كلية الحقوق

قسم القانون الجنائي

المعاملة الجنائية للأطفال

"دراسة مقارنة"

بين القانون المصري والقانون الليبي

رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق

مقدمة من

فتحية أحمد بن فائد

تحت إشراف

أ.د. أحمد عوض بلال

أستاذ القانون الجنائي كلية الحقوق جامعة القاهرة

القاهرة ٢٠١٥

كلية الحقوق

قسم القانون الجنائي

المعاملة الجنائية للأطفال

"دراسة مقارنة"

بين القانون المصري والقانون الليبي

رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق

مقدمة من

فتحيةأحمد بن فائد

لجنة الحكم على الرسالة

الأستاذ الدكتور/أحمد عوض بلال مشرفاً ورئيساً

أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق سابقاً- جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/عبد التواب معوض الشوربجي عضواً

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق- جامعة الزقازيق

الأستاذ الدكتور/شريف سيد كامل عضواً

أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق، ووكيل الكلية الحقوق سابقاً - جامعة القاهرة

٢٠١٥

﴿ سُبحَانَكَ لا عِلمَ لَنَا إِلا مَا عَلمتَنَا إِنَكَ أَنتَ العَلِيمُ الحَكِيمُ ﴾

سورة البقرة: الآية ٣٢

الإهداء

إلى القلب الكبير الذي احتواني ورافقني وشد من أزري إلى أبي أول من علمني دروس الحياة وخير من زودني بالمعرفة والنصيحة والقيم الفاضلة، ورسخ بداخلي معنى الصبر وأن طلب العلم عبادة أطال الله في عمره ومتعه بالصحة والعافية.

إلى مصباح النور الذي يضيء عتمة الظلام أمامي إلى أمي، نهر العطاء والعطف والتضحية والروح الطيبة الكريمة أطال الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية.

إلى من استقر في القلب والوجدان، إلى من غادر مبكراً، وخلف وراءه الأحزان إلى من ودعته منذ أعوام، إلى من كان حاضراً معي على الدوام إلى أخي جمال رحمه الله.

إلى أخوتي وأخواتي اللذين شملوني بالرعاية والتشجيع والحب .

إلى كل هؤلاء جميعاً أهدي ثمرة جهدي المتواضع

شكر وتقدير

الحمد لله الذي تفرد بالجلال والعظمة والعزة والكبرياء وأشكره شكر عبد معترف بالتقصير لبعض ما أولاه من النعم والفضل .. وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له الذي قال وقوله الحق: ﴿ولئن شكرتم لأزيدنكم﴾ وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وسلم الذي قال في حديثة الشريف: "**من اصطنع إليكم معروفاً فجازوه فإن عجزتم عن مجازته فأدعو له حتى تعلموا أنكم قد شكرتم فإن الله يحب الشاكرين**".صدق رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وفي أطار هذا الفيض الكريم لا يسعني سوى التقدم بجزيل الشكر والتقدير للأستاذ الدكتور/ **أحمد عوض بلال** أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق الذي مد لي يد العون والمساعدة والتوجيه وقبوله الإشراف على رسالتي، حمل نفسه عبء مسؤوليتها بجانب مهامه الجسام وترك لي مساحة من وقته الثمين، وبذل الكثير من الجهد لإخراج هذه الرسالة إلى النور فجزاه الله عني كل خير، أطال الله في عمره.

والشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور/ **شريف سيد كامل** الذي منحني شرف قبوله عضوية لجنة الحكم على رسالة جزاه الله أحسن جزاء.

والشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور/ **عبد الثواب الشوربجي** يسعدني مشاركتكم في مناقشة رسالتي المتواضعة ليكون حضوركم شرفا تحقق بعد أن كان أملا صعب المنال، شكرا على تواضعكم ووافر علمكم.

والشكر موصول إلى كل من قدم عوناً أو تفضل بنصح.

فجزى الله الجميع خير الجزاء،،،

الباحثة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، سيدنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

تعتبر الطفولة من أكثر المراحل العمرية خطورة؛ إذ على ضوئها تتقرر على الأرجح ملامح شخصية الطفل وسلوكه في مرحلة البلوغ، وانحراف الطفل في هذه المرحلة يعد وبدون شك مؤشراً على ميلاد خطورة اجتماعية، أو مشروع جريمة على وشك أن ينمو، ما يفرض على المجتمع أن يبذل مزيداً من العناية والاهتمام بهذه الفئة؛ لكي لا تقع فريسة سهلة في براثن الانحراف.

