفية إلى القول بانتهاء حضانة الذكر ببلوغه سن السابعة من عمره والأنثى ببلوغها سن التاسعة من عمرها (١) .

وتقدر سن الاستغناء عن خدمة النساء للصغير بسبع سنوات ، بحيث يكون قادراً على تناول طعامه وشرابه وارتداء ملابسه دون الحاجة للغير ، والصغيرة ببلوغها سن تسع سنوات (٢) ، وهو سن الشهوة والتي تكون به قد تعلمت ماهية ذلك .

أما القانون الأردني فإنه نص على انتهاء حضانة الأم للطفل عند بلوغه ، مع اشتراط ان تحبس نفسها لذلك (٣) ، وانتهاء حضانة غير الأم من النساء إذا أتم الصغير سن التاسعة والصغيرة سن الحادية عشرة من العمر (٤) .

(١) يوسف قاسم ، حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص ٤٠٩ .

(٢) الشرنباصي والشافعي ، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان ، ج٢ ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ .

(٣) نصت المادة رقم (١٦٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على أن : " تمتد حضانة الأم التي حبست نفسها على تربية وحضانة أولادها إلى بلوغهم " .

(٤) نصت المادة (١٦١) من القانون السابق على أنه : " تنتهي حضانة غير الأم من النساء للصغير إذا أتم التاسعة وللصغيرة إذا أتمت الحادية عشرة " .

وجاء في القانون المصري بان حضانة الفتى تنتهي في سن العاشرة والفتاة في سن الثانية عشرة وأجاز القانون للقاضي في سبيل حماية مصلحة الطفل إبقاء حضانة الفتى إلى سن الثانية عشرة والفتاة حتى تتزوج (١) .

يتضح لنا بان القانون الأردني جاء واضحاً في تحديد سن الحضانة لغير الأم من النساء ، ولكنه لم يشتمل على تحديد سن البلوغ في حال كانت الأم هي الحاضنة ، مما يثير الإبهام في توضيح مدلوله ، فيما إذا كان المقصود منه بلوغ الشهوة أو سن الرشد القانوني .

وللخروج من ذلك الإشكال ؛ فإنه يمكنني القول ومن خلال نص القانون الصريح المتضمن لإحالة المسائل غير المنصوص عليها في القانون إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة ، بخصوص سن الطفل في حضانة أمه ، يحدد وفقاً لما يقرره القضاء المختص بذلك ، على ان لا تقل عن حضانة غيرها من النساء ، طالما ان ذلك لا يتعارض مع مصلحة الطفل (٢) .

ولا يعني انتهاء سن حضانة الطفل قبل بلوغه سن الرشد بان ينفك عن إطار أسرته ، أو انه تسقط حقوقه بالرعاية أو التعليم (٣) .

فأنه وبعد انتهاء سن حضانة الطفل ووفقاً لمذهب أبي حنيفة

(١) المادة رقم (٢٠) من قانون الأحكام الشرعية المصري .

(٢) نصت المادة (١٨٣) من ذات قانون الأحوال الشخصية ان : " ما لا ذكر

له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة " .

(٣) انظر المبحث الثالث من هذه الدراسة ، والذي بينت فيه بان حق التعليم

ونفقة الطفل تجب على أبيه وتمتد في بعض الأحيان إلى ما بعد بلوغ سن

الرشد .

ينتقل الصغير بدون تخبير إلى أبيه ، لأنه بعد استغنائه عن خدمة النساء

يحتاج إلى والده كونه الأقدَر في هذه المرحلة على تعليمه وتنقيفه وتأديبه ،

ذكراً كان أم أنثى ، كما وتنتقل الصغيرة إلى والدها ، أو احد محارمها من

الرجال عند بلوغها سن الشهوة (١).

(١) محمود علي السرتاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ط ١ ، دار

الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧ ، ص ص ٥٨٣ - ٥٨٤

### المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل في الحضانة

حق الطفل في الحضانة حق أساسي ، لا يتصور بقاء الطفل أو

استمرار وجوده دون ذلك ، وان أي مساس بهذا الحق دون وجه قانوني أو

شرعي ، يؤدي حتماً إلى إحداث خلل في تربية الطفل وتقويم سلوكه ، ومن

هذا المنطلق فإنه لا بد من توافر حماية جزائية لهذا الحق من أي عبث ،

وذلك ما سيتم تناوله في هذا المطلب وبواقع فرعين متتاليين .

### الفرع الأول : التعدي على حراسة القاصر بالخطف

نصت المادة ( ١/٢٩١ ) من قانون العقوبات الأردني على أن : " من

خطف أو ابعده قاصراً لم يكمل الخامسة عشرة من عمره ولو برضاه بقصد

نزعه من سلطة من له عليه الولاية أو الحراسة ، عوقب بالحبس من شهر

إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسة وعشرين ديناراً " .

بينما جاء في المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات المصري انه: " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه مصري أي من الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء بشأن حضانتة أو حفا<sup>(١)</sup> وكذلك أي من الوالدين أو الجدين خطفه بنفسه أو بواسطة غيره ممن لهم بمقتضى قرار من جهة قضائية حق حفظه ولو كان بغير تحايل أو إكراه " .

(١) هذه الجزئية (غير المضللة) من النص تتعلق بالامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق بذلك ، على الصورة التي سأتناولها في الفرع القادم .

وللوقوف على نطاق الحماية الجزائية لحق الطفل بالحضانة ، من خلال تجريم التعدي على حراسته بالخطف أو الإبعاد ، فانه لا بد من دراسة أركان هذه الجريمة حيث أجد بأن جريمة التعدي على حراسة قاصر تقوم على خمسة أركان ، وبالتالي بيانها .

#### أولاً : الركن المادي

ويتحقق هذا الركن بارتكاب فعل خطف الطفل أو إبعاده عن أهله ، وذلك بانتزاع الطفل من البيئة التي وضعه ذويه فيها كالمنزل أو المدرسة ، في إشارة واضحة إلى حماية سلطة العائلة<sup>(١)</sup> ، التي خصها القانون بوجوب حق الطفل بالحضانة السليمة ، ويقع الخطف أو الإبعاد على الصورة المذكورة ، طالما ان الفاعل قد قام بنقل الطفل من بيئته وقطع صلته عن ذويه<sup>(٢)</sup> .

ودون اعتداد بإرادة الطفل ، سواء أن وقع الخطف بالتحيل أو الإكراه أو وقع بالرضا ، وذلك مستفاد من كلمة "ولو برضاه" الواردة في نص المادة (١/٢٩١) من قانون العقوبات الأردني المذكورة ، بحيث يعاقب الفاعل بالحبس من شهر إلى ثلاث سنوات وبالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسة وعشرين ديناراً ، وذلك موطن قصور في نطاق حماية الطفل من هذه الجريمة الموصوفة بالخطف في حال وقوعه بالتحايل و الإكراه ، لان المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني انطوت على عقوبة أشد و تشمل تجريم الشروع بهذه الجريمة<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر في تفصيل ذلك : المبحث الثالث من الفصل الثاني من هذه الدراسة.

(٢) نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٤٤ .

(٣) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ص ٢٥٨-٢٦٠ .

واضح بان النص الأردني والمصري يجرمان خطف الطفل في مرحلة فترة الحضانة سواء ان كان بيد حاضنه ، أو تحت ولاية أو حراسة من له الحق برعايته ، كما سبق وان أشرت إلى ذلك في المطلب السابق ، بهدف حماية الطفل من أي مساس في حقه بالحضانة .

### ثانياً : صفة الجاني

يلاحظ بان نص المادة (١/٢٩١) من قانون العقوبات الأردني قد جاء على إطلاقه دون تحديد صفة للجاني ، مساوياً بذلك في إن الجاني من احد الوالدين أو من الغير ، حيث ان المقصود بالخطف الماس بحضانة الطفل وفقاً للركن المادي يتمثل بإبعاد الطفل عن سلطة من له عليه حق الولاية أو الحراسة ، مما لا يثير إشكال في تطبيق النص في مواجهة الفاعل أي كانت صفته (1) ، بمعنى انه تقع الجريمة من أي شخص ليس له حق حضانة الطفل أو حفظه وان كان أحد والديه أو أصوله .

وجدير بالذكر بان مشرعنا الأردني قد حمى حق الطفلة القاصر التي لم تتم الخامسة عشرة من عمرها بالحضانة والرعاية ، بان جرم تزويجها وفقاً لإحكام المادة (٢٧٩) من قانون العقوبات ، في دلالة صريحة لحماية حقها بالحضانة والرعاية من قبل ذويها في هذه المرحلة من عمرها ، ولمزيد من الحماية الجزائية للطفلة ، حتى وان وقع مثل هذا العقد المجرم والمتصور وقوعه من تطبيقات ارض الواقع بأي وسيلة كانت ، وقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى عدم مساءلة طرفي عقد الزواج في حال وقوعه ( حيث ان الطفلة).

(١) انظر : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ص ٢٥٩ - ٢٦١ .

هي طرف وزوجها هو الطرف الثاني) عما ارتكب من أفعال مجرمة وفقاً لنص المادة (٢٧٩) ، وتقع العقوبة على الموظف الذي تمت على يده إجراءات ذلك العقد (١) .

وبالرجوع إلى الجزئية الثانية من نص المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات المصري ، نجد انه النص يتوافق مع مشرعنا الأردني في مواجهة الفاعل سواء كان من الوالدين أو الجدين أو من الغير ، وتسري أحكامه على خطف الطفل من يد حاضنه أو غيره ، بمجرد إبعاده من المكان الذي وضعه به صاحب الحق بذلك (٢).

### ثالثاً : محل الجريمة

حدد المشرع الأردني محل جريمة التعدي على حراسة قاصر بالطفل الذي لم يكمل سن الخامسة عشرة من عمره بوصفه قاصراً ، بينما يشترط المشرع المصري بان يكون الطفل صغيراً ، ممن هو بسن الحضانة أو الحفظ ، وبذلك أجد بان المشرع المصري قد كفل حماية جزائية للطفل أوسع نطاقاً من مشرعنا الأردني ، حيث انه يستمر بحماية حق الطفل بالحضانة انه بسن الحضانة أو الحفظ ، والتي قد تمتد في بعض الحالات إلى سن الثامنة عشرة ، بينما أقتصر مشرعنا الأردني على حماية الطفل من هذه الجريمة إلى سن الخامسة عشرة ، وإنني أتمنى عليه بان يحذو حذو المشرع المصري في عدم تحديد السن ، بحيث يترك ذلك إلى :

(١) تمييز جزاء أردني ، رقم ٢٠٠٧/٣٩٢ تاريخ ٢٠٠٧/٥/٢٨ والقرار رقم ٢٠٠٤/٦٠٨ تاريخ ٢٠٠٤/٦/٧ المنشوران على موقع عدالة الالكتروني.

(٢) هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١١٢٥ .



سن الحضانة أو الحفظ التي يقررها القضاء وفقاً لمصلحة الطفل .  
وقد تشدد مشرعنا الجزائي في العقوبة حال كون الطفل محل الجريمة ،  
لم يتم الثانية عشرة من عمره بوصفه قاصر ، فقد جاء في نص المادة ( ٢/٢٩١ )  
من قانون العقوبات الأردني على انه : " و إذا لم يكن القاصر  
قد أتم الثانية عشرة من عمره أو خطف أو ابعد بالحيلة أو القوة كانت  
العقوبة من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات " .

وبالرغم من ذلك يبقى مقدار هذه العقوبة يشكل انتقاص من الحماية  
الجزائية للطفل ، وان النص على خطفه أو إبعاده بالحيلة والإكراه يحرم الطفل  
من الاستفادة من الحماية الجزائية المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) من  
قانون العقوبات الأردني ، وذلك على اعتبار إن نص المادة ( ٢٩١ ) بفقرتيها  
يشكل نصاً خاصاً يقيد النص العام ، مما لا يمكننا من القول بالتعدد المادي  
أو المعنوي للجريمة للاستفادة من العقوبة الأشد ، وبالتالي تنحصر نطاق  
الحماية الجزائية لحق الطفل بالحضانة في مدلول المادة ( ٢٩١ ) من قانون  
العقوبات الأردني ، فأتمنى على مشرعنا الأردني إن يحيل الخطف بالتحويل  
أو الإكراه الماس بحضانة الطفل إلى نص المادة (٣٠٢) .

#### رابعاً : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفضة

لم يتطلب المشرع الأردني لإعمال المادة ( ٢٩١ ) صدور قرار قضائي  
بحضانة الطفل ، واكتفى بان يقع الفعل على الطفل وهو في يد من له الحق  
في سلطة الولاية أو الحراسة ، بينما اشترط المشرع المصري صدور قرار  
قضائي واجب التنفيذ بشأن حضانة الصغير أو حفضة .

#### خامساً : القصد الجرمي

تعد جريمة التعدي على حراسة قاصر وخطفه ممن له الحق في حفظه  
أو حضانته من الجرائم المقصودة ، ويتحقق بإتيان الفاعل لعمل أرادي ،  
يؤدي إلى انتزاع الطفل من المكان الذي وضعه به من له الحق في رعايته ،  
بقصد إبعاده عن ذلك المكان ، مع علمه بان فعله يحقق تلك النتيجة<sup>(١)</sup> ،  
ولكون سن الطفل ركن من أركان الجريمة -وفقاً للنص الأردني- فان العلم  
به يعتبر عنصراً من عناصر القصد الجرمي<sup>(٢)</sup> بينما يكتفي المشرع المصري  
بعلم الجاني بصدور قرار قضائي بالحفظ ، أو إن الصغير في سن توجب  
حفظه وحضانته ، مما يترتب عليه معرفة الفاعل بسن الطفل عند وقوع  
الجرم.

وان وتوافر القصد الجنائي بعناصره من إرادة الفعل وتحقيق النتيجة مع توافر علم الجاني بالتعدي على حراسة قاصر لم يتم الخامسة عشرة من عمرة يوفر هذا الركن مهما كان الباعث<sup>(3)</sup> ، سواء ان كان بهدف الانتقام من ذوي الطفل ، او بهدف تخليصه من بيئته الفاسدة<sup>(4)</sup> .

(١) نقض مصري ٢٩ / ٤ / ١٩٧٤ ، والمشار إليه في سرور ، قانون العقوبات / القسم الخاص ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، مرجع سابق ، ص ٣١٥ .

(٢) فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات / القسم الخاص ، ط ٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ ، ص ٥٢١ .

(٣) تمييز جزاء ، رقم ٦١/٣٦ لسنة ١٩٦١ ، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٤) نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٤٦ .  
وأيضاً : سرور ، شرح قانون العقوبات / القسم الخاص ، مرجع سابق ، ص ٣٠٩ .

#### الفرع الثاني : الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه

هذه الحالة تقتضي وجود الطفل لدى شخص معين سواء أن كان من الوالدين أو الجدين ، أو كان متكفلاً بالطفل كالمعلم أو المربي أو غيره ممن قد يكون الطفل بحوزته من اجل رعايته ، ويقوم صاحب الحق بالحضانة كلام أو الأب مثلاً بطلبه فيرفض من كان الطفل بيده تسليمه لأي سبب كان ، وبما انه لم يرد في قانون العقوبات الأردني أي نص يجرم الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه ، بمجرد طلبه ، مالم يشكل الفعل خطفاً أو تعدي على حراسة قاصر ، على الوجه الذي تناولته في الفرع السابق ، الأمر الذي يستدعي إن يتوجه صاحب الحق بحضانة طفله إلى القضاء من اجل استصدار قرار بحضانة الطفل واجب التنفيذ .

وعندها تتوفر الحماية بوجوب التنفيذ بموجب أحكام المادة (٢٢) من قانون التنفيذ الأردني رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ ، والمتضمنة بحق الدائن إن يطلب حبس مدينه في بعض الحالات

ومنها ما نصت عليه الفقرة (ب) البند (٤) ان : " الامتناع عن تسليم الصغير الذي عهد إليه بحفظه ..... وكذلك يجدد الحبس تلقائياً لحين الإذعان " .

إلا أنني أرى بأنه كان جدير به تجريم الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه ابتداءً ، وقبل اللجوء على القضاء والذي قد تطول إجراءات المحاكمة ، بحسب ظروف القضية ، مما يعني بان الامتناع عن تسليم الطفل بحاجة إلى تقنين يجرم يحمي حق الطفل بالحضانة .

بينما توافرت الحماية المرجوة في التشريع المصري ، فقد جاء في نص المادة رقم (٢٨٤) من قانون العقوبات المصري انه : " يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه مصري كل من كان متكفلاً بطفل وطلبه منه من له حق في طلبه ولم يسلمه إليه " .

واضح ان هذا النص يجرم فعل المتكفل بالطفل المتمثل بالامتناع عن تسليم الطفل إلى صاحب الحق بالحضانة ، وهذا النص يعاقب الغير ممن ليس لهم الحق بحضانة الطفل ، في حال امتناعهم عن التسليم بمجرد الطلب .

وبالتالي يحق لوالد الطفل المتنازع على حضانتة ان يضمه إليه ، ولا يخضع بذلك إلى حكم هذه المادة لأنها تستوجب صدور حكم قضائي بالحضانة إلى غيره ، ومن ثم امتناعه عن التسليم لصاحب الحق المحكوم له بالحضانة (1) .

بمعنى انه إذا كان محتجز الطفل و الممتنع عن تسليمه إلى من له الحق بطلب استلامه احد الأشخاص المتكفلين برعايته من غير الوالدين ، أو الجدين ، فانه يعاقب بمنطوق هذه المادة إذا امتنع عن ذلك (2) .

يتضح لنا بان المشرع المصري قد اخرج الوالدين والجدين من نطاق المادة السابقة ، وانه قصد بها المتكفل بالطفل من الغير ، والذي يمتنع عن تسليم الطفل لمن له الحق بطلب-

(١)نصار ، تشريعات حماية الطفولة (حقوق الطفل) ، مرجع سابق ، ص ١٩٣ . وأيضاً : القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ، ص ٤٤ .

(٢) هرجه ، التعليق على قانون العقوبات فى ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١١١٥ .  
ذلك ، كالمرضعة أو المعلم (١) .

إلا انه وحماية لحق الطفل في الحضانة لم يستثني الأبوين أو الجدين على الإطلاق فقد يكون احدهم ممتنع عن تسليمه إلى من له الحق باستلامه وقد نصت المادة رقم (٢٩٢)من قانون العقوبات المصري على انه : " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تزيد على خمسمائة جنيه مصري أي من الوالدين أو الجدين لم يسلم ولده الصغير إلى من له الحق في طلبه بناء على قرار من جهة القضاء بشأن حضانته أو حفظه ، ..... " .

ويهدف هذا النص إلى حماية الطفل في فترة الحضانة أو في السن التي يحتاج بها إلى الرعاية والتربية ، وهو دلالة صريحة على الإلزام وضمان لتنفيذ أحكام الحضانة<sup>(٢)</sup> ، و يستلزم تطبيق هذه المادة صدور حكم قضائي بشأن حضانة الصغير أو حفظه ، إذا امتنع أي من الوالدين أو الجدين عن تنفيذ مضمونه ، دون الاكتفاء بصدور الحكم وإنما يجب ان يقوم من صدر لصالحه الحكم بتنفيذه<sup>(٣)</sup> .

ويلاحظ مما سبق بان المشرع المصري قد اشترط لمعاقبة الممتنع عن التسليم حال كونه من الوالدين أو الجدين ، صدور حكم قضائي ، وتقوم جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لصاحب الحق بحضانته أو حفظه على خمسة أركان كالاتي :

(١) نقض جنائي ١١ يونيو سنة ١٩٣١، والمشار إليه في القاضي ،  
الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ، ص ٤٣ .

(٢) هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ١١٢٥ .

(٣) القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة، مرجع سابق، ص ٤٣ .

#### أولاً : الفعل المادي

والمتمثل بعدم تسليم الطفل الذي يشكل جريمة مستمرة استمراراً متتابعاً أو متجدداً (١) ، ويمكننا التمثيل على تحقق هذا الركن في حال إخفاء الطفل ، وعدم إمكانية العثور عليه أو رفض تسليمه إلى من له الحق باستلامه ممن لهم الحق بحضانته .

#### ثانياً : صفة الجاني

إذا وقعت الجريمة من احد الوالدين أو احد الجدين فان تجريمهم يكون بموجب المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات المصري كما انه يخضع لأحكام هذه المادة كل من المقر بينوة طفل مجهول النسب أو المقر بأبومته ، حتى لو جده ، أما حال كون الجاني من الغير كمتكفل الطفل أو وصيه أو احد أقربائه من غير الوالدين والجدين فان مساءلته تكون وفقاً لأحكام المادة (٢٨٤) من ذات القانون .

وبذلك يتوافق موقف المشرع المصري مع الفقه الإسلامي بحماية حضانة الطفل ، والتي أساسها هو مصلحة الطفل ، مما يوجب تسليمه إلى الأقدر على رعاية مصلحة الطفل والعناية به ، وبان هذا الحق ليس لمصلحة أي من الأب أو الأم (٢) .

#### ثالثاً : محل الجريمة

حيث يشترط في محل الجريمة بان يكون الطفل صغيراً ، دون -

(١) نقض جلسة ١٩٣١/٥/٧ ، والمشار إليه في القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ، ص ٤٣ .

(٢) نقض محكمة النقض و الإبرام المصرية - حكم ٢٧ يوليو سنة ١٩١٨، المنشور في المجموعة الرسمية للسنة العشرية ص ٤ ، والمشار إليه في : هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقانون ، مرجع سابق ، ص ص ١١١٦ - ١١١٧ .

ان يحدد أي من النصين السابقين سناً محددة لصغر السن ، ولكنه يستتج من هدف الشارع بالنص في حماية من هو بسن الحضانة ، أو الحفظ وفقاً لما يقرره القضاء في ضوء السن التي يحدد بها مدى حاجة الطفل للحضانة أو الحفظ .

#### رابعاً : صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظة

لمواجهة أي من الوالدين أو الجدين في هذه الجريمة لا بد من صدور قرار قضائي واجب التنفيذ بشأن حضانة الصغير أو حفظة ، وذلك واضح من مدلول المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات المصري ، بينما لا يشترط المشرع المصري صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظة في مواجهة متكفل الطفل أو من هم من الغير ، حال كون الطفل بيد أي منهم وفقاً لمدلول المادة رقم (٢٨٤) من ذات القانون .

وفي هذه الحالة الأولى كون الجاني احد الوالدين أو الجدين فان قانون التنفيذ الأردني مثلما هو المصري ، يتطلب صدور قرار من جهة القضاء بشأن حضانة الطفل أو حفظة لفرض الحماية من خلال الحبس لحين الإذعان كما سبق وان أشرت ، أما عندما نكون في مواجهة متكفل الطفل أو من هم من الغير حال ان الطفل بيد أي منهم وأمتنع عن تسليمه ؛ فهنا تثار الحاجة إلى إيجاد نص أردني يجرم ذلك دون الحاجة إلى صدور قرار قطعي.

#### خامساً : القصد الجرمي

تعد جريمة الامتناع عن تسليم الطفل من الجرائم المقصودة ، ويتوفر القصد الجرمي لدى الفاعل بمجرد علمه بأنه يرفض تنفيذ قرار صادر من جهة القضاء بالنسبة للوالدين والجدين ، وبمجرد علمه بان طالب التسليم له الحق باستلامه في حالة متكفل الطفل أو غيره دون الاعتداد بالبائع<sup>(١)</sup> .

واخلص بالنتيجة إلى ان كل من المشرعين الأردني والمصري قد توافقا على حماية حق الطفل بالحضانة ، من خلال تجريم الخطف المساس بهذا الحق ، إلا ان المشرع الأردني اقتصر من نطاق هذه الحماية الواردة في المادة (٢٩١) على الطفل الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره ، مع انه قد تمتد سن الحضانة وخاصة للأنثى إلى الزواج ، أو ان لا يصلح الغير لاستلام الطفل ، مما يعني استمرار حضائته بيد حاضنه ، بينما اخرج المشرع المصري نفسه من هذه الإشكالية ؛ من خلال عدم تحديد سن المحضون .

كما انه لم يرد في قانون العقوبات الأردني أي نص يجرم الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه ، بمجرد طلبه .

وعليه فأنتني أتمنى على مشرعنا الأردني ان يرفع سن الحماية للطفل بما يتوافق مع حاجته بالاستمرار بيد حاضنه وفقاً لمصلحة الطفل في ذلك ، وان يجرم حالة امتناع متكفل الطفل من غير الوالدين أو الجدين ، كالمعلم ومن في حكمه ، عند الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق بطلبه ، كما أتمنى من إن يضيف مشرعنا الجزائي الحماية المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني على حالة خطف الطفل بالتحيل أو الإكراه ، وخاصة إذا ما كان الفاعل من الغير .

حيث اتضح لنا أن مدار الأمر كله مصلحة الصغير فالحضانة —

(١) انظر : عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ص ٢٩٤ - ٢٩٩ .

مقصود بها رعاية الصغير والقيام بشؤونه ، وهذا فسر لنا سقوط حضانة الأم بزواجها ؛ لأن المشرع قدر انشغالها بالقيام بخدمة الزوج ، وتعارض ذلك مع مصلحة الطفل المحضون .

ومسألة مصلحة الطفل ، هي وقائع تكون خاضعة لسلطة محكمة الموضوع التقديرية ، وننصح المتقاضين دائماً في مسألة الحضانة بحل الأمر بصورة ودية وعدم اللجوء إلى القضاء حتى نجنب الطفل الآثار النفسية المترتبة على التنازع حول حضائته ، في ساحات وأروقة المحاكم ، ما لم يكن النزاع خطفاً .

والطفل بحاجة إلى بيئة آمنة ينعم برغد العيش فيها ، وهو لا يقدر على العيش وحده ، كما انه يحتاج إلى منفق يؤمن له متطلبات العيش الكريم ، وعن مدى الحماية الجزائية لحق الطفل بالإنفاق عليه سواء في فترة حضنته أو بعد انتهائها ، فان ذلك ما سأتناوله في المبحث القادم .



### المبحث الثالث : حماية حق الطفل في الإنفاق عليه

نعرض في هذا المبحث لمفهوم وطبيعة حق الطفل بالإنفاق عليه ، من خلال إلى تعريف مفهوم النفقة ، وتحديد موقعها من اهتمام الشريعة الإسلامية ، واتفاقية حقوق الطفل والتشريعات المقارنة ، وذلك بسبب أهمية هذا الحق بالنسبة للطفل ، لما يمتاز به من عوز لاحتياجات ضرورية تكفل استمرار نموه ووجوده ، وهو لا يقدر على توفيرها بنفسه ، كالرضاع ، المسكن ، الملابس والعلاج ، وغيرها من الحاجيات الأساسية ، وبالرغم من أهمية دور حاضن الطفل ومتولي رعايته ، إلا ان الطفل في طور الحضانه يتطلب بالضرورة إلى منفق يؤمن توفير احتياجاته المادية .

ومن ذلك المنطلق ، فانه لا بد لي من البحث في نطاق الحماية الجزائية لهذا الحق في قانون العقوبات الأردني ومقارنته بالتشريع المصري ، وعلى ضوء ذلك فقد قسمت هذا المبحث إلى المطلبين التاليين :

المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في الإنفاق عليه .

المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل بالإنفاق عليه.

## المطلب الأول : مفهوم وطبيعة حق الطفل في الإنفاق عليه

الإنفاق على الطفل هو نفقة ، وتعرف النفقة لغةً بأنها : " ما ينفقه الإنسان على عياله وغيرهم " ، وهي مشتقة من النفوقوالهلاك ، والنفقة تتطوي على هلاك المال ورواج الحال (1) .

وتعرف شرعاً بأنها : كفاية من ينفق عليهم الإنسان من طعام وكسوة ومسكن (2) .

ويقصد بها ما يدفعه الإنسان لحاجة غيره من غذاء ومسكن وملبس وما يتبع ذلك من متطلبات المعيشة والحياة (3) .

وقد أوجبت الشريعة الإسلامية النفقة على الأطفال بدليل قوله تعالى: { لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاهما سيجعل الله بعد عسر يسراً } (4) .

(1) احمد إبراهيم بك و واصل علاء الدين إبراهيم ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية و القانون ، مطبعة الخريوطي ، آخر جسر السويس ، ١٩٩٤ ، ص ٦١٥ .

(2) الشرنباصي و الشافعي ، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون والقضاء (دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان)، ج ٢ ، مرجع سابق ، ص ١٩٨ .

(3) إبراهيم بك و واصل إبراهيم ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية و القانون ، مرجع سابق ، ص ٦١٥ .

(4) القرآن الكريم ، سورة الطلاق ، الآية رقم (٧) .

وقوله تعالى : { والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف نفس الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده } (1) .

وعلى الصعيد الدولي فقد تضمنت اتفاقية حقوق الطفل ضرورة الاهتمام بنفقة الطفل ، وجاء بها : بان المستوى المعيشي الملائم للنمو البدني والعقلي والروحي والاجتماعي حق لكل طفل (2) ، ويتحمل الوالدان أو احدهما أو المسؤولون عن رعاية الطفل تأمين ذلك وفقاً لقدرتهم المالية (3) .

كما وورد بها أنه تساعد الدول في حدود إمكانياتها ؛ على أعمال حق الطفل بالنفقة ، وضرورة تقديم المساعدة المادية التي تتعلق بالتغذية والكساء والمسكن ، للقائمين على ذلك ، سواء كان من الوالدين أو من غيرهم في حالات الضرورة<sup>(4)</sup> ، وان تتخذ التدابير المناسبة لضمان تحصيل نفقة الطفل من الوالدين أو ممن تجب عليه في أي دولة كان<sup>(5)</sup> .

وجاء في التشريع الأردني بان نفقة الطفل ، الذي لا يكسب أو لا يملك مالا يكفي نفقته على نفسه ، فإنها تجب على والده ، إلى إن يزول سبب النفقة بالقدرة على الكسب والكفاية ، أو بزواج الأنثى لانتقال واجب الإنفاق من الوالد -

(١) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآية رقم (٢٣٣) .

(٢) المادة (١/٢٧) من اتفاقية حقوق الطفل اتفاقية حقوق الطفل عام ١٩٨٩ .

(٣) المادة (٢/٢٧) من ذات الاتفاقية .

(٤) المادة (٣/٢٧) من الاتفاقية السابقة .

(٥) المادة (٤/٢٧) من الاتفاقية السابقة .

أو الولي إلى الزوج<sup>(1)</sup> .

وقد جاء في التشريع المصري حق الطفل بالنفقة عناية خاصة ، فقد أكد القانون المصري على حق الطفل بالتمتع بجميع حقوقه الشرعية ، ومنها حقه في المأكل والملبس والمسكن<sup>(2)</sup> .

وعلى الرغم من اهتمام تلك التشريعات بهذا الحق ، إلا انه يؤخذ عليها انها لم تأت بتعريف جامع لعناصر النفقة ، وإنما بينت بأنها حاجة الطفل للإنفاق على معيشته ، و تشتمل على حقه في الإرضاع كغذاء أساسي والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج ، حيث إن هناك من يرى بتجدد حاجات الطفل للنفقة ، كوسائل الترفيه والنفقة على خادمة أو مربيته ، وغيرها من مستجدات العصر<sup>(3)</sup> ، إلا إنني أرى بان نكتفي بالحد الأدنى من الإنفاق على حاجيات الطفل الأساسية ، ذلك ان نفقة الأطفال تكون بالقدر اللازم لكفاية احتياجاتهم الأساسية ، دون زيادة أو نقصان ، ووفقاً لوضع الأب المالي ، ويقدرها القاضي المختص بحسب ما يراه مناسباً وملائماً<sup>(4)</sup> .

ولاستجلاء طبيعة هذا الحق ، فانه لا بد من توضيح مدلول الطفل صاحب الحق بالنفقة واثـر سنه في استحقاقه ، لانتقل بعد ذلك إلى تحديد عناصر هذا الحق ، وفقا للفرعين التاليين :

(١) المادة رقم (١٦٨) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (٦١) لسنة ١٩٧٦ .

(٢) المادة رقم (٧) من قانون الطفل المصري رقم (١٢) لسنة ١٩٩٦ .

(٣) انظر : الجندي ، التعليق على قانون الأحوال الشخصية ، مرجع سابق ، ص ٣٧-٣٨ .

(٤) عبد العزيز عامر ، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقهاً وقضاءً ، ط ٢ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1976 ، ص 152 .

#### الفرع الأول : الطفل صاحب الحق بالنفقة

الأصل العام في النفقة بأنها تقع على الإنسان نفسه متى كان بمقدوره القيام بذلك ، فإذا عجز لسبب أو لآخر- أو كان عاجزاً في الأساس كالطفل الفقير في الأطوار الأولى من حياته ، فقد اوجب الشرع الإسلامي والقانون على غيره ان يساعده وينهض بشؤونه بالقدر اللازم لسد عجزه عن تلبية احتياجاته ، ويجب ذلك على الأقرب فالأقرب ، وفقاً لدرجة القرابة (١) .

ومن المنفق عليه شرعاً وقانوناً ، بان النفقة حقا خالصا للأطفال القصر الذين لا يملكون مالا ، وتجب نفقتهم على أبيهم ، بحيث يجبر الأب على ذلك وفقاً لرأي الأحناف ، معللين ذلك بان الولد جزء من أبيه ، فتكون نفقته عليه كنفقته على نفسه ، طالما انه موسر ؛ وفي حال إعساره ، فان الإنفاق على أبنائه من قبل الغير يكون ديناً للمنفق في نمة الأب حال أساره ، حيث يحق الاستدانة للإنفاق على مستحقي النفقة من الأبناء ، ويكون ذلك دينا نمة الأب أو من تجب النفقة عليه شرعا (٢) .

وقد استتنتت الشريعة الإسلامية والتشريعات المقارنة الزوجة من الأصل القانوني السابق في الإنفاق ، وان كانت ذات مال يكفيها ، فان نفقتها في جميع الأحوال تجب على زوجها

وترجع بعد ذلك إلى الأصل العام في حال انقضاء عقد زواجها بالطلاق أو وفاة الزوج ، لتصبح نفقتها من مالها أو وليها —

(١) إبراهيم بك و واصل إبراهيم ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية والقانون ، مرجع سابق ، ص ٦١٦ .

(٢) انظر تفصيلاً : ناصر ، أحكام الأحوال الشخصية في ضوء الشريعة الإسلامية الغراء والقوانين الحديثة ، مرجع سابق ، ص ص ٢٩٨ - ٣٠١ .  
الشرعي ، إذا لم تكن قادرة على الكسب أو أنها لا تملك مالا يكفيها (١).

وبذلك أجد بأنه تخرج الأنثى غير البالغة لسن الرشد (الطفلة) والمتزوجة وفقاً لإجازة القاضي بتزويجها ، بموجب أحكام القانون المختص ، من استحقاق نفقتها على والدها ، أو غيره ، لتصبح واجبة على زوجها ووفقاً لأحكام القانون المتعلقة بهذا الشأن .

ومع إن الأصل في مسؤولية رعاية الأطفال ان تكون قائمة على المشاركة بين الوالدين ، إلا إن الجانب المادي المتمثل بالإنفاق يقع على عاتق الأب ، وهو صاحب الولاية القانونية على أطفاله والقائم على شؤون أسرته ، فإذا عجز الأب عن الإنفاق أو توفي ؛ فإن النفقة على أطفاله تنتقل إلى الأصول من الرجال ، ولا تكلف الأم أو غيرها من النساء بالإنفاق على الطفل ، والاستثناء عند الضرورة (٢) ، وعلى ذلك فقد أوجب قانون الأحوال الشخصية الأردني على الأم المقتدرة ، ان تنفق على أولادها في حال إعسار الأب وعجزه عن الكسب ، مع الاحتفاظ بحقها بالرجوع عليه بما أنفقت من مال عند أساره في الفترة التي أعسر بها (٣) ، وفي حال إعسار الأب والأم معاً ؛ فأن القانون يكلف من تجب عليه النفقة كالأصول وغيرهم بنفقة الأولاد مع احتفاظ من تجب عليه النفقة بحقه بالرجوع أيضاً على الأب عند أساره (٤) .

(١) المادة (٢/١٦٨) من قانون الأحوال الشخصية الأردني .

(٢) حنان عبد الحميد العناني ، تربية الطفل في الإسلام ، ط ٢ ، دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤ ، ص ٥٤ .

(٣) المادة (١٧٠) من قانون الأحوال الشخصية الأردني .

(٤) المادة رقم (١٧١) من ذات القانون .

وإذا كان الطفل يملك مالاً حاضراً ، فإن نفقته تقع في ماله ، ولا تجب على والده (1) ، وبالتالي ومن باب أولى لا تجب على الغير ، طالما كان الطفل مالكا لمال يمكنه من الإنفاق على نفسه ، وذلك يأتي متوافقاً مع الأصل العام في القانون والشريعة بان نفقة الإنسان تقع في ماله عند اقتداره ، بينما مسألة انتقالها إلى الأب أو إلى الغير سببها عجز الطفل عن الإنفاق على احتياجاته ، وذلك بهدف تجنيبه الهلاك ، أو مخاطر عوز المال (2).

وبعد هذا العرض ، يتناول الفرع التالي عناصر الإنفاق على الطفل .

(1) المادتان (١٦٧-١٦٨) من قانون الأحوال الشخصية الأردني . انظر تفصيلاً : الشرنباصي و الشافعي ، أحكام الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي والقانون القضاء - دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر ولبنان ، مرجع سابق ، ص ٣٧٣ وما بعدها . وأيضاً : الأشقر ، الواضح في قانون الأحوال الشخصية الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢١١ وما يليها .

(2) يرى الباحثين في علمي الإجرام والعقاب في هذا الصدد : بان نفس الطفل تميل إلى الكثير من الرغبات والاحتياجات ، والرغبة بحيازة العديد من الأشياء ، فإذا ما اصطدمت رغباتهم وميولهم إلى امتلاك تلك الأشياء ؛ بسبب عجز في مواردهم المالية ، يكونون عرضة إلى ارتكاب بعض الجرائم التي تسهم في تحقيق رغباتهم ، كالسرقة على اعتبار سهولة تحقيقها وفقاً لقدرات الطفل العقلية والذهنية . انظر : فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الإجرام والعقاب ، ط ٥ ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥ ، ص ١٠٧ .

### الفرع الثاني : عناصر حق الطفل في الإنفاق

إن حق الطفل بالنفقة يشتمل توفير الاحتياجات الأساسية التي تضمن نموه السليم ، مع مراعاة التوازن بين مقدرة المنفق المالية واحتياجات الطفل الأساسية ، وهي متمثلة بحقه بالرضاعة والغذاء في المراحل الأولية من حياته وأجرة الحضانه ، ومن ثم نفقة تعليمه ومعالجته ، وفيما يلي عرض موجز لهذه العناصر .

## أولاً : نفقة الرضاعة

يعرف الرضاع بأنه مص الطفل الرضيع اللبن من ثدي إنسانة في مدة زمنية معينة<sup>(1)</sup> ، حددها النص القرآني بحولين من الزمن ، فجاء في قوله تعالى : (( والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد ان يتم الرضاعة ..... ))<sup>(2)</sup> ، والنص القرآني وان كان وارداً في صورة الخبر الا انه في معنى الأمر ، فيدل على الوجوب على وجه التأكيد<sup>(3)</sup> ، ويتضح من الآية الكريمة بان مدة الإرضاع هي حولين كاملين .

