الفصل الرابع

الحماية الإجرائية للطفل المجني عليه قبل وأثناء المحاكمة

تمهيد وتقسيم:

لكون الطفل المجني عليه إنسانًا بالدرجة الأولى، فإنه يستفيد من الحماية الجزائية المقررة للإنسان بصفة عامة، لضمان تمتعه بما يعرف بحقوق الإنسان، ويطلق على هذا النوع من الحماية (الحماية الجزائية العامة)، ولم يكتف المشرع بحقوق الإنسان لحماية الطفل، وإنما قرر حقوقًا خاصة به تعرف بحقوق الطفل، وقرر لها حماية جزائية خاصة تضمن للطفل تمتعه بهذه الحقوق الخاصة التي تمليها ظروفه الخاصة والمتمثلة في ضعف مداركه، وعجزه عن الدفاع عن نفسه أو عرضه، أو مقاومة عوامل الإغراء أو التضليل أو الإفساد التي يتعرض لها[٥٧٧]. فصغر السن بالنسبة للمجني عليه والضعف الجسدي والعقلي يفرض توفير حماية جزائية خاصة له.

وعطفا عما سبق سمحت التشريعات الجزائية للطفل المجني عليه بتحريك الدعوى العمومية، إلى جانب الادعاء العام الذي يعتبر صاحب الاختصاص كأصل عام. إضافة إلى توفير حماية جزائية أثناء مرحلة متابعة الجاني أمام القضاء لمعاقبته من جهة، واقتضاء حقه (المجني عليه) من جهة أخرى، وهو ما يتطلب إجراءات وتدابير خاصة للطفل المجني عليه، فكثير ما تضيع حقوق هذا الأخير بعد ارتكاب الجرائم

[٥٧٧] يرجع فضل الاهتمام بالطفل المجني عليه وضرورة الوقوف إلى جانبه وإضفاء الحمآية الإجرائية عليه إلى ظهور اتجاه جديد في العلوم والدراسات الاجتماعية، وهو علم الضحية الذي أولته السياسة الجنائية المعاصرة اهتمامًا بالغًا، فلم تعد تتبنى حمآية حقوق المتهم فقط، بل أعطت جل اهتمامها للطرف الثالث في الرابطة الإجرائية، أي الضحية، سواء كان المجني عليه نفسه أو من تضرر من الجريمة كذوي الحقوق أو الدائنين. رحماني، منصور. ٢٠٠٦. *علم الإجرام والسياسة الجنائية*.عنابة- الجزائر. دار العلوم للنشر والتوزيع. ط.١. ص ١٦٢.

عليه نتيجة لأسباب عدة، منها جهل الآباء للنصوص القانونية أو التخلي عن المطالبة بالحق والتستر عن الجريمة خاصة إذا ارتكبت من طرف أفراد أسرته أمام عجزه عن مباشرة الدعوى العمومية، أو لعدم النصوص القانونية.

بتلك المثابة يعتبر حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق الأساسية المكفولة للأشخاص بنص القانون، ومن ثم يمكن للطفل المجني عليه – هو الآخر– حق اللجوء إلى القضاء لطلب تحريك الدعوى العمومية ضد الجاني لإيقاع العقاب عليه نتيجة ما اقترف من جرم في حقه، أو للمطالبة بإقامة الدعوى المدنية للحصول على التعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي لحقته[٥٧٨].

لذا فالطفل أحق من غيره بهذه الإجرءات التي تضمن له حقوقه وتحميه من كل المخاطر التي تحدق به. الأمر الذي أدى بالمشرع العماني إلى وضع إطار قانوني لهذه الإجراءات، فبين كيفية مباشرة الدعوى العمومية، وإجراءات التحقيق التي يتوصل من خلالها إلى إصدار الحكم النهائي في الدعوى. ونتيجة للآلام الجسدية والنفسية التي يعاني منها الطفل المجني عليه جراء الاعتداء عليه؛ فإن دور القضاء يجب ألا يقتصر على معاقبة الجاني وتعويض الطفل المجني عليه فحسب– كونه يكفي لجبر الضرر الذي لحق به– بل يستلزم اتخاذ تدابير خاصة لتأهيل المجني عليه وإعادة إدماجه داخل المجتمع. فإلى أي مدى اهتم التشريع الجنائي العماني والتشريع المقارن بحماية حقوق الطفل المجني عليه أمام هذه الأجهزة؟ وما هو موقف الشريعة الإسلامية من حماية الطفل إجرائيًا؟

وسوف نجيب عن تلك التساؤلات في هذا الفصل الذي نتناول فيه الحماية الإجرائية للطفل المجني عليه قبل وأثناء مرحلة المحاكمة، وفي الفصل الرابع نستعرض الحماية الإجرائية للطفل المجني عليه بعد المحاكمة.

---

[٥٧٨] فخار، حمو بن إبراهيم. *الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن*. مرجع سابق. ص ٢٦٧

ذلك أن مجال الحماية التي يستفيد منها الطفل المجني عليه لا تقتصر فقط بتجريم الاعتداءات التي تقع عليه (الحماية الجزائية الموضوعية)، بل يتوسع ليشمل الجانب الإجرائي(الحماية الجزائية الإجرائية)، ذلك أن الهدف الأسمى للإجراءات الجزائية هو صيانة الحقوق. وفي الحقيقة إن تحقيق التوازن بين شرعية الإجراءات الجزائية – كأحد أدوات دولة القانون – وبين حقوق المجني عليهم قد يتخلف عنه التصادم أو التعارض، فحق الدفاع عن حرية الفرد يقف دائماً متعارضا مع حق المجتمع في ملاحقة المجرمين للنيل منهم، لذا فقد توجب مراعاة التنسيق بين مصالح المجتمع في صونه من الإجرام والحد من تفاقمه، وبين حقوق وحريات المجني عليهم. الأمر الذي أدى بالمشرع العماني إلى وضع إطار قانوني لهذه الإجراءات، فبين كيفية مباشرة الدعوى العمومية، كما حدد طرق التحقيق التي يبني عليها القاضي اقتناعه ليتوصل إلى إصدار الحكم النهائي. في ضوء ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: نتناول في المبحث الأول حماية الطفل المجني عليه في مرحلتي الاستدلال والتحقيق، وفي المبحث الثاني حماية حق الطفل المجني عليه في المطالبة بالتعويض.

المبحث الأول: حماية الطفل المجني عليه في مرحلتي الاستدلال والتحقيق

تمر الدعوى العمومية بثلاث مراحل أساسية وهي: مرحلة الاستدلات، ومرحلة التحقيق الابتدائي، وأخيراً مرحلة التحقيق النهائي (المحاكمة). وتسمى مرحلة البحث والتحري كذلك بمرحلة جمع الاستدلالات وهي المرحلة السابقة على تحريك الدعوى العمومية ويختص بها مأمور الضبط القضائي (شرطة عُمان السلطانية في القضايا الجزائية)، وتهدف هذه المرحلة إلى جمع عناصر الإثبات اللازمة لتسهيل مهمة التحقيق الابتدائي الذي يباشره الادعاء العام، وبالتبعية تسهيل مهمة التحقيق النهائي الذي تباشره المحكمة[٥٧٩].

وتتمثل إجراءات الاستدلال في تلقي البلاغات والشكاوي المتعلقة بالجرائم، ومعاينة مسرح الجريمة،

[٥٧٩] الشبلي، عبدالله بن على بن سالم. *علاقة الادعاء العام بالخصومة المدنية في سلطنة عمان*. مرجع سابق. ص ٣٩١.