وظاهرة انحراف الأطفال ليست ظاهرة حديثة، بل هي ظاهرة قديمة عاشت مع الزمن، وأصابت كل المجتمعات قديمها وحديثها، كما أنها ليست ظاهرة محدودة بفترة زمنية من حياة الفرد، بل تمتد آثارها مدى الحياة، وتظل لصيقة بها، ولذلك فإن هذه الظاهرة ترتبط ارتباطاً وثيقاً بعملية النمو والتنشئة الاجتماعية التي يتعرض لها الصغار، لكن الحديث في هذا المجال هو الدعوة للتميز في المعاملة بين الأطفال المنحرفين، أو المعرضين للخطر، وغيرهم من المتهمين البالغين، سواء فيما يتعلق بالأحكام الموضوعية بشأن المسئولية الجنائية وأنواع التدابير، أو العقوبات التي توقع على الطفل، أو فيما يتعلق بالأحكام الإجرائية الواجبة إتباعها لمحاكمته[١]، وصاحب ذلك اهتمام دولي أيضاً على صعيد المواثيق، والاتفاقيات الدولية، والمعاهدات والإعلانات الدولية الخاصة، بالأطفال الملزمة بشكل أو بآخر، والتي أثرت بدورها في التشريعات الوطنية[٢]، وليبيا كغيرها من الدول تسعى جاهدة لمواكبة حركة تطور السياسة الجنائية الحديثة في مجال رعاية الأطفال المنحرفين أو المعرضين للانحراف[٣].

---

(١) لمزيد من التفصيل راجع: د.فتوح عبد الله الشاذلي، قواعد الأمم المتحدة لتنظيم قضاء الأطفال، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩١م، ص١٣.

(2)Reynald ottenhof : le responsabilité pénale des mineurs dans l'ordré interne et international, revue international de droit pénal,1 ertrimesters , 2004, p.26.

(٣) د/عبد المنعم امحمد الصرارعي، خصوصية الإجراءات الجنائية للطفل المنحرف في التشريع الليبي "دراسة مقارنة "، رسالة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٢، ص١٠. انظر : د. طه أبو الخير، ومنير العصره، انحراف الأطفال، الطبعة الأولي، دار المعارف السكندرية، ١٩٦١، ص١ –١٠. د. طه زهران، معاملة الأطفال جنائيا، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، ٢٠٠٢، ص١.

١- أهمية الدراسة

تمثل المعاملة الجنائية التي يخضع لها الأطفال أهمية بالغة لاحتياجها إلى معاملة خاصة، تختلف بطبيعة الحال عن معاملة البالغين، مما يدعو إلى التركيز على مسألة تفريد المعاملة الجنائية للأطفال بما يتفق وطبيعتهم، وينأى بهم عن الشكليات على نحو يؤدي إلى إزالة الرهبة من نفسيتهم، والتي تعتبر السمة الغالبة في قضايا الأطفال.

وتكمن أهمية هذا الموضوع من الناحية النظرية في أنه يحتل مكانة بارزة في الاهتمام على الصعيدين الدولي والمحلي؛ حيث كان وما يزال محط اهتمام العديد من المؤتمرات والاتفاقيات الدولية والمحلية؛ فعلى المستوى الدولي نجد اهتماما كبيرا بمشكلة انحراف الأطفال، تمثل ذلك في صدور عدة اتفاقيات ومواثيق دولية لعل أهمها: قواعد الأمم المتحدة الدنيا النموذجية لإدارة شؤون قضاء الأطفال "قواعد بكين" الصادرة في١٩٨٥[١]، وكذلك اتفاقية حقوق الطفل التي أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بالإجماع في١٩٨٩، والتي دخلت حيز النفاذ في ١٩٩٠، وكذلك مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لمنع جنوح الأطفال المجردين من حريتهم، وقواعد الأمم المتحدة بشأن حماية الأطفال المجردين من حريتهم، التي أوصى بها المؤتمر الثامن للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقدة بهافانا –كوبا– في١٩٩٠م[٢]، وغيرها من الاتفاقيات والإعلانات التي يضيق المجال عن ذكرها[٣].