وان البحث في موضوع الرضاع ينطوي على جزئيتين ، الأولى كونه سبباً من أسباب التحريم المؤبد ، والثانية كونه حقاً خالصاً للطفل ، وموضوعنا هو الشق الثاني ، حيث انه يثبت هذا الحق للطفل بمجرد ولادته ، ويتغذى بالغذاء الطبيعي —

(١) محمد الدسوقي ، الأسرة في التشريع الإسلامي ، ط ١ ، دار الثقافة ، الدوحة ، ١٩٩٥ ، ص ٤٣٠ .

(٢) القرآن الكريم ، سورة البقرة ، الآية رقم (233) .

(٣) حسن خالد و عدنان نجا ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة

الإسلامية ، ط ٢ ، دار الفكر ، بيروت ، 1972 ، ص 26 .

وهو حليب أمه<sup>(1)</sup> ، وإنني أجد بان أهمية حماية هذا الحق تكمن من تفرعه عن حق الطفل بالحياة ، حيث ان الرضاعة هي الغذاء الأول للطفل والذي يعتمد عليه كلياً في مراحل نموه الأولية .

ومن المقرر ان الأم هي اقرب الناس إلى طفلها، وان حليبها هو أفضل غذاء له<sup>(2)</sup> ، وأكثر ملائمة لنموه ، ومن هنا جاءت النصوص الشرعية بأمر الوالدات بإرضاع أولادهن ، وقد نصت المادة (١٥٠) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ، على أنه : " تتعين الأم لإرضاع ولدها وتجبر على ذلك إذا لم يكن للولد ولا لأبيه مال يستأجر به مرضعة ولم توجد متبرعة أو لم يجد الأب من ترضعه غير أمه أو إذا كان لا يقبل ثدي غيرها " .

إن إرضاع الأم لطفلها واجب ديني وإنساني ، وقد اتفق فقهاء المسلمين على ذلك وقالوا جميعاً بوجوب الرضاع على الأم ، سواء أكانت متزوجة بأب الرضيع ، أم كانت مطلقة منه ، فإن امتنعت عن إرضاعه مع قدرتها على ذلك كانت مسئولة عن ذلك أمام الله جل جلاله (3) .

(١) رجاء عبد الزهرة الجبوري ، الحماية القانونية للطفل ، بغداد ، بحث غير منشور ، ١٩٩١ ، ص ٢١ .

(٢) ثبت علمياً بأن الرضاعة الطبيعية تحتوي على غذاء صحي ومتكامل ، يؤدي إلى نمو السليم للطفل ، وبناء جهاز مناعة قوي ، وأنه لا يمكن الاستعاضة عنه بأي منتج صناعي مهما بلغت جودته ، وهي تقلل من نسبة الإصابة بسرطان الثدي للام المرضعة ، كما ويجد الباحث ستيفنس ؛ وهو باحث في مجال علم النفس ، بأن الأطفال الذين رضعوا رضاعة طبيعية هم أكثر مقاومة لأمراض الجهاز التنفسي ، وأكثر طولاً ووزناً من غيرهم : عصام نمر و عزيز سمارة ، الطفل والأسرة والمجتمع ، ط ٣ ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٠ ، ص ٥٢ .

(٣) الجبوري ، الحماية القانونية للطفل ، مرجع سابق ، ص ٢١ .

إلا إن وجوب حق الطفل بالإرضاع مقيد شرعاً بعدم الإضرار بوالدته ، وبالتالي يستوجب على الأب استئجار مرضعة على نفقته أو تأمين الغذاء المناسب لطفله ، أما الأم فإنها لا تستحق أجره الإرضاع ما لم تكن معينة لإرضاعه حكماً<sup>(١)</sup> ، بمعنى أنها لا تستحق أجره إرضاعها لطفلها في حال قيام الزوجية ، لتمتعها بنفقة زوجية توجب عليها أداء واجبها بالإرضاع دون أن تجمع بين النفقتين ما لم تكن مطلقة ومنتهية عدتها<sup>(٢)</sup> ، لأن لم تنتهي عدتها بعد تستحق على زوجها نفقة زوجية ، توجب عليها حضانة طفلها دون مقابل ، على اعتبار أن حضانتها احد واجبات الزوجة الرئيسة ، طالما بان الزوجية لم تنتهي أو تتهي أثرها في استحقاق النفقة المقررة حقاً لها على زوجها .

### ثانياً : نفقة الحضانة ومسكن الطفل

إن حضانة الطفل كما مر معنا تعتبر من واجبات الوالدين معاً تجاه أطفالهما ، ولا يستحق أي منهما أجره نظير أدائه لواجبه وفقاً للقواعد القانونية العامة ، ولكن في حال ان كانت الحاضنة للطفل غير زوجة للأب وليست معتدة منه من طلاق ، فإنه تجب لها نفقة حضانة للطفل من أبيه



طالما إن الطفل لا يملك مالا كما سبق وان أشرت ، وتستمر هذه النفقة حتى انقضاء مدة الحضانة (3) .

(١) انظر : الدسوقي ، الأسرة في التشريع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص ١٨٧-١٨٨ . وأيضاً : ذات المرجع ص ٤٢١ .

(٢) انظر : ناصر ، أحكام الأحوال الشخصية في ضوء الشريعة الإسلامية الغراء والقوانين الحديثة ، مرجع سابق ص ص ٢٩٩-٣٠٠ .

(٣) للمزيد من التوضيح في شأن حضانة الطفل وطبيعتها القانونية راجع في ذلك : المبحث الثاني (السابق) من هذه الدراسة .

أما بخصوص عدم تمكن الأب من دفع نفقة حضانة طفله ، فإنها تجب على أقارب الأب أيضاً ، وفقاً للترتيب القانوني المتعلق بهذا الشأن والوارد في قوانين الأحوال الشخصية (1) .

وتشتمل نفقة الحضانة على احتياجات الطفل للغذاء واللباس وأجرة مسكن لحضائته ، إذا لم يكن للحاضنة من مسكن يؤويها هي والطفل المحضون ، وكل ذلك يجب على المنفق إيفائه ما لم يكن الطفل ذا مال ، وحرصاً على مال الطفل من الضياع بسبب نفقة حضائته طالما أن والدته ترفض القيام بذلك دون أجره حضانة ، فإنه إذا وجدت متبرعة تقدر على حضانة الطفل ، وكان الأب في حالة إعاقة مالي ، فإن المتبرعة تعتبر أولى قانوناً بحضانة الطفل وذلك حفاظاً على مصلحة الطفل في حماية ماله ومراعاة لمصلحة أبيه العاجز عن الإنفاق عليه (2) .

وإنني أرى هنا أن يشترط إثبات الأب لعجزه عن الإنفاق على نفقة مسكن الحضانة ، لئلا تكون وسيلة للتحايل على حق الطفل في الحضانة ومعلوم بأن مسكن الزوجية هو مسكن الحضانة ، ولكنه وفي حال الطلاق ما بين الزوجين ؛ فإن الأب يكون ملزماً بتوفير مسكن لحضانة أطفاله ، وفقاً لإحكام القانون المختص ، ويرى الباحثون في هذا المجال (3) ، بان عدم توفر مسكن صحي وملائم يؤدي إلى الإضرار بصحة الأطفال وانتشار الأمراض فيما بينهم .

- (١) انظر : المادتان (٢٦٨ و ١٧٠) من قانون الأحوال الشخصية الأردني
- (٢) السرطاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية مرجع سابق ، ص ٥٨٤ .  
وأيضاً : الدسوقي ، الأسرة في التشريع الإسلامي ، مرجع سابق ، ص ص ٤٢٨-٤٢٩ .
- (٣) نمر و سمارة ، الطفل والأسرة والمجتمع ، مرجع سابق ، ص ١٩ .

### ثالثاً : نفقة التعليم والمعالجة

يجمع علماء النمو على ان التعليم والمعرفة هما حاجتان أساسيتان للطفل ، وهما أساس أمنه المستقبلي ، لما يلعبانه من دور في إخراجهم من المجهول إلى المعلوم ، ويمكناه من تحقيق حاجاته<sup>(١)</sup> ، وبالرغم من جهود مشرعنا الأردني بالنص على مجانية التعليم و الزاميته<sup>(٢)</sup> ، إلا أن الطفل يحتاج إلى نفقات ومصاريف تعليم كالوسائل التعليمية ، ومصاريف التنقل والغذاء أثناء تواجده في مرحلة التعليم ، كما ويحتاج إلى نفقة تمكنه من الاستمرار بالتعليم بعد إنهاء سن التعليم المجاني ، وهي سن السادسة عشرة من عمر الطفل ، فلا يفصل الطالب من التعليم قبل إتمام السادسة عشرة من عمره<sup>(٣)</sup> ، وعلى ذلك فقد اوجب القانون نفقة تعليم الأطفال على الأب أو المنفق في حال عدم مقدرة الأب قانوناً ، في جميع المراحل التعليمية ، إلى ان يحصل على الشهادة الجامعية الأولى طالما كان الولد ناجحاً وأهلاً للتعليم<sup>(٤)</sup>.

ويلاحظ هنا بان الطفل في بداية المرحلة الجامعية على الأغلب يكون قد تجاوز سن الرشد القانونية عند التحاقه بالجامعة ، ولا خلاف في ثبوت هذا الحق حال أن تجاوز عمر الطفولة ، وخيراً فعل المشرع القانوني في ان كفل هذا الحق للأبناء حتى بعد خروجهم عن سن الطفولة ، وذلك لأهمية التعليم الجامعي

(١) جهاد الخطيب و عبدالله الخطيب ، حقوق الطفل في التشريع الأردني "تحليل للبعدين النفسي والاجتماعي" ، مركز البحوث والدراسات الاجتماعية، عمان ، ١٩٨٠ ، ص ١٥٨ .

(٢) المادة (٢٠) من الدستور الأردني .

(٣) المادة ( ٨ ) من قانون التربية والتعليم رقم (٣) لسنة ١٩٩٤ .

(٤) المادة (١٦٩) من قانون الأحوال الشخصية الأردني .

في صقل شخصيتهم ، وليكون نقطة تحول ايجابية في بداية تكوين مستقبلهم المشرق .

كما ونصت المادة (١/١٧٠) من قانون الأحوال الشخصية على أن : " الأولاد الذين تجب نفقتهم على أبيهم يلزم بنفقة علاجهم " ، وذلك يشير إلى إن نفقة معالجة الأطفال حق أساسي للطفل ، ولأهمية المحافظة على صحة الطفل ، ووقايته من الأمراض التي قد تؤدي بحياته في بعض الأحيان ، وخاصة إذا ما كانت من الأمراض البائية ، فإنه يجب عدم الإهمال بصحة الطفل ، لضمان بقائه ونموه ، ويكون ذلك من مسؤولية الأب طالما أن الطفل عاجز عن الإنفاق على علاجه .

وعلى ما سبق بيانه فإن مشرعنا الجزائي الأردني يجرم الامتناع عن الإنفاق على الطفل أو التخلي عنه وتركه بدون وسيلة رعاية ، على النحو الذي سأتناوله في المطلب التالي .

### المطلب الثاني : تجريم الاعتداء على حق الطفل بالإنفاق عليه

أتناول في هذا المطلب الحماية الجزائية لحق الطفل في الإنفاق عليه ، من خلال تجريم الإهمال بنفقة الطفل وفقاً لموقف مشرعنا الأردني الذي تميز ببسط هذه الحماية على المشرع المصري ، وتجريم التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية وفقاً لموقف كل من المشرعين الأردني والمصري ، وفقاً للتقسيم الآتي :

### الفرع الأول : تجريم إهمال الإنفاق على الطفل

جاء في نص المادة رقم ( ١ / ٢٩٠ ) من قانون العقوبات الأردني انه : " يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة كل من : كان والداً أو ولياً أو وصياً لولد صغير لا يستطيع إعالة نفسه أو كان معهوداً إليه شرعاً أمر المحافظة عليه والعناية به ، ورفض أو أهمل تزويده بالطعام و الكساء والفرش والضروريات الأخرى مع استطاعته القيام بذلك ، مسبباً بعمله هذا الإضرار بصحته ."

واضح من النص بان مشرعنا الأردني قد جرم رفض الإنفاق على الطفل أو الإهمال بذلك ، وجعل الحبس من شهر إلى سنة عقوبة للفاعل ، والذي قد يكون الأب أو غيره ممن ذكروا في متن النص السابق .

وقد ذكر في البحوث المتعلقة في هذا الشأن ، بان الأب هو المكلف بالإنفاق على طفله ، وان النفقة الواجبة عليه يجب أن تكون كافية لسد احتياجات الطفل الفقير ، أما في حال كون الطفل يملك ما لا يكفيه، فانه لا يترتب على والده - ومن باب أولى الغير- الإنفاق عليه مهما كانت الحالة التي عليها الطفل من عمره سواء كان صغيراً أو كبيراً وسواء كان قادراً أو عاجزاً عن الكسب (1) ، مما يمكنني من القول بان التوضيح السابق يفسر مقصود النص السالف الذكر بان الطفل محل الجريمة هو الذي لا يقدر على إعالة نفسه بسبب العجز عن ذلك ، وأما وصفه بمصطلح " ولد صغير " ؛ فإنني أجد بأنه يقصد به الطفل الذي يستحق النفقة بسبب صغر سنه كما أشرت سابقا في المطلب الأول .

ويستدل من خلال النص السابق ، بان ما ينطبق على الأب كمنفق ، يسري على الولي في حالة الولاية ، وعلى الوصي عند الوصاية ، وعلى المعهود إليه أمر العناية به والمحافظة عليه ، وفقا لأحكام القانون المتعلقة بشأن كل حالة مما سلف ، إلا انه يخرج من إطار هذه المادة متسلم الطفل الذي لم يرد ذكره أساساً في النص ، فلا يثبت للطفل حق الإنفاق عليه في مواجهة متسلمه لمجرد الاستلام ، وذلك حفاظاً على أوامر التكافل الاجتماعي ، مالم يشر القضاء إلى غير ذلك عند ما يتقرر التسليم ، ويترك أمر تحديد الملتمزم بنفقته إلى القضاء مالم يكن الطفل ذا مال يكفيه (2).

ولاستجلاء الحماية الجزائية التي أفردتها مشرعنا الجزائي ، لحماية حق الطفل بالإنفاق عليه فانه لا بد لي من البحث في أركان جريمة الإهمال في الإنفاق على الطفل ، وذلك ما سأتناوله وفقاً للتقسيم الآتي :

## أولاً : محل الجريمة

يتضح من قراءة نص المادة ( ١/٢٩٠ ) ان محل الجريمة —

(١)مقابلته ، الحماية الجنائية والاجتماعية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١٧٧ .

(٢) عمر عبدالله ، أحكام الأحوال الشخصية ، ط ٢ ، دار المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٥٨ ، ص ص ٥٠٣-٥٠٩

هنا هو الولد الصغير دون أن يحدد النص سنا معينة وتطلب أن يكون الطفل محل الجريمة غير قادر على إعالة نفسه ، وهو كما قلنا الطفل غير القادر على الإنفاق على نفسه لانعدام مال ولفقره ، طالما أنه مستحق للنفقة قانونا ، وهذا متوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية التي سبق وأشارنا إليها في المطلب الأول من هذا المبحث ، وحددت المادة الولد بكونه صغيرا ، إلا أن كلمة الصغير في القانون الأردني حملت أكثر من معنى لتضم أكثر من فئة ، وأرى أنه وباستقرائنا لروح النص وللنسق العام الذي تراتبت فيه النصوص ، أن المشرع هنا لم يقصد بكلمة الصغير إلا الطفل الذي تجب نفقته ، وإلا لكان قد حدد الصغير بسن معين ، كأن يقول مثلا الصغير غير المميز ، وأرى أن تعبير الطفل مستحق النفقة يكون أجدى في إيصال مقصود المشرع من تعبير الولد الصغير .

## ثانياً : صفة الفاعل

والفاعل هنا لتطبيق نص المادة السابقة ، يجب ان يكون الوالد أو الولي أو الوصي القادر على الإنفاق ، أو بذل العناية والمحافظة على الصغير ، فلا تنطبق هذه المادة على الجار أو الخال أو القريب أو زوج الأم مالم يكن أحد هؤلاء وصيا ، وقد سبق وأن ذكرت إن ما ينطبق على الأب و الولي والوصي ، ينطبق على المعهود إليه العناية بالطفل والمحافظة عليه ، ومصدر التزام هذا الأخير هو ما عهد إليه به مع وجود النص القانوني ، كذلك ينطبق النص على كل ملزم بالنفقة على الطفل بموجب حكم قضائي مهما كانت صفته ، ونلاحظ هنا أن النص في المادة (١/٢٩١) من قانون العقوبات الأردني لم يحصر الفاعل في صفة الواجب عليه الإنفاق بموجب حكم قضائي ، بل جعلت الصفة متوافرة في كل من تجب عليه النفقة شرعا ، ولو لم يكن مأمورا بحكم قضائي بالإنفاق على الصغير

على خلاف ما ورد في النص المصري المقابل الذي أوجب صدور إلزام قضائي بالإنفاق على الصغير بحق الممتنع عن الإنفاق ، وذلك على النحو الذي سأتناوله في الفرع القادم ، وأرى أن النص الأردني كان من هذه الزاوية أكثر نجاعة في إسباغ الحماية على حق الطفل في الإنفاق عليه حكماً .

### ثالثاً : الركن المادي

وينقسم هذا الركن إلى شقين أولهما ، يتمثل برفض أداء النفقة ، أو إهمال الإنفاق على الطفل ، أو تزويده بضروريات الحياة من مأكّل وكساء وفراش وما إلى ذلك من ضروريات ، ونلاحظ هنا ان المشرع ترك الباب مفتوحاً أمام القضاء ، وأمام الفقه لتحديد الضروريات التي تختلف باختلاف الزمان والمكان والشخص ، وارى ان المشرع أحسن في ذلك صنعا ، لاختلاف المعايير باختلاف البيئة ، واختلاف الطفل محل الجريمة واختلاف صفة الفاعل .

والشق الثاني من الركن المادي هو وقوع الضرر بصحة الولد الصغير ونستغرب هنا أن يحصر المشرع الضرر الواجب الحصول في الضرر الصحي ، رغم انه ترك الباب مفتوحاً لتحديد مفهوم الضروريات لكل حالة على حدة ، وأرى أن الضرر الصحي بالمعنى المقصود هنا يشمل ما قد يلحق بالصحة النفسية للطفل ، جراء ارتكاب فعل الامتناع عن الإنفاق أو التزويد بضروريات الحياة ، وبهذا المفهوم أرى أن النص يصبح أكثر شمولاً لما يشكّله هذا الامتناع من خطر إلحاق الضرر النفسي وأنواع الخلل والعلل النفسية المصاحبة للحرمان التي تؤدي على الأغلب إلى الانحراف السلوكي الذي يشكل بدوره خطراً يتجاوز الطفل ذاته ، ويمتد إلى أسرته ومحيطه ومجتمعه (1) .

وأخيراً يجب ان تتوافر العلاقة السببية بين الامتناع عن الإنفاق على الصغير والعناية به من ناحية ، وبين حصول الضرر كنتيجة لهذا الامتناع من ناحية ثانية .

## رابعاً : الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي لهذه الجريمة عن طريق القصد الجرمي ، أو عن طريق الخطأ المتمثل بالإهمال ، وفيما يتعلق بالقصد الجرمي فإنه يتمثل بعلم الفاعل بأنه يمتنع عن الإنفاق على طفل مستحق للنفقة ، وإن هذا الامتناع يشكل جرماً معاقباً عليه بموجب نص المادة (١/٢٩٠) من قانون العقوبات الأردني ، وبأن تتجه إرادة الفاعل إلى إحداث الفعل ، وهو الامتناع عن الإنفاق على الطفل ، وإلى تحقيق النتيجة ، وهي الإضرار بصحة الطفل محل هذه الجريمة .

أما فيما يتعلق بالإهمال بنفقة الطفل فإنه يقع بالإخلال الإرادي بواجب الإنفاق على الطفل عن طريق الامتناع عن القيام بهذا الواجب بالإهمال ، وهذه الإرادة مفترضة الوجود ، وتخلو مما قد يعتريها من شوائب ، فبمجرد تصور احتمال حصول الضرر في ذهن الإنسان العادي ، يجعل من توافر الإرادة هنا حقيقة واقعة لا مجال لدحضها ، وذلك وفقاً للنصوص القانونية الثابتة ، فقد نصت المادة (٦٤) من قانون العقوبات الأردني على أنه : " **تعد الجريمة —**

(١) انظر بشأن مخاطر عدم الإنفاق على الأطفال وحاجتهم للمال : إلياس ديب ، عالم الولد ، ط ١ ، دار الفكر اللبناني ، بيروت ، ١٩٨٦ ، ص ٩٤ - ٩٥ .

مقصودة وإن تجاوزت النتيجة الجرمية الناشئة عن الفعل قصد الفاعل إذا كان قد توقع حصولها فقبل بالمخاطرة ويكون الخطأ إذا نجم عن الفعل الضار عن الإهمال أو قلة الاحتراز أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة " ، والمعيار في التوقع هنا هو معيار الرجل الاعتيادي ، وهو معيار موضوعي .

## الفرع الثاني : تجريم التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية

سأتناول هذا التجريم من خلال موقف كل من المشرعين الأردني والمصري ، ومن ثم أتناول طبيعة هذه الجريمة ، من خلال بيان أركانها ، وفقاً للتقسيم الآتي :

أولاً : موقف المشرع الأردني

جاء في نص المادة رقم (٢/٢٩٠) من قانون العقوبات الأردني بأنه يعاقب بعقوبة الجرم السابق وهي الحبس من شهر إلى سنة كل من :

" كان والداً أو ولياً أو وصياً لولد لم يتم الثانية عشرة من عمره ، أو كان معهوداً إليه شرعاً أمر المحافظة عليه والعناية به وتخلي عنه قصداً أو بدون سبب مشروع أو معقول - مع انه قادر على إعالتته - وتركه دون وسيلة لإعالتته ."

واضح من النص بأنه قد جرم فعل التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية تمكنه من الإنفاق على احتياجاته التي تكفل نموه وبقائه في وضع يليق بأدميته ، وقد راعى النص حالة الأب أو المنفق بان اشترط بان يكون قادراً على إعالتته ، إلا ان مشرعنا قد اقتصر في تجريمه للتخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية ، على حماية من لم يتم الثانية عشرة من عمره (1) .

كما وجعل عقوبة الجاني هي ذات عقوبة الممهل في الإنفاق عليه (2) ، فماذا لو أن الأب أو من هو في حكمه من المتكفلين قانوناً بالإنفاق على الطفل (3) ، قد تخلى عنه بعد إتمام الطفل للسن المحددة بموجب النص السابق؟ وكان الطفل - الذي لا يملك ما لا يكفيه - ما زال غير قادر على الكسب أو انه عاجز عن إعالة نفسه ، وخاصة بأنه وفي عصرنا الحالي يتطلب عمل الإنسان لكسب قوته شهادات علمية يصعب الحصول عليها قبل تجاوز الإنسان سن الرشد .

(١) يوجد توجه لرفع سن الحماية للطفل جاء في المادة رقم ٤٨ / ٢ من مشروع قانون معدل لقانون العقوبات لسنة ٢٠٠٩ ، و المعروض على مجلس الأمة ، بشكله الذي اقره مجلس الوزراء في جلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠٠٩/٦/٢ لرفع سن الطفل مناط هذه الحماية إلى سن الخامسة عشرة ، ورفع الحد الأدنى للعقوبة إلى ثلاثة أشهر ، فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة رقم ٤٨ / ١ من المشروع انه: يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة كل من " كان والداً أو ولياً أو وصياً لولد لم يكمل الخامسة عشرة من عمره ..... " .



(٢) هناك توجه لتشديد العقوبة في حديها الأدنى والأعلى حال أن الطفل مناط هذه الحماية لم يتم الثانية عشرة من عمرة ، مشروع القانون السابق والمتضمن : تشديد العقوبة في الحالات المنصوص عليها في القانون- المتعلقة بالإنفاق على الطفل- بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين اذا لم يكمل الطفل الثانية عشرة من عمره . مما يمكنني من القول بأنه حال ان أتم الطفل الثانية عشرة من عمرة فانه يستفيد من حماية من هو اكبر منه سناً والذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره .

(٣) تم التطرق إلى الأشخاص المكلفين بالإنفاق على الطفل في الفرع السابق وقد حددهم القانون بالوالد أو الولي أو الوصي أو المعهود إليه شرعاً أمر المحافظة عليه والعناية به بموجب أحكام القانون .

فلو قلنا بإمكانية إعمال نص المادة (١/٢٩٠) التي تحدثت عن إهمال نفقة الطفل ، في مواجهة الحالات التي تخرج عن نطاق المادة (٢/٢٩٠) والتي يكون بها الطفل قد أتم الثانية عشرة من عمره ، فانه قد ينطبق بعضها ولكن يبقى القصور في عدم انطباق جميع حالات ترك الطفل دون وسيلة رعاية ، لأن المادة (١/٢٩١) تطلبت إن يتحقق ضرر بصحة الطفل .

ومن هنا فإنني أتمنى على مشرعنا الجزائري رفع سن هذه الحماية إلى سن الثامنة عشرة ، والتي يتسنى للطفل معها إمكانية بالإنفاق على نفسه ، أو النص صراحة على استمرار الحماية الجزائية طالما ان الطفل مستحق للنفقة قانوناً ، لتتناسب بذلك مع طبيعة هذا الحق ، مهما امتدت حاجة الطفل إليها  
ثانياً : موقف المشرع المصري من عدم الإنفاق على الطفل

نصت المادة رقم (٢٩٣) من قانون العقوبات المصري على ان : " كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجته أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع مقدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب بالحبس من مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين . ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى من صاحب الشأن . وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة ، وفي جميع الأحوال إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلاً يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة " .

يلاحظ بان المشرع المصري اشترط لإيقاع العقوبة على الجاني ، ان يصدر حكم قضائي واجب التنفيذ ، ينطوي على دفع نفقة للزوجة أو الأقارب أو نفقة تتعلق بأبنائه كأجرة الحضانة أو مسكنها ، في حال عدم قيام الزوجية أو أجرة الرضاعة ، وهي في مضمونها تنطوي على عناصر الإنفاق التي سبق وان أشرت إليها في هذا المبحث ، طالما ان المحكوم عليه ممتنع عن التنفيذ لمدة ثلاثة أشهر ، مع مقدرته على ذلك ، وتعليق السير بإجراءات الدعوى في هذه الجريمة على تقديم شكوى من صاحب الشأن .

ويفسر غالبية الفقه المصري مصطلح " صاحب الشأن " بأنه : القائم على شؤون الطفل كالحاضن أو غيره ممن يتولون رعاية الطفل ، وهم المحكوم لهم بنفقة أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن بموجب حكم قضائي واجب النفاذ (1) .

ويمكن القضاء المصري صاحب الشأن من التنازل عن الشكوى في أي مرحلة من مراحل الدعوى ، وقبل اكتسابها درجة الحكم النهائي ، ويترتب على ذلك التنازل سقوط الدعوى العمومية ، وذلك لكون هذه الجريمة تمس نظام الأسرة ، وتترك آثارها سلبية أو ايجابية بروابط العائلة ، أما إذا اكتسب الحكم الدرجة القطعية ؛ فإن المشرع المصري يعالج حفظه على الروابط الأسرية بإبقاء الباب مفتوحاً أمام المحكوم عليه للنفاذ من العقوبة وأثارها ، وذلك بان يؤدي الدين المتجمد في ذمته ، أو أن يقدم كفيلاً يقبل به صاحب الشأن ، ويعتبر تقديم الكفيل تصرفاً في إيقاف الحكم بمعرفة —

(1) الشورجي ، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري ، مرجع سابق ، ص ٥٤٨ .

المجني عليه ، حتى ولو قبل بالكفيل ظاهرياً (1) .

وبذلك أجد بان المشرع المصري قد حمى حق الطفل في الإنفاق عليه ، وتهاون في إيقاع العقوبة ، متيحاً بذلك الحفاظ على تماسك العلاقات الأسرية.

ولاستجلاء الحماية الجزائية لحق الطفل في الإنفاق عليه وضمان عدم التخلي عنه أو الامتناع عن الإنفاق عليه المنصوص عليها في المادة (٢/٢٩٠) من قانون العقوبات الأردني ، وتمييزها عن جريمة الإهمال بنفقة الطفل المنصوص عليها في المادة (١/٢٩٠) مع مراعاة عدم تكرار ما سبق وان بينته من أركان في الفرع الأول من هذا المطلب ، وعلى ذلك فانه لا بد من دراسة التركيب القانوني لجرائم عدم الإنفاق على الطفل في البندين السابقين ، ومقارنتها بنص المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات المصري ، وبالفرع التالي بيان لذلك .

(١) هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، مرجع سابق ، ص ص ١١٢٦ ، ١١٢٧ .

### الفرع الثالث : التركيب القانوني لجريمة التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية في قانوني العقوبات الأردني والمصري

لبيان التركيب القانوني لجريمة التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية ؛ فانه لا بد من تحديد نوع الجريمة ، ومن ثم بيان أركانها وفقاً للتقسيم التالي :

#### أولاً : نوع الجريمة

وفقاً لقواعد القانون العامة في تقسيم الجرائم ، فإنني أجد بان جريمة الإهمال بنفقة الطفل أو رفضها تعتبر من الجرائم الجنحوية (١) ، وبالتالي لا عقاب على الشروع بها لعدم وجود نص يعاقب على ذلك (٢) ، ويترتب على ذلك التقسيم أيضاً اعتبار التكرار لتلك الجريمة كأحد الظروف المشددة (٣) ، وهي بذات الوقت تعد من الجرائم السلبية وفقاً للنوع ، فهي لا تخرج عن كونها امتناع عن فعل أوجب القانون - وفقاً للنص السابق - على الجاني أن يؤديه ، وذلك يؤدي حتماً إلى تجريم فعل الفاعل بمجرد امتناعه عن الأداء وبصرف النظر عن حدوث أي نتائج جرمية مُرتبة على ذلك الامتناع فلا يحول عدم وقوع الضرر بصحة الطفل دون ملاحظته على الفعل المترتب على ذلك .

ويمكن التمثيل على ذلك ، بامتناع الأم عن إرضاع طفلها —

(١) انظر : المادة رقم (١٥) من قانون العقوبات الأردني ، والمادة رقم

(٩) من قانون العقوبات المصري ، واللذان بينتا بان الجريمة المعاقب عليها

بالحبس تعتبر جنحه ، ولا عقاب على الجنح دون نص .

(٢) انظر : المادة رقم (٧١) من قانون العقوبات الأردني .

(٣) انظر المادتان (١٠١ و ١٠٢) من قانون العقوبات الأردني .

المستحق للرضاعة ، فمجرد امتناعها يشكل جريمة سلبية من النوع البسيط متمثلة برفض الأداء ، أما إذا نتج عن ذلك الامتناع وفاة الطفل نتيجة لإهمالها أو رفضها إرضاعه ، فإننا نكون أمام جريمة قتل مقصود أو غير مقصود وفقاً للمواد المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني ، وناشئة عن إخلال الأم بواجبها القانوني ، الذي يفرض عليها إرضاع طفلها حال مقدرتها على ذلك.

كما ويمكنني القول بان جريمة الامتناع عن الإنفاق على الطفل بالتخلي عنه تعد من الجرائم المستمرة استمراراً متجدداً<sup>(١)</sup>، وذلك طالما استمر المجرم بالامتناع عن أداء النفقة .

## ثانياً : أركان الجريمة

١. محل الجريمة : واضح من النصين الأردني والمصري- واللذين يشكل كل منهما الركن الشرعي للجريمة - بان محل الجريمة هو الطفل المستحق للنفقة وفقاً لأحكام القانون ، وقد وصفه القانون الأردني بالصغير الذي لا يستطيع إعالة نفسه دون ان يحدد سنه<sup>(٢)</sup> ، تاركاً ذلك لتقدير القاضي والقوانين ذات العلاقة ، ولكنه عاد وحدد سنة بالذي لم يتم الثانية عشرة من عمره وفقاً لنص المادة (٢/٢٩٠) ، وإنني أرى انه يجب تعديل ذلك الوصف إلى مصطلح الطفل الذي تجب له النفقة طالما انه غير قادر على إعالة نفسه ، ليستمر بذلك حقه بالإنفاق عليه حتى ولو تجاوز سن الطفولة ، سواء لغاية حصوله على شهادته الجامعية الأولى كما هو منصوص عليه —

(١) لمزيد من التفصيل حول أنواع الجرائم المستمرة و الوقتية ، أنظر :

المجالي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مرجع سابق ، ص ص ٨١-

(٢) انظر : نص المادة (٢٩٠) من قانون العقوبات الأردني .  
في قانون الأحوال الشخصية الأردني ، أو إلى ابعده من ذلك فيما لو كان ذا  
عجز يحول دون مقدرته على إعالة نفسه .  
أما القانون المصري فإنه قد تجاوز إشكالية تحديد سن الطفل محل  
الجريمة ، وجعله محلاً صالحاً للجريمة ، طالما أنه مستحق للإنفاق عليه  
بموجب حكم قضائي نافذ ، امتنع الجاني عن تنفيذه وفقاً لأحكام القانون<sup>(١)</sup> .

٢. **الركن المادي:** إن مجرد الامتناع غير المحق عن الإنفاق على الطفل يشكل العنصر الأول  
من عناصر هذا الركن ، ويتمثل بالسلوك السلبي في عدم الإنفاق ، مما يؤدي إلى تشكيل  
العنصر الثاني وهو النتيجة التي يكون مؤداها عوز الطفل والإضرار بمصلحته في حقه بالإنفاق  
عليه ، أما العنصر الثالث وهو العلاقة السببية بين العنصرين السابقين الفعل والنتيجة فإنه يتمثل  
بأنه لو إن الجاني لم يمتنع لما أصاب مصلحة الطفل من ضرر ، وبالتالي فإن هذه الجريمة  
تامة ولا شروع فيها لعدم ورود النص على تجريم الشروع بها .

٣. **ركن خاص :** لتحقيق الجريمة تطلب كل من المشرعين ركناً خاصاً  
يتمثل في صفة الجاني ومقدرته ، فمن حيث الصفة فقد تطلب مشرعنا  
الأردني بان يكون والداً أو ولياً أو وصياً أو معهوداً إليه شرعاً أمر المحافظة  
على الطفل ، ومن حيث المقدرة اشترط مشرعنا الأردني أن يكون قادراً على  
الإنفاق ، بينما اشترط المشرع المصري صدور حكم قضائي واجب النفاذ ،  
ويخضع تنفيذ العقوبة لأحكام النص وشروطه التي سبق وان أشرت إليها .  
(١) انظر : المادة رقم (٢٩٣) من قانون العقوبات المصري .

٤. **القصد الجرمي :** ويشتمل هذا الركن على عنصرين تتحقق الجريمة  
بمجرد توافرها وهما علم الجاني بأنه يمتنع عن الإنفاق على طفله أو  
بالتخلي عنه ، واتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة ، وهي عدم الإنفاق والإضرار  
بصحة الطفل ، ويكفي لذلك مجرد توقعه لاحتمالية النتيجة الضارة بالطفل  
وقبوله المغامرة بذلك النشاط<sup>(١)</sup> ، ولتحقق القصد الجرمي ، يستلزم علم  
الجاني بصدور حكم قضائي ضده ، وان تتجه إرادته إلى عدم أداء النفقة  
المستحقة وفقاً للمشرع المصري<sup>(٢)</sup> .

نخلص من دراستنا لهذا المبحث إلى ان القانون الأردني قد أسىغ حماية جزائية إضافية لحق الطفل في الإنفاق عليه ، من خلال تجريم الإهمال في ذلك دون تحديد سن معينة للطفل الذي يتمتع بهذه الحماية طالما أنه مستحق للنفقة وفقا لقانون الأحوال الشخصية ، بينما أقتصر في حمايته للطفل من جريمة التخلي عنه وتركه دون وسيلة رعاية على الطفل الذي لم يتم الثانية عشرة من عمره .

بينما نجد ان المشرع المصري لم يقتصر في بسط هذه الحماية لحق الطفل في الإنفاق عليه على سن محددة ، لكن المشرع المصري تطلب قرارا صادرا من جهة القضاء لإعمال هذه الحماية ، في الوقت الذي يحمده لمشرعنا الأردني أنه اكتفى بوجود حق الإنفاق على الطفل دون حاجة لقرار قضائي إلا أنه تطلب

(١) انظر: المادتين (٦٣ و ٦٤) من قانون العقوبات الأردني والمتعلقة بأحكام هذا الركن .

(٢) محمد عبد الحميد الالفي ، الجرائم العائلية والحماية الجنائية للروابط الأسرية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ ، ص ٧٠ .

لإعمال هذه الحماية وقوع الضرر بصحة الطفل ، على الرغم من ان التشريعات الوضعية لم تلزم الأم بإرضاع طفلها ، أو تجرم الامتناع عن ذلك رغم ما يسببه ذلك من قصور وإضرار في صحة الطفل .

ومن هنا فإنني أتمنى لو أن المشرع الأردني حذا حذو المشرع المصري في عدم اشتراط وقوع مثل هذا الضرر ، ذلك أن مجرد امتناع من عليه واجب الإنفاق على الطفل عن الإنفاق عليه ضرر بحد ذاته ، وهذا يعد مخالفة لمقصد المشرع وبالنتيجة فهو جرم بحد ذاته .

وخاصة إذا ما اعتبرنا إن ذلك من جرائم الامتناع عن القيام بواجب قانوني ، والتي تقوم بمجرد الامتناع عن القيام به ، على اعتبار أن جرائم الامتناع عن الإنفاق على الطفل من جرائم الخطر ، نظرا لما تشكله من خطورة النتيجة المحتملة التي قبل المغامرة بوقوعها رغم تصورها من امتنع عن تنفيذ واجبه القانوني بالإنفاق على الطفل ، لا ان نعتبرها من جرائم الضرر التي لا تقوم إلا بتحقيق النتيجة الضارة ، وهو ما سلكه مشرعنا الأردني ، في بسط الحماية الجزائية لحياة الطفل من تعريضها للخطر على الوجه الذي سنبحثه في المبحث القادم .

## المبحث الرابع : حماية الطفل من تعريض حياته للخطر

وفقا لبساطة التركيبة الجسدية والذهنية للطفل ، وخاصة في سنوات عمره الأولى ، والتي يكاد لا يدرك فيها ما يدور حوله ، كما انه لا يملك القدرة الملائمة لحماية نفسه من المخاطر ؛ ذلك ان جسده وعقله ما يزالان في طور النمو ، ولم يكتمل أي منهما طالما انه طفل دون الثامنة عشرة من عمره ، وبالتالي لا يمكنه التعامل مع ما يدور من حوله كما هو تعامل البالغين ، وليست قدرته بدرء المخاطر عن نفسه ، وادراك مفهوميها ، وكيفية التعامل معها كما هي قدرة البالغين .