والمحافظة على الآثار المادية ويثبت حالة الأماكن والأشخاص وكل ما يفيد في كشف الحقيقة، ويسمع أقوال من كان حاضراً أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ومرتكبيها، وعلى مأمور الضبط القضائي إبلاغ الادعاء العام فوراً، كما أنه على عضو الادعاء العام الانتقال إلى مسرح الجريمة إذا كانت من نوع الجناية، وفي حالة تلبس، وفق ما أورده المشرع في المادة (٣٩) من قانون الإجراءات الجزائية.

ولم يتطرق المشرع العماني قانون الطفل لتلك القواعد والإجراءات المتعلقة بمرحلة الاستدلال، وإنما أشار إلى إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، ويمكننا الاستشهاد في ذلك بالنص الذي يشير إلى حق الطفل في المطالبة بالتعويض عن كافة الأضرار التي تكون لحقته من جراء ممارسة العنف، أو الإساءة، أو الاستغلال ضده، أو من جراء جريمة منصوص عليها في هذا القانون تكون ارتكبت في حقه، وذلك من مرتكب تلك الأفعال، أو الجرائم، وفقا للإجراءات القضائية المنصوص عليها في القوانين النافذة في السلطنة[٥٨٠].

وتستنتج الباحثة من ذلك أن إجراءات الاستدلال والتحقيق المتخذة في الجرائم التي يكون ضحيتها طفل هى ذات تلك الإجراءات المطبقة على البالغين فيما لم يرد بقانون الطفل نص خاص.

والباحثة هنا يحدوها الأمل بصدور قانون ينظم إجراءات الاستدلال والتحقيق بالنسبة للجرائم التي يكون ضحيتها طفل. وعدم الاقتصار على بعض النصوص التي تناولت بعض الإجراءات كتلك المتعلقة بإجراءات تحريك الدعوى العمومية، وإحاطة إجراءات جمع الاستدلات والتحقيق بسرية، وذلك مراعاة لمصلحة الطفل المجني عليه في عدم الإساءة إليه، والحفاظ على حياته الخاصة وحياته المستقبلية. حيث أن للطفل المجني عليه الحق في أن يحيا حياة هادئه بعيدا عن تدخل الغير وبمنأي عن العلانية. فكفالة الحق في الحياة الخاصة للطفل المجني عليه أثناء مرحلة البحث والتحري (الاستدلال) والتحقيق توفر نوعا من الاستقرار

---

[٥٨٠] للمادة (٧٦) من قانون الطفل العماني.

والأمن حتى يمارس حياته بصفة طبيعية.

وقد أناط المشرع العماني مهمة إجراء التحقيق في الجرائم التي يكون ضحيتها طفل، ورفع الدعوى العمومية ومباشرتها أمام المحكمة بالإدعاء العام، ولكن لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق إلا بعد تقديم الشكوى ممن له الولاية عليه. في الجرائم التي تتطلب ذلك، ومنها الجرائم التي حددتها المادة (١/٥) من قانون الإجراءات الجزائية والتي يكون المجني عليه فيها لم يتم خمس عشرة سنة أو كان مصابا بعاهة في عقله.

والذي يهمنا في هذا الصدد التركيز على من الذي يتولى تقديم الشكوى في الجرائم الواقعة على الأطفال، وما هي الإجراءات الخاصة التي ميزها القانون للأطفال عن غيرهم من البالغين في مرحلتي الاستدلال والتحقيق. لذا نتناول رفع الدعوى العمومية لصالح الطفل المجني عليه في القانون العماني والشريعة الإسلامية (المطلب الأول)، ثم بعد ذلك نأتي على بيان حماية حق الطفل المجني عليه في سرية الإجراءات والاستعانة بالدفاع (المطلب الثاني).

المطلب الأول: رفع الدعوى العمومية لصالح الطفل المجني عليه في القانون العماني والشريعة الإسلامية

نتناول في هذا المطلب شروط رفع الدعوى العمومية في القانون العماني والشريعة الإسلامية (الفرع الأول) ثم نبين كيفية تحريك الدعوى العمومية في القانون العماني والشريعة الإسلامية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط رفع الدعوى العمومية في القانون العماني والشريعة الإسلامية

بسبب الجريمة التي استباحت سلوكا محرم شرعا ومحظور قانونا ينشأ للطفل المجني عليه الحق في تحريك الدعوى العمومية[٥٨١]، والمطالبة بتوقيع العقوبة على الجاني والتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة ذلك الفعل، حيث

[٥٨١] الدعوى العمومية هي الوسيلة التي تلجأ إليها الدولة مطالبة بإقرار سلطتها في العقاب، والعلة من اطلاق وصف العمومية على هذه الدعوى أنها تقام باسم المجتمع. انظر في ذلك: مصطفى، محمود محمود. *حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون*. مرجع سابق. ص ٤٧.

تعتبر تلك الدعوى أول خطوة في حماية حقوق الطفل المجني عليه. ولكن لا يكفي إقرار القانون للحق، بل لابد أن تكون للشخص طريقة تمكنه من حماية حقه، كما أن وجود الحق لا يكتمل إلا إذا كان لصاحبه سلطة الالتجاء إلى القضاء للدفاع عنه. من هنا وجب على القاضي والأطراف التأكد من توافر شروط الدعوى العمومية. ويترتب على انعدام أي شرط من شروط الدعوى رفضها.

ولا يصح رفع الدعوى إلا ممن له الصفة، والأهلية، والمصلحة لإثبات حقوقه، هذه هى الشروط الواجب توافرها في الدعوى في القانون العماني، والى ذلك ذهب فقهاء الشريعة الإسلامية. وسوف نخصص لكل واحدة من تلك الشروط فرع مستقل وذلك على النحو التالي:

الغصن الأول: شرط الاهلية

حتى يستطيع المجني عليه تحريك الدعوى العمومية في جرائم الشكوى، فلا يكفي كونه مجنيًا عليه، بل لا بد من توافر شرطان، أولهما: أهلية الإدعاء: ويقصد بها أهلية الشخص في مباشرة حقوقه القانونية أمام القضاء، فتثبت تلك الأهلية لمن بلغ سن الرشد الجنائي وكان متمتعا بقواه العقلية[٥٨٢]، ولا يختلف الأمر في الفقه الإسلامي[٥٨٣]. وثانيهما: مضمون الشكوى: ويجب أن تكون باتة، تدل على رغبة المجني عليه أو من يمثله قانونا على تحريك الدعوى العمومية ضد متهم معين، علاوة على ذلك يجب أن تكون الشكوى على جريمة يتطلب القانون شكوى من المجني عليه لتحريكها، ويشترط الفقه الإسلامي تحديد المدعى عليه عند إقامة الدعوى لاستحالة محاكمة المجهول، كما يشترط تفصيل دعواه[٥٨٤].

الأهلية نوعان: أهلية وجوب وأهلية أداء. فتتمثل أهلية الوجوب في صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق

---

[٥٨٢] سرور، أحمد فتحي. ١٩٩٣. *الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية*. ج.١. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ١٣٩.

[٥٨٣] البخاري، علاء عبد العزيز بن أحمد. ١٤١٨هـ – ١٩٩٧م . *كشف الأسرار عن أصول فجر الإسلام البزدوي*. بيروت. دار الكتب العلمية. ج.٤. ص ٣٣٥. أبو زهرة، محمد. د. ت. *أصول الفقه*. بيروت. دار الفكر. ص ٣٢٩ وما بعدها.

[٥٨٤] الأنصاري، زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا. ١٤١٨هـ / ١٩٩٨م. *فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب*. بيروت. دار الكتب العلمية. ج.٢. ص ١٨١.