أما على الصعيد المحلي فقد تمثل الاهتمام بالأطفال بصدور قانون الأطفال المشردين الليبي عام ١٩٥٥[٤]، وكذلك القانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٧الليبي، بشأن حماية الطفولة[٥]، كما قامت ليبيا بالمصادقة على العديد من الاتفاقيات الدولية، والتي من بينها إعلان حقوق الطفل الصادر في ١٩٥٩/١١/٢٠.

---

(1) Godson and Muncie, Rethinking youth justice: Comparative Analysis. International Human Rights and Research Evidence Youth Justice, Vo1.6. No2.2006, p.96-97.

(2) Roger smith: Children,s Rights and young Justice :20 years No progress, child care in practice, Vol.16. No, January.2010, p7-8.

(٣) ولمزيد من التفاصيل راجع: د.خالد صيام، الجهود الدولية في مواجهة ظاهرة أطفال الشوارع، المجلة الجنائية القومية، المجلد السابع والثلاثون، العدد الثالث، نوفمبر ١٩٩٤، ص٨٥ وما بعدها.

(٤) الجريدة الرسمية الليبية، العدد الثالث، السنة السادسة، بتاريخ ١٩٥٦/٣١.

(٥) الجريدة الرسميةالليبية، العدد الثالث، السنة السادسة والثلاثون، بتاريخ ١٩٩٨/٣/٧.

أما أهميتها من الناحية العملية فتعتبر من خلال الآثار النفسية والاجتماعية السيئة التي تترتب على مساواة الطفل في المعاملة الموضوعية والإجرائية مع غيره من المتهمين البالغين؛ فذلك يتطلب التركيز على تميز هذه الفئة بمعاملة خاصة، تبرز من خلالها مراعاة النواحي الاجتماعية والنفسية المؤثرة في سلوك الطفل؛ حيث في ظل السياسة الجنائية الحديثة، لم يعد يقصد من هذه الإجراءات، بيان ما إذا كان الطفل مذنباً من عدمه، وإنما أصبح الهدف هو معرفة الظروف والدوافع التي دفعت الطفل للانحراف أو تعرضه للانحراف؛ حيث يتم التركيز على هذه المسألة عند اتخاذ الإجراءات الجنائية مع الطفل، من أجل العمل على إعادة الطفل إلى المجتمع كعضو صالح قادر على التعايش بين أفراده.

٢- موضوع الدراسة

يقوم هذا البحث أساساً على دراسة المعاملة الجنائية للأطفال، وذلك من خلال أربعة محاور؛ وقائي: ويعنى بدراسة عوامل الانحراف الأطفال والعمل على وقايتهم منه. وموضوعي: ويعنى بتحديد نطاق المسئولية الجنائية للأطفال بحيث يوجد ارتباط بين السن وبين التدرج في المسئولية. وإجرائي: ويعنى بوضع إجراءات جنائية خاصة في شأن الأطفال. وتنفيذي: ويعنى بوضع أساليب خاصة لتنفيذ التدابير والعقوبات المقررة للأطفال. وترتيبا على ما تقدم فإن موضوع هذه الدراسة سوف يعالج الأحكام الموضوعية والإجراءات الخاصة بالأطفال المنحرفين والمعرضين للانحراف.

أي أنها تتركز على الجوانب الموضوعية؛ حيث يجب تمييز الأطفال عن الكبار في المعاملة العقابية ووضع أحكام خاصة بشأن المسئولية الجنائية تختلف عن تلك الأحكام التي تطبق بشأن الكبار؛ إذ يجب النظر إلى الطفل الجانح أو المعرض للانحراف باعتباره ضحية للمجتمع، وتعتبر الشريعة الإسلامية رائدة في هذا المجال؛ حيث ميزت في المسئولية الجنائية بين الصغار والكبار والربط بين السن وبين التدرج في المسئولية الجنائية، والاهتمام بمعالجة ظاهرة انحراف الأطفال بتدابير الرعاية والتربية والتأديب، كما تتركز على الجوانب الإجرائية المتعلقة بالأطفال؛ لبيان مدى خصوصية الإجراءات الجنائية لهذه الطائفة في جميع مراحل الدعوى الجنائية، وذلك للتعرف على أوجه القصور في التشريعات النافذة، واقتراح ما يلزم من تعديلات.