والطفل كما مر معنا في المباحث الثلاثة السابقة ، لا يقدر على العيش وحده ولا يملك أن يدافع عن حقوقه بنفسه ، وبالتالي فانه عاجز ولو نسبيا عن حماية نفسه من المخاطر التي قد يتعرض لها فيما لو تُرك أو تم التخلي عنه ، فهو لا يقدر على العيش بدون حاضن يؤويه ويعتني به ، ولا بدون منفق يؤمن له متطلبات العيش الكريم ، وبديها فهو بحاجة إلى من يحميه من المخاطر ولا يعرض حياته للخطر ، إلى أن يصل إلى سن تمكنه من الاعتماد على نفسه ، وكل تلك الاحتياجات تعتبر من حقوق الطفل الأساسية في نطاق الأسرة ، يحميها القانون حفاظا على مصلحة الطفل .

وقد أكدت الشريعة الإسلامية على ضرورة حماية الطفل وعدم تعريض حياته للخطر ونهت عن قتلهم خشية الفقر ، بدليل قوله تعالى: { **ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقهم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيرا** } (1) .

(1) القرآن الكريم ، سورة الإسراء ، الآية رقم (31) .

وتأتي أهمية حماية الطفل من تعريض حياته للخطر ، من كونها ضمانا لسلامة جسده ، وحماية حقه بالحياة من المساس به ، ونطاق توافرها في القانون ينطوي على ضمانه تأكديده لحقه بتلقي الرعاية والتربية التي سبق وأن أشرت إليها في المباحث السابقة ، ومن هنا فانه لا بد من توفير حماية جزائية ملائمة تكفل حماية الطفل من تعريض حياته للخطر

في جميع مراحل حياته كطفل بشكل خاص ، وتقتصر دراستي لهذا النوع من الحماية على منطوق النص التجريمي الوارد في قانون العقوبات الأردني وما يقابله من القانون المصري .

وانني أرى بان يجب التمييز بين الحماية الجزائية في حال تعريض حياة الطفل للخطر ، حيث تتطوي هذه الفكرة على التجريم لمجرد التعريض ، دون تطلب وقوع الضرر ، وبين الضرر الناتج عن تعريض الطفل للخطر ، والذي يمكن ان يتحقق وقوعه فعلاً ، وعليه فأنني قد قسمت هذا المبحث الى مطلبين ، أتناول في الأول منها تجريم تعريض حياة الطفل للخطر ، وفي المطلب الثاني فقد بحثت في تجريم الضرر الناشئ عن هذه الجريمة ، متناولاً لموقفي المشرعين الأردني و المصري من ذلك ، وفقاً للتقسيم التالي :

**المطلب الأول : تجريم ترك الطفل وتعريض حياته للخطر .**

**المطلب الثاني : تجريم الإضرار بصحة الطفل نتيجة تعريضه للخطر .**

**المطلب الأول : تجريم ترك الطفل وتعريض حياته للخطر**

سأتناول في هذا المطلب خطة المشرعين الأردني والمصري في حماية الطفل من تعريض حياته للخطر، من خلال الوقوف على موقف كل منهما من تجريم أفعال ترك الطفل التي تعرض حياته للخطر ، واثـر سن الطفل في مدى شموله بالحماية المنشودة ، من خلال البحث في تجريم ترك الطفل وفقاً لموقف قانوني العقوبات الأردني والمصري ، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي :

**الفرع الأول : موقف المشرع الأردني من تجريم ترك الطفل**

نصت المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني على ان : " كل من ترك ولداً دون السننتين من عمره دون سبب مشروع أو معقول<sup>(1)</sup> تؤدي إلى تعريض حياته للخطر ، أو على وجه يحتمل ان يسبب ضرراً مستديماً لصحته يعاقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات " .



واضح من النص انه يجرم فعل ترك الطفل الذي لم يتم الثانية من عمره في مكان لم يحدده المشرع بان كان خالياً أو مأهولاً بالبشر ، وإنما اشترط احتمالية ان يؤدي فعل الترك ذلك الى ان يسبب ضرراً مستديماً بصحة الطفل المتروك ، بدون سبب مشروع أو معقول .

مما يمكنني من القول انه وبمجرد ترك الطفل المقصود بنص -

(١) بيدون انه سقط سهواً مصطلح " بصورة " مكان الإشارة في النص ، لان اللفظ اللغوي لا يستقيم بدونها .

المادة أعلاه في مكان ، اي مكان قد تتعرض فيه حياته أو صحته للخطر ، بدون سبب مقبول ، يخضع لتجريم النص القانوني ، وذلك ان هذا الترك للطفل في هذه المرحلة من عمره والتي لا يقوى معها على درء المخاطر عن نفسه ، ولا يقدر على العيش منفرداً بدون الاعتماد على غيره في خدمته وحمايته والاعتناء به، فتركه بدون بشر من حوله ، او بين اناس قد يكونون خطيرين على حياة طفل ، او بالقرب من اذى محتمل حتى ولو كان احتمالاً ضعيفاً ، هو تعريض لحياته للخطر حتماً ، كأن يهاجمه حيوان مفترس في تلك اللحظة ، فان وجود أي فرصة لحدوث اي ضرر قد يلحق بحياة أو صحة الطفل ، يؤدي بالنتيجة الى تحقيق إمكانية أو احتمالية ان يتسبب ذلك الترك إلى وقوع الضرر المقصود بمتن النص السابق ، وتكون فرصته بالنجاة ضئيلة ، أو معدومة أصلاً ، لانعدام قدرة الطفل في هذه الفئة العمرية على دفع اي خطر عن نفسه ، وهو أمر مستغرق في النص وان لم يشر اليه مشرعنا صراحة ، ولا إشكال في ذلك كون النص قد جاء على إطلاقه .

ولا يشترط في المكان ان يكون خالياً من البشر أو مأهولاً (١) ، ففي حال ان يكون خلو المكان المتروك فيه الطفل دائماً وحتمياً ؛ تتحقق الجريمة كما هو الحال في تركه في مكان مأهول بالناس وقت ارتكاب الجرم (٢) ، كأن يكون المكان شارعاً عاماً ، ولكنه خال من البشر وقت ارتكاب الجرم ، تماماً كما تتحقق بترك الطفل في مكان مأهول بأناس أو كائنات أو معدات وآليات قد يشكل في هذه الحالة اي من هؤلاء خطراً من اي نوع على الطفل .

(١) يفرق المشرع المصري في العقاب في حالة ترك الطفل في مكان خال من البشر ، أو مكان مأهول على النحو الذي سأتناوله في الفرع القادم.

(٢) مقابله ، الحماية الجنائية والاجتماعية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١٧٨ .

وبعد أن عرضت وجه نظري في المكان المتروك به الطفل اجد بان الفعل مجرم على أي حال كان بها المكان المتروك فيه الطفل ، لكنني كنت أتمنى على مشرعنا الأردني لو انه تشدد في العقوبة في حال ترك الطفل في مكان خال من البشر وقت ارتكاب الجريمة ، لان ذلك يقلل من فرصة تلقيه للمساعدة أو الإنقاذ ، ويصعب أمر العثور عليه .

كما ان النص جاء على إطلاقه في مسألة صفة الجاني ، فقد جاء في مقدمة النص انه : " كل من ..... " ، ومعلوم بان الكل في اللغة تفيد العموم ، ولم يرد بالنص ما يقيدها بشأن صفة الجاني كذكر أو حصر للفاعلين ، كما مر معنا في بعض النصوص السابقة والمشار إليها في المباحث الثلاثة السابقة من هذه الدراسة ، وعلى ذلك فقد يكون الجاني احد أقارب الطفل كأصوله ، أو من الغير .

فانه يتصور في بعض الحالات المحاطة بمشاحنات وخلافات تتعلق بموضوع من يحضن الطفل ، ان يقوم احد أصوله بتعريض حياة الطفل للخطر ، بهدف الخلاص منه ، وعدم نقل حضانته إلى الطرف الآخر ، أو للتخلص من حقه في الإنفاق عليه ، وخاصة إذا ما كان من ذوي الأنفس المريضة ، ويتصور ان يقوم الغير -الممثل قلبه بالحق والكرهية- بهذا الفعل انتقاماً من ذوي الطفل .

وفي ضوء ذلك فإنني أجد بان مشرعنا لم يفرق في العقوبة ، في حال أن كان الجاني من الأقارب كالوالدين ، أو من الغير ، وذلك يدل على ان مقصود النص منصب على حماية مصلحة الطفل من تعريض حياته للخطر وليس في مصلحة غيره أياً كانت صفته ، أو كان دافعه ، ما لم يكن السبب مشروعاً او معقولاً .

ولا يعتد بالدافع إلى ارتكاب هذا الجرم ، " سواء أكان بهدف التخلص من الالتزامات المتعلقة بتربية هذا الولد أم بهدف الانتقام من أهله" (1) .

أما فيما يتعلق بعدم تحقق الجريمة فيما إذا كان السبب مشروعاً أو معقولاً ، وفقاً لما ورد بالنص ، فإنني أحترم موقف مشرعنا في مراعاة السبب المشروع ، والذي يكون بموجب نص قانوني آخر لحماية مصلحة أخرى قد تفوق في الأهمية هذه المصلحة ، كمن يترك الطفل مسلماً أمره لخالفه ويهرع لإنقاذ حياة غريق ، فلو أمتنع عن ذلك فإنه يخضع بذلك لوصف جريمة أخرى يكون ركنها المادي هو الامتناع عن أداء الواجب القانوني ، وبالتالي فقد يسأل عن جريمة الامتناع عن المساعدة المنصوص عليها في المادة (٤٧٤) من قانون العقوبات الأردني .

ولكنني لا أنفق مع موقف مشرعنا ، بشأن الانتقاص من حماية الطفل في حالة السبب المعقول ، وخاصة أنه لم يدل على ذلك أو يوضح متى يكون السبب معقولاً أو غير معقول ، تاركاً ذلك لسلطة قاضي الموضوع وفقاً للقواعد العامة في القانون ، فهل ترك الطفل في الشارع العام وتعرض حياته للخطر من أجل الدخول إلى مكان يمنع فيه اصطحاب الأطفال سبباً معقولاً لترك طفل على صورة

(١) مقابله ، الحماية الجنائية والاجتماعية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١٧٨ . و إنني أجد بان ما ذهب إليه أستاذي الدكتور عقل في رأيه : " بتحقيق الجريمة بغض النظر عن الدافع " ، أنه يقصد صور الأسباب غير المشروعة لهذا التصرف كالانتقام أو التخلص من النفقة ، والافانه يكون قد جانب الصواب وخالف النص الذي اشترط لتحقيق الجريمة ان يكون فعل الترك قد تم بدون سبب مشروع أو معقول ، وكان الأجدر ان يضيف إلى تلك الجملة " الدافع غير المبرر قانوناً " .

تعرض حياته للخطر؟؟ كان حرياً بمشرعنا ان لا يضيف هذه العبارة وان يكتفي بالسبب المشروع قانوناً .

وبالرجوع إلى النص السابق (1) ، أجد بان النص جاء على إطلاقه من حيث المكان الذي جرم به فعل ترك الطفل وتعرض حياته للخطر ، وبذلك أجد بانه ساوى بالعقوبة سواء ان وقع الفعل في مكان خال لحظة وقوع الجرم أو كان مأهولاً بالناس .

وعلى ذلك ذهبـت محكمة التمييز الأردنية إلى انه يعتبر وضع الطفلة الوليدة في منزل قيد الإنشاء قرب المنازل المأهولة ، مما أدى إلى تعريض حياة الوليدة للخطر محققاً لكافة أركان وعناصر الجنحة الواردة في المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني (2) ، ويستدل من كون المكان المتروكة به الطفلة ؛ بانه قريب من المنازل المأهولة ، بان المكان لا يعتبر خالياً من البشر وقت ارتكاب الجرم.

وعلى الرغم من الفرق بين ترك الطفل في مكان خالي من الأدميين ، والذي يعني صعوبة إيجاد منقذ للطفل ، وسهولته في المكان المأهول ، الا أننا نلاحظ بان مشرعنا قد أورد النص على إطلاقه في إيقاع العقوبة ، ولم يجعل من المكان المأهول ظرفاً مخففاً للعقوبة ، الا انه لم يجعل من المكان الخالي ظرفاً مشدداً للعقوبة منشودة في حماية الطفل ؛ من ذلك الجرم الذي يتسم بعدم الإنسانية ، وخيراً فعل فليس بالضرورة ان يتلقى الطفل المساعدة من —

(١) انظر: نص المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني والوارد ذكرها في مقدمة هذا الفرع .

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم ٢٠٠٠/٦٨٥ تاريخ ٢٧/٧/٢٠٠٠ ، والمنشور على موقع مركز عدالة الالكترونى : [www.adaleh.com](http://www.adaleh.com) .

الغير في المكان المأهول ، وبالتالي لا تغيير في صورة الجرم ، عن المكان الخالي طالما ان الطفل دون الثانية من عمره ، وتبقى مسألة تحديد عمر الطفل بهذا السن مسألة قصور في نطاق الحماية الجزائية المنشودة للطفل (1) ، من تعريض حياته للخطر ، وحرري بمشرعنا ان يعدل هذه السن ويرفعها الى سن الثامنة عشرة ، والتي بها يكتمل نمو الطفل البدني وقدرته الذهنية ، وبالتالي يعتمد عليه في حماية نفسه ودرء المخاطر عنها فيما لو تعرض للترك في أي من المكانين .

## الفرع الثاني : موقف المشرع المصري

ميز المشرع المصري في اطار حمايته للطفل من تعريض حياته للخطر بين حالتين هما ترك الطفل في مكان خال من البشر وحالة تركه في مكان مأهول بالبشر .

### أولاً : ترك الطفل في مكان خال من البشر :

نصت المادة رقم (٢٨٥) من قانون العقوبات المصري على انه : " كل من عرض للخطر طفلاً لم يبلغ سبع سنين كاملة وتركه في محل خال من الآدميين أو حمل غيره على ذلك يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على سنتين " ، يتضح من النص انه يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن سنتين لمن عرض الطفل الذي لم يتم السابعة من عمره للخطر المتمثل بتركه في مكان خال من البشر سواء ان قام

(١) هنالك توجه في التشريع الأردني بموجب المادة رقم (٤٧) من مشروع قانون العقوبات لسنة ٢٠٠٩ والذي سبق وان أشرت اليه في المبحث السابق ، لرفع سن حماية الطفل إلى ان يتم الطفل سن الثانية عشرة من عمره .

الجاني بارتكاب الجرم بنفسه أو ان حمل غيره على فعل ذلك .

وليس المقصود بعبارة محل خال من الآدميين ، ان يكون الخلو مطلقاً كالجزيرة المهجورة مثلاً ، وإنما يقصد بها ان يكون المكان خالياً من الناس وقت ارتكاب الفعل ، كخلو الشارع من عدمه في وقت متأخر من الليل ، وتلك المسألة تعتبر من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير المحكمة (1).

وقد قضي بأنه من الجائز أن يعتبر الشارع العمومي خالياً من الناس في ساعة متقدمة من الليل ولو كان السير في ذلك الشارع لا ينقطع نهارة (2).

ويعود سبب التجريم إلى رغبة المشرع في توفير حماية جزائية للطفل غير المميز ، لحمايته من الأخطار التي قد يتعرض اليها ومن شأنها المساس بحقه في الحياة وبسلامة بدنه ، وتتميز هذه الصورة من صور الحماية بانها ذات طابع وقائي ، هي تتطوي على فعاليه كبيره في توفير الحماية للطفل ، كون النص العقابي المتعلق بها يطبق لمجرد تعريض الطفل للخطر ، دون انتظار أو توقف على وقوع الضرر الفعلي<sup>(3)</sup>.

ويلاحظ توافق المشرع المصري مع مشرعنا الأردني من حيث —

(١) نقض جنائي ٣٠ مايو سنة ١٩١٤ ، مجلة الشرائع ، س ١ ، ص ٢١٨ ،  
والمشار إليه في : القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، مرجع سابق ،  
ص ٤٠ .

(٢) عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات الكتاب الثالث والرابع ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ ، ص ٣٦٢ .

(٣) كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١٠٦ .  
علة التجريم ، والتي مناطها حماية الطفل من تعريض حياته للخطر من خلال تركه في مكان خالي من البشر ، وبايقاع العقوبة بمجرد إتيان فعل الترك ، الذي به تتحقق احتمالية تعريض الطفل للخطر ، دون التوقف على حصول الضرر .

أما أوجه الاختلاف بينهما فتظهر لنا جلياً من خلال العقوبة المقررة كجزاء للفعل ، فنجد بان النص الأردني قد تشدد في العقوبة وجعل حدها الأدنى الحبس لمدة سنة ، وحدها الأعلى بثلاث سنوات ، وخير فعل ؛ لان ذلك التشديد يرفع من مستوى حماية الطفل المنشودة ، ويحمي مصلحته من خلال تحقيق الردع بشقيه الخاص والعام ، بينما حددها نظيره المصري بعقوبة الحبس التي لا تزيد على سنتين ، مما يعني بان الحد الأدنى للعقوبة قد يكون أسبوع حبس ، ويستبدل بالغرامة ، وإنني أجد بذلك إجحافاً من جانب المشرع المصري بشأن حماية الطفل ، وبذات الوقت يسجل للمشرع المصري تجريمه لذلك الفعل دون النظر في ان يكون السبب مشروعاً أو معقولاً ، والذي يعفي من العقاب وفقاً للنص الأردني .

## ثانيا : ترك الطفل في مكان مأهول بالبشر

نصت المادة رقم ( ٢٨٧ ) من قانون العقوبات المصري على انه : " كل من عرض للخطر طفلاً لم يبلغ سنه سبع سنين كاملة وتركه في محل معمر بالأدميين سواء ان كان ذلك بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالحبس مدة لا تزيد ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه مصري ."

يتضح من النص انه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور أو بالغرامة المقررة جزاءً لكل من يعرض للخطر طفلاً غير مميز ، سواء ان قام بالفعل بنفسه أو بواسطة غيره ، ويلاحظ بان المشرع المصري قد جعل ترك الطفل وتعريض حياته للخطر في المكان الخالي من الأدميين سبباً مخففاً للعقوبة المقررة لتركه في مكان خال من البشر .

وهناك رأي في هذا الصدد يبرر تخفيف عقوبة ذلك الجرم ؛ مفاده بان ترك الطفل في مكان غير مأهول بالبشر هو أكثر خطورة على الطفل من تركه أو هجره في المكان المأهول<sup>(1)</sup> ، وإنني أجد بأن ذلك الرأي منطقي من الناحية النظرية على اعتباره ظرفاً مشدداً للعقاب .

ولكنني لا أتوافق معه من الناحية العملية ، فالخطورة المتعرض لها الطفل المتروك في كلا المكانين هي خطورة مفترضة ، وممكن وقوعها ، فالمساعدة والإنقاذ المفترض احتمالية أن يتلقاها الطفل من البشر ، هي ذات احتمالية أخرى بان يتعرض للخطر منهم ، كحوادث الدهس ، أو الخطف ، أو الاتجار بالبشر ، وهي أفعال تقل احتماليته في الأماكن الخالية من البشر ، وبذلك أجد انه من الإجحاف التقليل من شأن حماية الطفل في الأماكن المأهولة ، مع مراعاة ان يكون المكان الخالي ظرفاً مشدداً للعقاب .

ويسجل لمشرعنا الأردني حماية الطفل إلى ان يبلغ سن الثامنة عشرة إذا ما تعرض لجريمة توصف بالاتجار بالبشر بموجب قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ ، وفقاً لما سأشير إليه في الفصل الثاني من هذه الدراسة .

(١) محمود أحمد طه ، الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه ، ط ١ ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية والجنائية ، الرياض ، ١٩٩٩ ، ص ٧٨ . و أيضاً : كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١١٠ .

وليتسنى لنا المقدرة على الوقوف على حقيقة الحماية الجزائية للطفل من جرائم الترك السابقة في التشريعين الأردني<sup>(١)</sup> والمصري<sup>(٢)</sup> ، فإنه لا بد لنا من إجراء دراسة مقارنة لأركان هذه الجريمة ، حيث يتضح لنا من استقراء النصوص القانونية لجريمة ترك طفل وتعريض حياته للخطر في القانونين الأردني والمصري ، أن هذه الجريمة تتشكل من الأركان التالية :

#### أولاً : محل الجريمة

وفقاً لنص المادة (٢٨٩) من قانون الأردني يعد محلاً لهذه الجريمة الطفل الذي لم يبلغ سن الثانية من عمره ، وبينما اعتبرته المادتان (٢٨٥) و (٢٨٧) من قانون العقوبات المصري بالطفل الذي لم يبلغ سن السابعة من عمره ، في إشارة إلى حماية الطفل الذي يعتبر غير المميز قانوناً ، من هذه الجريمة .

#### ثانياً : الركن المادي

ويتحقق هذا الركن بفعل ترك طفل ، في مكان بصورة قد تؤدي إلى تعريض حياته للخطر أو على وجه يحتمل ان يسبب ضرراً مستديماً لصحة الطفل ، ويشترط ان يجتمع عنصر الترك ، وتعريض حياة الطفل للخطر على وجه يحتمل معه ان يتسبب بضرر دائم لصحته ، بمعنى أن يكون تعرض حياة الطفل للخطر او تعرض صحته لاحتمال الإصابة بضرر دائم ، نتيجة لفعل الترك ، وإنني أرى بان اشتراط النص لتوافر هذا العنصر المتمثل باحتمالية إن ينشئ عن الترك ضرراً دائماً بصحة الطفل ، يشكل انتقاصاً من نطاق الحماية الجزائية في حال ترك الطفل وتعريض —

(١) المادة رقم (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني .

(٢) المادتين (٢٨٥) و (٢٨٧) من قانون العقوبات المصري .

حياته للخطر ، على خلاف القانون المصري الذي عاقب على مجرد الترك سواء إن وقع في مكان مأهول أو مكان خال من البشر ، بحيث يتحقق الركن المادي بقيام فعل الترك في كل من الحالتين المنصوص عليهما في المادتين (٢٨٥) و (٢٨٧) من قانون العقوبات المصري .



### ثالثاً : الركن المعنوي

ويتمثل في القصد الجرمي وعنصريه ، العلم والإرادة ، بمعنى ان تتجه إرادة الفاعل الى ارتكاب الفعل - وهو الترك - على الصورة المبينة في الركن المادي ، وان تكون هذه الارادة سليمة مما قد يعتريها من عيوب ، واردة النتيجة قصداً أو إهمالاً ، حيث يكفي لنقول بان الفاعل قد اراد النتيجة ، وهي تعرض حياة الطفل أو صحته للخطر أن يخطر في ذهن الانسان العادي احتمال تحقق النتيجة فيقبل المجازفة بحدوثها ، إعمالاً لنص المادة (٦٤) من قانون العقوبات الاردني وما يقابلها في القانون المصري ، وان يكون الفاعل عالماً بانه يترك طفلاً بصورة قد تعرض حياته أو صحته للخطر ، وهذا العلم مفترض قانوناً .

### رابعاً : الركن الخاص

أرى بان المادة (٢٨٩) تتطلب ركناً خاصاً يتمثل بانعدام السبب المشروع أو المعقول لفعل الترك ، ومشروعية السبب يحددها القانون بينما يتولى القضاء تحديد مدى معقولية السبب الدافع وراء فعل الترك ، والجدير بالذكر هنا ان وجود سبب معقول أو مشروع لفعل الترك يلغي الركن الخاص في هذه الجريمة اصلاً فلا تقوم ، هذا في قانون العقوبات الأردني ، اما في قانون العقوبات المصري فلم يرد في النصين ما يجعل انعدام سبب من هذا النوع ركناً خاصاً في هذه الجريمة ، فتقوم الجريمة بمجرد توافر أركانها الثلاثة السابقة ، ويصار فيما بعد الرجوع إلى القواعد القانونية العامة في أسباب التبرير أو الإغفاء من المسؤولية أو تخفيفها وفقاً لما تقتضيه به محكمة الموضوع .

وبعد هذا التوضيح المتواضع لموقف كل من المشرعين الأردني والمصري في توفير الحماية الجزائية للطفل من تركه وتعرض حياته للخطر ، فإنني انتقل في المطلب الثاني من هذا المبحث إلى الوقوف على مدى الحماية الجزائية المنشودة ، في حال وقوع الضرر بصحة الطفل نتيجة لتركه وتعرض حياته للخطر .

## المطلب الثاني : تجريم الإضرار بصحة الطفل نتيجة تعريضه للخطر

من خلال دراستي لنصوص التجريم الواردة في قانوني العقوبات الأردني والمصري ، فإنني أجد بان فعل ترك الطفل في مكان يعرض حياته للخطر ، ينطوي على أمرين ، أولهما : أن تجريم الفعل جاء في مصلحة الطفل لحمايته من التخلي عنه وتعريضه للخطر ، أما الأمر الثاني فإنه : يكتفي باحتمالية تعرض الطفل للخطر دون وقوع الضرر فعلياً لإيقاع العقوبة المقررة وفقاً للنصوص التجريبية المنصوص عليه في كلا القانونين .

فإذا قلنا بتحقيق الجرم بمجرد احتمالية وقوع الضرر ، فما هي الحالة القانونية التي نكون أمامها إذا ما حصل وان وقع ضرر بصحة الطفل أو سلامة بدنه أو حياته نتيجة لتركه وتعريض حياته للخطر ؟ وذلك ما سأتناوله في دراستي لهذا المطلب ووفقاً لموقف كل من المشرعين الأردني والمصري .

### الفرع الأول : موقف المشرع الأردني

لم أجد نصاً خاصاً في قانون العقوبات الأردني يجرم الضرر الواقع على الطفل نتيجة لتركه وتعريض حياته للخطر استقلالاً ، الا ان ذلك لا يعني عدم خضوع الجاني المتسبب بفعله لإحداث ضرر بصحة الطفل أو حياته ، للنصوص العامة في ذات القانون ، والتي تجرم المساس بحياة الإنسان صغيراً كان أم كبيراً .

فانه يسأل عن جريمة القتل قصداً من قام بإخفاء طفل في مكان بعيد عن أعين الناس لعدة أيام وتركه بدون طعام أو شراب حتى يموت ، طالما انه قد توافر القصد الجرمي لدى الفاعل وتحققت الوفاة كنتيجة مباشرة لتلك الأفعال ، وان ما قام به الفاعل من نشاط ايجابي في انتزاع الطفل من بيئته بخطفه أو باخباؤه مثلاً ، وما تبعه من ترك دون غداء ، يشكل الركن المادي لجريمة القتل المقصود ، أما إذا لم تتحقق النتيجة بوفاة الطفل ، فان الجاني يسأل عن جريمة الشروع في القتل (1) .

وفي ذلك الصدد ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى ان جرم ترك الطفلة في عمارة قيد الإنشاء يشكل كافة أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني وهي تعريض حياة طفل للخطر ، وان ذلك الفعل لا يشكل جناية الشروع بالقتل المنصوص عليه في المادة (١/٣٢٧) من ذات القانون<sup>(٢)</sup> .

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٥ .

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ٢٤٠/٢٠٠٤ والذي سبق وان أشرت إليه في المطلب الأول .

ولا أجد في قرار محكمة التمييز الأردنية السابق مخالفة لما ذهبنا إليه ، فانه وبالرجوع إلى تفاصيل قرار القضية السابقة<sup>(١)</sup> ؛ تبين لي بان عدم المساءلة عن جرم الشروع بالقتل جاء لانعدام إثبات توافر القصد الجنائي بارتكاب جريمة القتل ، وعدم اتجاه نية الفاعل إلى ذلك ، ولعدم قدرة النيابة العامة على إثبات أن هذه الجريمة ارتكبت بمناسبة جنحة أو جناية<sup>(٢)</sup> ، مما يعني بان الجاني يسأل عن جرم الشروع أو القتل لو اكتملت أركانه ، وشروطه ، على ان يثبت للمحكمة المختصة بان ترك الطفلة في ذلك المكان الذي تتحقق به إمكانية تعرض حياتها للخطر ، قد اقترن بإرادة الجاني للخلاص منها بالوفاة ، أو انه أراد موتها بذلك الفعل ، من خلال التخلص من الطفلة بإزهاق روحها بهذه الصورة .

أما إذا حصلت الوفاة للطفل المتروك بصورة تعرض حياته للخطر ، أو حدث له ضرر بصحته ، دون أن تتجه نية الفاعل إلى إحداث النتيجة المتحققة ، فان الجاني يسأل عن جرم القتل أو الإيذاء من غير قصد وفقا للنتيجة الجرمية ، فقد نصت المادة رقم (٣٤٣) من قانون العقوبات الاردني على انه : " من سبب موت احد عن إهمال أو قلة احتراز أو عن عدم مراعاة القوانين والأنظمة عوقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات.

(١) قرار محكمة الجنايات الكبرى في القضية رقم ٢٠٠٣/٦٥ فصل ٢٠٠٣/٢/٩ ، منشورات مركز عدالة الالكتروني .

(٢) انظر نص المادة (٣٢٧) والمادة (٣٢٨) من قانون العقوبات الأردني ، والتي جاء بمتنيهما بان : من يرتكب جريمة القتل المقصود تمهيدا لجناية أو جنحة أو تسهياً أو تنفيذاً لها ، أو تسهياً لفرار المحرضين على تلك الجناية أو الجنحة ، أو فاعليها أو المتدخلين فيها ، أو لفرارهم من العقاب ، فان ذلك يعاقب عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة .

كما ونصت المادة رقم (١/٣٤٤) من ذات القانون على انه: " إذا لم ينجم عن خطأ المجرم إلا إيذاء كالذي نصت عليه المادتان ٣٣٣ ، ٣٣٥ ، كان العقاب بالحبس من شهر إلى سنة أو بغرامة من خمسة دنائير إلى خمسين ديناراً " .

يلاحظ على النصين الأخيرين وبسبب عموميتهما ، بأنهما جاء بعقوبات اقل من العقوبة المقررة لتترك الطفل وتعريض حياته للخطر بدون تحقق الضرر ، فهل من المنطق بمكان إذا ما قلنا بان تعريض حياة الطفل للخطر المحتمل ، تفرض له عقوبة تفوق العقوبة المقررة عند تحقق الضرر الذي قد يكون مؤداه إزهاق روح طفل ؟ وماذا لو أن الضرر وقع للطفل ، وكان سبب التترك مشروعاً أو معقولاً كما ذهب إليه مشرعنا الجزائي (١) ، فهل نكون أمام عذر محل من العقوبة في حال تعريض حياة الطفل للخطر الذي يتوقع حصوله بمجرد ترك الطفل دون حماية او رعاية .

وإنني أجد ذلك موطن قصور جلي في نطاق الحماية الجزائية للطفل ، وللخروج من دائرته فأنتني أتمنى على مشرعنا الأردني ، ان يقنن نص تجريمي خاص يجرم الضرر الواقع على الطفل المتروك في مكان يعرض حياته للخطر ، مع مراعاة أن لا تقل عقوبة ذلك ، عن العقوبة المقررة لمجرد احتمالية وقوع الخطر ، وأن يحصر حالة السبب المشروع في ترك الطفل بعدم تحقق الضرر ، وأن يستثني السبب المعقول لتترك الطفل وتعريض حياته للخطر ، فكثيرة هي الأسباب المعقولة التي يمكن ان تكون نتيجتها تؤدي إلى إزهاق روح طفل ، كان كل ذنبه انه مجرد طفل .

(١) انظر : نص المادة (٢٨٩) والمشار إليه سابقاً .

## الفرع الثاني : موقف المشرع المصري

باستعراض القانون المصري ، فأني أجد بأنه قد تقدم على مشرعنا الأردني في النص على المزيد من الحماية الجنائية الخاصة بالطفل ، وخاصةً فيما لو نتج عن تعريضه للخطر ؛ ضرر بصحته أو بحياته ، فقد نصت المادة رقم (٢٨٦) من قانون العقوبات المصري على انه : " إذا نشأ عن تعريض الطفل للخطر وتركه في المحل الخالي كالمبين في المادة ٢٨٥ السابقة انفصال عضو من أعضائه أو فقد منفعته فيعاقب الفاعل بالعقوبات المقررة للجرح عمداً . فان تسبب ذلك موت الطفل يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً " .

وقد اعتبر المشرع المصري الضرر الواقع على الطفل نتيجة لتركه وتعريض حياته للخطر ظرفاً مشدداً للعقوبة<sup>(١)</sup> ، وبمقتضى النص السابق فإنه إذا ما نتج عن جرم ترك الطفل في مكان خال من البشر وفقاً لإحكام المادة (٢٨٥) من قانون العقوبات المصري المذكورة ، فقدان الطفل لعضو من أعضائه أو حصل له تعطيل يفقده منفعته ، فان الفاعل يسأل عن جريمة ترك طفل وتعريض حياته للخطر في مكان خال من الأدميين ، ولكنه لا يعاقب بعقوبة تلك الجريمة وإنما ترتفع عقوبته وتشدد إلى مستوى العقوبات المقررة للجرح عمداً ، وكذلك فإنه إذا نتج عن ذلك وفاة للطفل فان الفاعل يواجه عقوبة القتل العمد .

ويفسر الحكم بالعقوبة المشددة بنظرية القصد الاحتمالي ؛ وذلك إن الشخص الذي يعرض طفلاً للخطر ، ويتركه في مكان خالي من —  
(١) كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، مرجع سابق ، ص ١٠٦ .  
الأدميين ، لا يقصد إحداث عاهة بالطفل ولا يقصد قتله ، ولكنه متحقق لديه العلم بطبيعة فعله المجرم ، وقد توقع ، أو كان بإمكانه أن يتصور احتمالية أن يترتب على فعله نتائج ماسه بحياة الطفل ، وبالتالي فان إقدامه على الفعل المجرم ابتداءً يعني قبوله بالنتائج الاحتمالية ، مما يستوجب مساءلته عن تلك النتائج في حال وقوعها<sup>(١)</sup> .

وقد تشدد نص المادة السابق ، في العقوبة المقررة للجاني جزاءً لارتكابه جرم ترك طفل في مكان خال ، حال أن أصيب ذلك الطفل بضرر ناشئ عن الجرم يصل حد انفصال عضو من أعضائه أو فقدان منفعتة ، أو وصل الضرر حد وفاة الطفل ، لكن المشرع المصري لم يحدد العقوبة في ذات المادة فيما لو كان هذا الضرر ناشئاً عن ترك الطفل في مكان مأهول .

وفي ذلك يرى الفقه بان توافر رابطة السببية بين الامتناع وهو نشاط سلبي وبين الموت وهو النتيجة الايجابية ، و الترك لاحداث نتيجة معينة تتحقق ؛ لأنه يريد تحقيقها مع انه كان بمقدوره منعها ، بينما قام بالتسبب فيها ، ولان الرابطة السببية هي ارادة الانسان عندما تستخدم قوى الطبيعة المختلفة في تحقيق رغباتها (2) ، على اعتبار ان المكان المأهول هو من قوى الطبيعة التي قد تؤدي الى قتل الطفل ، ويعد قاتلاً بالإهمال اذا انتفى لديه القصد الجرمي (3) .

(١) الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص ٣٦٢ .

(٢) المرجع السابق ، ص ٣٨٦ .

(٣) رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، ط ٨ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص ١٩ .

**الفرع الثالث : التركيب القانوني لجريمة تعريض حياة الطفل للخطر في القانونين الأردني والمصري**

يثور التساؤل حول جريمة تعريض حياة الطفل للخطر ؛ كونها من جرائم الضرر أو من جرائم الخطر ، بمعنى هل يشترط أي من المشرعين لقيام الجريمة حصول نتيجة ضارة بالفعل ، ام لا ؟ وللإجابة على هذا التساؤل فانه لا بد لي من البحث في أركان هذه الجريمة في قانون العقوبات الأردني ومقارنتها بما جاء في قانون العقوبات المصري ، وذلك من خلال النصوص التجريبية السابقة الذكر .

## أولاً : محل الجريمة

واضح من منطوق المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني بان محل هذه الجريمة هو الطفل الذي لم يتم الثانية من عمره ، بينما ذهب المشرع المصري ووفقا للنصوص التجريبية السابقة إلى ان محل الجريمة هو الطفل الذي لم يتم السابعة من عمره ، وبذلك يكون المشرع المصري قد تفوق على مشرعنا الأردني في اطار حماية الطفل من تعريض حياته للخطر ، الا ان مشرعنا الأردني وفي آخر مشروع لتعديل القانون قد تنبه الى ضرورة توسيع نطاق حماية الطفل من هذه الجريمة بحيث يسعى إلى رفع سن الطفل محل هذه الجريمة الى سن الثانية عشرة من عمره (1) .

الا انني لا اجد هذه السن كافية لتوفير الحماية الجزائية المنشودة للطفل ، ومن هنا فأنتني أوصي برفع سن هذه الحماية إلى -  
(١) المادة رقم (٤٧) من مشروع قانون العقوبات الأردني لسنة ٢٠٠٩ ، والذي سبق وان أشرت اليه .

سن الثامنة عشرة من عمره ، ولورد على من يقول بان ادراك الطفل وقدرته على التمييز وحماية نفسه تزداد بازدياد عمره ، فانني أجب على ذلك بالإيجاب ، فليس ضعف أو عجز من هو دون سن التمييز ، كضعف الذي قد أوشك على البلوغ ، فلا ضير من مراعاة ذلك في تناقص العقوبة وتناسبها طردياً مع ازدياد عمر الطفل ، وذلك نظراً لنقص قدرات الطفل التي تحكمها عوامل النمو كلما كان صغيراً ، وازديادها كلما كبر سنه ، الا انه من المسلم به ؛ عدم اكتمالها قبل بلوغه سن الرشد ، فان الطفل ما زال بحاجة لحماية جزائية خاصة طالما انه لم يبلغ سن الرشد .

## ثانياً : الركن المادي

إن جريمة ترك الطفل وتعريض حياته للخطر من الجرائم الايجابية التي تتحقق بسلوك ايجابي ، ولا يمنع ذلك من وقوعها بالترك أو الامتناع عن تقديم المساعدة للطفل المتروك ، والمعلوم انه متعرض للخطر ، أو عدم الإبلاغ عنه ، فانه يسأل عن ذلك الجرم بطريق الترك أو الامتناع (1) .

أي انه تعتبر جريمة ترك الطفل وتعرض حياته للخطر المجرمة وفقاً لما ذهب إليه كل من المشرعين الأردني والمصري ؛ سواء إن ارتكبت في مكان خال أو معمور ، من الجرائم التي تحتاج إلى نشاط ايجابي وسواء قام الفاعل بارتكاب الجرم بنفسه أو بواسطة غيره ، كما انه ووفقاً للقواعد العامة في القانون فان من يترك الطفل المتروك في مكان يعرض حياته للخطر ، ولا يقدم له المساعدة أو الإنقاذ ، ولا يبلغ عنه ، فانه وإذا —

(١) لمزيد من التفصيل حول جرائم الامتناع : انظر : عبدالفتاح مراد ، جرائم الامتناع في قانون العقوبات ، ط ١ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٠.

ما تحققت لديه عناصر القصد الجرمي من علم بالخطر وإرادة بترك الطفل ، فانه يكون مسؤولاً عن ذلك الجرم بنشاطه السلبي ، وهو عدم أداء الواجب القانوني .

وبعاقب المشرع المصري على تعريض الأطفال للخطر وتركهم ، أي انه يتطلب وقوع الفعلين معاً<sup>(١)</sup> ، واجد بان مشرعنا الأردني قد حذا حذو المشرع المصري فبالرجوع الى نص المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات الأردني أجد بأنه قد جرم فعل الترك وقرنه بالتعريض أيضاً .