وتحمل الالتزامات. وتثبت هذه الأهلية للشخص منذ ولادته طبقًا للمادة (٤١) من قانون المعاملات المدنية العماني.

أما أهلية الأداء فتتمثل في صلاحية الشخص لاستعمال الحق، أي صلاحيته في إبرام التصرفات القانونية. وتختلف من دولة إلى أخرى حسب ما أقره المشرع من سن للأهلية، وقد يكون الشخص كامل الأهلية أو ناقص الأهلية لعدم بلوغ السن القانوني، أو عديم الأهلية وذلك في حالة الجنون أو السفه والعته.

وأهلية التقاضي أو أهلية الإدعاء –كما مر معنا– هى صلاحية الشخص من الناحية القانونية لمباشرة إجراءات التقاضي أمام القضاء بكافة أنواعه.

والأصل أن كل شخص أهلًا للتعاقد يكون أهلًا لأن يكون مدعيًا أو مدعى عليه[٥٨٥]، فناقص الأهلية –وإن كان له الحق في الدعوى– لا يستطيع استعماله إلا بواسطة ممثل قانوني، فمن حق الطفل الذي وقع ضحية اعتداء أن يرفع دعوى للدفاع عن حقه، لكن صغر سنه يعتبر عائقًا يحول دون ذلك؛ لهذا كفل قانون الإجراءات الجزائية العماني له ذلك من خلال إسناد تحريك الدعوى العمومية لصاحب الولاية على الطفل أو الوصي أو القيم أو الادعاء العام[٥٨٦]، وسنتناول في هذا الصدد الولاية وأحكامها، فيما سنرجئ الحديث عن الإدعاء العام للمطلب التالي.

- **تعريف الولاية:** تعرف الولاية في الشريعة الإسلامية أنها الحق الذي منح لبعض الناس ويكتسب به صاحبه تنفيذ قوله على غيره، رضي ذلك الغير أو لم يرض. وسببه أحد أمرين أولهما: عجز الذي ينفذ

---

[٥٨٥] حيث تنص المادة (١٣٨) من قانون الأحوال الشخصية العماني (الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (٣٢) لسنة ١٩٩٧) على أن: "يكون الشخص كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، ما لم يقرر القانون خلاف ذلك". وتنص المادة (١٣٩) منه على أن: "سن الرشد إتمام الثامنة عشرة من العمر". وتنص كذلك المادة (١٥١) منه على أن: "يكون رشيدًا من أكمل سن الرشد ما لم يحجر عليه لعارض من عوارض الأهلية".

[٥٨٦] والأشخاص الذين ينوبون عن القاصر ناقص أو عديم الأهلية، وهم الولي والوصي، فيما نصت عليه المادة (١٤٢) من قانون الأحوال الشخصية العماني. والتي تنص على: "يتولى شؤون القاصر من يمثله، ويدعى حسب الحال وليًّا، أو وصيًّا (ويشمل الوصي المختار ووصي القاضي) أو قيمًا".

القول عليه، وثانيهما: قصور أهليته عن التصرف بنفسه[٥٨٧].

وشرعت الولاية من أجل حماية ورعاية القاصر، لذا لها صلة بانعدام أهليته أو نقصها لديه. والأصل أن تثبت الولاية عن الأولاد القصر للأب[٥٨٨]، وهذا بموجب المادة (١٥٩) من قانون الأحوال الشخصية التي نصت على: "الولاية على النفس للأب، ثم للعاصب بنفسه على ترتيب الإرث". فالقاصر الذي لا أهلية له لا يحق له التقاضي باسمه، فيمثله أبوه، لكن في حال عدم وجود الأب بسبب وفاته أو غيابه تكون للعصبة بالنفس وفقًا لأحكام المواريث في ذلك.

تجدر الإشارة إلى أن معظم التشريعات القانونية استمدت أحكام الولاية من الفقه الإسلامي نظرًا إلى كونها تتعلق ببناء الأسرة القائم على تعاليم الدين الإسلامي الحنيف، وقد سار المشرع العماني على هذا المنوال مقتبسًا من الشريعة الإسلامية الأحكام المتعلقة بالولاية، كما هو ظاهر في مواد قانون الأحوال الشخصية.

- **أنواع الولاية:** الولاية هي سلطة شرعية وقانونية تمنح لولي الصغير من أجل القيام بشؤونه الشخصية والمالية من صيانته وحفظه وتأديبه وتعليمه وإدارة أمواله[٥٨٩]، وهي على نوعين[٥٩٠]:

١-الولاية على المال: وهي العناية بكل ما له علاقة بمال القاصر، وتكون الولاية على المال للأب وحده أو للوصي عند عدمه[٥٩١].

٢-الولاية على النفس: ويقصد بها العناية بكل ما له علاقة بشخص القاصر، وتكون الولاية على النفس

---

[٥٨٧] الشرنباصي، رمضان علي السيد. ٢٠٠١. *أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية. الإسكندرية*. الدار الجامعية. ط ١. ص ١٢٧.

[٥٨٨] وأعطى القانون القاضي السلطة التقديرية في سلب ولآية القاصر عن الولي اذا تبين له أن الأخير لم يراع مصلحة القاصر، وتحدد المادتان (٢٩٠، ٢٩١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني اختصاص المحكمة التي يكون في دائرتها الولي بالحكم بسلب الولآية أو وقفها أو الحد منها أو ردها.

[٥٨٩] داود، أحمد محمد علي. ٢٠٠٩. *الأحوال الشخصية*. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ج .٢. ط ١. ص ٢٩٦.

[٥٩٠] وتقسيم الولآية إلى نوعين هو تقسيم الأحناف بخلاف رأي الجمهور الذي لم يفرق بينهما. ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. ١٩٨٥. *الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان*. بيروت. دار الكتب العلمية. ص ١٨٦.

[٥٩١] انظر المادة (١٧٠) من قانون الأحوال الشخصية العماني.

للأب ثم للعاصب بنفسه على ترتيب الإرث وفقا لقانون الأحوال الشخصية العماني[٥٩٢].

الغصن الثاني: شرط الصفة

لما كان موضوع الدعوى هو دائمًا ادعاء بحق أو بمركز قانوني اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء عليه، فإن الدعوى المرفوعة لحماية هذا الحق أو المركز، لابد أن تكون ممن يدعي لنفسه هذا الحق، أو المركز القانوني على من اعتدى عليه، أو هدد بالاعتداء عليه، وهذا هو معنى الصفة في الدعوى، فلا تُرفع الدعوى من غيرهم وعلى غيرهم.

وإذا كان هذا هو الأصل، فإن القانون يجيز لأي شخص رفع الدعوى للمطالبة بحق لا لنفسه ولكن لغيره، ويحل هذا الشخص محل صاحب الصفة الأصلية، ومثالها الدعوى التي يرفعها الولي أو الوصي أو القيم والتي تجيز لأي منهم أن يطالب بحقوق من ينوب عنه لدى الغير. وهذا هو الحال بالنسبة للقاصر، فسواء كان مميزًا أو غير مميز، وجب أن ينوب عنه الولي أو الوصي.

ويعتبر شرط الصفة ضروريًا ولازمًا لإقامة الدعوى. فإذا توفر في المدعي كانت دعواه مقبولة شكلًا، أما إذا انعدم، فيحكم القاضي بعدم قبول الدعوى موضوعًا لا شكلًا. فشرط الصفة إذن من أهم شروط رفع الدعوى، إذ يمكن إثارته من قبل المتقاضين في أي مرحلة من مراحل الدعوى، كما يمكن للمحكمة إثارته من تلقاء ذاتها، ويمكن أن تقضي بناءً عليه بعدم قبول الدعوى المعروضة عليها إذا تحقق لديها أن المدعي لا صفة له في ادعائه.