وبناء على ذلك سأعرض في هذه الدراسة تعريف الطفل، ومدلول الجنوح، والعوامل المؤثرة في إجرام الأطفال، وتحديد سنه مع التعرف على مراحل المسئولية الجنائية، وتحديد نوع العقوبات والتدابير التي يحكم بها على الطفل، ومدى خصوصية الإجراءات الجنائية للطفل في مرحلة الاستدلال والتحقيق

الابتدائي، وكذا في مرحلة المحاكمة والتنفيذ التي تعتبر من توابع مرحلة المحاكمة؛ نظراً لأهمية التنفيذ في مجال الأطفال.

٣- منهج الدراسة وخطتها

اعتمدت الباحثة في دراستها المنهج الوصفي، والمنهج التحليلي المنصب على دراسة النظام القانوني للمعاملة الجنائية للأطفال وتحليله، وحتى تكون الدراسة ذات فائدة أكثر، وحتى يتسنى لنا معرفة أوجه القصور في التشريع الليبي، والاستفادة من تجارب بعض الدول التي سبقتنا في هذا المجال، فقد رأت الباحثة أن تكون هذه الدراسة معتمدة على المنهج المقارن.

وفى هذه الدراسة فرض التقسيم الثنائي نفسه؛ فطبيعة الموضوع حتمت أن يتم البحث وفقاً لخطة منهجية معتمدة على موضوعين أساسين في المعاملة الجنائية للأطفال. أولهما: المعاملة الموضوعية، بما تحتويه من نظام قانوني يختلف في مضمونه وجزاءاته عن النظام المقرر للبالغين، وثانيهما: المعاملة الإجرائية، التي تختلف من حيث التشكيل والاختصاص، وما تتسم به إجراءات المحاكمة من نزعة إنسانية تربوية تراعي قصور الطفل الجسماني والعقلي، وتختلف عن تلك المقررة للبالغين.

ولكي يكون التطبيق لهذا المنهج صحيحاً تبدأ الدراسة بالفصل التمهيدي، الذي نتناول فيه بعض الأفكار الأساسية التي تعد مدخلاً مهماً لدراسة هذا الموضوع، وذلك على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي: مفهوم جناح الأطفال والعوامل المؤثرة في إجرام الأطفال.

المبحث الأول: مفهوم الطفل.

المبحث الثاني: مفهوم جناح الأطفال.

المبحث الثالث: العوامل المؤثرة في إجرام الأطفال.

الباب الأول: الأحكام الموضوعية للمعاملة الجنائية للأطفال.

الفصل الأول: الأحكام الخاصة بمعاملة الأطفال المعرضين للخطر.

الفصل الثاني: تطور المسئولية الجنائية للأطفال وتدرجها.

الباب الثاني: الأحكام الإجرائية للمعاملة الجنائية للأطفال.

الفصل الأول: الأحكام الإجرائية بشأن الأطفال فى مرحلة السابقة على المحاكمة.

الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية بشأن الأطفال في مرحلة المحاكمة والتنفيذ.

والله الموفق

الفصل التمهيدي

مفهوم جناح الأطفال والعوامل المؤثرة في إجرام الأطفال

تمهيد التقسيم:

قبل البدء في دراسة المعاملة الجنائية للأطفال، ثمة بعض الأفكار التمهيدية التي ينبغي التعرض لها، باعتبارها مدخلاً مهماً للموضوع، وذلك من خلال مفهوم الطفل في كل من اللغة والعلوم الأخرى، كعلم القانون وعند العلماء النفس والاجتماع، وفي الشريعة الإسلامية، وإن جناح الأطفال كمركب إضافي يجدر بنا –لتحديده– تعريف كل لفظة على حده لغوياً، ونتعرف على أهم العوامل المؤدية لإجرام الأطفال، **وذلك على النحو الآتي:**

المبحث الأول: مفهوم الطفل.

المبحث الثاني: مفهوم جناح الأطفال.

المبحث الثالث: العوامل المؤثرة في إجرام الأطفال.