وهناك آراء لفقهاء القانون وشراحه في تعريف التعريض والترك ، فقد رأى البعض بان التعريض يكون بمجرد وضع الطفل في محل خال من البشر أو مأهول بهم ، ويكون الترك عندما يترك الطفل المعرض للخطر وحده دون عناية أو رعاية ، ويكفي للقول بالترك ولو كان لفترة قصيرة<sup>(٢)</sup> .

ويرى جانب آخر بان التعريض للخطر هو وضع للطفل في مكان عام ، وان الترك هو وضعه في مكان غير المكان الذي يتواجد به الأشخاص الواجب عليهم أمر العناية به ، ويرى آخرون بان الترك يتحقق بمجرد ترك الطفل وحده دون ان يتحقق الفاعل من أن أحداً يلتقطه ، أو سيالتقطه في الحال<sup>(٣)</sup> .



(١) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج ٣ ، مرجع سابق ، ص ٢٦٦ .

(٢) الشوريجي ، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري ، مرجع سابق ص ٥٤٠ .

وأرى بأنه لتحقق الركن المادي في هذه الجريمة ، فإنه ووفقاً للقواعد العامة لا بد من إثبات الفاعل لسلوك يتمثل بفعل ترك الطفل في مكان ، لم يشترط مشرعنا الأردني وصفاً خاصاً به ، بينما فرق المشرع المصري في العقوبة بين كون المكان مأهولاً أو لا على الصورة التي سبق وأن أشرت إليها وتكون نتيجة ذلك السلوك المتمثل بالترك هي تعريض حياة الطفل للخطر وهي نتيجة محتملة لدى المشرعين الأردني والمصري ، ولم يورد المشرع الأردني نصاً خاصاً يجرم الضرر الناتج عن التعريض الذي كان محتملاً وتحقق ، بينما جرم المشرع المصري ذلك الضرر حال وقوعه .

وانه يشترط لمساءلة الفاعل عن ذلك الجرم ، سواء قام به بنفسه أو بواسطة غيره ؛ ان تكون النتيجة وهي التعريض للخطر أو تحققه ناجم عن سلوكه بالترك ، سواء كان سلوكه ايجابياً أو سلبياً ، ويمثل على ارتكاب جريمة تعريض حياة الطفل للخطر بطريقة الامتناع ، الأم التي تترك طفلها حديث الولادة وحيداً ، دون روضة اثناء تواجدها معه في مسكنها ، أو من يترك طفله في المنزل لوحده معرضاً إياه بذلك لخطر الاحتراق ، أو السقوط في الشارع ، إذا توافر لدى الفاعل القصد الجرمي (١) .

### ثالثاً : القصد الجرمي

يتحقق القصد الجرمي عند إثبات الجاني السلوك الجرمي ، الذي يريد به ان تتحقق النتيجة التي تترتب —  
(١) أنظر تفصيلاً : نصار ، تشريعات حماية الطفولة " حقوق الطفل " ، مرجع سابق ، ص ١٩٥ .

عليه (١) ، ولكون ترك الطفل هو سلوك جرمي ، نتيجته تعريض حياته للخطر ، وهو قصد عام يتمثل بنية إرادة ارتكاب الجريمة وفقاً لما عرفها القانون (٢) ، وبالتالي فإنه يتحقق القصد الجرمي للجريمة بمجرد اتجاه ارادة الفاعل إلى ترك الطفل ، وعلمه بان ذلك السلوك يعرض حياة الطفل للخطر ، وعلمه المفترض بان ذلك السلوك مُجرماً قانوناً ، يكفي لتوافر عناصر هذا الركن .

أما عن الضرر المتحقق عن ذلك الترك ، والذي قد لا يقصده الفاعل مباشرة ، فإنه قد نص القانون الأردني على اعتبار الجريمة مقصودة حتى لو تجاوزت نتيجة السلوك الجرمي قصد الفاعل ، طالما انه متوقع لحصولها وقبل بالمخاطرة<sup>(3)</sup> .

ونخلص بالنتيجة إلى القول بان جريمة تعريض حياة الطفل للخطر ، هي من جرائم الخطر التي يجرمها كل من المشرعين الأردني والمصري بمجرد ارتكاب أي نشاط ، يترتب عليه إمكانية تعرض الطفل للخطر ، ويشدد العقاب في حال وقوع الضرر فعلياً .

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الاردني ، مرجع سابق ، ص ٣٦ .

(٢) انظر : المادة (٦٣) من قانون العقوبات الأردني .

(٣) انظر : المادة (٦٤) من قانون العقوبات الأردني .

## الفصل الثاني : الحماية الجزائرية لعرض الطفل

يحتاج الطفل إلى حماية جزائية خاصة لصون عرضه من الاعتداء عليه ولصغر سنه وعدم ادراكه لماهية الاعتداءات الجنسية ، وعدم مقدرته على إدراك مخاطرها ، مما يعني حاجته الى حماية خاصة ، وقد جرمت الشريعة الإسلامية العلاقات الجنسية خارج اطار الزواج ، ونصت المادة (١/١٩) من اتفاقية حقوق الطفل على إن : " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الشرعية والإدارية والاجتماعية والتعليمية الملائمة لحماية الطفل من كافة أشكال العنف أو الضرر أو الإساءة البدنية أو العقلية والإهمال أو المعاملة المنطوية على إهمال ، وإساءة المعاملة أو الاستغلال ، بما في ذلك الإساءة الجنسية ، وهو في رعاية الوالد (الوالدين) أو الوصي القانوني (الأوصياء القانونيين) عليه ، أو أي شخص آخر يتعهد الطفل برعايته " .

وعلى ذلك فان دراسة هذا الفصل ستمكننا من تحديد نطاق الحماية الجزائرية لعرض الطفل ، وفقاً لتبويب المشرع الاردني الوارد في الفصل الاول في الباب السابع من قانون العقوبات الاردني ، ويقع هذا الفصل في اربعة مباحث وفقاً للتقسيم الاتي :

المبحث الأول : حماية الطفلة من الاغتصاب .

المبحث الثاني : حماية الطفل من هتك العرض .

المبحث الثالث : حماية الطفل من الخطف .

المبحث الرابع : حماية الطفل من الإغواء والتهتك .

## المبحث الأول : حماية الطفلة من الاغتصاب

يعرف القانون الاغتصاب على انه : مواقعةً لأنثى بغير رضاها ، فقد جاء في المادة (١/٢٩٢) من قانون العقوبات الأردني أنه : " من واقع أنثى (غير زوجة) بغير رضاها ..... " ، وورد في الفقرة الثانية من ذات المادة : " كل شخص أقدم على اغتصاب فتاة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها ..... " .

وورد في المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري أن : " من واقع أنثى بغير رضاها ..... " . ويعلق بعض شراح القانون على تلك النصوص بالقول : بان المواقعة تتحقق بقيام الذكر بإيلاج عضوه الذكري في المكان المخصص له في جسم الأنثى دون موافقتها على ذلك (١) .

(١) محمود نجيب حسني ، الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٢٩ . وأيضاً : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٦٩ . وأيضاً : طه ، الحماية الجنائية للطفل المجني عليه ، مرجع سابق ، ص ١٢١ .

وتتشابه تعريفات شراح القانون الأردني والمصري ، فعرف الاغتصاب على أنه : الاتصال الجنسي الكامل بين رجل وامرأة دون رضا صحيح منها . حسني ، الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، مرجع سابق ، ص ٢٩ .

ومنهم من رأى أنه إيلاج الرجل عضوه الذكري في فرج أنثى دون رضاها . علي أبو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، ط ١ ، دار وائل ، عمان ، ٢٠٠٣ ، ص ٥٥ .

والتعريف الأكثر حداثة في هذا الجانب هو أن الاغتصاب : إيلاج ذكر عضوه التناسلي في فرج أنثى إيلاجاً غير مشروع وورغماً عن إرادتها . إبراهيم حامد طنطاوي ، جرائم العرض والحياء العام ، ط ١ ، ..... .

ويستدل على وقوع الجريمة من خلال عرض المجني عليها على الطبيب الشرعي للمعاينة ، والذي يعد تقريراً يبين فيه إذا ما كان هناك اثار لشدة او عنف ، يستدل منها على مقاومة المجني عليها

وبإجراء التحاليل لعينات الدم والاثار الملتقطة من جسم كل من الجاني والضحية او من مكان الجريمة (1) .

وتحتاج الطفلة إلى حماية جزائية خاصة لصيانة عرضها من الاغتصاب ، وسأبحث في ذلك من خلال موقف كل من المشرعين الأردني والمصري ، ومدى الحماية المتوفرة من خلال الحماية الجزائية في كل من التجريم ، والعقاب ، وعلى ذلك فإنني قسمت هذا المبحث الى مطلبين ، الأول أتناول به تجريم الاغتصاب بشكل عام ومنه اغتصاب او موقعة الطفلة ، والمطلب الثاني اتناول به الحماية الجزائية التي قررها كل من المشرعين في العقاب المقرر جزاء لاغتصاب الطفلة وفقاً للتقسيم التالي :

المطلب الأول : تجريم موقعة الطفلة .

المطلب الثاني : حماية الطفلة من خلال التشدد في عقوبة جريمة الاغتصاب .

..... المكتبة القانونية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ٣١ .

وعرفه الفقه الفرنسي وفقاً لرأي الفقيه جارو : بأنه اتصال جنسي بامرأة دون مساهمة إرادية من جانبها ، بينما ذهب جارسون إلى القول : بأنها موقعة غير مشروعة لأنثى مع توفر العلم بانتقاء رضاها . نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، هامش ص ١٦٩ .

(١) عبد الحميد الشواربي ، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٣ ، ص ص ١٤٦-١٤٧ .

**المطلب الأول : تجريم موقعة الطفلة**

يعرف أستاذي الدكتور محمد نمور الموقعة بانها : اتصال جنسي بين ذكر وانثى من خلال التقاء الأعضاء التناسلية للذكر بالأعضاء التناسلية المقابلة لها لدى الأنثى ، التقاء طبيعياً من خلال ايلاج قضيب الذكر في فرج الانثى (1) ، كما هو التقاء الأزواج وممارستهم للجنس ممارسة طبيعية .

ويتضح لنا من ذلك التعريف بان فعل المواقعة بدون اكراه ، ينطوي على الرضا ، بمعنى اننا لا نكون امام جريمة اغتصاب حال قيام المواقعة بالرضا وقد نكون امام جريمة اخرى كالزنا أو الفعل الفاضح العلني حال توفر أركان أي منهما (2) ، إذ ان المصلحة التي يحميها القانون هي حماية عرض الأنثى كما سبق وان اشرت في مقدمة هذا الفصل ، وفي ذلك الاطار فقد جرم مشرعنا الأردني اغتصاب الأنثى بشكل عام وعرفه بمواقعة الانثى بغير الرضا ، سواء ان كانت صغيرة في السن أو كبيرة ، شريطة عدم قيام الزوجية بينها وبين الفاعل وعلى ذلك نصت المادة رقم (١/٢٩٢) من قانون العقوبات الأردني على ان : " من واقع أنثى (غير زوجة) بغير رضاها سواء بالإكراه أو التهديد أو بالحيلة أو بالخداع عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن عشرة سنوات " ، واضح من النص بان انعدام الرضا هو العنصر الأساسي لتجريم فعل مواقعة الأنثى ، بمعنى ان المواقعة بدون الرضا تفيد -

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ص ١٧٠ - ١٧١ .

(٢) محمد الشحات الجندي ، جريمة اغتصاب الاناث في الفقه الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ ، ص ص ٩٥-٩٦ .

مصطلح الاغتصاب ، أي انه ليست المواقعة اغتصاب مالم تقترن بانعدام الرضا ، والنص السابق جاء على إطلاقه في مدلول الانثى وبالتالي تمتد الحماية الجزائية في التجريم لتشمل البالغة والطفلة على السواء ، ويستثني النص حالة الرضا بالمواقعة كما يستثني الزوجة حال قيام الزوجية ، ولكن ما هو موقف التشريع المقارن من رضاء الطفلة بالمواقعة وخاصة عندما ننظر الى القدرة العقلية المنقوصة لدى الطفلة والتي يسهل عليها منح الرضا بالمواقعة التي لا تدرك ابعاد ومخاطر المواقعة غير الشرعية ، ناهيك عن سهولة التأثير عليها للانسحاق خلف شهوتها التي لم تكتسب بعد المقدرة والخبرة الكافية لتنظيمها او ضبطها ، مما يثير التساؤل حول موقف التشريعات المقارنة من حماية الطفلة من الوقوع تحت براثن هذه الجريمة التي لا تدرك كافة مخاطرها أو أبعادها .

ويتضح موقف مشرعنا الجزائي مما اورده في نص المادة ( ٢٩٤ ) من قانون العقوبات الأردني بأنه : " من واقع أنثى (غير زوجة) أكملت الخامسة عشرة ولم تكمل الثامنة عشرة من عمرها عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات " .

وواضح من النص انه عاقب على مواعدة الطفلة التي أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة - ما لم تكن زوجة للفاعل- بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ، ويلاحظ بان العقوبة المقررة هنا جاءت اقل من العقوبة المقررة في حال انعدام الرضا إلى النصف ، بمعنى ان مشرعنا الأردني قد خفف العقوبة في حال رضا الطفلة في هذه المرحلة العمرية بما نسبته ٥٠% إذا ما جاز لي القياس وفقا للعقوبات المقررة .

ويحمد لمشرعنا الأردني هنا توسيعه نطاق الحماية وعدم الاعتداد بالرضا الصادر عن الطفلة التي لم تتم الثامنة عشرة من عمرها ، متوافقا بذلك مع تعريف الطفل المحتاج للتمتع بالحماية الخاصة وفقا لاتفاقية حقوق الطفل المشار اليها سابقاً، وقد قضي بأن رضی الطفلة لا يعتد به لأنها لا تملك ارادتها<sup>(1)</sup> ، وعلى ذلك تحمي المادة (٢/٢٩٢) الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها في حال اغتصابها ، في إشارة إلى عدم الاعتداد برضاها ، ولكنه ولورود مصطلح اغتصاب ، والذي ينطوي على الإكراه ، بدلاً من مواعدة طفلة دون الخامسة عشرة من عمرها ، فان الوصف القانوني يختلف في حال رضاها بالاغتصاب على النحو الذي سأتناوله لاحقاً .

أما بخصوص موقف المشرع المصري ، فانه لم يتطرق الى مصطلح الاغتصاب ، ولم يحدد سن المجني عليها كما فعل مشرعنا الأردني ، وانما جاء في مقدمة المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري انه (( من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة..... )) وان المادة السابقة جرمت مواعدة الانثى دون رضاها ، وذهبت محكمة النقض المصرية الى ان المادة السابقة لم تقيد سن الانثى بعمر خاص ، فيكفي الوقاع بدون الرضا ، لنكون أمام هذه الجريمة ، سواء ان كانت المجني عليها محل شهوة او ليست كذلك<sup>(2)</sup>

أي ان النص جاء على اطلاقه في حماية الأنثى مهما كان عمرها طالما ان  
المواقعة لم تقتزن

(١) تمييز جزاء أردني ، رقم ٢٣٠/٢٠٠١ ، تاريخ ١٥/٤/٢٠٠١ ،  
منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) نقض ١٩٢٧/١١/٢٢ المشار إليه في : أحمد حسن محمد و محمد  
رفيق البسطويسى ، قانون العقوبات في ضوء أحكام النقض ، ط ٢ ،  
ج ١ ، مطابع روز اليوسف ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ١٠٧٣ .

بالرضا ، ولكنني لم أجد نصاً آخر يجرم مواقعة الطفلة بالرضا ، فما هو  
موقف المشرع المصري من هذا الفعل ؟ وفي الإجابة على هذا التساؤل فقد  
وجدت أن فقهاء التشريع المصري قد انقسموا في هذه المسألة الى رأيين :

الرأي الأول اعتبر بان مواقعة الطفلة غير المميزة ( دون السابعة من  
عمرها ) يعتبر جناية هتك عرض<sup>(١)</sup> ، استناداً إلى عدم الاعتداد بالرضا  
الصادر عن غير المميز في هذه الجريمة المنصوص عليها بالمادة (١/٢٦٩)  
( والتي سيأتي معنا توضيحها لاحقاً في المبحث القادم ، وان المواقعة التي  
تقع على الطفلة المميزة والتي لم تتم الثامنة عشرة من عمرها تعتبر جنحة  
هتك عرض خلافاً لاحكام المادة السابقة كون المواقعة قد حصلت بالرضا  
الذي ينفي الاغتصاب ، لانعدام ركن الجريمة وهو انعدام الرضا<sup>(٢)</sup> .

بينما يقول أصحاب الرأي الآخر بخصوص الطفلة غير المميزة ، بعدم  
الاعتداد برضاها حكماً ، لذا يعتبرون المواقعة هنا اغتصاباً ، ويرجح ان  
يكون هذا الرأي هو الصائب لان عدم الرضا حكماً ، يعني عدم الرضا على  
المواقعة ، مما يقوم به ركن جريمة الاغتصاب المتمثلة بمواقعة انثى بغير  
رضاها وفقاً لنص المادة (٢٧٦) من قانون العقوبات المصري ، الا ان الفقه  
يرجح الرأي الاول<sup>(٣)</sup> .

وانني أرى بان موقف المشرع المصري من حماية الطفلة من —

(١) محمد الطاهر عبد العزيز ، جرائم الاعتداء على العرض ، المكتبة  
العالمية ، المنصورة ، ١٩٩٠ ، ص ٨٨ .

(٢) طه ، الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ .

(٣) حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مرجع سابق ، ص ٥٢٧ .



جريمة الاغتصاب قد جاء منقوصاً من حيث التجريم ، فقد ساوى بدايةً في تجريم الواقعة بغير الرضا بين الطفلة والانثى البالغة ، الا انه لم يعتد برضا الطفلة كما لو كانت بالغة ، واعتبر بان واقعة الطفلة برضاها هتك عرض ، فكان حري به تجريمها بوصفها اغتصاباً ، مثلما ذهب البعض الى اعتباره في حالة الطفلة غير المميزة .

و للقول باننا أمام حماية جزائية للطفلة من الاغتصاب تتمثل بالتجريم المؤدي إلى ايقاع الجزاء ؛ فانه لا بد من توافر أركان للجريمة ، ولكون هذه الجريمة لا تعد جريمة مستقلة بحد ذاتها فانه سوف استقي أحكامها وعناصر أركانها من المفهوم العام لجريمة الاغتصاب ، معلقاً عليها بقرارات محكمة التمييز الأردنية والنقض المصرية ، والتي وجدت بانها تتكون من اركان ثلاث هي : ركن مادي يتمثل بمواقعة أنثى ، وآخر يتعلق بانتفاء الرضا ، والركن الأخير المتمثل بالقصد الجرمي ، وفقاً للتقسيم التالي :

### الفرع الأول : الركن المادي

يعتبر فعل الواقعة في كل من التشريعين الأردني والمصري ، هو الركن المادي لجريمة الاغتصاب بشكل عام ، سواء ان كان محل الجريمة طفلةً ام بالغة ، طالما ان المجني عليها انثى غير متزوجة من الجاني لحُل ذلك شرعاً<sup>(1)</sup> ، وقد سبق وان عرفت فعل الواقعة بانه الالتقاء الطبيعي بين قضيب الذكر وايلاجه في

(1) أبو حنبلية ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ٦٦ .  
وأيضاً : عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للعرض ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩ ، ص ٤٢٠ .

مهبل الأنثى ، وانه يشترط ان يكون الجاني ذكراً .

وفي ذلك الصدد ذهبت محكمة التمييز الاردنية الى القول بان جريمة الاغتصاب لا تقوم الا بفعل جنسي يقع من الرجل على المرأة في المكان المعد له فيها<sup>(1)</sup> ، ووافقتها محكمة النقض المصرية بان الاغتصاب لا يقع الا من رجل على أنثى ، و بان أفعال الفحشاء الواقعة من ذكر على آخر أو من أنثى على أنثى لا تعد اغتصاباً<sup>(2)</sup> .

كما ان الرأي الراجح لدى الفقه والقضاء في التشريعات المقارنة يؤيد ذلك بان الاغتصاب لا يقع الا من رجل على امرأة بالوطء الطبيعي (3) ، وبالتالي لا يمكن ان تكون الانثى جانية في جريمة الاغتصاب ، وانما ووفقاً للقواعد العامة في القانون فانها تسأل بحسب نشاطها في الجرم ، فقد تكون الأنثى متدخلة أو محرضة على جناية اغتصاب طفلة .

ولا يشترط لوقوع جريمة الاغتصاب ان يؤدي فعل الوقاع الى فض غشاء بكارة المجني عليها(4) ، فيرى أستاذي الدكتور محمد نمور بان العبرة في الوقاع هي بمجرد إيلاج قضيب الجاني في مهبل المرأة سواء ان نجم عن ذلك فض غشاء البكارة أم لا .

(١) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ٥٢/٣ لسنة ١٩٥٢، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) نقض مصري ١٩٥٢/٤/٨ مجموعة أحكام النقض ، س ٣ ، رقم ٢٩٤ ، ص ٧٨٨ . والمشار إليه في نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ١٨٧ .

(٣) محمد صبحي نجم و عبدالرحمن توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، بدون ناشر ، عمان ، ١٩٨٧ ، ص ١٥١ .

(٤) انظر : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، هامش رقم ٣ ، ص ١٧٣ .

ومستويا بذلك ان يكون الإيلاج جزئياً ام كلياً ، وسواء ان طالبت فترة الوقاع ام قصرت ، استمنى الرجل أو لم يَسْتَمِنِ (1) ، وهو بهذا التحليل يؤيد موقف شراح وفقهاء القانون المصري .

ولكن إذا لم يحدث الإيلاج مطلقاً لسبب خارج عن إرادة الجاني ، كمقاومة الأنثى ، أو استغاثتها ، أو إنقاذ الأنثى من قبل الغير ، فان الجاني يسأل هنا عن الشروع بالاغتصاب والذي قد يكون تاماً أو ناقصاً (2) ، وفي ذلك مزيد من الحماية الجزائية للضحية التي كادت ان تقع تحت برائث الجاني، وضمانه جزائية في عدم افلاته من العقاب لمجرد شروعه بالجرم .

وفي ذلك قررت محكمة التمييز الأردنية : ان الإمساك بالمشستكية وتقبيلها ، ومحاولة رفع ثيابها بنية اغتصابها كرها منها، يعتبر شروعاً ناقصاً بالاغتصاب<sup>(3)</sup> ، وفي حكم آخر لها حكمت بانه يعد شروعاً تاماً بالاغتصاب إذا لم يتمكن المتهم من اتمام جريمة الواقعة لحيلولة أسباب لا دخل لإرادته فيها ، وهي مقاومة المجني عليها وصياحها<sup>(4)</sup> ، وفي حكم آخر لها قضت بأن عدم تمكن الجاني من إيلاج قضيبه في فرج المجني عليها لسبب خارج عن إرادته كما لو فاجأهما أحد الناس وهما بهذا الوضع ، أو أن تتراجع المجني عليها عن السماح له بمواقعتها خوفاً على عذريتها أو خوفاً من أهلها أو لأي سبب آخر ، فيعد شروعاً في جنائية واقعة —

(١) انظر: رمسيس بنهام ، القسم الخاص قانون العقوبات ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٨ ، ص ٣٧٦ .

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ٢٠٠٧/٦٤٢ ، تاريخ ٢٠٠٧/٦/٤ ، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٣) تمييز جزاء رقم ٢٠٠٧/١٦٥٤ ، تاريخ ٢٠٠٨/١/٢٣ ، المرجع السابق .

(٤) تمييز جزاء رقم ١٩٧٨/١٣٩ ، سنة ١٩٧٩ ، المرجع السابق .

أنثى أكملت الخامسة عشرة ولم تكمل الثامنة عشرة من عمرها ويستغزقه نص المادتان (٢٩٤ و ٧٠) من قانون العقوبات الأردني<sup>(١)</sup> .

وكذلك حكمت محكمة النقض المصرية بانه يعد شروعاً بالاغتصاب جثوم المتهم فوق ضحيته وحضنها ، محاولاً خلع ملابسها عن جسمها ، للكشف عن عورتها بقصد مواقعتها<sup>(٢)</sup> .

## الفرع الثاني : ركن انعدام الرضا

تتطلب جريمة الاغتصاب في التشريعات المقارنة الى ركن انعدام الرضا بالمواقعة، وانتفاء الرضا يتمثل بالإكراه على المواقعة ، والاكراه له اربع اشكال: اكراه مادي ، وإكراه معنوي ، وآخر مصحوب بغش او تدليس ، أو ناتج عن فقدان للوعي وساتناول كل من تلك الانواع من الاكراه وفقاً لموقف التشريعات المقارنة .

١. **الإكراه المادي** : ويقصد به اعمال العنف الموصوفة بالقوة والتي تصدر عن الجاني ، وموجهة إلى المجني عليها للقضاء على مقاومتها ، لمواقعها رغماً عن ارادتها<sup>(3)</sup> ، وللاخذ بوجود الإكراه المادي فقد اشترطت كل من محكمة النقض المصرية والتميز —

(١) تمييز جزاء رقم ٢٠٠٥/٩٦ ، تاريخ ٢٠٠٥/٢/٢٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) نقض مصري رقم ٢٧٩ ، تاريخ ١٩٥٦ / ١٠ / ٢٩ . والمشار إليه في الشواربي ، التعليق الموضوعي على العقوبات الكتاب الثالث والرابع الجنايات والجنح والمخالفات التي تحدث لأحاد الناس ، مرجع سابق ، ص ٢٦٧ .

(٣) نجم ، و توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٥٦ .

الأردنية ان تقع تلك الأفعال على جسد الأنثى ذاتها ، كالإمساك بها أو ضربها ، وينتج عن ذلك انعدام رضاء الأنثى ، مع إخضاع مسألة تغلب قوة الجاني على إرادة المجني عليها لتقدير قاضي الموضوع<sup>(١)</sup> .

٢. **الإكراه المعنوي** : تتحقق هذه الصورة من الإكراه بلجوء الجاني الى استخدام أساليب ووسائل التهديد مع الضحية لإرغامها على مواقعها كرهاً منها ، ويستوي التهديد بإلحاق الأذى بالضحية نفسها كإشهار سلاح عليها او بفضح سر لها ، او ان يتم تهديدها بإيذاء احد الأشخاص الذين تهتم لأمرهم ، ويشترط للقول بالإكراه المعنوي ان يضيق الجاني على ضحيته نطاق الاختيار ، بحيث تجد نفسها بلا مفر من الاستسلام والخضوع لرغبة الجاني دون رغبتها بذلك<sup>(٢)</sup> ، مع خضوع تلك المسألة لسلطة قاضي الموضوع ايضاً ، ليحدد مدى تأثير التهديد على ارادة الضحية<sup>(٣)</sup> .

٣. **الغش والخداع** : وهنا يتحقق رضا المجني عيها بالمواقعة ولكنه يكون ناتجاً عن غش او خداع ، مما يعدم الرضا صحته ، وبالتالي تقوم جريمة الاغتصاب ، وعلته بان الجاني يكون قد واقع المجني عليها برضاها من خلال ايقاعها بغط بشخصيته او صفة مما دفعها

(١) نقض مصري ١٩٢٥/٢/٢، س ٥ رقم ٦٠٨، و تمييز جزاء ٨٠/٣٥ لسنة ١٩٨٠ والمشار إليهما في نجم ، و توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٥٧ ، الهامش رقم (٣٢) .

(٢) نمور ، محمد سعيد ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٨٠ .

(٣) نقض مصري رقم ١٣ ، تاريخ ١٩/١/١٩٥٩ ، مجموعة احكام النقض ، س ١٠ ، ص ٤٧ .

إلى الاستسلام له ، ومثاله من يدخل إلى فراش امرأة أثناء نومها فيواقعها على اعتقاد منها بأنه زوجها (١) .

٤. **فقدان الوعي والعجز الجسدي أو النفسي** : عاقبت المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات الأردني على حالات انعدام رضاء الأنثى الناجم عن عيب في الإرادة أو بسبب العجز أو الضعف النفسي ، بذات العقوبة المقررة لاغتصاب الأنثى في الوضع الطبيعي ، وكان الأولى التشديد في العقاب ، كما واعتبر القضاء المصري موقعة المغمى عليها نتيجة نوبة صرع ، أو أثناء نومها اغتصاباً (٢) .

ويقودنا الحديث عن انعدام الرضا الى بحث رضا المجني عليها الطفلة التي أتمت الخامسة عشرة من عمرها ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها فيما إذا كان يعتد به قانوناً أو لا ، وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية أن فعل الوقاع إذا حصل بالرضا فلا تعد الجريمة اغتصاباً ، وان انعدام رضا المجني عليها ركن في جريمة الاغتصاب ، لكن صغر سن المجني عليها ظرف مشدد في العقوبة وليس ركناً ، و أن رضا المجني عليها التي أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها يتحقق بتعبيرها عن القبول بالفعل (المواقعة) وهو أمر لا علاقة له بالسن ولا يعد من حالات الإكراه أو انعدام الرضا بل أفرد له المشرع نصاً خاصاً (٣) .

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٨١ .

(٢) نقض مصري ١٩٤٢/١٠/١٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، ج ٥ ، رقم ٤٤١ ، ص ٦٩٢ .

(٣) تمييز جزاء ١٩٨٩/١٦ تاريخ ١٩٨٩/١٠/١٠ منشورات مركز عدالة .  
غير أن محكمة التمييز الأردنية عادت عن رأيها هذا في أكثر من قرار وبهيئتها الخماسية لتعتبر أن القانون لم يعتد برضا المجني عليها التي أتمت الخامسة عشرة ، ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها ، واعتبرت أن فعل الواقعة بين الجاني والمجني عليها التي أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها أن وقع برضاها لا يدخل ضمن مفهوم الزنا بل يدخل في حكم الاغتصاب (١) .

### الفرع الثالث : القصد الجرمي

تعد جريمة الاغتصاب من الجرائم العمدية ، ومواقعة الأنثى بعد توافر ركنيها السابقين لا تعد اغتصاباً مالم يرتكبها الجاني عن قصد جرمي يتمثل بتوافر عنصرى الإرادة والعلم ، كمن تتجه إرادته إلى مواقعة أنثى مع علمه بعدم رضاها بذلك باي شكل من اشكال انعدام الرضا ، وعند تحقق القصد الجنائي ، فانه لا يعتد بالباعث سواء ان كان إشباعاً للرغبة الجنسية ، أو لمجرد الانتقام من المجني عليها أو من ذويها (٢) ، إلا انه ينتفي القصد الجرمي لدى من واقع زوجته المطلقة منه رجعيّاً بعد انقضاء العدة الشرعية ، ظناً من بعدم انتهائها ، وكذلك حال قيام شخص كفيف بمواقعة أنثى معتقداً بانها زوجته (٣) ، وبعد هذا الاستعراض الموجز لأركان جريمة الاغتصاب بشكل عام نخلص بالنتيجة ، إلى أنها ذات الأركان المطلوب توافرها لجريمة اغتصاب الطفلة في التشريعين الأردني والمصري ، وزيادة

(١) تمييز جزاء ٢٠٠١/١٠١ ، تاريخ ٢٠٠١/٣/٢٠ ، منشورات مركز عدالة.

(٢) انظر: نمور ، محمد سعيد ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، المرجع السابق ، ص ١٨٤-١٨٦ .

(٣) حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مرجع سابق ، ص ٣٦١ .

في الحماية الجزائية فان المشرع الأردني اعتبر صغر سن الأنثى دون الثامنة عشرة من عمرها ، سبباً للتجريم ، وان لم يحقق ركن انتفاء الرضا ان صدر عن الطفلة .

وفي ذلك حماية جزائية متوافقة مع حاجة الطفلة لحماية عرضها من هذه الجريمة البشعة ، وتميز مشرعنا الأردني في نطاق هذه الحماية عن نظيره المصري الذي قصر حمايته من جريمة الاغتصاب على الطفلة غير المميزة واعتبر رضاء الطفلة المميزة بالمواقعة يعدم قيام جريمة الاغتصاب ، حيث اعتد برضاء الطفلة ، واعتبر الجرم الواقع عليها هتك عرض ، وانني أجد ذلك إجحافاً بحق الطفلة في صون عرضها من الاغتصاب.

وليس مشرعنا الأردني بمنأى عن هذا النقد ، فقد صار إلى اعتبار اغتصاب الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها هتك عرض في حال توافر رضاها بالمواقعة ، وذلك بسبب النقص التشريعي على الوجه الذي سأتناوله في المطلب التالي .

### المطلب الثاني : حماية الطفلة من خلال التشدد في عقوبة جريمة الاغتصاب

باستطلاع نصوص قانون العقوبات الأردني<sup>(1)</sup> التي جرمت واقعة الأنثى غير الزوجة بغير رضاها ، نجد بانها قد جعلت من الوضع بالاشغال الشاقة المؤقتة لمدة لا تقل عن عشرة سنوات ، عقوبة للاغتصاب بشكله العادي او البسيط ، بينما لم يات في النص المصري<sup>(2)</sup> حد ادنى لمدة الاشغال الشاقة ، وبالتالي فقد يحكم القاضي بثلاث سنوات وفقاً لتقديراته وضوابط الحد الادنى لمدة الاشغال الشاقة المؤقتة ، وانني أجد في ذلك طريقاً الى الإجحاف ايضاً في العقوبة المقررة جزاءً لهذه الجريمة البشعة القائمة على ركن عدم الرضا بالنسبة للأنثى البالغة ، ولكن يثور التساؤل عن مدى الحماية الجزائية التي أوجدها المشرع في العقاب حال كون الضحية طفلة لم تتم الثامنة عشرة من عمرها ، وللإجابة على ذلك فإنني سوف ابحث في نطاق الحماية التي وفرها كل من المشرعين الأردني والمصري في الحالتين الآتيتين ، أولهما اثر سن الطفلة وإرادتها في العقوبة المقررة للمواقعة بالرضا أو بعدمه ، وثانيهما في العقوبة المقررة حال توافر صفة خاصة في الجاني، كان يكون ذا سلطة او مؤتمن على عرضها .

## الفرع الأول : اثر سن الطفلة وإرادتها في الواقعة على العقوبة

- وسأبحث في ذلك من خلال حالتين أولهما : حال صدور —
- (١) انظر نصوص المواد (٢٩٢ و ٢٩٣ و ٢٩٤ و ٢٩٥) من قانون العقوبات الأردني .
- (٢) انظر نص المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري .
- الرضاء عن الطفلة ، والثانية في حال الاغتصاب - دون الرضاء - مبيناً موقف التشريعات المقارنة من كل حالة وفقاً للاتي :

### أولاً : في حالة الواقعة (بالرضا)

سبق و ان أشرت إلى سهولة صدور الرضاء عن الطفلة بقبول الواقعة لأي اعتبار كان ، وتجسيدا لحماية حق الطفلة بصون عرضها من جريمة الاغتصاب فقد ذهب كل من المشرعين الأردني والمصري الى اعتبار صغر السن اساساً للمسؤولية والعقاب ، واعتباره قرينة قاطعة على انعدام الرضاء<sup>(١)</sup> وبالرغم من اتفاق المشرعين على ذلك ، الا انني قد وجدت اختلاف بينهما حول التكييف القانوني للجريمة ، فبالرجوع الى اساس التجريم لدى المشرع المصري فائني اجد بانه اعتد برضاء الطفلة المميزة ، واسقط من جريمة الاغتصاب ركن الإكراه ، و اعتبر الجرم يشكل هتك عرض ، وبالتالي يعاقب مرتكبة بعقوبة هتك العرض لا الاغتصاب ، وهذا يشكل قصور في نطاق الحماية ، وانه لم يعتد برضاء غير المميزة فقط ، حيث جعل عقوبته تتدرج ضمن العقوبة المقررة لجريمة الاغتصاب المنصوص عليها بالمادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري ، والتي تتراوح ما بين الاشغال الشاقة المؤقتة والمؤبدة وفقاً لتقديرات قاضي الموضوع وملابسات القضية.

بينما تميز مشرنا الأردني في إفراده لحماية جزائية خاصة للطفلة بان عاقب على واقعة الطفلة (برضاها) التي أتمت الخامسة عشرة من عمرها الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ، حيث نصت المادة (٢٩٤) من قانون العقوبات الاردني



(١) كمال عبد الرزاق خريسات ، رضاء المجنى عليه ودوره في المسؤولية الجنائية ، ط١، دار افاق للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٥ ، ص ٢٧٣ .  
على انه : (( من واقع أنثى (غير زوجة) أكملت الخامسة عشرة ولم تكمل الثامنة عشرة من عمرها عوقب بالاشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن خمس سنوات)) .

وبشأن إعمال هذه المادة فقد ذهبت محكمة التمييز الأردنية بان المشرع لم يعتد برضاء المجنى عليها طالما انها لم تتم الثامنة عشرة من عمرها ، بسند انه ليس لرضاء القاصر من أثر في تحديد المسؤولية (١) ، الا انني أجد بان رضاء القاصر قد جعل من هذه الجريمة واقعة عادية لا عقوبة على الفاعل في حالة الأنثى بالغة (٢) ، وانما جرم هذا الفعل وفقاً للمبدأ السابق على اعتبار ان صغر السن اساس المسؤولية الجزائية ، إلا انه خلص الى نصف العقوبة المقررة للمواقعة بغير الرضا ، وكان جدير به النص على ذات العقوبة المقررة في المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات الأردني ليتلائم ذلك مع موقفه بعدم الاعتماد برضاء الطفلة مطلقاً .

#### ثانياً : في حالة الاغتصاب (عدم الرضاء)

يستدل من نص المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري بان المشرع المصري يعاقب على جريمة اغتصاب الطفلة في حال عدم الرضا بذات العقوبة المقررة لاغتصاب الأنثى البالغة ، متراوحاً بين الأشغال الشاقة المؤقتة والمؤبدة وفقاً لتقديرات القاضي ، بينما جعل مشرعنا الأردني عقوبة الإعدام جزاء لاغتصاب الطفلة التي لم تتم الخامسة عشرة من عمرها ، فقد نصت المادة (٢/٢٩٢) من قانون —

(١) تمييز جزاء رقم ٢٠٠٧/٢٠٩ تاريخ ٢٠٠٧/٥/٩ ، والرقم ٧٧/٢٣٣ لسنة ١٩٧٨ ، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) تمييز جزاء رقم ٧٩/١٤٢ لسنة ١٩٨٠ ، المرجع السابق .

العقوبات الأردني على انه (( كل شخص أقدم على اغتصاب فتاة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها يعاقب بالإعدام)) ، ويعلق على تلك العقوبة ، أستاذي الدكتور محمد سعيد نمور بأنه : كان حرياً بمشرعنا ان يتدرج بالعقوبة

وان يكون الاعدام جزاء لاغتصاب الطفلة غير المميزة - وأظن من ظاهر التعبير - بأنه يقصد بالطفلة غير المميزة هنا تلك الطفلة التي لم تتم السابعة من عمرها ، وبعقوبة اقل في حال الطفلة المميزة والتي تجاوزت سن السابعة و لم تتم الخامسة عشرة من عمرها (1) .