الغصن الثالث: شرط المصلحة

المصلحة هي شرط لازم، لقيام الدعوى وهي مناط الدعوى وحيث تنعدم المصلحة تنعدم الدعوى، حيث يقال عادة تعبيرًا عن هذا المعنى ألا دعوى بغير مصلحة، وأن المصلحة في هذا المعنى هي المنفعة التي

[٥٩٢] انظر المادتين (١٥٨- ١٥٩- ١٧٠) من قانون الأحوال الشخصية العماني.

يجنيها المدعي من التجائه إلى القضاء. أو هي الباعث على رفع الدعوى. وهي من ناحية أخرى الغاية المقصودة منه. فالمصلحة هي مناط الدعوى، إذ لا دعوى بدون مصلحة، والأخيرة في هذا المعنى هي المنفعة التي يجنيها المدعى من التجائه إلى القضاء أو هي الباعث على رفع الدعوى، وهي من ناحية أخرى الغاية المقصودة منه[٥٩٣]. وهذا ما يتأكد من نص المادة (٣) من قانون الإجراءات المدنية العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٩) لسنة ٢٠٠٢، وجاء نصها على النحو الآتي: "فالمصلحة هي مناط الدعوى، إذ لا دعوى بدون مصلحة، والأخيرة في هذا المعنى هي المنفعة التي يجنيها المدعى من التجائه إلى القضاء أو هي الباعث على رفع الدعوى، وهي من ناحية أخرى الغاية المقصودة منه"[٥٩٤].

وهذا ما يتأكد من نص المادة (٣) من قانون الإجراءات المدنية العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٩) لسنة ٢٠٠٢، وجاء نصها على النحو الآتي: "لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة ومشروعة يقرها القانون، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق، أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.

من المقرر في قضاء المحكمة العليا العمانية "أنه لا دعوى بغير مصلحة، وأنه يجب أن يتوافر شرط المصلحة من وقت رفع الدعوى وحتى صدور الحكم فيها، فإن هي رفعت مفتقرة إلى المصلحة كانت في الأصل غير مقبولة، وإذا انتفت المصلحة بعد رفع الدعوى تعين الحكم بعدم قبولها لانتفاء شرط المصلحة"[٥٩٥].

والمصلحة ليست شرطًا لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في حكم.

---

[٥٩٣] مصطفى، محمود محمود. *حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون*. مرجع سابق. ص ١٠.

[٥٩٤] الزين، أحمد محمد أحمد. يوليو ٢٠١٩. شرط المصلحة في الدعوى المدنية (دراسة في القانون العماني). *مجلة الأمانة*. مجمع البحوث والدراسات بأكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، سلطنة عمان، العدد (٣٢).

[٥٩٥] انظر هذا الحكم مشار إليه لدى، الزين، أحمد محمد أحمد. *شرط المصلحة في الدعوى المدنية (دراسة في القانون العماني)*. مرجع سابق. ص ٦ وما بعدها.

ويعتد بالمصلحة سواء كانت مادية أو أدبية، ذات قيمة كبيرة أو زهيدة، كما أنه يشترط فيها أن تكون مصلحة قانونية؛ أي تستند إلى حق، وبعبارة أخرى يتعين أن يكون موضوع الدعوى هو المطالبة بحق أو بمركز قانوني أو التعويض عن ضرر أصاب حقًا من الحقوق. وبناءً علي ذلك، إذا كانت المصلحة غير قانونية، فلا يعتد بها ولا تكفي لقبول الدعوى. وتكون المصلحة غير قانونية إذا كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة.

كما يشترط في المصلحة أن تكون حالة وقائمة وقت رفع الدعوى؛ بمعنى أن يكون حق رافع الدعوى قد اعتدي عليه بالفعل، أو حصلت له منازعة فيه، فيتحقق الضرر الذي يبرر الالتجاء إلى القضاء[٥٩٦]. وإلى جانب هذه الشروط، التي يجمع عليها الفقه، هناك من الفقهاء من يشترط كذلك لقبول الدعوى أن تكون المصلحة في رفعها شخصية ومباشرة[٥٩٧]؛ بمعنى أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته، أو من يقوم مقامه كالوكيل بالنسبة للموكل، وكالوصي أو الولي بالنسبة للقاصر.

وتجيز بعض القوانين[٥٩٨] رفع الدعوى لوجود مصلحة محتملة غير مؤكدة، أي رغم عدم حصول الاعتداء وعدم تحقق الضرر على رافع الدعوى، لكن هناك احتمال وقوعه، ففي هذه الحالة ترفع الدعوى لا لدفع ضرر قد وقع، بل لتفادي وقوعه في المستقبل. وهذا هو حال الطفل المجني عليه، فقد تكون مصلحته قائمة إذا وقع ضحية جريمة وترتب عنها ضرر مادي أو معنوي، وقد تكون مصلحته محتملة إذا كان في خطر، يعرضه للاعتداء في المستقبل. ففي هذه الحالة، ترفع الدعوى لاتخاذ التدابير اللازمة لحمايته من الأضرار المحتملة الوقوع.

---

[٥٩٦] سليمان، علي علي. ٢٠٠٦. *النظرية العامة للإلتزام مصادر الإلتزام في القانون المدني الجزائري*. الجزائر. ديوان المطبوعات الجامعية. ص ١٨٨.

[٥٩٧] الطيب، سماتي. ٢٠٠٨.حمآية *حقوق ضحايا الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري*. الجزائر. مؤسسة البديع. ط ١.ص ٦.

[٥٩٨] كقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري في المادة (١/١٣) منه والتي جاء نصها على النحو الآتي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

ويرى البعض أن المصلحة الواجبة التحقق هي التي تكون متوفرة لدى الطفل شخصيًّا، ولا عبرة بالشخص الذي يمثله قانونًا، على اعتبار أن من يمثله ينوب عنه حماية لمصالح الطفل، وليس حماية لمصالحه الشخصية[٥٩٩].

الفرع الثاني: كيفية تحريك الدعوى العمومية لصالح الطفل المجني عليه في القانون العماني والشريعة الإسلامية:

يعتبر تحريك الدعوى العمومية لصالح الطفل المجني عليه الخطوة الأولى في حماية حقوقه القانونية[٦٠٠]. ولما كان الطفل لا يمكنه رفع الدعوى بنفسه، لصغر سنه، فيرفعها من ينوب عنه، لذا يجب التمييز بين حالتين: حالة وقوع الجريمة من طرف شخص أجنبي، وحالة ارتكاب الجريمة من أحد الوالدين أو كلاهما.

الغصن الأول: تحريك الدعوى العمومية في حال ارتكاب الجريمة من طرف شخص أجنبي

الأصل أن تحرك الدعوى العمومية يكون من قبل الإدعاء العام، باعتباره صاحبة الولاية في الادعاء العام وذلك عندما يتعلق الأمر بجريمة مست المجتمع[٦٠١]. إلا أن القانون قد أورد استثناء على هذا الأصل، حيث إنه أشرك أطرافًا أخرى مع الإدعاء العام في تحريك الدعوى العمومية[٦٠٢]. فإذا كان مرتكب الجريمة أجنبيا عن الطفل، فينوب عنه وليه.

---

[٥٩٩] هديات، حماس. ٢٠١٥. "الحمآية الجنائية للطفل والضحية دراسة مقارنة." (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة أبو بكر بلقايد– تلمسان. الجزائر.ص٣٠٨.

[٦٠٠] سعيد، محمد محمود. ١٩٨٢. "حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية دراسة مقارنة". (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق. جامعة القاهرة. القاهرة. ص ٣٨١.