المبحث الأول

مفهوم الطفل

تمهيد وتقسيم:

الطفل لغة هو الصغير من كل شئ، وولد كل وحشية أيضاً، بين الطفولة والطفولية ج أطفال[1]، والطفل لفظاً يعني كذلك: الولد، أو الصبي، أو النشء، أو الصغير، أو القاصر، أو الغلام، وهذه الألفاظ مرادفة، وأصل لفظ الطفل من الطفالة أي النعومة، فالوليد به طفالة ونعومة، حتى قيل بأن الطفل هو الوليد مادام رخصا أي ناعماً، ويقال: "أطفلت المرأة" ولدت. وفى اللغة الإنجليزية ورد تعبير (Child)

---

(1) انظر: الطاهر أحمد بن بكر الرازي، مختار القاموس، مرتب على طريقة الصحاح والمصباح المنير، دار العربية للكتاب، ١٩٨٣، ص٣٨٥. محمد بن بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مؤسسة المختار للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧م، ص٢٣٢. لسان العرب، ابن منظور، دار المعارف، الإسكندرية، ص٧٩٦–٧٩٧. وفي المصباح المنير "الطفل فتى السن من الناس والدواب والإبل حدث، والأنثى حدثه"، أحمد المقري الفيومي، المصباح المنير، تحقيق يحيى مراد، مؤسسة المختار، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨، ص٢٢٤–٣٣٤. وقد جاء في قاموس lerobert الفرنسي تعبير mineur القاصر وهو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد أو سن البلوغ Majorite ١٨ عاما.

LE robert Méthodique, Dictionnaire Méthodique duFransais actuel, éd. 1982 .p . 887.

ويقصد به الإنسان الذي لم يكتمل نموه بعد[1]، كما أن هذا اللفظ يطلق على الشخص منذ ميلاده وحتى بلوغه سن الرابعة عشرة.

ويطلق اصطلاحاً على الإنسان الذي لم يصل إلى سن البلوغ أو سن تحمل المسئولية، أي: ذلك الشخص الذي لم يبلغ مبلغ الرجال في الذكور، ومبلغ النساء في الإناث، غير أن هذا المصطلح يكتنفه شيء من الغموض من جهة، وصعوبة تحديده من جهة أخرى؛ إذ أن إدراك أبعاده يتوقف على الإلمام بوجهة النظر فى التعاريف التي تختلف باختلاف ميدان البحث والدراسة، فوجهة نظر القانون تختلف عن وجهة نظر علماء النفس والاجتماع، فإذا كان مفهوم الطفل لدى رجل القانون لا يعني إلا تحديد فترة زمنية معينة من عمر الإنسان، يطبق بشأنها نظام يتعلق بإعفائه من المسئولية أو تخفيفها، فإن علماء النفس والاجتماع ينظرون إلي الأمر من ناحية مختلفة تتعلق بطباع تلك الفترة وخواصها ونوازعها[2]، كما أن للطفل مدلولا خاصا به في مجال الفقه الإسلامي، وسوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، **وذلك على النحو الآتي:**

المطلب الأول: مفهوم الطفل في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: مفهوم الطفل في العلوم القانونية.

المطلب الثالث: مفهوم الطفل عند علماء النفس والاجتماع.

المطلب الأول

مفهوم الطفل في الشريعة الإسلامية

بداية لا يمكننا ونحن في صدد بيان مفهوم الطفل، وإظهار المعاملة الجنائية الخاصة التي يحظى بها صغار السن، تجاهل المنبع الأول لهذه المعاملة، وهو الشريعة الإسلامية السمحة؛ فهي أول من أولت فترة الصغير أهمية، ونبهت إلى تفاوت ملكات الإنسان وقدراته العقلية والنفسية خلال مراحل نموه المبكر، وأشارت إلى أهمية اعتبار صغر السن قرينة على عدم اكتمال العقل وعدم القدرة على فهم خطاب الشارع.

([1]) Oxford Word power, London, Oxford University press, 2006, p126.

([2]) د. طه أبو الخير، منيرة العصرة، انحراف الأطفال في التشريع العربي والمقارن، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، ط١، ١٩٦١ف، ص٢١. انظر كذلك: د. مفتاح أبو بكر المطردى، الطفل المنحرف، الطبعة الأولى، بنغازي،٢٠٠٠، ص ٣.

والأصل في الشريعة الإسلامية أن الطفل هو كل شخص لم يبلغ الحلم، وذلك لقوله تعالى: ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما استأذن الذين من قبلهم﴾[١] .