وهنا فانني أخالف رأي استاذي الدكتور محمد نمور ، مع انه يهدف الى تحقيق التناسب بين العقوبة وجسامة الجرم المرتكب ، الا انه ومن باب الحماية القصوى لمصلحة الطفلة في صيانة عرضها من أي مساس ، وخاصة إذا ما اعتمدنا اساس الحماية الجزائية للعرض والمنصب على حماية عرضها ، التي لا تملك الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها المقدرة على إدراكها أو المقدرة على الدفاع عن نفسها ، وبشأن جسامة الاعتداء على الطفلة بالاغتصاب ، فإنني أجد انه لا يجب التمييز في العقوبة بين الطفلة المميزة أو غير المميزة ، فجسامة الخطر هي واحدة وخاصة إذا ما علمنا بأنه قد ثبت علمياً بأنه لا اثر لوجود غشاء البكارة عند الفتيات دون سن السابعة ، حيث يكون غائراً في ثنايا الرحم ، فان حدث ايلاج فان الذي يتمزق هو العجان ، وقد يتمزق المستقيم مما يحدث نزيف قد يؤدي بحياتها(2) ، وذات خطر الموت قد تتعرض له الطفلة —

(1) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الاردني ، مرجع سابق ، ص ١٨٨ - ١٨٩ .

(2) عبد الوهاب عمر البطراوي ، الوجيز في الطب الشرعي والسموم ، ط ١ ، دار الحامد ، عمان ، ١٩٩٨ ، ص ٢٠٦ .

المميزة جراء الاغتصاب ، ناهيك عن الاحتمالية التي تكاد تكون حتمية لفقدان غشاء بكارتها في سن لا تعلم به قيمة وجوده من عدمه ولذا فانني اجد بان عقوبة الإعدام وحدها التي تحقق الردع العام لمن تسول له نفسه المساس بعرض الطفلة من اصحاب النفوس الرديئة ، وهو في النهاية - الردع العام - جزء من مقصود الشارع في تقرير العقوبة اصلا ، فضلا عن تشديدها . ويثور التساؤل على ما سبق ذكره ؛ ماذا لو ان الطفلة لم تتم الخامسة عشرة من عمرها وواقعها احد الأشخاص برضاها ؟ فما هو موقف مشرعنا من ذلك ؟ وخاصة انه عندما حدد السن بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة ، والتي جعل الرضا بالمواقعة سبباً مخففاً لعقوبة اغتصاب البالغة التي لا يقل حدها الادنى عن الوضع بالأشغال الشاقة المؤقتة لمدة عشر سنوات ؟

وعلى ذلك أجابت محكمة التمييز على هذا التساؤل حيث قررت أن ليس لرضى القاصرة التي لم تتم الخامسة عشرة من عمرها ، اثر على تحديد المسؤولية فلا يعتد به ابدا (1) ، وفي قرار آخر لها قضت بان المشرع لقانون العقوبات الأردني سها عن معالجة واقعة أنثى لم تتم الخامسة عشرة برضاها ، فيصبح القدر الأدنى المتيقن مما قارفه الجاني ، والذي واقع طفلة لم تتم الخامسة عشرة برضاها مشمولاً بنص المادة (١/٢٩٨) من قانون العقوبات الأردني (2) ،

(١) تمييز جزاء ٢٣٣/١٩٧٧ ، تاريخ ١/١/١٩٧٨ ، منشورات مركز عدالة .

(٢) تمييز جزاء ١٦/١٩٨٩ تاريخ ١٠/١٠/١٩٨٩ ، منشورات مركز عدالة .  
والقاضي بان : واقعة الطفلة ذات الأثنتي عشرة سنة برضاها ، لا يشكل جرم اغتصاب ، أو واقعة دون الرضا ، وانما يشكل جريمة هتك عرض ، نظراً لغياب النص التجريمي .

بمعنى ان الواقعة تشكل جرم هتك عرض ، وذلك بسبب غياب نص يجرم واقعة الطفلة دون الخامسة عشرة برضاها .

وذلك يشكل مفارقة غريبة في قانون العقوبات الأردني ، وقد جاءت من باب السهو ، بحيث وضع المشرع القضاء في مأزق على حد تعبير قرار محكمة التمييز السابق ، وهذا الامر لا يتوقع في موضوع بهذا القدر من الحساسية ، والمفارقة هنا أن عقوبة واقعة أنثى أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة برضاها ، حسب نص المادة (٢٩٤) هي الأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تنقص عن خمس سنوات ، في الوقت الذي سكت فيه المشرع عن واقعة أنثى لم تتم الخامسة عشرة من عمرها برضاها ، ولم يفرد لهذه الحالة نصاً خاصاً ولم يشملها بعقوبة مشددة ، فلم تجد محكمة التمييز بدا من تطبيق نص المادة (١/٢٩٨) رغم أن العقوبة في هذه الحالة أقل من عقوبة واقعة أنثى أتمت الخامسة عشرة من عمرها ولم تتم الثامنة عشرة ، وهذا يشكل موطن قصور جلي في حماية الطفلة (1) .

(١) يعاقب المشرع الأردني برفع الحد الأدنى لعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إلى مدة لا تنقص عن عشرة سنوات ، في حال اقتران الخطف باغتصاب الأنثى

وذلك من خلال ما نصت عليه الفقرة الرابعة من نص المادة (٣٠٢) والتي نصت على ان يعاقب " بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن عشر سنوات إذا كان المخطوف ذكرا كان أو أنثى ، قد اعتدي عليها بالاغتصاب او هتك العرض " و ان الأنثى المغتصبة التي تكون قد أتمت الخامسة عشرة من عمرها ، يعاقب مغتصبها بنفس العقوبة المفروضة على الخاطف المغتصب وفقاً لنص المادة رقم (١/٢٩٢) ، مما يشكل قصور في عقاب اقتران الخطف بالاغتصاب ، ونصت المادة (٢/٢٩٢) على إعدام مغتصب الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها ، بينما نجد هنا بان الخاطف الذي يغتصب مخطوفته الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها يسري عليه ما يسري على المغتصب لبالغة دون خطف ، على الوجه الذي سأليناه في المبحث الثالث من هذا الفصل .

#### الفرع الثاني : اثر صفة الجاني في العقوبة

نصت المادة (١/٢٩٥) من قانون العقوبات الأردني على ان : " من واقع أنثى أكملت الخامسة عشرة ولم تكمل الثامنة عشرة من عمرها وكان الجاني احد اصولها سواء كان شرعياً أو غير شرعي أو أحد محارمها أو كان موكلًا بتربيتها أو رعايتها أو له سلطة شرعية أو قانونية عليها عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن عشر سنوات " .

ويقابل هذا النص في القانون المصري تنمة المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري التي جاء بها : "..... إذا كان الفاعل من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها أو ملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادماً بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة " .

يلاحظ بان النصين السابقين يتشددان في العقاب في حال توافر صفة خاصة في الجاني ، الا ان المشرع المصري لم يتقيد بعمر المجني عليها بالعقوبة المقررة مساوياً بتشديد العقوبة بغض النظر عن سن الضحية ، بالرغم من تميزه بفرض عقوبة أشد مما جاء بها المشرع الأردني ، والذي نأمل ان يحذو حذوه وان يجعل حكم المؤبد عقوبة للجاني في حال توافر صفة خاصة به تجاه الضحية التي يفترض به ان يكون مؤتمن عليها ، لان يعبث بها .

وعلة التشديد بالعقوبة تعود الى الصلة بين الجاني والضحية ، وهي صفة خاصة تمنح الجاني سلطة على ضحيته ، وتسهل عليه ارتكاب جرمه ، باعتباره قريب إليها وموثوق منها ، مما يسهل له الحصول على رضاها لتقتها به ، وعدم خوفها منه ، بالإضافة إلى سوء انتمائه على عرضها (1) ، حيث ان من يقوم بمثل هذه الجريمة على انثى تربطه بها احدى الصلات المذكورة في النصوص المذكورة اعلاه فانما هو شخصية إجرامية خطيرة ، انحرف في غرائزه ، وانحدرت اخلاقه الى مستوى وضع جدا تريباً عنه معظم الحيوانات (2) .

وواضح من النصين السابقين انهما يشددان العقاب على من له سلطة على الطفلة ، ويشدها على اصولها ممن تناسلت من اصلابهم وفقاً لمفهوم النسب الحقيقي ، ويضيف المشرع الأردني الأصول غير الشرعية بالرغم من تحريم الإسلام للتبني فقد نص عليها المشرع للتزويد في الحماية الجزائية بحسب اعتقادي ، وكذلك محارمها او الموكولون بتربيتها او ملاحظتها ، بهدف حمايتها من الوقوع تحت برائن جرم الاغتصاب ممن يفترض به حمايتها ورعايتها ، لسهولة اتصاله بها ، وأصول المجني عليها هم من تناسلت منهم تناسلاً حقيقياً سواء لجهة الاب او الام كما سبق وان أشرت في المبحث الأول من هذه الدراسة، أما المحارم فانهم يحددون من قبل الطائفة او الدين الذي تتبعه المجني عليها او قانون الاحوال الشخصية الذي يحكم تلك الطائفة ، وفي الشريعة الاسلامية فان المحارم هم :

١- المحارم بحرمة النسب : وهم الاصول وإن علوا والفرع وإن نزلوا ، والاعمام والاخوال ، واعمام الاصول واخوالهم ، وابن الاخ وابن الاخت وإن نزلوا .

(١) نجم ، و توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٦٧ .

(٢) أبو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ١٤٣ .

٢- المحارم بحرمة المصاهرة : وهم أصول وفرع الزوج مهما علوا أو نزلوا ، وزوج الأم وأصوله .

٣- المحارم بالرضاعة وهم ذات المحارم بالنسب .

أما من لهم سلطة شرعية او قانونية على الطفلة أو الموكولين بتربيتها أو رعايتها فهم كل من عهد اليه بتربية أو تهذيب المجني عليها أو تعليمها مهما كان مصدر هذه السلطة قانونيا او شرعيا او طبيعيا أو عقديا أو فعليا ، ومثال ذلك المعلم ، وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الاردنية ان: " المعلم يعتبر من الاشخاص الموكل اليهم تربية التلاميذ وملاحظتهم بالمعنى المقصود في قانون العقوبات " (2) ، ونلاحظ هنا وبالرغم من جهود مشرعنا الجزائي في تشديد العقوبة في بعض المواطن (3) ، إلا انه لم يشمل الخدم أو خدم ذوي السلطة على الطفلة ، بأسباب التشديد بسبب صفة —

(1) انظر تفصيلاً : أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ ، ص ص ١٣٥-١٣٧ . وأيضاً : انعام صادق حكواتي ، الحماية الجزائية للمرأة في القانون الجنائي ، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، ١٩٩٨ ، ص ص ٤٦-٤٧ .

(2) تمييز جزاء ٥٣/٧ تاريخ ١٩٥٣/١/١٩ منشورات مركز عدالة، الموقع الالكتروني.

(3) جاء بالأحكام الشاملة من قانون العقوبات الأردني بانه تشدد عقوبة الجنايات المنصوص عليها في المواد .... ومنها المادة (٢٩٤) بإضافة من ثلث إلى نصف العقوبة المقررة أصلاً ، وهي الأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنوات إذا كان المتهم احد الأشخاص المشار اليهم في المادة ٢٩٥ والمشار إلى بندها الأول أعلاه ، وجاء في بندها الثاني انه " ويقضى بالعقوبة نفسها إذا كان الفاعل رجل دين أو مدير مكتب استخدام أو عاملاً فيه فارتكب الفعل مسيئاً استعمال السلطة أو التسهيلات التي يستمدّها من هذه السلطة " . المادة رقم (٣٠٠) من قانون العقوبات الأردني .

الجاني ، على غرار ما فعل المشرع المصري ، وأرى ان شمولهم أولى من تركهم لما يكون بينهم وبين المجني عليها من ثقة وأمان ، كما إن الحماية التي أوردتها المادة (٢٩٥) منقوصة من حيث ضعف اثر العقوبة في تحقيق الردع العام والخاص ، وقاصرة على الطفلة ما بين الخامسة عشرة والثامنة عشرة من عمرها ، فماذا لو إن تلك الواقعة وقعت على طفله دون الخامسة عشرة من عمرها ، وكان الجاني ذا سلطة على المجني عليها

وخاصة بعد إن بينت بان نطاق المادة (٢/٢٩٢) قاصرة على الاغتصاب دون الرضا ، وبالتالي لا تستفيد الطفلة من حماية عرضها من جريمة الاغتصاب من نطاق أي من تلك المادتين .

وأخيراً فإنني أتمنى على مشرعنا الأردني ، أن يعالج مواطن القصور التي اشرت اليها في هذه الدراسة ، كتقنين مواقع الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها ، وتوسيع نطاق التشديد في العقاب ، عندما تتوافر صفة خاصة في الجاني غير الصفات المنصوص عليها ، في حال إساءته لاستغلال سلطته على الطفلة ، وتشديد العقاب في مثل تلك الحالات ليصبح الحكم الوضع بالإشغال الشاقة المؤبدة كحد ادني .

## المبحث الثاني: حماية الطفل من هتك العرض

لم يتضمن قانون العقوبات الاردني او المصري تعريفاً لجريمة هتك العرض ، وانما ترك المفهوم في البدايات ففضافاً ليتولى الفقه القانوني والقضاء مهمة تعريفه وتحديد أطره وحالاته .

بينما العرض في الاصطلاح الفقهي الشرعي هو : الطهارة الجنسية ، اي التزام الشخص سلوكاً جنسياً لا يعرضه الى لوم اجتماعي (1) .

وعرفته محكمة التمييز الأردنية بأنه كل فعل مناف للحشمة يرتكبه شخص ضد اخر ذكر كان أو أنثى ، بصورة مباشرة وتلحق به عار يؤذيه في عفته وكرامته ، ويدخل في مفهوم هتك العرض فعل اللواط بالذكر أو الاتصال الجنسي بأنثى بخلاف الطبيعة ، وكذلك الأمر بالنسبة لكل فعل يرتكب مع الأنثى دون الوقاع ، أو كل مساس بجزء من الجسم مما يعبر عنه بالعورات دون اشتراط لان يترك فعل الجاني اثر ما في جسم الضحية (2) .

وعرفته محكمة النقض المصرية بأنه فعل عمدي مخل بالحياء يستطيل الى جسم الإنسان وعوراته ، بصورة تخدش الحياء عنده(3) .

(1) محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار بيروت للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٧٩ ، ص ٤٢٦ .

(2) تمييز جزاء رقم ٥٣/٧ ، سنة ١٩٥٣ ، والمشار إليه في : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٩٧ .

(3) نقض ١٩٢٨/١١/٢٢ ، المجموعة الرسمية ، س ٣٠ ، والمشار إليه في : نجم و توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٧١ ، الهامش رقم (٥٣) .

بينما يعرف الفقه القانوني هتك العرض ، بأنه تعد مناف لآداب يقع بشكل مباشر على جسم الإنسان ، ويكون من الفحش الى درجة المساس بعورات المجني عليه (1) ، وهو الإخلال الجسيم المقصود بحياء المجني عليه ، بفعل يرتكب على جسمه وغالباً ما يمس عورة فيه (2) .



وتلتقي جريمة هتك العرض بجريمة الاغتصاب بعامل مشترك ، هو ان أساس التجريم جاء لحماية الانسان من الاعتداء على عرضه ، وحماية لحقه في صون ذلك ، وفيهما مساس بالأعراض ومنافاة للآداب<sup>(3)</sup> ، حيث يستخلص من ذلك ، بانه لا يشكل جريمة هتك عرض إذا ما وقع بالرضا المعتد به ، على صورة لا تشكل معها جريمة اخرى يعاقب عليها القانون .

ولكن الطفل نظراً لصغر سنه ، و لعدم إدراكه لماهيتها ومخاطر قبوله بان يقع ضحية لتلك الأفعال ؛ بحاجة لحماية جزائية خاصة من هذه الجريمة وعليه فإني سوف ابحث في موقف كل من المشرعين الأردني والمصري من حماية الطفل من جريمة هتك عرض ، ونطاق التجريم والعقاب المقرر لحماية الطفل من هذه الجريمة الماسة بعرضه ، ضمن مطلبين ، وفقاً للتقسيم التالي:

**المطلب الأول : تجريم هتك عرض الطفل**

**المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال العقوبة**

(١) عبد المهيم بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٦/١٩٧٧ ، ص ٦٧٨ .

(٢) حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مرجع سابق ، ص ٤١٢ .

(٣) انظر : بنهام ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص ٣٨٢ - ٣٨٧ .

**المطلب الأول : تجريم هتك عرض الطفل**

تقع جريمة هتك العرض على صورتين الأولى منهما باستخدام القوة او التهديد ، والثانية التي تقع بغير إكراه وبالرغم من ذلك فانه وحماية للاطفال وغير المعتد برضاهم فقد جرمها القانون ، ومن ثم فإني سأتناول بشكل موجز أركان جريمة هتك العرض وفقاً للتقسيم الآتي :

## الفرع الأول : صور تجريم هتك العرض

تقع جريمة هتك العرض على صورتين ، احدهما بالإكراه وأخرى بدون إكراه ، والأخيرة تتطوي على حماية خاصة لمصلحة الطفل في صيانة عرضه.

### أولاً : هتك العرض بالعنف أو التهديد

نصت المادة (١/٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني انه " كل من هتك بالعنف او التهديد عرض انسان عوقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدته لا تنقص عن اربع سنوات " .

واضح بان النص يجرم هتك عرض الانسان طفلا كان او بالغاً كرها عنه ، وذلك باستخدام وسائل العنف<sup>(١)</sup> ، والتي تتطوي بمدلولها على الايذاء الجسدي او التهديد والذي يعني الايذاء النفسي الذي يمارس على الضحية للاعتداء على عرضه .

(١) انظر إلى ما تناولته في المبحث السابق من أشكال الإكراه في جريمة الاغتصاب هي ذاتها أشكال الإكراه في جريمة هتك العرض ، وإنني فضلت عدم التطرق إليها مجدداً ؛ من اجل عدم إهدار وقت الدراسة بتكرار ما سبق ذكره .

ويقابل هذا النص ما جاء في التشريع المصري ، حيث نصت المادة (٢٦٨) من قانون العقوبات المصري انه " كل من هتك عرض انسان بالقوه او التهديد او شرع في ذلك يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين الى سبع ، ..... ) .

يلاحظ من النصين السابقين تمييز المشرع المصري في توفير حماية جزائية أوسع نطاقاً من نظيره الأردني ؛ وذلك من خلال تجريم الشروع في هتك العرض في النص المصري صراحة ، وإحاقه بالفعل التام من حيث نطاق التجريم والعقوبة

في حين التزم مشرنا الأردني بالقواعد العامة المتعلقة بتجريم الشرع في نظائر هذه الجريمة وبالتالي تتطوي عقوبة الشرع على اقل من عقوبة تمام الجرم ، وحبذا لو إن المشرع الأردني يتبع ذات النهج ، فيعاقب على الشرع بهتك العرض بنفس عقوبة الجريمة التامة .

فعلى الرغم من إمكانية تصور قيام الشرع ناقصاً أو تاماً بهتك العرض بصورة مستقلة عن الجرم التام حين تمتد يد الجاني إلى جسم المجني عليه بهدف الاعتداء عليه ، ولا تتحقق النتيجة الجرمية لسبب خارج عن إرادته ، إلا إن فرض عقوبة واحدة في الحالتين ، لا شك بأنه يحقق حماية جزائية أفضل بالنسبة للمجني عليه ولا سيما الأطفال .

ولذلك فإنني لا اتفق مع الرأي القائل ، بان —

(١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ١٩٨ .

الشرع بهتك العرض هو كالجريمة التامة ، حيث يقول احمد امين بان شرع الشخص في هتك عرض إنسان ، يؤلف جريمة هتك عرض تامة ، اذ انه ليس للجريمة هتك العرض درجات تميز بين البدء في التنفيذ أو التنفيذ التام<sup>(١)</sup> ، ويتمثل الاخير بالسلوك الجرمي الذي يسلكه الجاني ، بايقاع اي فعل مذل للحياء يستطيل الى جسد المجني عليه ، بطريقة تخدش حياءه .

ثانياً : هتك العرض بغير عنف او تهديد

نصت المادة (١/٢٩٨) من قانون العقوبات الاردني على انه " كل من هتك بغير عنف او تهديد عرض ولد - ذكر أو انثى- لم يتم الخامسة عشرة من عمره أو حملته على ارتكاب فعل هتك العرض يعاقب بالاشغال الشاقة المؤقتة " .

وبقابل هذا النص من التشريع المصري منطوق المادة (٢٦٩) من قانون العقوبات المصري والتي نصت على انه " كل من هتك عرض صبي أو صبية لم يبلغ سن كل منهما ثماني عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد يعاقب بالحبس " .

واضح من النصين السابقين ، بان علة تجريم فعل هتك العرض تتمثل بالتراضي غير المعتد به قانوناً ، هو صغر سن الضحية سواء ان كان الطفل ذكراً أو أنثى ، وهذه الصورة تختلف عن سابقتها والتي تنطبق على الإنسان سواء كان طفلاً أو بالغاً ، لان علتها الإكراه ، بينما هذه الصورة تفترض وقوع الجريمة -

(١) أحمد أمين ، شرح قانون العقوبات الاهلي ، ط ٣ ، الدار العربية للموسوعات ، بيروت ، ١٩٨٢ ، ص ٦٤٥ .  
بغير إكراه ، أي بدون عنف او تهديد .

فالضحية بوصفه طفل و بسبب صغر سنه ؛ الذي يحرمه من تقدير مخاطر الفعل الذي قبل بان يمارس عليه ؛ بسبب سهولة استجابته للإغراء الجنسي ، وسهولة إثارة الغريزة فيه ، بحاجة إلى حماية خاصة من هذه الجريمة ، مما دفع التشريعات المقارنة الى عدم الاعتداد بالرضا الصادر منه واعتباره غير معبر عن حقيقة فهمه لحريته الجنسية ، او حقه بصون عرضه ولذلك جعل الرضاء الصادر عنه غير ذي قيمة قانونية كاملة (١) ، فان عقوبة مرتكب الجريمة بغير عنف أو إكراه أقل من الصورة الأولى ، وذلك يشير إلى الاعتداد الجزئي برضا الطفل من قبل المشرع الأمر الذي يثير الدهشة والاستغراب ، وأتمنى على مشرعنا الالتفات إلى ذلك وتقديسه بأقرب فرصة للإصلاح التشريعي بهذا الخصوص .

وبالرجوع إلى النص الأردني نجد انه اضاف الى تجريم فعل هتك العرض بدون إكراه ، تجريم آخر يجرم حمل الطفل على ارتكاب هذه الجريمة ، ويمثل على ذلك بقيام شخص بالغ باجبار أو حض طفل لم يتم سن الخامسة عشرة من عمره ، على القيام بفعل مذل بالحياة العرضي على جسمه ، فتنسب الجريمة او الشروع بها عندئذ إلى الشخص البال (٢) ، وذلك خلافاً لأحكام المادة ( ١/٢٩٨ ) من قانون العقوبات الأردني .

إلا انه يلاحظ مما سبق اقتصار المشرع الأردني على حماية —

(١) فتوح عبدالله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٦ ، ص ٧٠٥ .  
(٢) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، المرجع السابق ، ص ٢١٠ .

الأطفال من هم دون الخامسة عشرة من عمرهم ، سواء وقع عليه فعل هتك العرض ، او ان حمل على ذلك ، بينما يتميز المشرع المصري بحماية الطفل لسن الرشد بالمعنى الذي يستقيم مع ما جاء من تعريف للطفل في اتفاقية حقوق الطفل بمن هو دون الثامنة عشرة من عمره<sup>(1)</sup> ، ومن هذا المنطلق فانني اتمنى على مشرعنا الأردني ان يرفع سن الحماية الجزائية في جريمة هتك العرض بدون اكراه الى سن الثامنة عشرة .

### الفرع الثاني : أركان جريمة هتك عرض الطفل

سأتناول الأركان العامة التي بتوافرها تتحقق جريمة هتك العرض ، سواء وقعت بالإكراه ؛ حيث يستوي ان يكون محل الجريمة طفل او بالغ، بوصفه إنسان ، أو هتك عرض الطفل بالرضا ، والذي بتحقيقه لا يجرم الفعل لمن لم يشملهم النص كمحل للجريمة ، وذلك وفقاً لموقف التشريعين المقارنين ، معلقاً على موقف كل منهما باجتهادات وأحكام محكمة التمييز الأردنية ، والنقض المصرية ، وقد خلصت إلى ان جريمة هتك العرض تتكون من ثلاث أركان عامة ، هي الركن المادي ، ومحل الجريمة ، والقصد الجنائي وفيما يلي توضيح موجز لتلك الأركان على النحو التالي :

#### أولاً : الركن المادي

بالرجوع إلى النصوص التي تجرم هتك العرض سواء في -

(1) انظر : نص المادة رقم (1) من اتفاقية حقوق الطفل والتي صادق عليها كل من المشرعين الأردني والمصري ، سابقة الذكر .

التشريع الأردني أو المصري ، نجد بان كل منهما يخلو من تعريف أو ضابط لتحديد معيار الركن المادي ، أو وصف للأفعال المادية التي تشكل ركن المادي لهذا الجرم ، وقد سبق وان أشرت في مقدمة هذا المبحث بان الفقه والقضاء قد اجمع على ان أي فعل مناف لآداب يقع عمداً ومباشرة على عورة المجني عليه ، يشكل جريمة هتك عرض ، اما إذا وقع على ما هو دون العورة فان الضابط يعود الى قاضي الموضوع وظروف كل قضية

مع اشتراط ان يكون فعل الجاني من الجسامة بمكان ليخدش الحياء العرضي للضحية .

وبالتالي فان قيام الجاني بوضع قضيبه في دبر ضحيته يشكل الركن المادي لجريمة هتك العرض ، وكذلك الأمر لو انه وضعه في مكان غير عورة كان يرغم الضحية على الإمساك بقضيبه أو بتقبيله أو لعقه .

وفي ذلك الصدد فقد استقر القضاء المصري على انه من قبيل هتك العرض قرص انثى في عجزها ، سواء ان حصل ذلك من فوق الملابس أو من تحتها ، حتى ان البعض اعتبر بان من يطوق امرأة من كتفيها بواسطة ذراعية ويضمها اليه يعتبر الجاني هاتكاً ، الا ان هذه الحالة الأخيرة لها الكثير من المناهضين ، ويختلف معها الفقيه جارسون الذي اعتبرها من الأفعال المنافية للحياء العام ولا تشكل الركن المادي لجريمة هتك العرض<sup>(1)</sup> وباعتقادي بان هذه الحالة وغيرها لا بد من ان تخضع لسلطة قاضي الموضوع وتقديراته بحسب جسامة الفعل وأثره بالإخلال بحياء الضحية ، فقد حكم بان ضم طفل من الخلف وملامسة قضيب الجاني لعجزة من فوق ملابس -

(1) محمد عطيه راغب ، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري ، ط ١ مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٧ ، ص ١٩٧ .  
كل منهما يعد هتك عرض إنسان (1) .

وقد خلصت محكمة التمييز الأردنية إلى ان ضابط الركن المادي الذي يميز الأفعال التي تشكل هتك عرض عن غيرها<sup>(2)</sup> ، يقدر بدرجة جسامة وفحش الفعل الذي اوقعه الجاني على جسم ضحيته ، فقد قررت بان هتك العرض يعني كل فعل به مساس باي جزء من جسم الإنسان مما يدخل عرفاً بحكم الفحش ويخدش الحياء العرضي للمجني عليه ، الا إن المحكمة الموقرة عادت وقضت بان جريمة هتك العرض ليست فعلاً مخصوصاً من جسم الإنسان بل تتكون من أي فعل شهواني يرتكبه شخص على آخر بدون رضاه<sup>(3)</sup> ، إذا كان يشكل فحش وخدش للحياء العرضي ، وتتوافق لا فارق بان تقع جريمة هتك العرض ، والأجسام عارية ، أو من فوق الملابس<sup>(4)</sup>

فيكفي فحش الفعل وخدشه لحياء الضحية العرضي ، مما يمكننا من القول باننا امام جريمة هتك عرض دون ان يستلزم نزع ملابس أو ملامسة عورة المجني عليه ، طالما ان درجة فحش فعل الجاني تستطيل الى خدش الحياء العرضي للضحية وخاصة الطفل .

- (١) نقض مصري ١٩٣٥/٦/٣ ، س ١٦ ، المشار إليه في : راغب ، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري المرجع السابق ، ص ٢٠٣ .
- (٢) تمييز جزاء ، رقم ٢٠٠٢/٨٨٧ تاريخ ٢٠٠٢/٩/٢٢ ، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .
- (٣) تمييز جزاء أردني رقم ٢٠٠٨/١٣٦٦ تاريخ ٢٠٠٨/١١/٢٠ وأيضاً : تمييز جزاء رقم ٢٠٠٩/١٠٢ تاريخ ٢٠٠٩/٣/٥ ، والقرار رقم ٥٢/١٨ ، لسنة ١٩٥٣ ، وجميعها من منشورات المرجع السابق .
- (٤) تمييز جزاء رقم ٢٠٠٦/١٤٠٥ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١ ، والقرار رقم ٦٧/٢٠ لسنة ١٩٦٧ ، المرجع السابق .

#### ثانياً : محل الجريمة

واضح من النص الأردني ونظير المصري بان محل جريمة هتك العرض بالقوة والتهديد هو أي شخص ذكر كان أم أنثى بمجرد وصفه بالإنسان وسواء كان طفلاً أم بالغاً ، بمعنى ان كل من المشرعين لم يوفر حماية جزائية خاصة للطفل في حال هتك عرضه بالعنف أو التهديد ، وقد ساوى في تجريم الفعل الواقع على أي منهما ، مع ان وقوعه على الاطفال يعد اكثر فحشاً وتقتز منه الأبدان ، فكانت أتمنى على كل من المشرعين ان يجرموا فعل هتك عرض الطفل بشكل مستقل ويفرض عقوبة مشددة على هذا النوع من الجرائم .

وان الطفل الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره هو محل الحماية من جريمة هتك العرض بدون عنف او تهديد وفقاً للمشرع الأردني ، دون حماية للطفل فوق هذه السن من تلك الجريمة البشعة ، بينما ذهب المشرع المصري الى تجريم هذا الفعل حال ان وقع على طفل لم يتم الثامنة عشرة من عمره ، وأتمنى على مشرعنا الأردني هنا ان يحذو حذو المشرع المصري ورفع سن الحماية الى سن الثامنة عشرة ، والتي تنتهي مرحلة الطفولة ، كما سبق وان أشرت .

وبخصوص تحديد سن الطفل محل الجريمة ، فان اتجاهها جديداً ينحوه القضاء الأردني ، يظهر فيه جلياً التوجه باتجاه بسط حماية أكبر لعرض الطفل ، حيث جاء في قرار حديث لمحكمة التمييز الأردنية لم تستجب فيه لدفع وكيل المتهم ، بعدم العلم بالسن الحقيقي للمجني عليها وضرورة الأخذ بظاهر حالها ، جاء فيه : " .... ان ما هو معتبر في تحديد عمر الشخص عادة ، هو شهادة الولادة لأنها البيان الرسمي والحقيقي للسن ، وعليه فانه لا يؤخذ في الجرائم الجزائية للوصول الى تحديد العقوبة اذا ما كان للسن أثر فيها ، الى ظاهر الحال ، وانما لحقيقة هذه السن ، اما بشهادة ولادة ، او بتقدير لها من قبل لجان متخصصة ، وبعبارة ذلك فان الحماية التي يقصدها المشرع للمجني عليهم تفوت ، لما يحمله ظاهر الحال من اختلاف بين شخص وآخر ، من حيث البنية والمظهر والعلامات ، وعليه فان دفع المتهم بوجود الأخذ بظاهر حال المجني عليها واجب الرد " (1) .

### ثالثاً : العنف او التهديد

لفظ العنف يشير الى انعدام رضاء المجني عليه، وهو يعني الاكراه المادي ، اما التهديد فهو ينطوي على الاكراه المعنوي وقد سبق وان تناولت بالبحث أحكام الإكراه في جريمة الاغتصاب ، فلا حاجة للبحث فيها هنا ، منعاً للتكرار .

ويتطلب تجريم فعل هتك العرض ان يقع الركن المادي للجريمة رغماً عن ارادة الضحية ، أي ان يقع هتك العرض بالاكراه (2) ، أما في حالة التراضي على ذلك فانه لا تقوم الجريمة الا وفقاً للحالات التي حصرها كل من المشرعين الأردني والمصري ، وهي في حالة صغر السن التي تناولتها في ركن محل الجريمة ، وفي حالات العجز الجسدي او النقص النفسي (2).

(1) تمييز جزائي أردني رقم ١٩٩٨/٧١٦ تاريخ ١١/١٨/١٩٩٨ منشورات عدالة .

(2) للمزيد من التوضيح انظر : نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ص ٢٢٤-٢٢٩ .

(3) نصت المادة (٢٩٧) من قانون العقوبات الأردني على انه : " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة من هتك عرض إنسان لا يستطيع المقاومة

بسبب عجز <



## رابعاً : القصد الجرمي

تعتبر جريمة هتك العرض من الجرائم العمدية ، ولا يتصور قيامها بغير قصد يتحقق بتعمد الجاني باتيان فعل فاحش مخل بالحياء والذي ينطوي على هتك عرض المجني عليه، مع اتجاة ارادة الجاني من خلال فعله الى المساس بحياء المجني عليه ، دون الاعتداد بالباعث سواء كان لإرضاء شهوة الجاني او الانتقام من المجني عليه<sup>(1)</sup> ، أو بقصد اذلاله ، أو ان يكون مندفعاً إلى فعلته حبا بالاستطلاع<sup>(2)</sup> .

فقد نصت المادة (٦٧) من قانون العقوبات الأردني ان: " العلة التي تحمل الفاعل على فعل او الغاية القصوى التي يتوخاها ولا يكون عنصرا من عناصر التجريم الا في الأحوال التي عينها القانون . "

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: " ... لا عبرة بالباعث في قيام المسؤولية في جريمة هتك العرض ، فلا يشترط أن تكون غاية الجاني اشباع رغبته الشهوانية ، بل يكفي أن تكون النية منصرفة الى الاعتداء على موضع العفة ، وان يتضمن الفعل جرماً — < جسدي أو نقص نفسي أو بسبب ما استعمل نحوه من ضروب الخداع أو حمله على ارتكابه " .

(١) انظر : ابو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ص ٢٦٠-٢٦٤ . وايضاً : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الاردني ، مرجع سابق ، ص ٢٠٠ .

(٢) انظر: راغب ، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري ، مرجع سابق ، ص ص ٢١٥-٢١٧ .  
جسيماً بشعور الحياء العرضي " (١) .

وقد اتخذت محكمة النقض المصرية ذات الموقف ، فقد قضت بأنه : " لا يجدي الطاعن ما يثيره من أنه لم يقصد المساس بأجسام المجني عليهم بل تعذيبهم بتعريضهم للبرد ، ذلك أن الأصل أن القصد الجنائي في جريمة هتك العرض يتحقق بانصراف إرادة الجاني الى الفعل ونتيجته ، ولا عبرة بما يكون دفع الجاني الى فعله او الغرض الذي توخاه منه " (٢) ، وان القصد الجرمي يتحقق سواء بقصد الانتقام أو إرضاء الشهوة (٣) .

يتضح لنا مما سبق بان ما يتطلبه القانون ؛ لتوافر القصد الجرمي في جريمة هتك العرض ، هو علم الجاني بان فعله ، مخلٌ بحياء عرض الضحية ، مع اتجاه إرادته إلى تحقيق ذلك ، دون اعتبار للدوافع .

(١) تمييز جزاء أردني رقم ٥٢/١٨ تاريخ ١٩٥٢/٤/٢٤ منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) نقض جنائي مصري رقم ١٧٧ تاريخ ١٩٦٥/١٠/١٣ ، مجموعة أحكام النقض لسنة ٢٦ ص ٩٢٥ .

(٣) طعن رقم ١٥١٠ تاريخ ١٩٥٤/١٢/٢٧ ، وطعن رقم ٥٠٣ لسنة ٣١ ق تاريخ ١٩٦١/٦/٢٧ ، والمشار إليهما في : حسن والبسطويسي ، قانون العقوبات في ضوء أحكام النقض ، مرجع سابق ، ص ١٠٨٧ .

### المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال العقوبة

لقد أشرت في المطلب السابق الى موقف كل من المشرعين الاردني والمصري في تجريم هتك العرض الواقع على الطفل ، ذكراً كان أم أنثى من حيث نطاق التجريم ، وفي هذا المطلب ساتناول مقدار الحماية الجزائية والعقاب المقرر جزاءً للمساس بعرض الطفل وفقاً لجريمة هتك العرض ، والنصوص العقابية ، معلقاً عليها قدر الامكان باجتهادات واحكام محكمتي النقض والتمييز في الاردن ومصر .

وقد قسمت هذا المطلب الى فرعين اتناول في الأول منه اثر رضاء الطفل وجوداً او عدماً على العقوبة ، وفي الفرع الثاني سوف ابحث في اثر صفة الفاعل في العقوبة حال توافر صفة خاصة او في حال تعدد الجناة ، لاستكمال الوقوف على الجهود المبذولة في حماية الطفل من وقوعه تحت برائن جريمة هتك العرض .

### الفرع الأول : مدى تأثير رضا الطفل في العقوبة

وسأتناول أثر رضا الطفل بهتك عرضه وفقاً للحالتين التاليتين :

## أولاً : في حالة هتك عرض الطفل بالعنف (بغير الرضاء)

وفقاً للنص الأردني فإنه يعاقب الجاني ، مرتكب جريمة هتك العرض بالإكراه ، بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن أربع سنوات<sup>(1)</sup> ، وهنا لم يفرق المشرع الأردني بين وقوع الجرم على —

(١) انظر المادة رقم (١/٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني .

الطفل أو غيره ، وإنما اشترط وقوع الجرم بالإكراه ، وحماية للطفل جاء في المادة (٢/٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني انه : " ويكون الحد الأدنى للعقوبة سبع سنوات إذا كان المعتدى عليه لم يتم الخامسة عشرة من عمره " .

يلاحظ بان النص يشدد العقوبة حال كون الضحية طفلاً لم يتم الخامسة عشرة من عمرة يقيد النص العام الذي يسبقه ، مما يوفر حماية جزائية رادعة بحق من تسول له نفسه المساس بعرض الطفل من خلال هذه الجريمة البشعة ، وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز الأردنية : " ان ما قام به المتهم من افعال تجاه المجني عليها والتي كانت في الثانية عشرة من عمرها بتاريخ الحادث من قيامه بالامسك بيدي المجني عليها واعادتهما للخلف أثناء ..... بمد يده بين فخذيها وملامسة دبرها يشكل جنائية هتك العرض بالعنف طبقاً لأحكام المادة ٢/٢٩٦ من قانون العقوبات الأردني (١) .