[٦٠١] طبقًا للمادة (٤) من المرسوم السلطاني رقم ٥٩ / ٢٠١١ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها: "يختص الادعاء العام برفع الدعوى العمومية ومباشرتها أمام المحكمة المختصة...".

[٦٠٢] طبقًا للمادة (٢٠) من قانون الإجراءات الجزائية العماني.

وما يهمنا في هذا الصدد هو أحقية ولي الطفل في تحريك الدعوى العمومية[٦٠٣]، إلا أنه في هذه الحالة قد ترد بعض الصعوبات، تتمثل في طبيعة الأسرة وخصوصًا في المجتمعات العربية التي قد تأبى اللجوء إلى المحاكم، لاسيما في الحالات التي يكون القصد منها هو طمس الفضيحة، فالتقاليد العربية التي تسود الأسرة تجعلها تعير اهتماما للروابط الأسرية، وعدم الرغبة في حضور جلسات المحاكم، ومن قبل التواجد في مراكز الشرطة، علاوة على تفادي الاعتبارات المادية والمصاريف التي يطلبها الدفاع. فكل هذه الأسباب وغيرها تجعل الأب (ولي الطفل) يتجنب الطريق القضائي، ويفضل بقاء هذه الأمور في طي الكتمان. ومع ذلك إذا قرر ولي الطفل رفع الدعوى العمومية واللجوء إلى القضاء فله في سبيل ذلك وسيلتان: أولها: تقديم الشكوى، وثانيها: الادعاء بالحق المدني. وسوف نتناول موضوع الشكوى في هذا الفرع، على أن نرجئ الحديث عن الادعاء بالحق المدني في موضع آخر من هذه الدراسة وذلك منعا للتكرار. وسيرًا على أصول المنهجية المتبعة في هذه الدراسة، فإن دراسة هذه المسألة (الشكوى) تقتضي منا أن نتناولها في القانون العماني (الغصن الأول)، وفي الشريعة الاسلامية (الغصن الثاني).

البند الأول: حماية حق الطفل المجني عليه في الشكوى في القانون العماني

وفقا لقانون الإجراءات الجزائية تقدم الشكوى إلى الادعاء العام أو أحد مأموري الضبط القضائي، ولا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق إلا بعد تقديم الشكوى..."[٦٠٤]، ومن جانب المجني عليه نفسه أو وكيله الخاص في جرائم الشكوى، استنادا المادة (٥) من قانون الإجراءات الجزائية، والتي جاء نصها على النحو

---

[٦٠٣] يقصد بتحريك الدعوى العمومية أو الجزائية بيان اللحظة التي يبدأ فيها افتتاح الدعوى الجزائية أو البدء فيها، وذلك من خلال القيام بإجراءات التحقيق بمعرفة الادعاء العام بوصفه جهازا قضائيا، أو بوصفه سلطة تحقيق واتهام. ومعنى رفع الدعوى الجزائية هو: عرض الدعوى الجزائية وإدخالها حوزة قضاء الحكم، أما مباشرة الدعوى الجزائية فيقصد بها متابعة السير فيها حتى يفصل في الدعوى بحكم نهائي. الشبلي، عبدالله بن على بن سالم. يونيو ٢٠٢٠. علاقة الادعاء العام بالخصومة المدنية في سلطنة عمان. *مجلة الآداب للدراسات والبحوث الإنسانية*. كلية الآداب. جامعة ذمار. سلطنة عمان. العدد (١٥). ص ٣٨٢.

[٦٠٤] المادة (٦) من قانون الإجراءات الجزائية.

الآتي: " لا ترفع الدعوى العمومية إلا: ١- بناءً على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص في الجرائم التي يشترط فيها القانون ذلك، ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من علم المجني عليه بالجريمة و مرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...".

تعرف الشكوى بأنها:" إجراء يباشره شخص معين؛ وهو المجني عليه في جرائم محددة، يعبر فيه عن إرادته الصريحة في تحريك الدعوى العمومية لإثبات المسؤولية الجزائية على الجاني، وتوقيع العقوبة القانونية عليه"[٦٠٥]. لذا عرفها البعض بأنها:" تعبير عن إرادة المجني عليه في جريمة لا يجوز فيها تحريك الدعوى تلقائيا من قبل النيابة العامة أو غيرها من الهيئات أو الأفراد وتتضمن إخطارا بواقعة الجريمة وطلب تطبيق حكم القانون عليها"[٦٠٦].

يتضح من التعريف السابق أن الادعاء العام كأصل هو صاحب الاختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية عن كل جريمة تقع متى وصل علمه إليها، دون أن يرد على سلطتها في هذا الشأن أي قيد[٦٠٧]، وهو ما نصت عليه المادة (٤) من قانون الإجراءات الجزائية، حيث جاء فيها:" يختص الادعاء العام برفع الدعوى العمومية ومباشرتها أمام المحكمة المختصة...".

---

[٦٠٥] فخار، إبراهيم، حمو. الحمآية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن. مرجع سابق. ص ٢٧٠.

[٦٠٦] عثمان، آمال عبدالرحيم. ١٩٨٨قانون الإجراءات الجنائية. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ٦٨. ويمكن تعريف جرائم الشكوى بأنها:" تلك الجرائم التي يتطلب القانون لتحريكها تقديم شكوى من المجني عليه أو وكيله". سلامة، مأمون محمد. ٢٠٠٨. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. القاهرة. دار النهضة العربية. ج (١). ص ٩٤.

[٦٠٧] وانطلاقا من الدور المحوري الذي يقوم به الادعاء العام وفقا للنظام الأساسي للدولة رقم ٦/ ٢٠٢١ ؛ فقد نصت المادة (٨٦) منه علي أن: " الادعاء العام جزء من السلطة القضائية، يتولى الدعوى العمومية باسم المجتمع، ويشرف على شؤون الضبط القضائي، ويسهر علي تطبيق القوانين الجزائية وملاحقة المذنبين وتنفيذ الأحكام، وذلك على النحو الذي يبينه القانون. ويرتب القانون الادعاء العام، وينظم اختصاصاته ويعين الشروط والضمانات الخاصة بمن يتولون وظائفه". ويطابقها نص المادة ١.من المرسوم السلطاني رقم ٩٢ / ٩٩ بإنشاء الادعاء العام وإصدار قانونه؛ حيث جاء نصها على النحو الآتي: "يتولى الادعاء العام الدعوى العمومية باسم المجتمع، ويشرف على شؤون الضبط القضائي، ويسهر على تطبيق القوانين الجزائية وملاحقة المذنبين وتنفيذ الأحكام، وغير ذلك من الاختصاصات التي يقررها القانون". كما نصت المادة (٤) من قانون الإجراءات الجزائية على : "يختص الادعاء العام برفع الدعوى العمومية ومباشرتها أمام المحكمة المختصة...".

ولكن رغم ذلك فقد خرج المشرع عن هذا الأصل استثناءًا، فقيد سلطة الادعاء العام في رفع الدعوى العمومية الناشئة عن بعض الجرائم التي تمس مصلحة المجني عليه (الطفل) أكثر مما تمس مصلحة المجتمع، وذلك بتعليق رفع هذه الدعوى بناء على شكوى من المجني عليه (ولي الطفل هنا)، وفقا للمادة (٨) من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه: " إذا كان المجني عليه في جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة (٥ / ١) من هذا القانون لم يتم خمس عشرة سنة أو كان مصابا بعاهة في عقله، تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه...". ويرجع عدم جواز تقديم الشكوى من قبل الطفل الصغير الذي لم يبلغ خمسة عشرة سنة، لضعف إدراكه وعدم درايته بمصلحته[٦٠٨]، وبالتالي هو ليس أهلًا للمطالبة بحقوقه حتى بلوغه سن الرشد[٦٠٩].