وقد جعل الاحتلام حداً فاصلاً بين مرحلتي الطفولة ومرحلة البلوغ والتكليف؛ لكونه دليلاً على كمال العقل مناط التكليف، فهو قوة تطرأ على شخص وتنقله من حالة الطفولة إلى حالة الرجولة، وبلوغ الحلم يعرف بظهور العلامات الطبيعية لدى المرء؛ فهي عند الذكر بالاحتلام، وعند الأنثى بالحيض أو الحمل[٢]، وإذا لم تظهر هذه العلامات أو ظهرت على نحو مشكوك فيه، ففي هذه الحالة يرى بعض الفقهاء ضرورة اللجوء إلى معيار موضوعي يسري على جميع الأشخاص والحالات، وذلك بتقدير سن حكمي يفترض فيه أن الشخص قد احتلم إذا كان ذكراً، أي: تجاوز مرحلة الطفولة ويسري هذا الحكم أيضاً على الأنثى، وقد اختلف الفقهاء فيما بينهم في تحديد السن الفاصلة بين مرحلة الطفولة ومرحلة البلوغ الحكمي[٣].

وهى عند الشافعية وبعض الحنفية ببلوغ سن الخامسة عشرة[٤]، أما المالكية ورواية لأبي حنيفة فيرون أن الشخص يظل حدثاً منذ مولوده حتى سن الثامنة عشرة، ما لم تظهر عليه علامات البلوغ قبل ذلك، ويرى الإمام السيوطي أنه يمكن الأخذ بالمعيارين معاً، فإذا لم تظهر علامات البلوغ لدى الشخص في سن مبكرة، فإنه يظل حدثاً وغير مكلف إلى أن يبلغ سن الخامسة عشرة [٥].

---

(١) سورة النور، الآية (٥٩).

(٢) د.عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، ج١، بدون سنة نشر، ص٦٠٣. د. محمد محي الدين عوض، الطفل علي مستوي الدولي، وقايته وعلاج انحرافه، تقرير مصر، المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة، ١٩٩٢، ص٢١٣-٢١٤.

(٣) د. صالح عبد السميع الأبي، جواهر الاكليل في شرح مختصر، الجزء ٢، القاهرة، مطبعة ألبابى الحلبي، ١٩٤٧، ص٩٧.

(٤) الإمام الشافعي، الجزء الثاني، القاهرة، مطبعة الشعب، ١٣٨٠هجري، ص١٣٥. الإمام أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي " الجريمة"، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨، ص٣٣٦ ومابعدها.

(٥) جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت، الطبعة الثالثة ،١٩٩٩ف، ص٢١٩.وانظر: د. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مرجع سابق، ص ٦٠١.الشيخ محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، ج١، ص ٣٣٧ . د. محمد محي الدين عوض، الطفل على المستوي الدولي، وقايته وعلاج انحرافه، المؤتمر الخامس للجمعية المصرية للقانون الجنائي، ص ٢١٣- ٢١٤ د.مأمون محمد سلامه ، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، ط٤ ، ١٩٨٤ ، ص ٣٠٧.

والغاية من التمييز بين الأطفال وغيرهم في الشريعة الإسلامية أنه لا تكليف على الصبي حتى يبلغ[1]، سواء كان مميزاً أو غير مميز؛ لانعدام شرط التكليف فيه، وقد جاء الدليل من ذلك قوله "صلى الله عليه وسلم": (رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، والصبي حتى يبلغ، والمجنون حتى يفيق)[2].

وقد قسم الفقهاء فترة الحداثة إلي ثلاثة مراحل:

مرحلة انعدام الإدراك والتمييز، ويسمى فيها الصبي الصغير بالصبي غير المميز، ومرحلة الإدراك الضعيف ويسمى فيها الصبي المميز، ومرحلة الإدراك التام، ويسمى فيها بالبالغ أو الراشد[3].

أما **المرحلة الأولي:** فتمتد من الولادة إلي بلوغ سن السابعة، ويكون الصبي فيها معدوم الأهلية؛ فلا يحد، ولا يقتص منه، ولا يعزر، غير أنه يكون مسئولا مسئولية مدنية في أمواله أو عاقلته حتى يضار الغير بما يحدث منه من أفعال ضارة للغير[4].

والمرحلة الثانية: هي مرحلة التمييز، وتمتد بين سبع سنوات إلى ظهور علامة البلوغ، أو بالسن، أو بهما، وعلامات البلوغ منها ماهو مشترك بين الذكر والأنثى، ومنها ماهو خاص بالأنثى؛ أما المشتركة فتتمثل في الاحتلام والإنبات، وتختص الفتاة بالحيض والحمل[5]، وأما البلوغ بالسن يكون عند عدم وجود علامة من علاماته، وقد اختلف الفقهاء في سن البلوغ .