إلا انه يلاحظ اخراج الطفل الذي اتم الخامسة عشرة من عمره من نطاق هذه الحماية الجزائية الخاصة ، والحاقيه بالنص العام ، مما يفيد محاسبة الجاني الذي يهتك عرض طفل في هذه المرحلة العمرية الحساسة، كمن يهتك عرض انسان بالغ وقادر على حماية نفسه ، وانني اجد في ذلك اجحافاً بحق الطفولة فكنت اتمنى على مشرعنا الاردني ان يرفع سن الحماية الى سن الثامنة عشرة اسوة بما نهجه المشرع المصري ، والذي اقر بحماية الطفل دون الثامنة عشرة من عمره ، من جريمة هتك العرض او حتى الشروع بها ، معاقباً على ذلك بالأشغال الشاقة —

(١) تمييز جزاء أردني رقم ٢٠٠٩/٥٦١ تاريخ ٢٠٠٩/٥/١٩ منشورات مركز

عدالة ، الموقع الالكتروني .

من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات (١) .

## ثانياً : في حالة توافر الرضاء

في حال ان رضي الإنسان بان يهتك عرضه ، فانه ووفقاً للقواعد العامة بالقانون ، ولعدم ورود نص يجرم ذلك ؛ لا يوجد عقاب على فاعله ، مالم يكن الرضاء الصادر عن الضحية غير معتد به وفقاً لاحكام القانون أو ان يشكل الفعل جريمة اخرى معاقب عليها قانوناً ، والذي يدخل في موضوعنا من هذه القواعد هو حالة الرضا الصادرة عن الطفل وموقف التشريع المقارن من العقوبة المقررة ، وفي ذلك اجد بان المشرع الأردني قد عاقب من يهتك عرض طفل لم يتم الخامسة عشرة من عمره بالأشغال الشاقة المؤقتة<sup>(2)</sup> ، و معلوم بان مدة الأشغال الشاقة المؤقتة تتراوح ما بين الثلاث سنوات الى خمس عشرة سنة<sup>(3)</sup> ، معتبراً هذه الجريمة جنائية بحق الطفل الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره .

وقد تشدد مشرعنا الأردني بالحد الأدنى للعقوبة حال ان الطفل المجني عليه لم يتجاوز الثانية عشرة من عمره فقد نصت المادة ( ٢/٢٩٨ ) من قانون العقوبات الأردني على انه " ولا تنقص العقوبة عن خمس سنوات إذا كان الولد - ذكراً كان أو انثى- لم يتم الثانية عشرة من عمره" . الا انه ولعدم وجود نص خاص يعاقب على ارتكاب الجريمة ، في حال ان الطفل قد اتم الخامسة —

(١) انظر نص المادة (٢٦٨) من قانون العقوبات المصري .

(٢) انظر نص المادة (١/٢٩٨) من قانون العقوبات الأردني .

(٣) نصت المادة رقم (٢٠) من القانون السابق انه : " إذا لم يرد في هذا القانون نص خاص كان الحد الأدنى للحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة والاعتقال المؤقت ثلاث سنوات، وحدها الأعلى خمس عشرة سنة " .

عشرة من عمره ، وتم هتك عرضه برضاه ، فان الجاني ينفذ من العقاب بالرغم من صغر سن الضحية بوصفة ما زال طفلاً محتاجاً للحماية الجزائية لعدم مقدرته على الإدراك الكامل لخطورة الفعل المرتكب عليه .

وقد جاء في قرار محكمة التمييز الأردنية ان اتيان المتهم للمجني عليها من دبرها وايلاج قضيبه في مؤخرتها برضاها دون عنف أو تهديد ودون ممانعة أو مقاومة من المجني عليها ، وحيث ان المجني عليها قد تجاوزت سن الحماية القانونية حيث تجاوزت سن الخامسة عشرة من عمرها عند حصول الواقعة فإن أفعال المتهم هذه لا تشكل جرماً ولا تستوجب عقاباً (1).

بينما يرفع المشرع المصري سن تشدده في العقوبة ، وفقاً لما جاء في نص المادة (٢٦٨) من قانون العقوبات المصري في حال ان كان المجني عليه لم يتم سن السادسة عشرة من عمره ، الى الحد الاقصى في عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة ، الا انه يذهب إلى اعتبار هذه الجريمة جنحة وعاقب مرتكبها بالحبس ، في حال ان تجاوز الطفل سن السادسة عشرة من عمره ، وهي عقوبة أقل من العقوبة المقررة في الجناية ، وبذلك يكون المشرع المصري وبالرغم من تميزه برفع سن الحماية الى الثامنة عشرة ، قد جعل من رضاء الطفل سبباً مخففاً للعقاب ، وكنيت اتمنى عليه بان يعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة كما فعل مشرعنا الأردني ، لتوفير المزيد من الحماية الجزائية للطفل .

(١) قرار محكمة التمييز الجزائية رقم ٢٠٠٨/٨٤٣ ، تاريخ ٢٤/٦/٢٠٠٨ ، منشورات مركز عدالة .

#### الفرع الثاني: اثر صفة الفاعل في العقوبة

نصت المادة (٢٩٩) على انه : " كل شخص من الموصوفين في المادة (٢٩٥) يهتك عرض شخص - ذكراً كان أم انثى- أتم الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره او يحمله على ارتكاب فعل هتك العرض يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة" . والاشخاص الجناه الذين تنطبق في مواجهتهم هذه الحالة حصرتهم المادة (٢٩٥) والتي سبق وان اشير اليها في المبحث السابق ، بأصول الطفل سواء ان كانوا شرعيين أم غير شرعيين ، أو احد محارمه ، أو من كان موكلًا بتربيته أو رعايته ، أو لهم سلطة شرعية او قانونية عليه ، ويستوي بذلك ان يكون الفاعل رجل دين ، او مدير مكتب استخدام او عاملاً فيه كما جاء في الفقرة الثانية من المادة رقم (٢٩٥).

وخيراً فعل مشرعنا الأردني بمعاقبة المذكورين انفاً حال ان يرتكب فعل هتك عرض على طفل اتم الخامسة عشرة من عمره ، وذلك لإساءتهم ائتمانهم على رعاية من يجب عليهم حمايته .

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه: " وحيث أن الأفعال التي اقدم عليها المتهم هي مساس بجسد المجني عليها بشكل يחדش حياءها العرضي وحيث أن المتهم هو والد المجني عليها ، فإنها تشكل جناية هتك العرض المقصود في المادة ٢٩٩ من قانون العقوبات الأردني ودلالة المادة (٢٩٥) منه " (١) .

(١) قرار تمييز جزاء رقم ٢٠٠٩/١٠٢ تاريخ ٢٠٠٩/٣/٥ ، منشورات مركز عدالة .

ومع ذلك يبقى القصور جلياً في حال ان وقع فعل هتك العرض على الطفل الذي أتم الخامسة عشرة ، من قبل غير الاشخاص الموصوفين في المادة (٢٩٥) ومن هنا فاننا بحاجة الى تقنين يجرم ويعاقب هتك عرض الطفل الذي اتم الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره .

كما وعاقب المشرع المصري بالاشغال الشاقة المؤقتة حال ارتكاب الاشخاص المذكورين في الفقرة الثانية من المادة (٢٦٧) والتي تنص على حال ان الفاعل من اصول المجني عليه او من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالاجرة عنده ، أو عند من تقدم ذكرهم وصادر عنه الجرم ، فانه يجوز ابلاغ العقوبة إلى أقصى حد مقرر وهو الاشغال الشاقة المؤبدة في حال توافر صفة خاصة في الجاني ، وان يكون الضحية لم يتم السادسة عشرة من عمره ، واذا تجاوزها فان العقوبة تبقى الإشغال الشاقة المؤقتة (١) .

نلاحظ من دراسة هذه النصوص السابقة أن المشرع الأردني وان كان قد أسبغ الحماية على عرض الطفل الذي لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره ، أو الذي بلغ هذه السن ولم يبلغ الثامنة عشرة من عمره في حال وقع عليه الاعتداء من قبل أي من أصوله أو فروعته أو الموكولين برعايته ، في عدم اعتداده برضا الطفل المجني عليه بالاعتداء الذي طال جزءاً من جسده بصورة تחדش حياءه ، كما بسط الحماية القانونية على كل انسان من أن يتم هتك عرضه بالعنف أو التحايل أو الإكراه ، ويدخل من ضمن هؤلاء الأطفال

إلا أنني أرى ان هذه الحماية التي تمتع بها الطفل قد جاءت منقوصة ، فالطفل الذي تجاوز الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة ، يخرج من مظلة الحماية القانونية لأن المشرع اعتد برضاه في جريمة هتك العرض وجعل الاعتداء على عرض هذا الطفل فعلا غير مجرم ولا معاقب عليه بالنتيجة في حال وقع الفعل من غير المذكورين حصرا في المادة (٢٩٥) من قانون العقوبات الأردني ، وكان أجدد بمشروعنا أن يبسط هذه الحماية على الطفل حتى سن الثامنة عشرة فلا يعتد برضاه بما يقع على عرضه من اعتداء ، ناهيك عن ضرورة تشديد العقاب في حال الجرم من قريب وفقاً لنص المادة (٢٩٩) من ذات القانون .

وذلك على غرار ما فعل المشرع في قانون منع الاتجار بالبشر<sup>(1)</sup> ، حيث جرم استقطاب او نقل او ايواء او استقبال من هم دون الثامنة عشرة متى كان ذلك بغرض استغلالهم ولو لم يقترن هذا الاستغلال بالتهديد بالقوة او استعمالها او غير ذلك ، ومن خلال انص نقرأ ان المشرع لم يعتد بالرضا الصادر من المجني عليه ما لم يبلغ سن الرشد وهي الثمانية عشر عاما .

كما أتمنى لو أن المشرع الأردني رفع الحد الأدنى للعقوبة في جريمة هتك عرض الطفل ، لما لهذه الجريمة من خطورة بالغة على الصحة النفسية والعقلية للطفل ، الذي يتعرض لاعتداء من هذا النوع ، فقد أثبت علم النفس التطبيقي بما لا يدع مجالاً للشك أن هذه الجريمة حين ترتكب على طفل فإن آثارها تمتد زمناً طويلاً جداً ، قد يصل الى مدى الحياة ، وأن جريمة من هذا النوع حين ترتكب بحق طفل قد تصل آثارها الى حد الانطواء أو الاكتئاب ، وما قد يرافق ذلك او ينتج عنه من انحرافات سلوكية قد تدفع بالمجني عليه يوماً الى الانتحار أو ارتكاب أفظع الجرائم<sup>(1)</sup> .

### المبحث الثالث : حماية الطفل من جريمة الخطف

لم يعرف القانون الجزائي الخطف ، وعرفته محكمة التمييز الأردنية بأنه انتزاع للمخطوف من المكان الموجود فيه ، ونقله إلى مكان آخر واحتجازه فيه بهدف إخفائه عن ذويه<sup>(1)</sup> ، ويتشابه ذلك مع تعريف محكمة النقض المصرية التي قالت بأنه : انتزاع للطفل من المحل الموجود فيه ، ونقله إلى مكان محل آخر ، واحتجازه وإخفائه عن لهم الحق في المحافظة على الطفل<sup>(2)</sup> ، وان تجريم خطف الطفل في التشريعين الأردني والمصري يهدف حماية حرية الطفل الشخصية بالتنقل كما ويحمي سلطة العائلة<sup>(3)</sup> ، في اختيارها لمكان وجود طفلها الذي هو برعايتها وحمايتها .

ويقسم غالبية الفقه وشرح القانون في مصر والأردن ، جرائم الخطف إلى شقين<sup>(4)</sup> ، أولهما: الخطف بدون اكراه أو تحيل ، وذلك يعبر عن هذا الشق من جريمة الخطف بما يسمى بالخطف البسيط ، وذلك نظرا لبساطة العقوبة المقررة ، وقد سبق وان تناولت هذا الشق في بداية هذه الدراسة<sup>(5)</sup> والتي خلصت فيها إلى إن —

(١) تميز جزاء رقم ٧٧/١٨١ لسنة ١٩٧٧ ، والمشار إليه في : كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة " دراسة تحليلية مقارنة" ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٣ ، ص ٨٤ .

(٢) نقض مصري ٢٣/٤/١٩٧٨ ، والمشار إليه في : نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٥٨ .

(٣) المرجع السابق ، ص ٢٨٥ .

(٤) انظر : نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط ١ ، ١٩٩٤ ، ص ١٤٣ .

(٥) انظر في المبحث الأول والثاني من الفصل الأول لهذه الدراسة .

هذه الخطف البسيط قد يمثل صور المساس بحق الطفل بالنسب الصحيح أو بالحضانة ، وينحصر نطاق تطبيقه على قصد الجاني بالتلاعب بنسب الطفل دون السابعة من عمره ، سواء بالخطف أو الإبدال أو بالإخفاء أو بعزوه إلى غير والدته<sup>(1)</sup> ، أو ان يقصد الجاني بالمساس بحق الطفل في الحضانة ، من خلال التعدي على حراسته بوصفه قاصرا لم يكمل الخامسة عشرة من عمره<sup>(2)</sup> .



أما الشق الثاني من جرائم الخطف ، فهو الخطف الذي يقع بالتحويل أو الإكراه ، وهو الذي اعتبره المشرع الأردني وفقاً لتبويب قانون العقوبات ، من الجرائم الماسة بالعرض ، مما يثير التساؤل عن نطاق الحماية الجزائية لعرض الطفل من هذه الجريمة ؟ وللإجابة على ذلك فإنه لا بد من دراسة موقف المشرع الأردني من هذه الجريمة من حيث التجريم والعقاب ومقارنته بالقانون المصري ، وعلى ذلك فقد قسمت هذا المبحث إلى مطلبين كالآتي :

المطلب الأول : حماية الطفل من خلال تجريم الخطف الماس بعرض الطفل .

المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال عقوبة الخطف .

## المطلب الأول : تجريم الخطف الماس بعرض الطفل

جاء في نص المادة رقم (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني ان : " كل من خطف بالتحايل أو الإكراه شخصاً - ذكر كان أو أنثى- وهرب به إلى احد الجهات ، عوقب على الوجه الآتي ..... " ، نلاحظ بان مشرعنا الأردني يجرم الخطف الواقع على الأطفال ذكور وإناث ، وذلك من مدلول لفظة "شخصاً" المذكورة ، والتي تفيد بمعنى الإنسان الحي على الإطلاق ، الا انه يتطلب بان يقع هذا الخطف بالتحايل أو الإكراه .

بينما ميز المشرع المصري في تجريم الخطف ، وفقاً لمحل الجريمة فيما إذا كان ذكراً أم أنثى، فقد نصت المادة رقم(٢٨٨) من قانون العقوبات المصري على ان : " كل من خطف بالتحايل أو الإكراه طفلاً ذكراً لم يبلغ سنه ستة عشرة سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة " .

ونصت المادة (٢٩٠) من ذات القانون على ان " كل من خطف بالتحايل أو الإكراه أنثى بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة ..... " ، ويتضح لنا من النصيين المصريين ، التشابه والتقارب الكبير مع النص الأردني ، من حيث فكرة تجريم الخطف ، وتطلب كل منهما لان يقع بالتحايل أو الإكراه ، على الرغم من الاختلاف الواضح في العقاب.

وعلى ضوء ذلك فانه وليبيان نطاق الحماية الجزائية لعرض الطفل في تجريم الخطف ، فانه لا بد من استعراض موجز لأركان هذه الجريمة ، ومن ثم تحديد نوع الجريمة فيما إذا كانت من الجرائم المستمرة ام الوقتية ؟ ومدى نجاعتها في حماية الطفل جزائياً ، وللووقوف على ذلك ، لا بد لنا من دراسة اركان جريمة الخطف بالتحايل او الاكراه وفقاً لموقف كل من المشرعين الأردني والمصري .

## الفرع الأول : أركان جريمة الخطف بالتحيل والإكراه

بخصوص أركان جريمة الخطف فقد قضت محكمة التمييز الأردنية بان جريمة الخطف المنصوص عليها في المادة السابقة تقوم على ثلاثة أركان هي فعل الخطف ، وان يقع الفعل بالتحيل أو بالإكراه ، والقصد الجرمي (1) ، وعلى ذلك فان تلك الأركان هي الركن المادي ، ركن التحيل والإكراه والقصد الجنائي ، وسأضيف إليها ركن محل الجريمة ، والذي به يتحقق موقف التشريعات من حماية الطفل ، وسأتناول كل ركن من تلك الأركان في إيجاز كالآتي :

### أولاً : الركن المادي

يتحقق الركن المادي من خلال السلوك الإرادي الذي يقوم به الفاعل ، وهو فعل خطف الطفل ، من بيئته ثم نقله إلى مكان آخر ، وقطع صلته بذويه (2) ، وهو بذلك ينطوي على نشاطين أساسيين ، وهما انتزاع المخطوف من البقعة الموجود فيها ، و من ثم نقله إلى مكان آخر مع احتجازه فيه بقصد قطع صلته بأهله (3).

(١) تميز جزاء أردني رقم ٧٧/١٨١ لسنة ١٩٧٧ والمشار إليه سابقاً .

(٢) القرار التمييزي السابق و النقض المصري ١٩٧٨/٤/٢٣ ، ونقض مصري ١٩٥٨/٥/١٩ ، والمشار إليهما سابقاً .

(٣) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج ٣ ، مرجع سابق ، ص ٢٧٦ .

وقد قضت محكمة التمييز الأردنية بان أساس فعل الخطف يتمثل بأخذ المخطوف ، والهرب به الى إحدى الجهات بحيث ينقل الفاعل المخطوف من المكان الموجود به إلى مكان آخر (1) ، بحيث يستلزم هذا الركن تحقق نتيجة لنشاط الخطف ، تتمثل بانقطاع المخطوف عن مكان إقامته الطبيعي في منزله أو بين أهله ، فيتحقق بذلك أخراجه عن سلطة ذويه ، ولو حصل ذلك لفترة قصيرة ، وعلى عكس ذلك فانه لا يتحقق الخطف ولو وقع بالتحيل أو الإكراه في حال انه لم يتحقق في فترة الإبعاد انقطاع سلطة الأهل ، كان تكون الفترة قصيرة جداً ، وتم إعادة المخطوف بعد ذلك ، فعندها ينتفي الركن المادي اللازم لقيام هذه الجريمة (2).

## ثانياً : ركن التحيل أو الإكراه

بالرجوع إلى النصوص السابقة نلاحظ بان كل من المشرعين الأردني والمصري قد توافقا على اشتراط ان يقع الركن المادي لهذه الجريمة والمتمثل بفعل الخطف ، بواسطة التحيل أو الإكراه ، مما يدل على انعدام الرضاء من طرف المجني عليه ، الا ان محكمة التمييز الأردنية لم تكتفِ بانعدام الرضاء بشكل مجرد بل بينت انه يتطلب ان يكون ناتجاً عن تحيل أو إكراه<sup>(3)</sup> .

ولا بد من توضيح لمدلولي التحيل و الإكراه ، فيعرف التحيل —

(١) تمييز جزاء أردني رقم ٨٢/١٤٢ تاريخ ٢٣/١٠/١٩٨٢ ، منشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) السعيد ، الجرائم الواقعة على الأخلاق والأسرة ، مرجع سابق ، ص ص ٨٤-٨٥ .

(٣) تمييز جزاء أردني رقم ٩٧/٦٨٧ تاريخ ٢٠/١/١٩٩٨ ، و المنشور على موقع عدالة الالكتروني .

بأنه أي فعل من أفعال التدليس كالغش أو الخداع ، التي تمارس على المجني عليه ، للإيقاع به على نحو يتحقق معه جريمة الخطف ، ويستوي بان يقع هذا التحيل أو الإكراه على المجني عليه أو ان يقع على ذويه ، أو من يقوم برعايته ، فقد حكم بصحة هذا الركن حال وقوعه على إدارة المدرسة التي يتلقى بها الطفل تعليمه ، اما الإكراه فانه يقصد به أفعال الصادرة عن الجاني ، والتي بها يتحقق سلب إرادة المجني عليه ، سواء وقع الإكراه ماديا كاستخدام المخدر لو العنف مع الضحية ، أو معنويًا<sup>(1)</sup> كتهديده بالالحاق اذى به او بشخص يهتم لأمره<sup>(2)</sup> .

وباستطلاع الشرح السابق لكل من التحيل والإكراه ، كعنصرين يتطلب كل من المشرعين توافر احدهما على الأقل لتحقيق هذا الركن الماس بارادة الضحية ، طفلاً كان أم بالغاً ، يمكنني من القول بانه يتصور أن يقع الإكراه على ذوي الطفل أو متولي رعايته أسوة بالتحيل ، وإمكانية ذلك ونظرا لخطورة الإكراه الذي ينطوي على العنف والقوة ، فانه يتحقق هذا الركن بحال ان وقع الإكراه على من هو معهود اليه تربية الطفل او امر الرعاية به ، وذلك يجسد مفهوم الحماية الجزائية لعرض الطفل من هذه الجريمة البشعة .

و يتطلب بان يقع الخطف بالتحايل أو الإكراه ، مما يثير إشكالية حول موقف مشرعنا الأردني من الخطف الواقع على —

(١) لقد سبق وان تناولت مدلول الإكراه المادي والمعنوي عند دراسة جريمة اغتصاب الطفلة كما هو الحال في جريمة هتك العرض أيضاً ، ومنعاً للتكرار لا أجد مبرراً لإعادة ما سبق ذكره في هذا المقام . انظر : المبحث الأول من الفصل الثاني من هذه الدراسة .

(٢) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٦٤ .

الأطفال بدون تحيل أو أكراه ، على صورة تخرج عن نطاق التلاعب بنسب الطفل<sup>(١)</sup> ، أو بحضانتته<sup>(٢)</sup> ، فأجد أن الخطف الواقع على القاصر دون الخامسة عشرة يفيد التعدي على حراسة القاصر باستخدام المشرع للفظة أو الإبعاد المنصوص عليها في المادة (٢٩١) ، ويعزز من رأبي هذا ما خلصت اليه محكمة التمييز الأردنية ، بأنه تكتمل جريمة الخطف في حال توافر أركانها السابقة ، شريطة توافر العلم لدى الجاني بان الطفل المخطوف لم يتم الخامسة عشرة من عمره<sup>(٣)</sup> ، بمعنى انه لو تحقق ركن التحيل والإكراه على خطف الطفل دون الخامسة عشرة من عمرة فانه تنطبق المادة رقم (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني ، بينما إذا انتفى هذا الركن ، فانه يمكننا إعمال المادة رقم (٢٩١) من ذات القانون لاشتمالها على لفظة "خطف او إبعاد" دون اعتداد بإرادة الطفل .

### ثالثاً : القصد الجرمي

تعتبر جريمة الخطف بالتحيل والإكراه من الجرائم المقصودة والتي لا يتصور وقوعها عن طريق الخطأ ، وبالتالي تتطلب هذه الجريمة توافر ركنها المعنوي ، وهو القصد الجرمي ، حيث قررت —

(١) نصت المادة (٢٧٨) من قانون العقوبات الأردني على انه : " ١- من خطف أو خبأ ولداً دون السابعة من عمره أو بديل ولداً بآخر أو نسب الى امرأة طفلاً لم تلده عوقب بالحبس من ثلاث أشهر الى ثلاث سنوات ....." .

(٢) نصت المادة رقم (١/٢٩١) من قانون العقوبات الأردني على انه : "من خطف أو ابعاد قاصر لم يكمل الخامسة عشرة من عمره ولو برضاه بقصد نزعها من سلطة من له عليه الولاية أو الحراسة، عوقب بالحبس من شهر الى ثلاث سنوات ....." .

(٣) تمييز جزاء رقم ٦١/٣٦ لسنة ١٩٦١ ، والسابق ذكره .

محكمة التمييز الأردنية انه : قد استقر الفقه والقضاء على وجوب توافر القصد الجرمي لدى المتهم ، ويستخلص ذلك من إخفاء المجني عليه عن ذويه الذين لهم حق ضمه ورعايته ، وقطع صلته بهم لفترة من الزمن<sup>(١)</sup> ، ويجب ان تتجه ارادة الخاطف من نشاطه المقترن بالتحيل أو الإكراه ، إلى تحقيق النتيجة المتمثلة بقطع صلة المخطوف عن ذويه ، مما يترتب عليه اشتراط ان تكون إرادة الفاعل حرة- كما هو الحال في كل جريمة- بان يكون قد قام بفعله تحت إكراه من قبل الغير ، أو أن يكون معدوم الإرادة<sup>(٢)</sup> ، وكما هو الحال في استخدام الطفل غير المميز ، أو المجنون ، أو المتعاطي لمسكر إلى حد الثمالة ولا يعي تصرفاته .

وهذا ما يفسر ما أورده المشرع المصري من مسؤولية الجاني عن الخطف ، في حال ان ارتكبه بواسطة الغير ، فلو كان الغير حر الإرادة ، لكان فاعلاً أصلياً في الجريمة وفقاً للقواعد العامة في القانون ، بينما لم يتضمن النص الأردني على مسؤولية مستخدم الغير صراحة ، وإنما يمكن إرجاعه إلى القواعد العامة في القانون ، مما يخضعه إلى مسؤولية المحرض في حال تحريضه للغير على ارتكاب الفعل ، أو مسؤولية الفاعل الأصلي في حال أن كان الغير مسلوب الإرادة ويعمل كأداة بيد الرأس المدبر لمثل هذه الجريمة .

ولا أهمية للباعث الذي دفع بالخاطف إلى ارتكاب فعل الخطف ، حتى لو قصد الجاني انقاذ المجني عليه من بيئته ، أو قصد الزواج منها ، أو أراد اغتصابها ، أو بغية تشغيلة بالتسول ، أو الانتقام من ذويه ، أو لأي سبب كان ، طالما انه قد تحقق عنصرا العلم و الإرادة<sup>(١)</sup> ، على الصورة التي تطلبها القصد الجنائي كما سبق وان أشرت .

#### رابعاً : محل الجريمة

لم يتطلب أي من المشرعين الأردني او المصري بان يكون محل الجريمة ركناً خاصاً في جريمة الخطف بالتحايل أو الإكراه ، وإنما بين المشرع الأردني بان الركن المادي في هذه الجريمة يقع على الشخص سواء كان ذكراً أم أنثى ، وفقاً لنص المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني

بينما ميز المشرع المصري في ذلك فهو يجرم خطف الأنثى على الإطلاق سواء كانت طفلة ام بالغة ، الا انه لا يجرم هذا الفعل متى ما وقع على الطفل الذكر الذي تجاوز سن السادسة عشرة من عمرة ، وذلك مستنتج من منطوق المادة رقم (٣٠٠) من قانون العقوبات المصري و المذكورة سابقا .

وهذا موطن قصور في الحماية الجزائية للطفل الذكر الذي أتم السادسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره ، وليس موقف المشرع الأردني بمنأى عن هذا القصور ، فبالرغم من اشتمال التجريم في مقدمة نصه على عموم الأشخاص الا انه لم يعاقب على الخطف الواقع على الطفل الذكر الذي اتم الخامسة عشرة من عمرة ، وهذا ما سأبينه في دراسة العقوبة في المطلب الثاني .

(١) انظر : عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ص ٢٨٢ .  
وأيضاً : السعيد ، الجرائم الواقعة على الأخلاق والأسرة ، مرجع سابق ، ص ٩١ . وأيضاً : أبو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ٣٠٤ .

#### الفرع الثاني : موقف التشريعات المقارنة من طبيعة جريمة الخطف

سبق وان أشرت إلى إن جريمة الخطف هي من الجرائم المقصودة ، وتقع بانتزاع الخاطف للمخطوف من البقعة الموجود فيها ، والهرب به إلى مكان آخر ، واخفائه عن ذويه أو متولّي رعايته - في حال كونه طفلاً- على صورة يتحقق بها قطع علاقته بذويه ، مما يثير التساؤل فيما إذا كانت جريمة خطف بالتحايل أو الإكراه ، والتي قد يتعرض لها الطفل والبالغ ، هي من الجرائم المستمرة أم الوقنية ؟

وفي ذلك الصدد فانه قد ذهب جانب من الفقه للقول بان الاستمرار بإخفاء الطفل المخطوف عن ذويه ، يجعل من الجريمة مستمرة استمراراً تتبعياً او ومتجددا ، نظراً لاستمرارية نشاط الجاني في الاخفاء ، وينتهي عنه هذا الوصف في حال الإفراج عن الطفل المخطوف وإعادته الى بيئته (١).

وذهب جانب آخر إلى اعتبار هذه الجريمة من الجرائم الوقتية ، وحثهم بذلك بأن ركن الجريمة المادي هو الخطف على الصورة الموصوفة سابقاً ، وإن ما ينطوي عليه من أفعال إخفاء أو احتجاز ليست من أركان هذه الجريمة ، ولذلك فإن الجريمة تقع وقتيه ، وذلك أنه وبالنظر إلى معيار الزمن اللازم للفرقة بين بمجرد حصول الخطف<sup>(2)</sup> ، وفي ذلك الصدد فإن جانب من الباحثين في قانون العقوبات الأردني ، يؤيدون الرأي الثاني الذي يعتبر من هذه الجريمة الجرائم الوقتية وليس من الجرائم المستمرة ، معللين — (١) نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، مرجع سابق ، ص ٢٦٠ . (٢) عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ج ٣ ، مرجع سابق ، ص ٢٨٤ . ذلك بأن جريمة الخطف تتحقق بمجرد ارتكاب فعل الخطف ، والذي لا يتطلب الوقت الذي تتطلبه الجرائم المستمرة<sup>(2)</sup> .

وإنني أؤيد الرأي الأول واعتقد بأن جريمة الخطف الواقعة على الأطفال بالتحيل أو الإكراه ، هي من الجرائم المستمرة ، لما سبق وإن أشرت في المبحث الأول والثاني من الفصل الأول في هذه الدراسة إلى إن جريمة الخطف الواقعة على الأطفال خلافاً لإحكام المادتين (٢٨٧ ، و ٢٩١) هي من الجرائم المستمرة ، لأن ركنها المادي انطوى على أفعال أخرى كإبعاد القاصر عن له حق حضائته ، وإخفائه أو التلاعب بنسبة ، وتلك الأحوال ذاتها تنطبق على خطف الطفل بالتحيل أو الإكراه ، بمعنى إن خطف الطفل على الصورة المذكورة في نص المادة (٣٠٢) ينطوي على المساس بحق الطفل بالحضانة والرعاية ، وقد ينطوي على التلاعب بنسب الطفل ، وبالتالي يستوجب اعتبار الجرم مستمراً ، إلى إن يعود الطفل إلى من له الحق برعايته .

ناهيك عن مخاطر اعتبار جريمة الخطف المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) من الجرائم الوقتية ، لأن ذلك يؤدي إلى الانتقاص من حماية المخطوف بشكل عام والطفل بشكل خاص ، من خلال احتساب مدة التقادم ، والتي تبدأ بالسريان من اليوم التالي للخطف ، وبالتالي يمكن للخطف إن يحتفظ بالمخطوف حتى انتهاء مدة التقادم ، فيفلت الجاني من العقاب ، ولذلك أجد بأن الخطف بكافة صورة يعد من الجرائم المستمرة ، وبعد هذا العرض ، فإنني أنتقل لأتناول نطاق الحماية الجزائية للطفل في عقوبة جريمة الخطف بالتحيل أو الإكراه .



## المطلب الثاني : حماية الطفل من خلال عقوبة الخطف

يتناول هذا المطلب عقوبة جريمة الخطف بصورتها البسيطة ، ومن ثم ظروف التشديد والأعذار المخففة والمحلة التي يمكن الاعتداد بها ، وذلك في فرعين متتاليين .

### الفرع الأول : عقوبة جريمة الخطف بشكل عام

بالتمتع بنص المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني ، ونص المادتين ( ٢٨٨ و ٢٩٠) من قانون العقوبات المصري ، يتضح لنا بان كل من المشرعين يتطلب ان يقع الخطف التحيل أو بالإكراه ، لإيقاع العقوبة بحق الخاطف ، فماذا لو وقع الخطف بدون تحيل أو إكراه ، على صورة يخرج بها عن نطاق الخطف المنصوص عليه في المادتين ( ٢٨٧ و ٢٩١) من قانون العقوبات الأردني ، والتي سبق توضيح مضمونها في هذه الدراسة<sup>(١)</sup> ؟ مما يمكنني من القول بان الخطف الواقع على الأطفال بدون تحيل أو إكراه ، غير معاقب عليه إذا ما تجاوز سن الطفل الخامسة عشرة من عمره<sup>(٢)</sup>، ذكر كان أو أنثى ، طالما ان الخطف الواقع عليه بدون تحيل أو إكراه .

ومن هذا المنطلق فإنني أتمنى على مشرعنا الأردني ، ونظيره المصري أن يتلافيا هذا القصور في نطاق الحماية الجزائية المقررة للطفل من جرائم الخطف التي تقع بدون تحيل أو إكراه ، وان لا يعتد بحالة رضاء الطفل بالخطف وذلك لحماية الطفل الحماية القصوى من المساس بحقه أو حق ذويه برعايته، وحرية تنقله، وصون عرضه من هذه الجريمة<sup>(١)</sup>.

### أولاً: العقوبة العادية لخطف الطفل الأنثى

واضح من نص المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني بان مشرعنا يجرم خطف الأنثى بالتحايل أو الإكراه ، بشكل مطلق ، وباستعراض بنود العقاب التي نصت عليها المادة السابقة ، نجد بان مشرعنا يعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت الأنثى طفلة لم تتجاوز الخامسة عشرة من عمرها

وذلك من نص الفقرة الثانية من ذات المادة المذكورة والتي تعاقب : " بالأشغال الشاقة المؤقتة إذا كانت المخطوفة على الصورة المذكورة أنثى " . ومصطلح "الصورة المذكورة" هي ما جاء في مقدمة المادة المذكورة من وصف لفعل الخطف الذي يتم بالتحويل أو الإكراه ، مما يساوي بين خطف الأنثى الطفل والبالغة في العقوبة .

ويتفوق المشرع المصري على مشرعنا الأردني ، في مقدار —

(١) يعاقب المشرع اللبناني على جريمة الخطف بالخداع أو بالعنف في المادتين ( ٥١٤ و ٥١٥ ) من قانون العقوبات اللبناني بعقوبات تتراوح بين الحبس والأشغال الشاقة المؤقتة ، وتدارك حماية الأطفال من جريمة الخطف بدون تحويل أو إكراه ، ودون الاعتداد برضاهم ايضاً ، وعلى ذلك نصت المادة رقم (٥١٦) من ذات القانون على إن : "تفرض العقوبات السابقة إذا ارتكب الفعل دون خداع أو عنف على قاصر لم يتم الخامسة عشرة من عمره " . انظر تفصيلاً : ابو حجيعة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ص ٣٢٤ - ٣٢٥ .

العقوبة المقررة للحماية من الخطف ، بان فرض عقوبة الإشغال الشاقة المؤبدة جزاء للخاطف الأنثى ، وفقاً لما فرضه من عقاب ، بموجب المادة رقم (٢٨٨) من قانون العقوبات المصري المذكورة سابقاً ، مساوياً بذلك بين الضحية الطفلة والبالغة ، لعموم لفظة "انثى" الواردة بالنص وعدم تقييدها بأي لفظة أخرى ، وعلى ذلك فانه يجعل من موقف كل من المشرعين معرضاً للنقد لعدم تقيدهما بمبدأ التدرج بالعقوبة نظراً لاختلاف مقدار جسامه الفعل متى ما كانت الضحية طفلة تعجز عن إدراك مخاطر خطفها ، وعن حماية نفسها .

ثانياً : عقوبة الخطف الواقع على الطفل الذكر

تعاقب الفقرة الأولى من نص المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني بـ : " الحبس من سنتين الى ثلاث سنوات إذا كان المخطوف على الصورة المذكورة ذكراً لم يكن قد اتم الخامسة عشرة من عمره " ، واضح بان مشرعنا الاردني قد اعتبر ان خطف الطفل الذكر بالتحويل أو الإكراه جنحة

معاقب عليها بالحبس من سنتين الى ثلاث سنوات ، و انه اقتصر نطاق حمايته على ذلك الطفل الذي لم يتم الخامسة عشرة من عمره ، مساوياً بذلك في سن الحماية لخطفه بدون تحيل او اكراه ، مع التشديد بالعقوبة .

وبالرجوع إلى نص المادة (٢٨٨) من قانون العقوبات المصري السابقة الذكر ، نجد بان المشرع المصري قد جعل من الأشغال الشاقة المؤقتة هي جزاء لمن يخطف الطفل الذكر ، شمل نطاق تلك المادة الطفل الذي لم يتم السادسة عشرة من عمره ، بمعنى انه رفع سن الحماية عن مشرعنا الأردني بسنة واحدة ، مما يفيد بانه لا عقاب على هذه الصورة من الخطف حال أن الطفل الذكر قد تجاوز سن الخامسة عشرة من عمره وفقاً لمشرعنا الأردني، والسادسة عشرة للمشرع المصري ، وهذا موطن قصور في نطاق الحماية الجزائية نأمل أن يتم تلافيه ايضاً.

#### الفرع الثاني : مواطن التشديد والظروف المخففة من العقوبة

وسأتناول بهذا الفرع البحث في مواطن التشديد في العقاب ، للحماية الجزائية لكل من الطفل الذكر والانثى ، وفقاً لموقف المشرعين الأردني والمصري ، ومن ثم انتقل الى الظروف المخففة من العقاب في هذه الجريمة وفقاً للاتي :

#### أولاً : مواطن التشديد

وتستخلص مواطن التشديد وفقاً لما جاء في الفقرتين الثالثة والرابعة من نص المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الأردني ، والمادة (٢٩٠) من قانون العقوبات المصري وذلك في الحالتين التاليتين :

١. العقوبة في حال الأنثى المتزوجة : واضح مما سبق بان المشرع الأردني قد جعل من خطف الطفلة الأنثى التي لم تتم الثامنة عشره من عمرها، يوجب عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة، والتي تتراوح بين الثلاث سنوات والخمسة عشرة سنة، ولكنه يفرق في العقوبة في حال ان كانت الأنثى متزوجة برفعة للحد الأدنى للوضع بالأشغال الشاقة لمدة لا تقل عن خمس سنوات وعلى

ذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة رقم (٣٠٢) المذكورة على انه يعاقب : " بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن خمس سنوات إذا كانت الأنثى المخطوفة ذات بعل سواء أكانت أتمت الخامسة عشرة من عمرها أم لم تتم" كما انه يلاحظ عمومية النص في حماية الأنثى طفلة كانت ام بالغة طالما انها متزوجة ، وذلك في إشارة واضحة الى حماية رابطة الزواج ، بالإضافة إلى حماية الأنثى المتزوجة من تبعات ومخاطر خطفها على ديمومة زواجها.

٢. العقوبة في حال اقتران خطف الأنثى بجناية أخرى : يعاقب المشرع الأردني برفع الحد الأدنى لعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة الى مدة لا تنقص عن عشر سنوات ، في حال اغتصاب الأنثى ، وذلك من خلال ما نصت عليه الفقرة الرابعة من نص المادة (٣٠٢) والتي نصت على ان يعاقب " بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن عشر سنوات إذا كان المخطوف ذكراً كان أو أنثى، قد اعتدي عليها بالاغتصاب او هتك العرض " ، بينما يعاقب المشرع المصري بالإعدام في حال اقتران الخطف بجناية اغتصاب ، وعلى ذلك جاء في نص الفقرة الثانية من المادة رقم (٢٩٠) المذكورة انه : " ومع ذلك يحكم على فاعل هذه الجناية بالإعدام إذا اقترنت بها جناية موقعة المخطوفة بغير رضائها" ، وذلك يوفر أقصى حماية جزائية للأنثى المخطوفة طفلة كانت أم بالغة ، في حال اغتصابها.