ولكون الولي في بعض الجرائم أكثر معرفة وتقديرا لمصلحته في اتخاذ الإجراءات الجزائية من عدمه، فقد يرى ولي الطفل المجني عليه بأن مصلحته تتطلب بقاء الأمر سرا دون إفشائه. بمعنى آخر عهد المشرع العماني لولي الطفل المجني عليه مهمة تقدير ملاءمة رفع الدعوى أو التغاصي عن الجريمة، وما عليه، إذا آثر

---

[٦٠٨] عملا بأحكام المادة (٤١) من قانون الإجراءات المدنية العماني. وهو ما أكده قرار المحكمة العليا الجزائرية والذي جاء فيه " متى كان من المقرر قانونا أن القاصر الّذي لم يبلغ سن الرشد القانوني لا يمكن أن يؤسس نفسه طرفا مدنيا أمام القضاء لمباشرة حقوقه المدنية دون إدخال وليه في الدعوى، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك مخالف للقانون. ولما كان الّثابت في قضية الحال أن قاصرة أسست نفسها طرفا مدنيا أمام القضاء وطالبت الحكم بتعويض لها فإن قضاة الاستئناف بإشارتهم لذلك يدل على أنهم قبلما ادعاءها مدنيا رغم كونها لم تبلغ بعد سن الرشد القانوني لمباشرة حقوقها المدنية، فإنهم بهذا القضاء ودون إدخال ولي القاصرة في الدعوى، خالفوا القانون". قرار المحكمة العليا الجزائرية الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ ١٩٨٤/١/١٠، الطعن رقم ٢٠٤٣٢. منشور بالمجلة القضائية. العدد (٤/١٨٤)، ص ٣٢٣.

[٦٠٩] في حين أنه إذا كانت الجريمة واقعة على المال فترفع من الوصي أو القيم مع سريان جميع أحكام تقديم الشكوى، عملا بأحكام المادة (٨) من قانون الإجراءات الجزائية. وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الابتدائية بالرستاق في سلطنة عمان بعدم قبول الدعوى لتقديمها من والدة الطفل المجني عليه في جرائم الشكوى. الحكم رقم (٢٠١١/١٨)، الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرستاق (دائرة الاحداث)، في ٢٠١١/٦/٨.

رفع الدعوى، إلا أن يتقدم بالشكوى عن الجريمة، فيزول بذلك القيد ويسترد الادعاء العام حريته في رفع الدعوى، فإن اتخذ سبيل التغاضي، فإن الدعوى العمومية لا تلبث أن تنقضي بعد فترة معينة. وهذا ما نصت عليه المادة (١/٥) من قانون الإجراءات الجزائية العماني. وتطبيقا لهذا النص قضت المحكمة العليا بسلطنة عمان :" أن جريمة هتك العرض والفضائح العلنية ليست من جرائم الشكوى فيجوز تحريكها من جانب الادعاء العام فلا تسري عليهما أحكام المادة (٥) من قانون الغجراءات الجزائية العماني"[٦١٠].

نستخلص من ذلك أن الشكوى تعد قيد إجرائي، وبتقديمها من المجني عليه، يسترد الإدعاء العام كامل حريته في التصرف في الدعوى، فله أن يمضي في إجراءات المتابعة، كما له أن يصدر قرارًا بالحفظ متى قامت أسباب تبرره[٦١١]. ذلك أن اهتمام السياسة الجزائية بحماية المجني عليهم وتعزيز ثقتهم في القضاء تتطلب من الإدعاء العام تعليل قرار الحفظ[٦١٢]. وهو ما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية في المادة (١٢٣) والتي بينت أنه ..." ويجب أن يشتمل القرار على الأسباب التي بني عليها".

أخيرا نود الإشارة في هذا الصدد إلى أن قانون الإجراءات الجزائية، كما بينا أنفا، قد أعطى لولي الطفل المجني عليه أو الادعاء العام الحق في تحريك الدعوى العمومية في جرائم الشكوى التي يكون ضحيتها طفل لم يتم الخامسة عشر من عمره، وهذا يعني- بمفهوم المخالفة- أن من بلغ الخامسة عشره من عمره يستطيع تحريك الدعوى بنفسه مباشرة دون حاجة لوليه أو الادعاء العام. بيدا أنه بصدور قانون الطفل

---

[٦١٠] الطعن رقم (٢٠٠٨/٢٣١)، جزائي عليا، جلسة ٢٠٠٨/١١/١١، مجموعة الأحكام الصادر عن المحكمة العليا والمبدء المستخلصة منها ، الدائرة الجزائية، في الفترة من ٢٠٠٨/١٠/١ حتى ٢٠٠٩/٦/٣٠، س. ق (٩)، سلطنة عمان، وزارة العدل. ص ١٩٣ وما بعدها.

[٦١١] الطيب، سماتي. *حمآية حقوق ضحايا الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري*. مرجع سابق. ص ٧.

[٦١٢] انسجاما مع المادة (٦) من الإعلان العالمي للمبادئ الأساسية للعدالة، المتعلّقة بضحايا الإجرام والتعسف في استعمال السلطة لسنة ١٩٨٥. والتوصية رقم (١١) حول وضعية الضحية في إطار القانون الجنائي، والإجراءات التي تمَّ تبنيها من طرف لجنة وزراء أوروبا في ٢٨ من يونيو ١٩٨٥، واللتان تنصان على أنه في جميع مراحل الدعوى يجب صياغة مبادئ توجيهية تحترم في مواجهة الضحية، مع ضرورة إعلام هذه الأخيرة بالإجراء المتخذ بخصوص قضيتها وبوسائل الطعن المتاحة لها.

العماني والذي حدد المقصود بالطفل- كما مر معنا- بأنه:" كل إنسان لم يكمل الثامنة عشرة من العمر بالتقويم الميلادي"[٦١٣]. فإنه ينبغي على المشرع تعديل نص المادة (٨) من قانون الإجراءات الجزائية لينسجم مع نص المادة (١/ د) من قانون الطفل إمعانا في توفير الحماية الجزائية للطفل المجني عليه.

وإذا كان ما سبق يتعلق بتحريك الدعوى العمومية حال ارتكاب الجريمة من طرف شخص أجنبي من البالغين، فماذا بشأن الدعوى العمومية حال ارتكاب الجريمة من طرف شخص أجنبي من الأحداث، والمجني عليه- بالطبع- طفل لم يكمل الثامنة عشرة من عمره، فمن هى المحكمة المختصة بنظر تلك الجريمة؟ هل تُنظَر أمام محكمة الأحداث؟ أم أمام محكمة البالغين؟ وهل يختلف الأمر فيما لو اشترك حدث مع بالغين في مشروع اجرامي واحد وكان المجني عليه طفل؟ ترى الباحثة أن الإجابة على ذلك تقضي أن نفرق بين فرضين، وذلك على النحو التالي:

الفرض الأول: كون الحدث هو المتهم الوحيد في الجريمة الواقعة على طفل:

تناولت هذا الفرض المادة (٣٤) من قانون مساءلة الأحداث، حيث عقدت الاختصاص فيها لمحكمة الأحداث للنظر في الجرائم التي يرتكبها الأحداث، سواء كان المجني عليه من الأطفال أو من البالغين، وجاء نص المادة (٣٤) على النحو الآتي:" تخصص في كل من المحاكم الابتدائية بمسقط وصحار ونزوى وصلالة وإبراء وعبري دائرة من قاض واحد للنظر في الجنح والمخالفات التي يرتكبها الأحداث ... وتخصص في كل محكمة استئناف دائرة للنظر في الجنايات التي يرتكبها الأحداث، وكذلك فيما يرفع إليها من استئناف للأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات...". وهى ضمانة لصالح الحدث الجانح دونما اعتبار لمصلحة الطفل المجني عليه.