والصبي في هذه المرحلة يكون ضعيف الإدراك؛ لذلك لا يسأل عن جرائمه مسئولية جنائية، فلا يحد ولا يقتص منه، ولكنه يعزر تأديباً لكونه أصبح يعقل، فحدث ضرب من أهلية الأداء[6].

([1]) د. زكى شعبان، أصول الفقه الإسلامي، بنغازي، ليبيا، جامعة قاريونس، ط٦، ١٩٩٥ف ، ص٢٧٨.

([2]) سنن ابن ماجة للحافظ أبي عبد الله بن يزيد القزويني ابن ماجه، بيروت لبنان، المكتبة العلمية، (ب،ط)، ج١ ، (ب،ن)، ص٦٥٨.

([3]) عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، مؤسسة الرسالة ، بيروت، ط ١٤، ج ١، سنة ٢٠٠٠، ص٦٠١. أ.محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، الجزء الأول الجريمة، سنة ١٩٧٤، ص٤٧٨.

([4]) د. بهنسي أحمد فتحي، السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية ، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثانية ، ١٩٨٨، ص٢١٣.

([5]) وزارة الشؤون الدينية والأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية، (ب،ن) ، ج٨ ، ص١٨٨-١٩٠.د. محمد شحات الجندي، جرائم الأطفال في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص١١٩ومابعدها.

([6]) انظر في معناه د.عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي، مرجع سبق ذكره، ج١، ص٦٠٢.د. عبد العزيز عامر، شرح الأحكام العامة للجريمة في القانون الليبي، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص٩٩٣.

والمرحلة الثالثة: وهي طور البلوغ حيث يحصل للصبي الإدراك التام، إما بظهور علامات البلوغ أو بالسن، وفيها يكون مسئولاً جنائياً عن جرائمه، أياً كان نوعها، ومن هنا يتبين أن الشريعة كانت مكتفية بما درجت عليه بعض التشريعات من حيث تحديد سن دنيا وقصوى للحداثة، غير أن ما يميز الشريعة هو جمعها بين ما ذهبت إليه القوانين الوضعية وما يراه علماء النفس والاجتماع؛ حيث جعلت حصول الرشد بظهور علامات البلوغ التي تدل عليه، وإن اختفت جعلت سناً معيناً كدلالة عليه، على عكس القوانين الوضعية التي جعلت السن قرينة علي الرشد لا تقبل إثبات العكس.

المطلب الثاني

مفهوم الطفل في العلوم القانونية

لا نجانب الصواب إذا قلنا أنه لا يوجد تعريف متفق عليه للطفل بين التشريعات المختلفة، لعدم اتفاقها على سِنّ معينة للطفل، وربما يرجع ذلك إلى اختلاف النظم القانونية لكل دولة وظروفها الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والثقافية، ولقد تباينت التشريعات في استعمال الألفاظ الدالة لمعنى الحداثة، وتمحور هذا الاختلاف حول أربعة ألفاظ كلها مسميات تشير إلى صغر السن، ونجد بعض التشريعات استعملت لفظ الطفل، مثل: ما ورد في المادة ٩٤ من قانون الطفل رقم ١٢لسنة ١٩٩٦ "معدلة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨" على أنه "تمتنع المسئولية الجنائية على الطفل الذي لم يجاوز اثنى عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة" ونصت المادة الثانية من نفس القانون على أنه "يقصد بالطفل في مجال الرعاية المنصوص عليها في هذا القانون كل من لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة سنة ميلادية كاملة، وتثبت السن بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومي أو أي مستند رسمي آخر، فإذا لم يوجد المستند الرسمي أصلاً قدرت السن بمعرفة إحدى الجهات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة[١]، ونصت المادة ٩٤ من نفس القانون في الباب الثامن للمعاملة الجنائية للأطفال على أنه" تمتنع المسئواية الجنائية على الطفل الذي لم يجاوز اثني عشرة سنة ميلادية كاملة وقت ارتكاب الجريمة"، ومنها من استعملت لفظ الصبي، كما قي قانون الأطفال العراقي القديم في المادة ٢٠منه والتي تنص على أنه: "لا تقام الدعوى على صبى لم يكمل السابعة من عمره أية جريمة يرتكبها"[٢]، وبعضها استعملت لفظ

---

(١) د. أسامه أنور، سلسلة التشريعات والقوانين المصرية (٢٤) قانون الطفل، القاهرة، دار العربي، ٢٠١٣ف، ص٩- ١٠. انظر: نقض ٣ ابريل سنة ١٩٧٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ٢٨، رقم ٩٢، ص ٤٤٦.