وبالرجوع إلى موقف مشرعنا الأردني أجد إشكالاً وتناقضاً في مقدار العقوبة المفروضة للحماية الجزائية ، وخاصة إذا ما نظرنا الى ان الأنثى المغتصبة التي تكون قد أتمت الخامسة عشرة من عمرها ، يعاقب مغتصبها بنفس العقوبة المفروضة على الخاطف المغتصب وفقاً لنص المادة رقم (١/٢٩٢) ، فأين التشديد في العقوبة المقررة لاقتران الخطف بالاغتصاب ، ويزيد من الإشكال ما نصت عليه المادة (٢/٢٩٢) ، والتي نصت على إعدام مغتصب الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها ، بينما نجد هنا بان الخاطف الذي يغتصب مخطوفته الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها يسري عليه ما يسري على المغتصب لبالغة دون خطف ، مما يتعارض العقاب بين نص هذه المادة ونص المادة (١/٢٩٢) ، فإتمنى ان يعدل هذا العقاب ، لدرجة عدم التعارض مع غيره على الأقل في نطاق الحماية من خلال العقوبة المفروضة .

اما في حال اقتران فعل الخطف بهتك عرض المخطوف ، ذكرا أو أنثى فإنه لا تشور إشكالية في مقدار العقوبة ، فالاعتصاف على الصورة التي بينها يقع على الأنثى دون الذكر ، وانطوى الاعتصاف مجردا من الخطف على عقوبات اشد .

بينما هتك العرض جريمة محلها الذكر أو الأنثى ، طفلاً كان ام بالغاً ، طالما انه بالإكراه ، ولكون الخطف الموصوف ، قد وقع بالتحيل او بالإكراه ، فإنه ينطوي على توافر صفة هتك العرض بالعنف أو بالتهديد، الذي يعدم إرادة الضحية ، والمعاقب على وقوعه مجرداً بالأشغال الشاقة التي لا تنقص عن أربعة سنوات وفقاً لمنطوق المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني المذكورة (١) ، وبالتالي فإن التشديد بالعقاب لمدة لا تقل عن عشرة سنوات ، يوفر الحماية الجزائية للضحية من الجنسين متى ما اقتران الخطف الموصوف بجناية هتك عرض .

#### ثانياً : أسباب التخفيف في عقوبة الخطف

يحاول المشرع الأردني حماية المخطوف ، من خلال تخفيف —

(١) انظر في المبحث الثاني من هذا الفصل ، في هذه الدراسة .

الخاطف على العدول عن جرمه دون الحاق أذى بالضحية ، وذلك من خلال التخفيف في مقدار العقوبة ، إذا ما عدل الجاني عن فعله خلال مدة ثمان وأربعين ساعة ، وعلى ذلك نصت المادة رقم (٣٠٣) من قانون العقوبات الأردني انه : " يعاقب الخاطف بالحبس من شهر الى سنة ، إذا ارجع من تلقاء نفسه المخطوف في خلال ثمان وأربعين ساعة الى مكان أمين وأعاد اليه حريته دون ان يقع عليه أي اعتداء ماس بالشرف العرض أو جريمة آخر تؤلف جنائية أو جنحة " .

ولا عبرة بالباعث لدى المشرع الأردني في إيقاع عقوبة الخطف ، حتى ولو كان غرض الجاني الزواج من المجني عليه ، وفي ذلك الصدد قررت محكمة التمييز الأردنية ان قيام الجاني بأخذ المجني عليها بالتحيل والإكراه ، والهروب بها إلى جهة ما ، بقصد الزواج منها ، يحقق كافة أركان جريمة الخطف بالتحيل والإكراه المنصوص عليها في المادة رقم (٣٠٢)

من قانون العقوبات الأردني<sup>(1)</sup>، والمذكورة سابقاً ، حيث انه تكثر مثل هذه الحالات في مجتمعاتنا العربية ، وقد تكون باتفاق مسبق ينم عن رضا المجني عليها، بهدف الزواج ، بسبب تواطئ الأهل ، ورضوخهم إلى الأمر الواقع ، مما يصعب أمر ملاحقتها جزائياً<sup>(2)</sup> .

وينتج عنه قيام الجريمة طالما انها وقعت بالتحيل والإكراه الذي لا يكفي به مجرد الرضا ، على اعتبار ان الرضا يصدر عن تحيل وإكراه ، ما لم يحصل زواج حقيقي ، وفقاً لما سبق وان اشرت في —

(١) تمييز جزاء أردني رقم ٦١/٣٦ تاريخ ١٠/٥/١٩٦١، مشورات مركز عدالة ، الموقع الالكتروني .

(٢) ابو حجلة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ٣١١.

مقدمة هذا الفصل من اثر للزواج في وقف ملاحقة العقوبة بين الجاني والمجني عليه<sup>(1)</sup> .

ونلاحظ مما سبق ذكره ، انه و على الرغم من جهود مشرعنا الجزائي في حماية عرض الطفل من جريمة الخطف ، اوشمول انثى الطفل بهذه الحماية الا انه قصر نطاق الحماية على الطفل الذكر الذي لم يكمل سن الخامسة عشرة ، وكنت اتمنى لو انه بسط نطاق هذه الحماية الى سن الثامنة عشرة ، مثلما فعل ذلك في حال ان قصد من الخطف استغلال جنسي للطفل وفق مفهوم الاتجار بالبشر ، حيث حمى الطفل من تلك الجرائم الى سن الثامنة عشرة<sup>(2)</sup> ، وإنني أجد انه ومن باب اولى ان يشتمل قانون العقوبات كاصل عام على مثل هذه الحماية ، ودون الاعتداد بقصد الجاني فيما لو اراد الاتجار بالطفل ام لا ، كون مشرعنا الاردني في نطاق تجريمه للخطف لم يعتد بالباعث اساساً.

## المبحث الرابع : حماية الطفل من الإغواء والتهتك

تعتبر جرائم الإغواء والتهتك والتي يشكل كل منهما جريمة مستقلة ، هي من الجرائم الواقعة على عرض الإنسان ومنه الطفل ، واعتقد بانهما اقل خطورة من الجريمتين السابقتين ، وسأتناول في هذا المبحث دراسة نطاق الحماية الجزائية التي أقرتها التشريعات المقارنة لكل نوع من تلك الجرائم في مطلب مستقل .

### المطلب الأول : موقف التشريع الجزائري المقارن من إغواء الطفل

لم يعرف القانون الاردني او المصري جريمة الاغواء ، بينما يعرفه غالب الفقه بانه : " إغواء الشخص في شيء ما يعني ترغيبه منه وفي الوقت نفسه تحضير ذهنه لقبوله قبولاً سهلاً " (1) ، ويعرفه البعض الاخر بأنه : أي تصرف باستخدام أي وسيلة كانت ، يصدر عن ذكر أو أنثى للتأثير في نفس شخص آخر ، فيحمله ذلك التصرف إلى إقامة علاقة غرامية ، أو زناوية من خلال الرضا بالموافقة(2) .

يتضح لنا مما سبق بان الفقه يتفق على ان فعل الإغواء ؛ ينطوي على استخدام الجاني لوسائل وأساليب احتيالية ، تدفع بإرادة المجني عليه إلى الخضوع لرغبات

(1) سيد حسن البغال ، الجرائم المخلّة بالأداب فقهاً وقضاً ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٦٢ ، ص ٢٢ .

(2) جرجس سلوان ، جرائم العائلة والأخلاق ، ط ١ ، بدون ناشر ، بيروت ، ١٩٨٢ ، ص ١٠٥ .

الجاني ، ويمكنني وصف هذه الأساليب بالخداعية، وسأتناول موقف التشريعات المقارنة من هذه الجريمة من خلال التجريم والعقاب وفقاً للتقسيم التالي .

## الفرع الأول : النص التجريمي لإغواء الطفلة

وفي هذا الإطار فقد جرم مشرعنا الأردني إغواء الأنثى<sup>(1)</sup> ، ووصفه بالخداع ، وقد نصت المادة (١/٣٠٤) من قانون العقوبات الأردني على ان : " كل من خدع بكرا تجاوزت الخامسة عشرة من عمرها بوعده الزواج ففض بكارتها عوقب - إذا كان فعله لا يستوجب عقوبة أشد - بالحبس من ثلاثة أشهر الى سنة ويلزم بضمان بكارتها " .

ويهدف المشرع من هذا النص الى حماية الأنثى البكر التي تجاوزت سن الخامسة عشرة من عمرها من الوقوع تحت براثن جريمة الإغواء ، خوفاً من انقيادها خلف الأساليب التي استخدمها الجاني ليتمكن من فض بكارتها<sup>(2)</sup>.

يلاحظ بان النص السابق يجرم خداع الأنثى البكر - أي التي —

(١) استخدم مشرعنا الأردني لفظ إغواء في عنوان الفصل الا انه لم يستخدم هذا اللفظ في متن النص التجريمي ، واستعاض عنه بلفظة "خداع" ، واعتقد بان مشرعنا الأردني قد تأثر في استخدامه لمصطلح الإغواء بالتشريع اللبناني ، حيث نصت المادة رقم ٥١٨ من قانون العقوبات اللبناني على انه " من اعتدى على فتاة بوعده الزواج ففض غشاء بكارتها عوقب إذا كان الفعل لا يستوجب عقاباً أشد بالحبس حتى ستة أشهر و بغرامة أقصاها مئتا ألف ليرة أو بإحدى العقوبتين " .

(٢) ابو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض ، مرجع سابق ، ص ٣٧٧ .

مازالت محتفظة بغشاء البكارة ، ويحدد الأنثى المقصود حمايتها والتي أكملت الخامسة عشرة من عمرها ، وانه حدد أسلوب الخداع وحصره بالوعد بالزواج الذي ينتج عنه استسلام الأنثى وفض بكارتها أملاً منها بالزواج من الجاني فيما بعد .

وواضح بان النص يعاقب الفاعل بالحبس مدة حدها الأدنى ثلاثة أشهر وأقصاها سنة ، معتبرا جريمة الإغواء جنحة ، في حال فض غشاء بكارة المجني عليها ، نتيجة لإيقاعها في الخداع ، والمتمخض عنه إيهامها بانه سوف يتزوجها إذا ما سلمت له نفسها ، فيحملها على القبول والموافقة على مواعنتها ، ويفض غشاء بكارتها ، ويتيقن لها بعد ذلك وقوع إرادتها تحت تأثير خداع الجاني من خلال عدم زواجه منها .



ويثور التساؤل عن نطاق الحماية الجزائية للطفلة باعتبارها مجني عليها في هذه الجريمة ، فهل يعتبر فض غشاء بكارة الطفلة بوعده الزواج اغتصاباً أم إغواءً ؟ للوصول الى الإجابة على التساؤل السابق ، والذي يحدد لنا نطاق الحماية الجزائية للطفلة من هذه الجريمة ، فانه لا بد لي من الوقوف ابتداءً على أركان جريمة الإغواء .

## الفرع الثاني : أركان جريمة الإغواء

تتطلب جريمة الإغواء ثلاثة أركان ، هي الركن المادي ، محل الجريمة والقصد الجرمي ، وسأتناول توضيح كل ركن من تلك الأركان كالتالي :

١. **الركن المادي**: يلاحظ بان المشرع الأردني قد حدد الركن المادي في جريمة الإغواء ، بانه الخداع بوعده الزواج الذي يترتب عليه فض البكارة ، دون ان يحدد كيفية الإغواء او طرق الخداع بوعده الزواج تاركاً ذلك للفقهاء والقضاء<sup>(1)</sup> ، شريطة ان يكون الإغواء بوعده الزواج سابقاً للمعاشرة الجنسية ، وان يفض غشاء البكارة أثناء المواقعة الناتجة عن الوعد بالزواج ، وليس بسببها كأن ينتج عن الحمل أو الولادة<sup>(2)</sup> .

مما سبق استخلص بان الركن المادي في هذه الجريمة : هو نشاط الفاعل المنطوي على الغش والخداع المتمثل بإيهام الضحية بنية الزواج والوعد بذلك ، مما ينتج عنه موقعة بالرضا المشوب بعيب الغش والخداع ، وينتج عنه فض غشاء البكارة ، وبالتالي اخلص إلى ان الواقعة هي ذات الركن المادي في جريمة الاغتصاب مالم يقع فض البكارة بطريقة أخرى غير الإيلاج ، وعندها فاننا نكون أمام جريمة هنك عرض<sup>(3)</sup>.

٢. **محل الجريمة** : اشترط المشرع الأردني ان تكون المجني عليها بكرًا ، والبكر هي الأنثى العذراء التي لم يسبق لها ممارسة الجنس او الزواج ، ولم تفض بكارتها بأي طريقة كانت ، فلا تتحقق الجريمة إذا كانت ثيباً ، لانقضاء شرط البكارة ، وان تكون قد تجاوزت سن الخامسة عشرة من عمرها<sup>(1)</sup> ، فان لم تكمل هذه السن فان المشرع لم يعتد برضاها على الموقعة وبالتالي

يخضع هذا الفعل لنص تجريمياً أشد عقوبةً ، وفقاً لنصوص المواد المتعلقة بجريمة الاغتصاب<sup>(2)</sup> ، وبالرجوع إلى نص المادة (٢٩٤) من قانون العقوبات الأردني نجد بانه تضمن تجريم ينطوي على عقوبة اشد لمواقعة الأنثى غير الزوجة ، التي أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها .

وبالرجوع إلى نص المادة رقم (١/٣٠٤) السابقة الذكر ، نجد بانها تشترط لانطباق النص ، ان لا يستوجب الفعل عقوبة اشد ، فنجد بان النص لا ينطبق في حالة مواقعة الأنثى الطفل التي أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها ، لوجود نص تجريمي آخر ينطوي على عقوبة اشد وهو نص المادة (٢٩٤) من قانون العقوبات الأردني .

وكذلك الأمر فلو ان غشاء البكارة لدى هذه الطفلة قد فض بتوافر الركن المادي لهذه الجريمة بغير المواقعة ، كان يحدث ذلك باصبع الجاني ، أو ان يحمل الطفلة على فعل ذلك فانه نجد انطباق هذه المادة، رغم أن الفعل يشكل جريمة هتك عرض ، لأنه لا وجود لنص يعاقب على هتك عرض الطفلة التي تجاوزت سن الخامسة عشرة برضاها .

أما بالرجوع إلى القانون المصري فأنتني أجد بان هذه الجريمة تشكل جرم هتك عرض خلافاً لأحكام المادة رقم (٢٦٨) من —  
(١) انظر في محل الجريمة ، في المبحث الأول من هذا الفصل .  
(٢) انظر في الركن المادي لجريمة الاغتصاب في المبحث الأول من هذا الفصل .

قانون العقوبات المصري ، حيث انه لا يوجد نص جزائي في التشريع المصري يجرم إغواء الطفل ، وذلك لعدم الحاجة اليه ؛ كون فعل الجاني الناتج عنه فض بكارة الطفلة مستغرق في جرمي الاغتصاب وهتك العرض .

مما يرفع من مستوى الحماية الجزائية للطفل في حال تعرضه لفض غشاء البكارة ، إلى مستوى الحماية في جريمة الاغتصاب أو جريمة هتك العرض ، التي تنطوي على عقوبات اشد مما جاء في جريمة الإغواء .

وعلى ذلك فإن نص المادة (١/٣٠٤) من قانون العقوبات الاردني هي نص عام يقيد أي نص خاص يتضمن عقوبة اشد ، وبذلك الصدد ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى انطباق المادة رقم (٢٩٤) كنص خاص يقيد النص العام السابق والذي جاء مطلقاً حول سن الضحية حال تجاوزها سن الخامسة عشرة ، كون المجني عليها التي فضت بكارتها بالمواقعة ، نتيجة وعدها بالزواج قد أتمت الخامسة عشرة ولم تتم الثامنة عشرة من عمرها<sup>(١)</sup> .

٣. **القصد الجرمي** : تعتبر جريمة الإغواء من الجرائم المقصودة ، التي لا تتم بصورة الخطأ ، فلا بد من أن يعلم الجاني بأنه يقوم بإغواء الضحية بوعدها بالزواج ، كما يجب أن يتوافر لديه العلم بأنها بكر ، وان الأساليب التي يقوم بإتباعها تنطوي على الخداع والإغواء<sup>(٢)</sup> .

(١) تمييز جزاء رقم ٩٧/٣٨٥ تاريخ ١٩٩٧/٧/٢٤ والمنشور على موقع عدالة الالكتروني .

(٢) السعيد ، الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة ، مرجع سابق ، ص ٩٨ .

ويجب أن يعلم الجاني بأنه يقوم بفض غشاء بكارة المجني عليها بطريقة غير مشروعة ، ونتاجة عن خداعه بوعده بالزواج ، لا أن يعتقد بان المجني عليها هي زوجته ، فيفض بكارتها اعتقاداً منه بمشروعية ذلك<sup>(١)</sup> .

### الفرع الثالث : حماية الطفلة من خلال عقوبة جريمة الإغواء

واضح من نص المادة رقم (١/٣٠٤) بأنها تعاقب بالحبس لمدة تتراوح ما بين الثلاثة أشهر والسنة ، وهي وفقاً للقواعد العامة للقانون تعتبر من الجرائم الجنحوية ، وهي جزاء لخداع بكر تجاوزت سن الخامسة عشرة؛ بوعدها بالزواج ، الناجم عنه فض غشاء بكارتها .

وبالرجوع إلى الركن المادي لجريمة الإغواء نجد بان فض غشاء بكارة الأنثى ينتج عملياً عن فعل المواقعة ، او هتك العرض ، وفي حال كون الطفلة محلاً لجريمة الإغواء فإنني أجد بأنه إذا نجم ذلك عن مواقعة ، فإننا نكون أمام جريمة اغتصاب خلافاً لأحكام المادة (٢٩٤) من قانون العقوبات الأردني

وبالتالي يستوجب تطبيق العقوبة الأشد وفقاً لمادول المادة (٤/٣٠٤) من ذات القانون ، وبالتالي لا نكون أمام جريمة إغواء للطفلة التي فضت بكارتها بالمواقعة ، ولكن في حال فض بكارتها بفعل هتك عرض فإننا نجد ، بأنه لا محالة من تطبيق هذا النص وذلك لعد تجريم مشرعنا الأردني لهتك العرض بغير عنف او تهديد ، للطفل الذي تجاوز سن الخامسة عشرة من عمره ، بينما عاقب على ذلك المشرع المصري فلم يكن بالنتيجة بحاجة إلى إيجاد مثل هذا ويذهب مشرعنا الأردني إلى إلزام الجاني بضمان بكارة الأنثى ، والذي يتحقق برأيي بزواج الجاني من المجني عليها ، وهذا فيه إجحاف في حماية الطفلة ، فماذا لو أنها رفضت أو رفض وليها من تزويجها بالجاني ، فعندها يكون الجاني الذي أبدى استعدادة للضمان- وقد يكون بهدف التهرب من العقاب<sup>(1)</sup> - القاضي بضمان بكارتها ، فيكون في حل من هذا الضمان ، نظرا لتنازل صاحب الحق عن حقه بذلك ، واخلص بالنتيجة إلى القول بان جريمة إغواء الطفلة في حال أن فضت بكارتها وهي متجاوزة لسن الخامسة عشرة ، بفعل هتك عرض رضائي ، بحاجة إلى تقنين يرفع من العقوبة ، وذلك حماية لمصلحة الطفلة بصون عرضها من فض بكارتها بالخداع .

## المطلب الثاني : حماية الطفل من التهتك

تعتبر جريمة المداعبة أو طلب الفعل المنافي للحياء ، من جرائم تهتكة عرض الإنسان ومنه الطفل ، وللقوف على نطاق الحماية الجزائية التي اقرها مشرعنا الأردني حماية لعرض الطفل من التهتك<sup>(1)</sup> ، والذي خلصت إلى معناه من خلال التمعن بنص المادتين ( ٣٠٥ ، ٣٠٦ ) من قانون العقوبات الأردني ، حيث ينطوي كل منهما على تجريم الفعل المنافي للحياء ، سواء بالمداعبة ، أو بالطلب ، مما يستوجب مني البحث في توضيح معنى مصطلح الفعل المنافي للحياء ، حيث وجدت بان محكمة التمييز الأردنية قد عرفت أنه الفعل الذي يחדش حياء العين والأذن ، دون أن يمتد إلى العورات ولا يؤدي إلى خدش الحياء العرضي للضحية<sup>(2)</sup> ، وإلا فإننا سنكون أمام جريمة أخرى ، كهتك العرض مثلاً.

وفي ذلك الصدد استقر القضاء الأردني في أن الفرق بين جريمة الفعل المنافي للحياء ، وجريمة هتك العرض والتي تناولتها في المبحث السابق ، يكمن في جسامه الفعل المادي الواقع على الضحية ، فإذا استطلت فعل الجاني إلى مواضع تعتبر من العورات فان الجريمة تصبح هتك عرض ، اما إذا بقي الفعل بدرجة الملامسة والمداعبة دون ذلك ، فان فعل الفعل يشكل جريمة فعل منافي للحياء (تهتكة العرض) ، سواء وقع بعلانية أو بغير علانية<sup>(3)</sup> .

وبذلك أجد بأنه يستوي أن يقع الفعل المنافي للحياء سواء بالمداعبة أو بالطلب ، بشكل علني أو بغير علانية ، وقد جرم المشرع الأردني في نص عام الأفعال المنافية للحياء ، والتي تقع في مكان عام ، بصورة تخل بحياء المجتمع<sup>(1)</sup> ، وتخرج هذه الصورة من نطاق دراستي لأنها جاءت لحماية الآداب العامة وفقاً لتبويب قانون العقوبات الأردني ، بينما تقتصر دراستي على حماية الأطفال من جرائم العرض .

وبعد هذا التوضيح الموجز لمعنى جريمة تهتكة العرض ، فإنني سوف ابحث في هذا المطلب تجريم صورها المتمثلة بالمداعبة المنافية للحياء ، وطلب الفعل المنافي للحياء ، لنتمكن من إلقاء الضوء على نطاق حماية الطفل من الجريمتين المذكورتين ، وذلك من خلال الفرعين التاليين :

## الفرع الأول : تجريم مداعبة الطفل بشكل منافي للحياء

نصت المادة رقم (٣٠٥) من قانون العقوبات الأردني على انه : " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة ، كل من داعب بصورة منافية للحياء : ١. شخصاً لم يتم الخامسة عشرة من عمره ذكراً كان أو أنثى ، أو ٢. امرأة أو فتاة لها من العمر خمس عشرة سنة أو أكثر دون رضاهما ."

واضح بان المشرع أراد من النص السابق حماية الأطفال من الذكور والإناث الذين لم يتجاوز عمرهم سن الخامسة عشرة ، دون اعتداد برضاهم بسبب صغر سنهم ، وذلك حماية لهذه الفئة الضعيفة من البشر ، والتي لا بد من توفير الحماية الجزائية لها ، من خلال تجريم خدش حياءها بأفعال جنسية ويحمي النص الأنثى التي تجاوزت سن الخامسة عشرة من عمرها على وجهه الإطلاق ، شريطة أن تتم مداعبتها على وجهه يخدش حياءها رغماً عن إرادتها<sup>(١)</sup> ، ويعتبر هذا النص بمثابة تحوط من المشرع لضمان عدم إفلات الأفعال المخلة بالحياء ، والتي تنطوي على مساس بعرض الطفل ، ولا ترتقي في مقدار جسامتها الى درجة أي من الجرائم السابقة كهتك العرض أو الاغتصاب<sup>(٢)</sup> . أما بخصوص موقف التشريع المصري من هذه الأفعال فقد جاء مشابهاً للنص الأردني من حيث التجريم ، معتبراً هذه الجريمة هي بمثابة الفعل الفاضح غير العلني ، والحق عقوبتها بعقوبة الفعل الفاضح العلني - والذي سبق وان أشرت بانه يخرج من اطار دراستنا- حي جعل المشرع المصري عقوبة هذا الفعل هي الحبس مدة لا تزيد على سنة او بالغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه مصري<sup>(٣)</sup> ، وعلى ضوء تلك العقوبة ، نصت المادة رقم (٢٧٩) من قانون العقوبات المصري على انه : " يعاقب بالعقوبة السابقة كل من ارتكب مع امرأة أمراً مخالفاً بالحياء ولو في غير علانية ". ويتوافق هذا النص مع النص الأردني في حمايته للأنثى الا انه يلاحظ اخراج الطفل الذكر دون الخامسة عشرة من عمرة من نطاق هذه الحماية بعكس ما ذهب اليه المشرع الأردني من شموله بالحماية ، وللوقوف على نطاق الحماية الجزائية للطفل ، في التشريعات المقارنه من هذه الجريمة فانه لا بد لي من البحث في أركان هذه الجريمة والعقاب المقرر جزاء للجاني ، وفقاً للنصين السابقين كالاتي :

## أولاً : أركان جريمة المداعبة المنافية للحياء

تتكون جريمة المداعبة المنافية للحياء في التشريعين الأردني والمصري من أربعة أركان، هي الركن المادي، محل الجريمة، ركن انتفاء الرضا والقصد الجرمي ، وللوقوف على نطاق حماية الطفل جزائياً من هذه الجريمة سأتناول كل ركن من تلك الأركان بشرح موجز كالاتي :

١. **الركن المادي** : يتوافر الركن المادي لجريمة المداعبة المنافية للحياء ، ( أو ارتكاب امرأ مخرلاً بالحياء وفقاً للتشريع المصري ) ، بإيقاع فعل مخرل بالحياء على جسم الضحية<sup>(2)</sup> ، ويتطلب القضاء الأردني أن لا يصل هذا الفعل في جسامة إلى درجة هنك العرض ، ويجب ان تقصر على الأفعال المادية التي تعتبر مثيرة للخرجل ، وذلك لمنافاتها لمتطلبات الاحتشام والاستقامة<sup>(1)</sup> ، والركن المادي هنا يتطلب فعل اللمس لما هو دون العورات ، كلمس للذراع أو الخصر<sup>(2)</sup> ، ومن ذلك القبيل ايضاً ضم الضحية ، أو قرص أنثى ، وكذلك ضم الصبي وتقبيله دون الاستطالة إلى مواضع العورات<sup>(3)</sup>.

٢. **محل الجريمة** : يتطلب المشرع المصري لانطباق نصه السابق ، ان تكون محل الجريمة أنثى ، بوصفها امرأة كما جاء في متن النص ، ويرى شراح القانون المصري بان لفظ "امرأة" هو لفظ عام ، يسري على البالغة او الطفلة ، ولا تسري هذه الحماية على الذكور أطفالاً كانوا ام بالغين ، لخروجهم من نطاق حماية النص<sup>(4)</sup>.

ويتوافق النص الأردني مع نظيره المصري في حماية الأنثى ، من جريمة المداعبة المنافية للحياء، سواء ان كانت طفلة أو بالغة وعلى أي صورة كانت<sup>(5)</sup> ، ويختلف مع النص المصري بتميزه في شموله لحماية الطفل الذكر ، إلا انه اقتصر نطاق الحماية له بان اشترط النص صراحة ان لا يكون قد أتم الخامسة عشرة من عمره ، وهذا يعد انتقاصاً في مجال حماية الطفل ، وإنني أتمنى لو ان النص رفع سن حمايته للطفل الذكر الى سن الثامنة عشرة .

٣. **عدم رضاء المجني عليه** : يقصد بهذا الركن بان تكون الأفعال الماسة بالحياء ، قد وقعت على الضحية ، بغير توافر الرضاء من جانبها على ذلك فإذا توافر الرضاء أو الرغبة بوقوع الفعل عليها ، فإنه لا عقاب على الفاعل ، لانتفاء التجريم ، وذلك حال ان الأنثى بالغة لسن الرشد ، ويمكن ان يعتد برضاها قانوناً ، اما إذا كانت الأنثى طفلة دون الثامنة عشرة من عمرها فإنه لا يعتد بالرضاء الصادر عنها ، وذلك لصغر سنها ولعدم إدراكها لآثار الرضا على أخلاقياتها وسمعتها ، ولذلك يعتبر كل من المشرعين الأردني و المصري بان وقوع الجريمة عليها ضمن هذا السن ؛ جريمة بدون الرضاء<sup>(١)</sup> وان ما ينسحب على الطفلة الأنثى من حكم بعدم الاعتداد برضاها ، لصغر سنها ، ينسحب على الطفل الذكر دون الخامسة عشرة من عمره ، لذات العلة.

٤. **القصد الجرمي** : تعتبر جريمة المداعبة المنافية للحياء في التشريعين المصري والأردني من الجرائم العمدية ، وتتطلب ان يتوافر لدى الجاني قصداً جرمياً يتطلب لتحقيقه اتجاه إرادة الفاعل إلى القيام بالفعل مع علمه وإدراكه بانعدام الرضاء ، وبان فعله يؤدي إلى خدش حياء المجني عليه ، وعندها لا عبء في ان يكون الفعل —

(١) نجم و توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، مرجع سابق ، ص ٢٠٦ . و ايضاً : فودة ، جرائم العرض في قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص ٣٩٧ .

قد وقع عن شهوة أو بدافع الانتقام أو بجرد حب الاستطلاع<sup>(١)</sup> .

**ثانياً : عقوبة المداعبة المنافية لحياء الطفل**

بالرجوع الى النصين السابقين في كل من التشريع الأردني والمصري ، نلاحظ بانهما جعلتا من عقوبة جريمة المداعبة المنافية للحياء والتي تقابلها جريمة ارتكاب فعل مخل بالحياء مع امرأة في التشريع المصري ، هي الحبس لمدة لا تزيد عن سنة ، او بالغرامة وفقاً للتشريع المصري ، ومن هنا فأني أعيب على المشرعين عدم التشديد بالعقوبة في حال ان المجني عليه طفلة لم تتم الثامنة عشرة من عمرها في التشريع المصري ، وحال ان المجني عليه طفل ذكر كان ام أنثى لم يتم الخامسة عشرة من عمره ، من خلال التشديد على عقاب الفاعل



وتوسيع نطاق الحماية الجزائية في التشريع المصري والأردني لتشمل بتجريم الذي يستوجب العقاب ، لكل من يعتدي بهذه الجريمة ، على طفل لم يتم سن الثامنة عشرة من عمره ذكرا كان ام أنثى ، وذلك حماية للطفل من الوقوع ضحية لهذه الجريمة .

### الفرع الثاني : تجريم عرض فعل منافي للحياء على الطفل

نصت المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات الأردني على ان " من عرض على صبي دون الخامسة عشرة من عمره، او على أنثى عملاً منافياً للحياء أو وجه اليهما كلاماً منافياً للحياء عوقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين ديناراً"

تعتبر هذه الجريمة تمهيداً للإخلال بحياء المجني عليه ، وبذلك تختلف هذه الجريمة عن سابقتها التي تكون قد وقعت فعلاً على العرض ، أما هذه الجريمة فانها تقتصر على القول المتمثل بدعوة الجاني من خلال عرضه على المجني عليه أو الطلب منه القيام بعمل منافي للحياء ، أو قول ذلك ، فالجريمة ذات طابع ضرر نفسي ومعنوي بحت ، دون ان تقع الى درجة المساس بجسمه (1) ، والا فانتا نكون أمام جريمة أخرى كالمداعبة المنافية للحياء .

وللوقوف على نطاق الحماية الجزائية التي أوجدها المشرع الأردني للطفل في نص المادة السابقة ؛ وذلك من خلال الوقوف على أركان هذه الجريمة ، والعقوبة المقررة .

### أولاً : أركان جريمة

ذهبت محكمة التمييز الأردنية إلى ان أركان هذه الجريمة ، تتشكل من عرض المشتكى عليه لعمل أو بتوجيه كلام منافي للحياء على صبي دون الخامسة عشرة من عمره ، أو أنثى مهما بلغت من العمر ، ويكون ذلك الفعل أو القول موجهاً إلى احدهما كشخص معين بالذات سواء ان كان ذلك في مكان عام أم خاص (1).

اما المشرع المصري فقد تطلب في مثل هذه الجريمة ، ان تقع في مكان عام فقد نصت المادة رقم (٣٠٦ مكرر (أ)) من قانون العقوبات المصري على انه : " يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي جنية ولا تزيد عن ألف جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من تعرض لأنثى على وجه يחדش حياءها بالقول أو بالفعل في طريق عام أو مكان مطروق، ويسري حكم الفقرة السابقة إذا كان خدش حياء الأنثى قد وقع عن طريق التليفون" .

وعلى ذلك فان المشرع المصري يتطلب ركن العلانية لقيام الجريمة، والا فانه لا عقاب على لفاعل مالم يشكل فعله جريمة أخرى وان اجتمعت باقي الأركان ، لان هدف المشرع هو حماية لشعور الحياء العام ، وليس حماية لشخص بذاته<sup>(2)</sup> ، وذلك خلافا لموقف المشرع الأردني ، الذي يهدف إلى حماية عرض الإنسان من هذه الجريمة .

وعلى ذلك فان هذه الجريمة تتكون من أربعة أركان هي : الركن المادي محل الجريمة ، ركن عدم الرضاء والقصد الجرمي ، وفقا للاتي :

١. **الركن المادي** : يتكون هذا الركن من سلوك الفاعل الذي يتخذ صورتين : الصورة الأولى هي عرض العمل المنافي للحياء ، والصورة الثانية : هي توجيه كلام منافي للحياء على محل الجريمة ، ومثاله قيام الجاني بالتعري من ملابسه أمام المجني عليه ، أو إن يكشف له عن أعضائه التناسلية<sup>(1)</sup> ، وذلك إن تلك الأفعال تتطوي على إحياءات أو إيماءات جنسية ، تنعكس في ذهن الضحية إلى فكرة الممارسات الجنسية ، وإلا لما كان الفعل يشكل جرماً سواءً أن وقع بالقول أو بالفعل<sup>(2)</sup> ، وفقاً للمثال السابق للضحية ، ويتحقق هذا الركن في حال اجتماع الصورتين (بالفعل والقول) معاً ، كما لو قام الجاني بالكشف عن عورته ، وقام بالإشارة إليها ، وبذات الوقت وجه كلاماً منافياً لحياء الضحية<sup>(3)</sup> .

ويتحقق الركن المادي في هذه الجريمة وفقاً للمشرع المصري بقيام الجاني في إقحام نفسه في طريق الأنثى ، بمعنى ان يعترض طريقها ويتعقبها في الطريق العام أو المكان المطروق ، والذي يعني المكان الذي يرتاده الناس ، للإخلال بحيائها، بهدف نيل مأرب جنسي منها ، أو بتوجيه كلام مخل بالحياء لأنثى بواسطة الهاتف رغم الخلاف الفقهي في مصر حول انتفاء المواجهة الموجبة لتجريم التعرض لأنثى على وجه يחדش حياءها<sup>(4)</sup> .

(١) **محل الجريمة** : واضح من النص المصري بانه اعتبر الأنثى هي من يقع عليها الركن المادي للجريمة ، ولفظة أنثى جاءت على الإطلاق ، وبالتالي فهي تشمل الطفلة والبالغة ، وهي حماية مقتصرة على الاناث دون الذكور .

الا ان المشرع المصري وبالرغم من انه تطلب ان تكون الأنثى محلاً للجريمة ، الا انه ولاشتراطه العلانية ، فانه يهدف الى حماية المجتمع وحياء النساء عامة ، وبالتالي فانه يعتبر حق المجتمع في عدم الإخلال بحياء المرأة هو محل الجريمة .

أما النص الأردني فانه جاء متناغماً مع النص المصري في حمايته للإناث بشكل مطلق ايضاً ليشمل بذلك أنثى الطفل ، الا انه قصر حمايته في الأطفال الذكور على من هم دون الخامسة عشرة من عمرهم<sup>(١)</sup> ، بوصفهم بمصطلح " صبي " ، ويظهر الانتقال من الحماية الجزائية لدى مشرعنا الأردني بعدم حماية الطفل الذكر ، الذي يزيد عمره عن خمسة عشرة سنة ولا يتجاوز الثامنة عشرة ، فقد يقع الطفل في هذه الفئة العمرية تحت وطأة هذه الجريمة ، وعندها وبسبب النقص في التشريع ، فانه لاعتقاب على الفاعل لغياب النص التجريمي، ولذا أرى بأننا بحاجة إلى تقنين يحمي الطفل الذكر من هذه الجريمة الى ان يبلغ سن الثامنة عشرة من العمر .

٢. **عدم رضاء المجني عليه** : سبق وان وضحت هذا الركن في جريمة المداعبة المنافية للحياء ، ولعدم التكرار أوجز بانه يتطلب عدم رضاء الأنثى البالغة بالفعل أو القول المنافي للحياء ، رغم عدم اشتراط النص لذلك صراحة ، الا انه يستنتج ذلك من ان المشرع الأردني قد اشترط هذا الركن في جرائم اخطر ، كهتك العرض والاغتصاب ، وعدم الاعتداد القانون بالرضا الصادر عن الطفل ذكر كان أو أنثى ، بينما المشرع المصري لا يتطلب هذا الركن لقيام الجريمة ، لما سبق وان ذكر في اختلافه مع مشرعنا الأردني في محل الجريمة وهي المجتمع .

٣. **القصد الجرمي** : تعتبر هذه الجريمة وفقاً للمشرعين الأردني والمصري من الجرائم المقصودة ، والتي تتطلب توافر عنصرين العلم والإرادة (1) ، بمعنى انه لا بد من ان يعلم الجاني بانه يوجه كلاماً ، او يقوم بفعل منافٍ للحياء ، ويخل بحياء الأنثى (2) ، أو الصبي ، مع علمه بانعدام رضاء المجني عليه الفعلي أو الحكمي لدى الأطفال ، مع اتجاه ارادته من جراء نشاطه الموصوف إلى تحقيق النتيجة وهي الإخلال بحياء الضحية .

### ثانياً : عقوبة جريمة عرض فعل منافي للحياء

يقرر المشرع الأردني في نص المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات الأردني ، عقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز ستة أشهر أو بالغرامة التي لا يزيد مقدارها عن مبلغ خمسة وعشرين ديناراً ، لمن يعرض على الصبي دون الخامسة عشرة من عمره أو الأنثى

طفلة كانت أم بالغة ، عملاً مخالفاً بالحياء ، على الصورة التي تناولتها في نطاق التجريم ، وانه ووفقاً لهذه العقوبة فان الجريمة تعد من نوع الجرح ، والتي لا عقاب على الشروع بهذه الجريمة أيضاً ، كونها جنحة لم يرد في القانون على نص يفرض عقاب للشروع بها ، أو حكماً بالعود أو التكرار غير ما جاء بالقواعد العامة .

ويلاحظ على الرغم من بساطة العقوبة ، عدم التشديد على عقاب الفاعل كون الضحية طفلة ، مع اقتصار نطاقها في حالة الطفل الذكر على الصبي ، دون ان تشمل الطفل الذكر الذي يكون قد اتم الخامسة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة من عمره ، وانه يجب ان تكون عقوبة الغرامة بالإضافة إلى عقوبة الحبس ، لا ان تكون على سبيل التخيير .