[٦١٣] المادة (١/ د) من قانون الطفل العماني.

الفرض الثاني: تعدد المتهمون وكان بينهم حدث لم يبلغ السادسة عشرة في الجريمة الواقعة على طفل:

تناولت المادة (٣٧) من قانون مساءلة الاحداث العماني هذا الفرض، حيث نصت على أنه:"إذا تعدد المتهمون وكان بينهم حدث لم يبلغ السادسة عشرة وجب إحالته إلى محكمة الأحداث، فإذا كان قد بلغ هذه السن أحيل إلى محكمة الجنايات أو الجنح بحسب الأحوال، وفي هذه الحالة تطبق على الحدث أحكام هذا القانون".

يفهم من هذه المادة أنها جعلت محكمة الأحداث مختصة نوعيا بنظر الجرائم التي يرتكبها حدث الذي لم يبلغ السادسة عشرة بالاشتراك مع جناة بالغين، سواء كان المجني عليه طفل أو بالغ. أما إذا كان الحدث قد بلغ السادسة عشرة من العمر فإن الاختصاص بنظر الدعوى يكون لمحكمة الجنايات أو الجنح العادية (محكمة البالغين). أي أنه يخرج من نطاق اختصاص محكمة الأحداث الحدث الذي بلغ السادسة عشرة من عمره في حالة ارتكابه فعلا يخالف القانون وكان بمعيته أشخاص بالغين فإنه يحال إلى محكمة الجنايات أو الجنح بحسب الأحوال مع بقية المتهمين وفي هذه الحالة تطبق عليه أحكام قانون مساءلة الأحداث. وعلة ذلك أن الحدث في هذه السن يمكن أن توقع المحكمة عليه تدابير الاصلاح أو الرعاية المنصوص عليها في المادة (٢٠) من قانون مساءلة الأحداث[٦١٤]، أو السجن، وإن اختلفت في مقدارها عن من سواه، هذا إلى جانب العقوبات التبعية والتكميلية المنصوص عليها في قانون الجزاء[٦١٥].

---

[٦١٤] وبالرجوع للمادة (٢٠) من قانون مساءلة الأحداث نجدها عددت تدابير الإصلاح وهي: أ – الإيداع في دار إصلاح الأحداث. ب – الوضع تحت الاختبار القضائي. ج – الإلحاق بالتدريب المهني. د – الإلزام بواجبات معينة. هـ – الإيداع في مؤسسة صحية.

[٦١٥] راجع المادة (٢٨) من قانون مساءلة الأحداث العماني لسنة ٢٠٠٨، والتي أحالت للعقوبات الفرعية والاضافية- كما كان يسميها- الواردة بقانون الجزاء العماني القديم لسنة ١٩٧٤. ونرى أنه بصدور قانون الجزاء الحالي لسنة ٢٠١٨ فتنصرف الإحالة الواردة في المادة (٢٨) المذكورة لقانون الجزاء الجديد والذي تناول تلك العقوبات واطلق عليها " العقوبات التبعية والتكميلية " ضمن الفصل الثاني من الباب السادس في المواد (من ٥٦ وحتى ٦٢) .

بذلك يكون المشرع العماني أجاز محاكمة الحدث أمام محاكم البالغين عند اشتراكه مع أحدهم في مشروع جرمي واحد. على أن الواقع العملي يظهر أن قضايا الأحداث الجانحين تنظر في ذات المباني التي تنظر فيها قضايا البالغين، أي لا يوجد فصل تام بين الدائرة الجزائية العادية ومحكمة الأحداث[٦١٦]، بخلاف مفهوم الاختصاص النوعي لقضاء الأحداث، وفي مثل هذه الظروف فإن الحماية الجزائية للحدث الجانح والطفل المجني عليه تكون عرضة للانتهاك عند نظر القضية أمام محكمة غير مختصة نوعيا أو في بيئة غير مؤهلة لنظر دعواهم[٦١٧].

المبحث الثاني: الشكوى في الشريعة الإسلامية

بعد أن عرضنا لموقف التشريع العماني من حق الطفل المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية بناء على الشكوى المقدمة منه، فلا بد أن نعرض لنظام الاتهام في الشريعة الاسلامية، لما تمتاز به من الكمال من حيث أنها جاءت بقواعد ومبادئ تكفل سد حاجة المجتمع الاسلامي في كل زمان ومكان، خاصة أن دولا معاصرة تطبقها، وأخرى أخذت تستمد قوانينها المدنية والجزائية وغيرها منها لما تتضمنه من قواعد كافية لمواجهة كافة الروابط والعلاقات القانونية المختلفة بين الأفراد. من أجل هذا لا بد من التعرض لمفهوم الشكوى (أولا)، ولأنواع الجرائم في الشريعة الاسلامية حسب طبيعة الحق المعتدى عليه (ثانيا)، والآثار المترتبة على ذلك (ثالثا).

أولا: المقصود بالشكوى في الفقه الاسلامي:

---

[٦١٦] وليس أدل على ذلك من إغفال بعض الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة الأحداث البيان في ديباجة الحكم بأنه صادر عن محكمة الأحداث، ويذكر بدلا من ذلك أنها صدرت من المحكمة الجزائية العادية. ومن أمثلة ذلك: الحكم القضائي رقم (٤١/ج/٢٠١٦) الصادر عن محكمة جنايات الأحداث بصحار بتاريخ ٢٠١٧/٥/٩.

[٦١٧] اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. ٢٠٢٠. الحمآية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية. (رسالة دكتوراه). كلية أحمد إبراهيم للحقوق. الجامعة الإسلامية العالمية. ماليزيا. ص ١٠٥.

من الملاحظ أن الفقهاء الشرعيين لم يستعملوا كلمة الشكوى في كتاباتهم، ولكنهم استعملوا كلمات بديلة عنها ولكنها تؤدي نفس المعنوى مثل مطالبة أو دعوى، فالمطالبة: هى أن تطالب إنسانا بحق لك عنده ولا تزال تتقاضى وتطالبه بذلك حتى تحصل على حقك، وهذه المطالبة تكون بالبلاغ أو الاخبار إلى الجهة المكلفة بإيصال الحقوق إلى أصحابها كولي الأمر[٦١٨].

وعلى هذا، لا يوجد فرق كبير بين كلمة الشكوى وكلمة المطالبة، فكلاهما يدل على طلب الحق. أما كلمة الدعوى: فلها تعريفات عدة، فقد عرفها البعض بأنها:" مطالبة حق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته"[٦١٩]. وتأسيسا على أن الدعوى في الفقه الاسلامي تدور مع الحق في العموم والخصوص، بمعنى أنه إذا وقع الاعتداء على حق من حقوق الجماعة كانت الدعوى عامة يثبت الحق في اقامتها إلى أي فرد من جماعة المسلمين. أما إذا وقع الاعتداء على حقوق العباد الخاصة كانت الدعوى خاصة يترك للمجني عليه فيها أو أولياؤه حرية تحريك الدعوى أو عدم تحريكها، فقد ذهب البعض إلى القول بأن" الدعوى الجنائية الخاصة في الشريعة الاسلامية تقابل الشكوى في القانون الوضعي فهى تعتبر بمثابة قيد على رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المتعلقة بحقوق الأفراد فلا يجوز للقاضي أن ينظر في حق خاص لم يطلب به صاحبه أو من يمثله شرعا"[٦٢٠].