(٢) زوانتي بلحسن، جناح الأطفال الجنائي، رسالة ماجستير، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائر، سنة ٢٠٠٤م ، ص١٠.

القاصر، كما هو في قانون العقوبات الجزائري؛ حيث تنص المادة ٤٩ منه على أنه "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة إلا تدابير الحماية أو التربية"[١]، كما استعمل بعضها الآخر لفظ الطفل، كما هو الحال في قانون العمل السعودي؛ حيث تنص المادة السادسة منه على أنه: "الطفل هو الشخص الذي لم يتم من العمر خمس عشرة سنة"[٢]، في حين نجد أن قانون الليبي عبر عن الطفل بمصطلح الصغير في قانون العقوبات، فإنه قد عبر عنه في قانون مكمل له، هو قانون الأطفال المشردين الصادر بتاريخ ١٠/٥/ ١٩٥٥ بمصطلح الطفل؛ حيث نص في مادته الأولى على أنه: "يعتبر الطفل ذكراً أو أنثى الذي لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة ميلادية كاملة"، وعرف المشرع الليبي في قانون حماية الطفولة رقم ٥ الصادر في ديسمبر ١٩٩٨ بشأن حماية الطفولة كنتيجة لانضمام ليبيا إلى إتفاقية الامم المتحدة لحقوق الطفل، في مادته الأولى المقصود بالطفل في تطبيق أحكام هذا القانون بأنه: "الصغير الذي لم تبلغ سنه السادسة عشر ويشمل ذلك الجنين في بطن أمه"، وعلى ذلك فمفهوم الطفل أعم من مفهوم الطفل، والطفل حدث وزيادة، ولئن كانت هذه المادة قد وضعت حداً للجدل القائم حول المدى الزمني لمرحلة الطفولة باعتبار أن سن الحداثة أمر غير متفق عليه على الصعيدين الفقهي والتشريعي، إلا أن هذا القانون أغفل مسائل ذات أهمية قصوى في التعامل مع الجانح ما كان ينبغي إغفالها، وذلك مثل: تحديد سن المسئولية الجنائية بشكل واضح، وهذا يقتضي مراجعة نص المادة "٨٠"و"٨١" ق/ع/ل، لتواكب نصوص قانون حماية الطفولة الذي مد مرحلة الطفولة إلى سن السادسة عشر؛ حيث تنص مادة "٨٠" على أنه "لا يكون مسئولاً جنائياً الصغير الذي لم تبلغ سنه الرابعة عشرة، غير أن للقاضي أن يتخذ في شأنه التدابير الوقائية الملائمة إذا كان قد أتم السابعة من عمره وقت ارتكاب الفعل الذي يعد جريمة قانوناً".

وتنص المادة٨١ على أنه "يسأل جنائياً الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة[٣]، وقت ارتكاب الفعل وكانت له قوة الشعور والإرادة على أن تخفض العقوبة في شأنه بمقدار تلثيها ..." في حين يمكن مؤخذة الطفل جنائياً وتوقيع عقوبة عليه قبل بلوغ هذه السن بعامين إذا ما تبين للقاضي أنه يتمتع بقوة الشعور والإرادة وهو ما نصت عليه المادة "٨١" من قانون العقوبات الليبي.

---

(١) وزارة العدل، قانون العقوبات الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط٣،٢٠٠٢م، ص١٤.

(٢) د. محمود أحمد طه، الحماية للطفل المجني عليه، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ط١، ١٩٩٩م، ص١٤.

(٣) لقد استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على أن المراد بعبارة "لم يبلغ الثامنة عشرة" هو أن يكون الصغير قد أتم الثامنة عشرة من عمره، ولاعبرة بإتمامه السابعة عشرة، طعن جنائي ليبي، جلسة ١٩٧٢/١٢/١٢ف، مجلة المحكمة العليا، السنة التاسعة، العددان الثاني والثالث، يناير وابريل ١٩٧٣ف، ص١٠٥. طعن جنائي ليبي، جلسة ١٩٧٤/١١/١٥ف، مجلة المحكمة العليا، السنة الحادية عشر، العدد الثالث، ابريل ١٩٧٥ف، ص١٤٧.