اما المشرع المصري فانه وفقاً لنص المادة رقم (٣٠٦ مكرراً / أ) من قانون العقوبات المصري ، فانه يعاقب كل من يتعرض لأنثى ، على وجه يחדش حيائها بالقول أو بالفعل ، على الوجه المذكور ، بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي جنية ولا تزيد عن ألف جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين ، كما ويعاقب بذات العقوبة ، إذا كان خدش حياء الأنثى قد وقع عن طريق التليفون ، كما ويعاقب المشرع المصري على التكرار أو العود في مثل هذه الجرائم

فقد جاء في الفقرة الثالثة من نص المادة (٣٠٦) مكررا انه : " فإذا عاد الجاني إلى ارتكاب جريمة من نفس نزع الجريمة المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين مرة أخرى في خلال سنة من تاريخ الحكم عليه في الجريمة الأولى تكون العقوبة الحبس وغرامة لا تقل عن خمسمائة جنية ولا تزيد عن ثلاثة آلاف جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين " .

## خاتمة الدراسة ( أهم النتائج والتوصيات )

### أولاً : النتائج

أخلص في تمام هذه الدراسة ، والتي بحثت فيها موقف المشرع الأردني من حماية حقوق الطفل الأسرية ، وحماية عرضه من المساس به ، إلى ان الطفل الذي لم يكمل سن الثامنة عشرة من عمره ، يحتاج إلى حماية جزائية خاصة ، من خلال مقارنته بموقف التشريعات ذات العلاقة ، مع التركيز على نظيره المصري ، حيث توصلت إلى ان المشرع الأردني قد افرد تلك الحماية للطفل في نصوص قانون العقوبات الأردني - مدار البحث - .

ووجدت بان مشرعنا الأردني يؤمن الحماية الجزائية لحقوق الطفل الأسرية ، كما ويحمي عرض الطفل ، إلا انه ولكون الحماية الجزائية في قانون العقوبات الأردني ، والتي تعبر عن مقصود المشرع ، هي في الواقع مقيدة بنطاق النصوص المواد القانونية السارية ، وفقاً للقاعدة القانونية " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " فقد برز لدينا بعض الملاحظات والتي قسمتها على النحو التالي :

### أ - في نطاق الحماية الجزائية لحقوق الطفل الأسرية :

١. **حماية حق الطفل في النسب** : يجرم مشرعنا الأردني صور الخطف الماس بنسبه ، وفقاً لمنطوق المادة (٢٨٧) ، إلا ان النص قد حصر الطفل محل تلك الحماية بالذي لم يتم سن سبع سنوات ، فماذا لو ان الطفل تجاوز هذا السن ولم يثبت نسبه بعد ؟ أو انه لم يقيد اسمه في سجل الأحوال المدنية بعد لأي أسباب كان ؟

كما ان حماية حق الطفل في النسب توجبها الشريعة الإسلامية وتحرم التلاعب به ، وتقر به الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ، وتوجب حمايته إلى سن الثامنة عشرة ، الأمر الذي يظهر وجه التعارض مع مقصود الشريعة الإسلامية ومضمون الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل .

و ان تحديد هذه السن ، وابتداء وصف الجرم بالخطف ، ينطوي على ان النص يشمل جريمة الخطف العادية ، التي تقع على الطفل ما دام عمره اقل من سبع سنوات ، مما يحرمه في مثل هذه الحالة الاستفادة من الحماية الجزائية في منطوق المادة (٣٠٢) والتي اشتملت على عقوبة اشد ، رغم ان المادة الأخيرة تطلبت ان يقع الخطف بالتحيل أو الإكراه ، إلا إنني أرى بان إرادة الطفل وقدراته المنقوصة لا تحتاج إلى إكراه أو تحيل لخطفه ، فلو ناديت طفلاً بسن السابعة مثلاً ، سينقاد خلفك لمجرد ابتسامتك في وجهه ، وبالتالي يتحقق خطفه دون عناء ، فلماذا يعاقب الجاني على ان خطفه على انه وقع دون تحيل أو إكراه ، مع خطورة هذا النوع من الخطف ، إلا ان الجاني يستفيد من العقوبة المخففة في هذا النص ، بينما كان واضحاً من مدلول المادة (١/٢٨٧) من قانون العقوبات الأردني بان هدف المشرع هو حماية الطفل في هذه المرحلة العمرية من صور الخطف الماس بنسبه ، حيث اعتبر الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس من ثلاث أشهر إلى ثلاث سنوات ، و لا عقاب على الشروع بها مع تصور حدوثه وخطورته على الطفل وذويه .

**٢. حماية حق الطفل في الحضانة :** توجب الشريعة الإسلامية والاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ضمان حماية حق الطفل في الحضانة الآمنة كحق للطفل ، لان الطفل بسبب صغر سنه ، لا يقوى على الاستغناء عن حاضنه الذي يرعاه ، وعلى ذلك تجرم المادة (٢٩١) من قانون العقوبات الأردني التعدي على حراسة القاصر بالخطف أو الإبعاد ، إلا إن نطاق الحماية قاصر على حماية الطفل دون الخامسة عشرة من عمره ، وفقاً لنص المادة (١/٢٩١) وهو سن لا يتواءم مع سن الحضانة المقررة في الشريعة الإسلامية وحالات امتداد الحق بالحضانة في قانون الأحوال الشخصية ، ويتعارض مع سن الحماية وفقاً للاتفاقية الدولية وهذا موطن قصور في نطاق الحماية الجزائية لحق الطفل بالحضانة ، لان سن الحضانة قد تمتد إلى ما بعد الثامنة عشرة من العمر وبحسب حاجة الطفل ووفقاً لما يقرره القضاء الشرعي ، بينما نجد بان المشرع الجزائري المصري يوفر الحماية للطفل ، طالما هو بسن الحضانة أو الحفظ .

كما ان نص المادة (٢٩١) بفقرتيها الأولى والثانية ، تحرم الطفل من الحماية في العقوبة المقررة للخطف الجنائي المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) ، لكونها تعاقب خاطفه ولو بالقوة أو الإكراه بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات عند التعدي على حراسته ، مع ان خطفه بموجب المادة (٣٠٢) هو بحد ذاته يعني نزع حراسة من له الحق بحضانته بشكل تلقائي .

كما إن قانون العقوبات الأردني لم يجرم الامتناع عن تسليم الطفل - الموجود في حيازة الغير بدون خطف- لحاضنه بمجرد طلبه ، وترك تلك الحماية إلى قانون التنفيذ الذي يستوجب وجود قرار حكم نهائي لتنفيذه ، كما ان مشرعنا الأردني لم يورد نصاً تشريعياً صريحاً الدلالة بان الطفل هو صاحب الحق في الحضانة وليس الحق لمصلحة حاضنه .

٣. **حماية حق الطفل في الإنفاق عليه** : توجب الشريعة الإسلامية الإنفاق على الطفل كما توجب إرضاعه ، والإنفاق على مرضعته ، ويحتاج الطفل إلى منفق يؤمن له احتياجاته الأساسية من غذاء ومسكن وتعليم وأجرة لحاضنه ، على الوجه الذي أقرته الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل والتشريعات ذات العلاقة .

ويصغ قانون العقوبات الأردني بموجب نص المادة (١/٢٩٠) الحماية الجزائية لحق الطفل بالإنفاق عليه ، دون أن يحدد النص سناً معينة ، وتطلب أن يكون الطفل محل الجريمة غير قادر على إعالة نفسه بمعنى أنه مستحق للنفقة قانوناً ، وهذا متوافق مع أحكام الشريعة الإسلامية والاتفاقية الدولية ، إلا أنه تطلب لإعمال هذه الحماية وقوع الضرر بصحة الطفل مع أن مجرد امتناع من عليه الواجب القانوني بالإنفاق على الطفل ، فان ذلك يعد ضرر بحد ذاته ، وهذا يعد مخالفة لمقصد المشرع وبالنتيجة فهو جرم من جرائم الضرر ، وليس من جرائم الخطر .

وأجد انه اقتصر في حمايته للطفل من جريمة التخلي عن الطفل وتركه دون وسيلة رعاية ، على من لم يتم الثانية عشرة من عمره وفقاً لمداول المادة (٢/٢٩٠) ، وجعل من عقوبة عدم الإنفاق على الطفل الحبس من شهر إلى سنة ، وإنني أجد غير رادعة بحق من يتخلى عن طفل أو يمتنع عن الإنفاق عليه ، مع مقدرته على ذلك .



٤. **حماية الطفل من تعريض حياته للخطر:** يجرم مشرعنا الأردني تعريض حياة الطفل للخطر في حال تركه دون سبب مشروع أو معقول على وجه يحتمل ان يسبب ضرراً مستديماً بصحته ويعاقب على ذلك وفقاً لمادول المادة (٢٨٩) من قانون العقوبات بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات ، سواء كان الترك في مكان خالٍ من البشر أو مأهول ، على الرغم من خطورة المكانين ، إلا ان المكان الخالي يقلل من فرصة تلقي الطفل للمساعدة أو الإنقاذ الطفل ، وتبقى مسألة تحديد عمر الطفل من هو دون الثانية من عمره ، مسألة قصور في نطاق الحماية الجزائية المنشودة للطفل على الرغم من تعريض حياته للخطر ، وإنني أجد انه من الإجحاف ان يعتبر مشرعنا وجود سبب معقول أو مشروع لفعل ترك الطفل ، دون أن يحصر ذلك أو ان يقصره على السبب المشروع. كما وتوصلت بالنتيجة إلى القول بان جريمة تعريض حياة الطفل للخطر هي من جرائم الخطر التي يجرمها كل من المشرعين الأردني والمصري بمجرد ارتكاب أي نشاط ، يترتب عليه إمكانية تعرض الطفل للخطر ، ويشدد العقاب في حال وقوع الضرر فعلياً .

#### ب - نطاق الحماية الجزائية لعرض الطفل

١. **حماية الطفلة من الاغتصاب :** يجرم مشرعنا الأردني اغتصاب الأنثى بوجه عام والطفلة بشكل خاص ويفرد للطفلة حماية خاصة من مواقعتها بالرضا ، من خلال عدم الاعتداد برضاها ، بسبب صغر سنها ، إلا ان موقعة الطفلة التي لم تتم الخامسة عشرة من عمرها ، غير مجرم اغتصاباً ، نظراً لغياب النص التجريمي ، ولأن الاغتصاب ينطوي على أفعال هتك عرض ، فان الجريمة نزلت إلى مستوى الحماية الأقل في جريمة هتك العرض ، الأمر الذي يستوجب تلافيه والنص صراحة على إن موقعة الطفلة دون الثامنة عشرة من عمرها يعد اغتصاباً .

ونلاحظ انه وبالرغم من جهود مشرعنا الجزائي في تشديد العقوبة في حال توافر صفة خاصة بالجاني ، إلا انه قام بحصرهم بالأصول أو المحارم أو الموكول بتربيتها وبالذين لهم سلطة قانونية أو شرعية عليها ، ولم يشمل الخدم ، أو خدم ذوي السلطة على الطفلة ، بأسباب التشديد بسبب صفة الجاني ، كما فعل المشرع المصري ، وإضافة إلى ذلك فان مقدار العقوبة المنصوص عليها في المادة (٢٩٥) لا تتناسب مع جسامة الجريمة المرتكبة مما يستوجب التشديد في العقاب .

٢. **في حماية الطفل من هتك العرض** : يحمي مشرعنا الجزائري الطفل في قانون العقوبات من جريمة هتك العرض بالعنف أو الإكراه ، كما هي الحماية المقررة للبالغين ، إلا انه يقتصر على حماية الأطفال من هم دون الخامسة عشرة من عمرهم متى ما وقع فعل هتك العرض بالرضا ، ولا يجرم ما بعد ذلك من سن الطفولة ، إلا في حالة أن وقع عليه الاعتداء من قبل أي من أصوله أو فروعهم أو الموكولين برعايته ، في دلالة واضحة إلى عدم اعتداده برضا الطفل المجني عليه بالاعتداء الذي طال جزءا من جسده بصورة تخدش حيائه ، فلماذا لم يتسع نطاق التجريم إلى الغير ، بينما يتميز المشرع المصري بحماية الطفل لسن الرشد بالمعنى الذي يستقيم مع ما جاء من تعريف للطفل في اتفاقية حقوق الطفل بمن هو دون الثامنة عشرة من عمره على أي صورة وقع عليه الاعتداء .

٣. **في حماية الطفل من الخطف** : يتطلب مشرعنا الجزائري في المادتين (٣٠٢) ان يقع الخطف التحيل أو بالإكراه ، وعلى ذلك فانه لو وقع الخطف بدون تحيل أو إكراه ، على صورة يخرج بها الطفل عن نطاق الخطف المنصوص عليه في المادتين ( ٢٨٧ و ٢٩١ ) من قانون العقوبات الأردني ، مما يعني بان الخطف الواقع على الأطفال بدون تحيل أو إكراه ، غير معاقب عليه إذا ما تجاوز سن الطفل الخامسة عشرة من عمره .

ولاحظت أيضاً ان العقوبة في حال اقتران خطف الأنثى بجناية أخرى يعاقب المشرع المصري بالإعدام في حال اقتران الخطف بجناية اغتصاب ، وذلك يوفر أقصى حماية جزائية للأنثى المخطوفة ، طفلة كانت أم بالغة ، في حال اغتصابها .

بينما يعاقب المشرع الأردني برفع الحد الأدنى لعقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة إلى مدة لا تنقص عن عشرة سنوات ، في حال اغتصاب الأنثى ، وذلك من خلال ما نصت المادة (٤/٣٠٢) وهنا أجد إشكالا وتناقضاً في هذه العقوبة ، وخاصة إذا ما نظرنا إلى ان الأنثى المغتصبة التي تكون قد أتمت الخامسة عشرة من عمرها ، يعاقب مغتصبها بنفس العقوبة المفروضة على الخاطف المغتصب وفقاً لنص المادة رقم (١/٢٩٢) ، فأين التشديد في العقوبة المقررة لاقتران الخطف بالاغتصاب ، ويزيد من الإشكال ما نصت عليه المادة (٢/٢٩٢)

والتي نصت على إعدام مغتصب الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها ، بينما نجد هنا بان الخاطف الذي يغتصب مخطوفته الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها يسري عليه ما يسري على المغتصب لبالغة دون خطف ، مما يتعارض العقاب بين نص هذه المادة ونص المادة (١/٢٩٢) ، أما في حال اقتران فعل الخطف بهتك عرض المخطوف ، ذكراً أو أنثى فإنه لا تتور إشكالية في مقدار العقوبة ، فالإغتصاب على الصورة التي بينها يقع على الأنثى دون الذكر ، وانطوى الاغتصاب مجرداً من الخطف على عقوبات أشد .

بينما هتك العرض جريمة محلها الذكر أو الأنثى ، طفلاً كان أم بالغاً ، طالما انه بالإكراه ، ولكون الخطف الموصوف ، قد وقع بالتحيل أو بالإكراه ، فإنه ينطوي على توافر صفة هتك العرض بالعنف أو بالتهديد، الذي يعدم إرادة الضحية ، والمعاقب على وقوعه مجرداً بالأشغال الشاقة التي لا تنقص عن أربعة سنوات وفقاً لمنطوق المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات الأردني المذكورة ، وبالتالي فإن التشديد بالعقاب لمدة لا تقل عن عشرة سنوات ، يوفر الحماية الجزائية للضحية من الجنسين متى ما اقتران الخطف الموصوف بجناية هتك عرض .

٤. **في حماية الطفل من الإغواء والتهتك** : يحمي مشرعنا الجزائي بكاراة الطفلة مثلما يحمي البالغة من الغش والخداع المتمثل بإيهام الضحية بنية الزواج والوعد بذلك ، مما ينتج عنه موقعة بالرضا المشوب بعيب الغش والخداع ، وينتج عنه فض غشاء البكارة ، كنص احتياطي فيما لو ان الواقعة خرجت عن نطاق جريمة الاغتصاب ، ولا تحتاج الطفلة في هذه الحالة لهذا التجريم لكون موقعتها مجرمة اغتصاباً ، إلا انه يحمى لمشرعنا هذه الحماية إذا ما وقع فض البكارة بطريقة أخرى غير الإيلاج ، وعندها فإننا نكون أمام جريمة هتك عرض ، لا عقاب على مرتكبها بالرضا للطفلة فوق الخامسة عشرة ، إلا بموجب هذا التجريم .

وان مشرعنا الأردني يلزم الجاني بضمان بكارة الأنثى ، والذي يتحقق برائتي بزواج الجاني من المجني عليها ، وهذا فيه إجحاف في حماية الطفلة ، فماذا لو أنها رفضت أو رفض وليها من تزويجها بالجاني ، فعندها يكون الجاني الذي أبدى استعدادا للضمان ، وقد يكون بهدف التهرب من العقاب .

كما يحمي مشرعنا الأردني الطفل من الملامسة والمداعبة التي لا تعد هتك عرض ، لحماية الأطفال من الذكور والإناث الذين لم يتجاوز عمرهم سن الخامسة عشرة ، دون اعتداد برضاها بسبب صغر سنهم ، من خلال تجريم خدش حياتها بأية أفعال جنسية ، ويحمي النص الأنثى التي تجاوزت سن الخامسة عشرة من عمرها على وجه الإطلاق ، شريطة إن تتم مداعبتها على وجه يخدش حياتها رغماً عن إرادتها ، ويعتبر هذا النص بمثابة تحوط من المشرع لضمان عدم إفلات الأفعال المخلة بالحياء، والتي تنطوي على مساس بعرض الطفل ، ولا ترتقي في مقدار جسامتها إلى درجة أي من الجرائم السابقة كهتك العرض أو الاغتصاب .

إلا انه قصر حمايته في الأطفال الذكور على من هم دون الخامسة عشرة من عمرهم ويظهر الانتقاص من الحماية الجزائية لدى مشرعنا الأردني بعدم حماية الطفل الذكر ، الذي يزيد عمره عن خمسة عشرة سنة ولا يتجاوز الثامنة عشرة ، فقد يقع الطفل في هذه الفئة العمرية تحت وطأة هذه الجريمة ، وعندها وبسبب النقص في التشريع ، فانه لا عقاب على الفاعل لغياب النص التجريمي ، ولذا أرى بأننا بحاجة إلى تقنين يحمي الطفل الذكر من هذه الجريمة إلى ان يبلغ سن الثامنة عشرة من العمر .

وانه ووفقا لهذه العقوبة فان الجريمة تعد من نوع الجنح ، والتي لا عقاب على الشروع بهذه الجريمة أيضا ، كونها جنحة لم يرد في القانون على نص يفرض عقاب للشروع بها ، ويلاحظ على الرغم من بساطة العقوبة المتمثلة بالغرامة أو الحبس ، من عدم التشديد على عقاب الفاعل كون الضحية طفلة ، مع اقتصار نطاقها في حالة الطفل الذكر على الصبي .

## ثانياً : التوصيات

أتمنى على مشرعنا الأردني ان يعالج أوجه القصور التي برزت في هذه الدراسة ، وقد أشرت إلى أهمها في النتائج ، وذلك من خلال رفع مستوى الحماية الجزائية في نصوص قانون العقوبات الأردني ، لتشمل الطفل إلى ان يبلغ سن الرشد التي اقرها القانون المدني ، وقانون الأحداث ، بما يتواءم مع أحكام الشريعة الإسلامية التي أوجبت حماية الطفل إلى بلوغه ، وينسجم مع حاجة الطفل للحماية والرعاية طالما انه دوت سن الثامنة عشرة على الأقل ، ووفقاً لما تضمنته الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل ، والتي صادق عليها الأردن مما يستوجب قانوناً ان تتماشى التشريعات الوطنية وفقاً لما شملته من وجوب رعاية وحماية الطفل الذي لم يكمل سن الثامنة عشرة من عمره ، مالم يحدد التشريع المنطبق عليه غير ذلك .

وبما ان التشريعات الوطنية لم تخرج عن اطار تعريف الطفل في الاتفاقية ، فإنني أتمنى على مشرعنا الجزائي ان يرفع من نطاق الحماية الجزائية في نصوص قانون العقوبات إلى سن الثامنة عشرة ، لتلافي أوجه القصور في نطاق الحماية وفقاً لسن الطفل ، ليتحقق بذلك بسط حماية جزائية لحقوق الطفل الأسرية ، تضمن حقه في النسب والحضانة والإنفاق عليه وعدم تعريض حياته للخطر ، وحماية لعرضه من الجرائم الماسة به إلى رفع سن الحماية إلى سن الثامنة عشرة ، إضافة التشديد في عقاب جميع الجرائم المرتكبة بحق الطفل ، كما و أوصي بما يلي :

١ . أتمنى على مشرعنا الجزائي ان يوجد نصاً عقابياً خاصاً وصريح الدلالة لتجريم التلاعب بنسب الطفل ، وينطوي على عقاب اشد ، لا يقل عن العقوبة المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) ، وان يرتفع مستوى التجريم إلى جنائية وذلك بهدف توفير الحماية الجزائية القصوى في حماية حق الطفل بالنسب الصحيح .

٢ . أتمنى على مشرعنا مد مظلة هذه الحماية لنسب الطفل لتشمل حمايته من الأم ، التي تتجب طفلاً غير شرعي حملت به نتيجة فعل اتصال جنسي رضائي ، بتجريم هذا الفعل لما فيه من إهدار لحق الطفل في نسب ابتداء ، واعتبار هذا الفعل جرماً منفصلاً عن جرم الزنا أو السفاح اللذين لا يجوز تحريك دعوى الحق العام فيهما إلا بناء على شكوى الزوج أو الولي.

٣. أتمنى لو إن مشرعنا يوفر نصاً صريحاً على أن حق الحضانة يعتبر حقاً للطفل ، وواجب على حاضنه في المقام الأول ، وليس في مصلحة غيره ، و ذلك يؤدي بالضرورة إلى توسيع صلاحيات القضاء في إسناد الحضانة إلى من تتطلب مصلحة الطفل في ان يكون بيده .

٤. أتمنى عدم تحديد سن الحماية في نص المادة (١/٢٩١) بالخامسة عشرة ، وان تمتد طالما إن الطفل في فترة حضانة أو رعاية أو حفظ ، ووفقاً لما يقرره القضاء المختص ، وان ترتفع مستوى الحماية في العقوبة إلى مستوى الجناية ، و لا يقل عن العقوبة المقررة للخطف بالتحويل أو الإكراه المنصوص عليها في المادة (٣٠٢) ، مع عدم الاعتداد بإرادة الطفل .

٥. أتمنى ان يجرم الامتناع عن تسليم الطفل لحاضنه ابتداءً ، فحراسة القاصر تستلزم ضمان استلامه مسبقاً ، والامتناع عن تسليم الطفل ، غير التعدي على حراسته .

٦. أتمنى على مشرعنا الجزائي إن يتشدد بالعقاب في جرائم عدم الإنفاق على الطفل ، وان لا يتطلب وقوع الضرر بصحة الطفل لتحقيق الجريمة ، بل إن يكون ذلك ظرفاً مشدداً للعقاب .

٧. أتمنى على مشرعنا الأردني ان يتشدد في العقوبة في حال ترك الطفل في مكان خالي من البشر وقت ارتكاب الجريمة ، لان ذلك يقلل من فرصة تلقيه للمساعدة أو الإنقاذ ، ويصعب أمر العثور عليه .

٨. وان يقنن مشرعنا الجزائي السبب المعقول أو مشروع لفعل الترك لما يترتب عليه من إمكانية تعرض الطفل للخطر ، وان يشدد العقاب في حال وقوع الضرر فعلياً .

٩. أتمنى على مشرعنا الأردني تقنين واقعة الطفلة دون الخامسة عشرة من عمرها وان يلحقها بالاغتصاب المنصوص عليه في المادة (٢/٢٩٢) التي تعاقب الجاني بالإعدام ، لتصبح الإشغال الشاقة المؤبدة مراعاة لمبدأ التدرج بالعقوبة ، وتوسيع نطاق التشديد في العقاب ، عندما تتوفر صفة خاصة في الجاني غير الصفات المنصوص عليها ، في حال إساءته لاستغلال سلطته على الطفلة .

١٠. وفي حماية الطفل من هتك العرض أتمنى أن يبسط مشرعنا هذه الحماية على الطفل حتى سن الثامنة عشرة فلا يعتد برضاه بما يقع على عرضه من اعتداء ، ولو وقع دون إكراه مع رفع الحد الأدنى للعقوبة في جريمة هتك عرض الطفل لما لهذه الجريمة من خطورة بالغة على الصحة النفسية والعقلية للطفل .

١١. يتطلب مشرعنا الجزائي في المادتين (٣٠٢) ان يقع الخطف التحويل أو بالإكراه وأتمنى على مشرعنا اعتبار صغر سن الطفل في جريمة خطف بالتحويل والإكراه ، لان الطفل الذي يخطف على هذه الصورة لا يملك إرادته ، ولا يعي مخاطر الخطف ، لا بل قد ان إرادته عاجزة في التعبير عن رفضها للخطف ، وبالنتيجة يكون خطفه تحويل واكر لإرادته الحقيقية المتمثلة في العيش ضمن سلطة ذويه .

" وأملّي بالله سبحانه وتعالى ان أكون قد وفقت فيما قدمت ، والله ولي التوفيق "

## قائمة المصادر والمراجع

- القرآن الكريم .

### أولاً : المؤلفات

١. إبراهيم حامد طنطاوي ، جرائم العرض والحياء العام ، ط ١ ، المكتبة القانونية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ٣١ .
٢. أبو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ط ١ ، ج ٢ ، دار صادر ، بيروت ، ١٣٧٥ هـ .
٣. أبو الفضل جمال الدين ابن منظور ، لسان العرب ، ط ١ ، ج ٣ ، دار صادر ، بيروت ، ١٣٧٥ هـ .
٤. أحمد أمين ، شرح قانون العقوبات الأهلي ، ط ٣ ، الدار العربية للموسوعات ، بيروت ، ١٩٨٢ .
٥. أحمد إبراهيم بك ، و واصل علاء الدين إبراهيم ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية و القانون ، مطبعة الخريوطي ، آخر جسر السويس ، ١٩٩٤ .
٦. أحمد حسن محمد و محمد رفيق البسطويسي ، قانون العقوبات في ضوء أحكام النقض ، ط ٢ ، ج ١ ، مطابع روز اليوسف ، مصر ، ٢٠٠٣ .
٧. أحمد فراج حسين ، أحكام الزواج في الشريعة الإسلامية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٤ .
٨. أحمد نصر الجندي ، الحضانة في الشرع والقانون ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، ١٩٩٣ .
٩. احمد نصر الجندي ، النسب في الإسلام والأرحام البديلة ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، ٢٠٠٣ .



١٠. ادوار غالي الذهبي ، الجرائم الجنسية ، ط ٢ ، الراعي للطباعة والنشر ، بدون مكان نشر ، ١٩٩٧ .
١١. إلياس ديب ، عالم الولد ، ط ١ ، دار الفكر اللبناني ، بيروت ، ١٩٨٦ .
١٢. أمين محمد ابن عابدين ، رد المحتار حاشية ابن عابدين ، ج ٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، بدون سنة نشر .
١٣. البشري الشورجي ، رعاية الأحداث في الإسلام والقانون المصري ، دار نشر الثقافة ، الإسكندرية ، ١٩٨٥ .
١٤. جرجس سلوان ، جرائم العائلة والأخلاق ، ط ١ ، بدون ناشر ، بيروت ، ١٩٨٢ .
١٥. جمال جميل ناصر ، أحكام الأحوال الشخصية في ضوء الشريعة الإسلامية الغراء والقوانين الحديثة ، بدون ناشر ، عمان ، ١٩٩٤ .
١٦. جندي عبد الملك ، الموسوعة الجنائية ، ط ٢ ، ج ٣ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٩٣٢ .
١٧. جهاد الخطيب و عبدالله الخطيب ، حقوق الطفل في التشريع الأردني "تحليل للبعدين النفسي والاجتماعي" ، مركز البحوث والدراسات الاجتماعية، عمان ، ١٩٨٠ .
١٨. حسن خالد و عدنان نجا ، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية ، ط ٢ ، دار الفكر ، بيروت ، **1972** .
١٩. حنان عبد الحميد العناني ، تربية الطفل في الإسلام ، ط ٢ ، دار صفاء للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٤ .
٢٠. حسن صادق المرصفاوي ، قانون العقوبات/ تشريعاً وقضاء في مائة عام ، ط ٣ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠١ .

٢١. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في قانون العقوبات ،  
تشريعاً وقضاء في مائة عام ، ط ٢ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية  
، ١٩٩٤ .
٢٢. حسني نصار ، تشريعات حماية الأطفال حقوق الطفل ، منشأة  
المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٣ .
٢٣. رؤوف عبيد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، ط ٨ ،  
دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٥ .
٢٤. رمضان علي الشرنباصي و جابر عبد الهادي الشافعي ، أحكام  
الأسرة الخاصة بالزواج والفرقة وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي  
والقانون والقضاء ( دراسة لقوانين الأحوال الشخصية في مصر  
ولبنان ) ، ط ١ ، ج ٢ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٦ .
٢٥. رمسيس بنهام ، القسم الخاص قانون العقوبات ، منشأة  
المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٧٨ .
٢٦. سناء الخولي ، الأسرة والحياة العائلية ، دار المطبوعات الجامعية  
، الإسكندرية ، ١٩٨٦ .
٢٧. سيد حسن البغال ، الجرائم المخلة بالأداب فقهاً وقضاءً ، دار  
الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٦٢ .
٢٨. شريف السيد كامل ، الحماية الجنائية للأطفال ، ط ١ ، دار  
النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ .
٢٩. طارق سرور ، قانون العقوبات/القسم الخاص جرائم الاعتداء  
على الأشخاص والأموال ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،  
٢٠٠٣ .
٣٠. عبد الحكيم فوده ، جرائم العرض في قانون العقوبات ، دار  
المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٧ .

٣١. عبد الحميد الشواربي ، التعليق الموضوعي على قانون العقوبات  
الكتاب الثالث والرابع الجنايات التي تحدث لأحاد الناس ، منشأة  
المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٣ .
٣٢. عبد الحميد الشواربي ، الخبرة الجنائية في مسائل الطب الشرعي  
، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٣ .
٣٣. عبد العزيز عامر ، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية  
فقهاً وقضاءً ، ط ٢ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، **1976** .
٣٤. عبد العزيز محمد محسن ، الحماية الجنائية للعرض ، دار  
النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩ .
٣٥. عبدالفتاح مراد ، جرائم الامتناع في قانون العقوبات ، ط ١ ،  
منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٠ .
٣٦. عبد المهيم بكر ، القسم الخاص في قانون العقوبات ، دار  
النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٦/١٩٧٧ .
٣٧. عبد الوهاب عمر البطراوي ، الوجيز في الطب الشرعي والسموم  
، ط ١ ، دار الحامد ، عمان ، ١٩٩٨ .
٣٨. عصام نمر وعزيز سمارة ، الطفل والأسرة  
والمجتمع ، ط ٣ ، دار الفكر للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٠ .
٣٩. علي أبو حجيبة ، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي  
والشريعة الإسلامية ، ط ١ ، دار وائل ، عمان ، ٢٠٠٣ .
٤٠. عمر سليمان الأشقر ، الواضح في شرح قانون الأحوال  
الشخصية الأردني ، ط ٤ ، دار النفائس للنشر والتوزيع ، عمان ،  
٢٠٠٧ .
٤١. عمر عبدالله ، أحكام الأحوال الشخصية ، ط ٢ ، دار المعارف  
، الإسكندرية ، ١٩٥٨ .

٤٢. فاطمة شحاته زيدان ، مركز الطفل في القانون الدولي العام ، ط ٢ ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ٢٠٠٧ .
٤٣. فتوح عبدالله الشاذلي ، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ٢٠٠٢ .
٤٤. فتوح عبدالله الشاذلي ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٦ .
٤٥. فوزية عبد الستار ، شرح قانون العقوبات / القسم الخاص ، ط ٣ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ .
٤٦. فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الإجرام والعقاب ، ط ٥ ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨٥ .
٤٧. كامل السعيد ، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة والأسرة "دراسة تحليلية مقارنة" ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٣ .
٤٨. كمال عبد الرزاق خريسات ، رضاء المجنى عليه ودوره في المسؤولية الجنائية ، ط ١ ، دار آفاق للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٥ .
٤٩. محمد بن أبي بكر الرازي ، مختار الصحاح ، دار بيروت للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٧٩ .
٥٠. محمد عطيه راغب ، الجرائم الجنسية في التشريع الجنائي المصري ، ط ١ ، مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ، ١٩٥٧ .
٥١. محمد الدسوقي ، الأسرة في التشريع الإسلامي ، ط ١ ، دار الثقافة ، الدوحة ، ١٩٩٥ .

٥٢. محمد الشحات الجندي ، جريمة اغتصاب الإناث في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٠ .
٥٣. محمد سعيد عبد الرحمن ، دعوى قطع النزاع ، ط ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠ .
٥٤. محمد صبحي نجم ، الجرائم الواقعة على الأشخاص ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٤ .
٥٥. محمد صبحي نجم و عبدالرحمن توفيق ، الجرائم الواقعة على الأشخاص والأموال في قانون العقوبات الأردني ، بدون ناشر ، عمان ، ١٩٨٧ .
٥٦. محمد الطاهر عبد العزيز ، جرائم الاعتداء على العرض ، المكتبة العالمية ، المنصورة ، ١٩٩٠ .
٥٧. محمد عبد الحميد الأفقي ، الجرائم العائلية والحماية الجنائية للروابط الأسرية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٩٩ .
٥٨. محمد محمد مصباح القاضي ، الحماية الجنائية للطفولة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٨ ، ص ٣٧ .
٥٩. محمد سعيد نمور ، الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون العقوبات الأردني ، ط ١ ، دار عمار ، عمان ، ١٩٩٠ .
٦٠. محمود احمد حسن ، النسب وأحكامه في الشريعة الإسلامية والقانون الكويتي ، ط ١ ، جامعة الكويت ، الكويت ، ١٩٩٩ .
٦١. محمود نجيب حسني ، الحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤ .
٦٢. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢ .

٦٣. محمود علي السرطاوي ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، ط ١ ، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٧ .
٦٤. محمود أحمد طه ، الحماية الجنائية للطفل المجنى عليه ، ط ١ ، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية والجنائية ، الرياض ، ١٩٩٩ .
٦٥. محمود علي قراعة ، تلخيص كتاب الأحوال القضائية في المرافعات الشرعية لوالده علي قراعة ، مكتبة مصر ، الفجالة ، بدون سنة نشر .
٦٦. مصطفى مجدي هرجه ، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء ، ط ٢ ، نادي القضاة ، القاهرة ، ١٩٩٢/١٩٩١ .
٦٧. نبيلة إسماعيل رسلان ، حقوق الطفل في القانون المصري ، دار أبو المجد للطباعة بالهرم ، مصر ، ١٩٩٦ .
٦٨. نظام توفيق المجالي ، شرح قانون العقوبات (القسم العام) ، ط ١ ، ج ١ ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٨ .
٦٩. يحيى بن شرف أبو زكريا ، روضة الطالبين ، ط ٢ ، ج ٩ ، منشورات المكتب الإسلامي ، بيروت ، بدون سنة نشر .
٧٠. يوسف قاسم ، حقوق الأسرة في الفقه الإسلامي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢ .

## ثانياً : الدراسات والبحوث

١. انعام صادق حكواتي ، الحماية الجزائية للمرأة في القانون الجنائي ، رسالة ماجستير ، الجامعة الأردنية ، ١٩٩٨ .
٢. رجاء عبد الزهرة الجبوري ، الحماية القانونية للطفل ، بغداد ، بحث غير منشور ، ١٩٩١ .
٣. سعد الدين صالح دداش ، حق الطفل بين الشريعة الإسلامية والقانون والاتفاقيات الدولية ، بحث مقدم إلى المؤتمر العلمي حول حقوق المرأة والطفل في ظل التشريعات الوضعية والدولية والسموية ، اربد ، جامعة اليرموك ، ١٦-١٨/٧/٢٠٠١ .
٤. عقل مقابله ، بحث منشور : الحماية الاجتماعية والجنائية للأطفال ، مجلة الرافدين للحقوق ، الموصل ، كلية القانون/ جامعة الموصل ، العدد الثامن ، آذار ٢٠٠٠ .
٥. محمد القيسي ، المجنى عليه ما بعد الجريمة ، بحث غير منشور ، ص ٧٢ .

## ثالثاً : الاتفاقيات الدولية والقوانين والانظمة

١. اتفاقية حقوق الطفل لعام ١٩٨٩ ، والمنشورة على الصفحة رقم ( ٣٩٩٣ ) من عدد الجريدة الرسمية رقم ٤٧٨٧ لسنة ٢٠٠٦ بتاريخ ١٦/١٠/٢٠٠٦ .
٢. دستور المملكة الأردنية الهاشمية لسنة ١٩٥٢ .
٣. قانون الجنسية الأردني رقم (٦) لسنة ١٩٥٤ .
٤. قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ .
٥. قانون الأحداث الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٨ .
٦. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ .

٧. قانون التربية والتعليم الاردني رقم (٣) لسنة ١٩٩٤ .
٨. قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠١ .
٩. قانون الأحوال المدنية رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٢ .
١٠. قانون التنفيذ الأردني رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠٢ .
١١. قانون مراكز الإصلاح والتأهيل الأردني لسنة ٢٠٠٤ .
١٢. قانون منع الاتجار بالبشر الأردني رقم (٩) لسنة ٢٠٠٩ .
١٣. القانون المصري رقم (٣٩٦) لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم السجون .
١٤. قانون الأحداث المصري ، رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ .
١٥. قانون العقوبات المصري رقم (٢٩) لسنة ١٩٨٢ .
١٦. قانون الأحكام الشرعية المصرية رقم (١٠٠) لسنة ١٩٨٥ .
١٧. قانون الطفل المصري رقم (١٢) لسنة ١٩٩٦ .
١٨. نظام رعاية الطفولة الأردني رقم (٣٤) لسنة ١٩٧٢ .
١٩. مشروع قانون معدل لقانون العقوبات الاردني لسنة ٢٠٠٩ .
٢٠. المدونة المغربية لسنة ١٩٥٨ والمعدل بمقتضى الظهير رقم ١/٩٣/٣٤٧ ، بتاريخ ٢٢ ربيع الأول من العام الهجري ١٤١٤ الموافق ١٠ سبتمبر ١٩٩٣ م .
٢١. قانون العقوبات اللبناني .



## رابعاً : المجموعات الخاصة

١. الجريدة الرسمية (المملكة الأردنية الهاشمية) .
٢. مجموعة المبادئ القانونية لاحكام محكمة التمييز الاردنية. المكتب الفني ، وزارة العدل . [www.adaleh.com](http://www.adaleh.com) موقع مركز عدالة الالكتروني.
٣. المجلة القضائية الأردنية .
٤. مجلة نقابة المحامين الاردنيين.
٥. مجموعة أحكام النقض لمحكمة النقض المصرية .
٦. مجموعة القواعد القانونية .

## خامساً : منشورات مختلفة

١. التقرير الأول حول الأطفال اللقطاء " مجهولين النسب " ، منشورات مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان ، بتاريخ ٢٠٠٨/٧/٧ .
٢. الدليل الإجرائي للتعامل مع الأحداث ، منشورات اليونيسف ، عمان ، ٢٠٠٤ .