وترى الباحثة أنه لا يوجد ثمة فرق بين كلمة الدعوى الذي استعملها فقهاء الشريعة الاسلامية وكلمة الشكوى فكلاهما يدل على الاخبار والبلاغ من المجني عليه إلى الجهة المختصة لتحريك الدعوى

---

[٦١٨] العشماوي، عبد الوهاب. الاتهام الفردي حق الفرد في الخصومة الجنائية. مرجع سابق. ص ٣٦٦.

[٦١٩] وهو تعريف المذهب الحنفي، انظر في ذلك، ابن الهمام، كمال الدين بن عبد الواحد بن عبد الحميد. فتح القدير في شرح الهدآية وبه حاشية العنآية على الهدآية للبابرتي. مصر. مطبعة مصطفى محمد. ج ٢٠. ص ١٣٧.

[٦٢٠] الزحيلي، محمد مصطفى. ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م. التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي وتطبيقه في السعودية العربية السعودية. سوريا. دار الفكر. ط(١). ص ١٠١.

العمومية ضد الجاني توصلا إلى عقابه. وعلى ذلك يمكننا تعريف الشكوى في الشريعة الاسلامية بأنها" ادعاء مقدم من المجني عليه أو من ينوب عنه شرعا إلى أحد الجهات المختصة بوقوع إحدى الجرائم على حق من حقوقه الخاصة توصلا إلى معاقبة فاعلها".

ثانيا: أنواع الجرائم في الفقه الجنائي الاسلامي:

سبقت الشريعة الإسلامية القانون في تقسيم الجرائم إلى عامة وخاصة، فالأولى هي التي يتم الاعتداء فيها على حق المجتمع[٦٢١]،وتنطوى تحتها جرائم الحدود[٦٢٢]، والثانية (الجرائم الخاصة) هي جرائم القصاص والدية[٦٢٣]، ويندرج تحتها جرائم التعزير التي يقع فيها الاعتداء على حقوق العباد[٦٢٤].

ويتفق القانون مع الشريعة الإسلامية في أن هذا التقسيم لا يعني أن الجرائم المضرة بالأفراد لا تضر بالمصلحة العامة، فما هو حق للعبد إلا ولله فيه حق، وإنما يعني التقسيم المذكور أن الجريمة الخاصة هي التي يظهر فيها جانب الاعتداء على الحق الخاص أوضح من الاعتداء على حق الله أو المجتمع[٦٢٥].

---

[٦٢١] عودة، عبد القادر. *التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي*. مرجع سابق. ٧٩.

[٦٢٢] جرائم الحدود هى: الزنا، والقذف، وشرب الخمر، والسرقة، والحرابة، والبغي، والردة. وقد حددت لها الشريعة الاسلامية عقوبات مقدرة لا يجوز للقاضي أن ينقص منها أو يزيد عليها. انظر تفصيلا، السراج، عبود. ١٩٨١. *التشريع الجزائي المقارن في الفقه الاسلامي والقانون السوري*. دمشق. جامعة دمشق. ج.١. ص ٢٨٩.

[٦٢٣] تأخذ الشريعة الإسلامية في هذه الجرائم بمبدأ الاتهام الشعبي، فيجوز لأي فرد أن يتقدم بالاتهام دفاعًا عن المجتمع وحفاظًا على حقوقه، وليس هناك من خلاف على ذلك إلا في جريمتي القذف والسرقة، فأغلب الفقه على استثنائهما من الاتهام العام وقصر الاتهام فيهما على المجني عليه وحده، وليس للمجني عليه بعد ذلك أن يعفو عن الجاني أو يتنازل عن الشكوى. مصطفى، محمود محمود. حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون. مرجع سابق. ص ٣٥.

[٦٢٤] الفقي، عبد الحليم فؤاد عبد الحليم عبد الحي. ٢٠١٢. "الشكوى والتنازل عنها دراسة مقارنة". (رسالة دكتوراه). كلية الحقوق. جامعة القاهرة. القاهرة. ص ٣٠.

[٦٢٥] سعيد، محمد محمود. ١٩٨٢. "حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية دراسة مقارنة". (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق. جامعة القاهرة. القاهرة. ص ٤٤.

وبهذا نجد ثمة تقابلا بين الجرائم الخاصة في الشريعة الإسلامية والجرائم التي يعلق فيها تحريك الدعوى على شكوى في القانون، وتكاد تتفق القوانين، سواء كانت تأخذ بنظام الاتهام الفردي أو بنظام الاتهام العام[٦٢٦]، على أن هناك جرائم لا يجوز فيها تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى المدعى عليه، وهي الجرائم التي يقال عنها إنها تمس مصلحة المجني عليه أكثر مما تمس المصلحة العامة، أو الجرائم التي قصد بالنص عليها حماية شخصية، أو كما يسميها البعض (الجرائم الخاصة أو الشخصية)[٦٢٧].

ومن الواضح أنه يوجد اتفاق بين الشريعة الإسلامية والقانون في الجرح والضرب العمد والإصابة الخطأ، وقد يبدو أن هناك خلافًا في القتل العمد وشبه العمد والقتل الخطأ، فهذه جرائم لا يعلق فيها القانون رفع الدعوى على شكوى من المجني عليه، والخلاف ظاهري، ذلك أن الشريعة الإسلامية لا تمنع من المعاقبة على القتل العمد وشبه العمد تعزيرًا فيما لو تنازل المجني عليه عن القصاص حفظًا لحق المجتمع، أما القتل الخطأ فلا تختلف العقوبة بين الشريعة والقانون، فهو عادة غرامة اختيارية مع الحبس، والغرامة تقابل الدية[٦٢٨].

---

[٦٢٦] وفي هذه الجرائم لا يوجد اختلاف بين الشريعة والقانون، فغالبية القوانين تأخذ بنظام الاتهام العام الذي تقيمه النيابة العامة عن المجتمع، وبعض القوانين تأخذ بالاتهام الشعبي، ففي السودان يأخذ القاضي علمًا بآية جريمة من بلاغ يقدم إليه من أي شخص، وهو ما أكدته المادة (١٣٥) من قانون الإجراءات الجنائية السوداني، ولا يتدخل النائب العام في السودان إلا في جرائم قليلة.

[٦٢٧] والموضع المناسب لحالات الشكوى هو قانون العقوبات، لأنها تتعلق بسلطة العقاب التي لا تنشأ إلا بشكوى المجني عليه، وعلى هذا جرت غالبية التشريعات، فينص عليها قانون العقوبات اللبناني في المادة (١٥٧)، وقد توسع في حالات الشكوى فشملت الضرب البسيط، وجميع الجنح الحاصلة بين الزوجين، أو بين الأصول والفروع، وسرقة الحاصلات الزراعية، والتهديد بإفشاء سر، وتسلم بضاعة بنية عدم دفع ثمنها، وإساءة الائتمان. (المادة ١٥٧) معدلة وفقًا للمرسوم الاشتراعي (١١٢) في تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦. مصطفى، محمود محمود. حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية في الشريعة والقانون، مرجع سابق. ص ١٦.

[٦٢٨] نوبلي، ياسين. ٢٠١٥. "أحكام القتل الخطأ بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي – دراسة حالة حوادث المرور". (رسالة ماجستير)، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية. جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي. الجزائر. ص ٦٣.

أما فيما يتعلق بالجرائم الخاصة أو جرائم الشكوى، فلا يوجد اختلاف يذكر بين أحكام الشريعة الإسلامية وأحكام القانون، فالذي يطلب توقيع العقوبة هو ولي الدم في القتل، والمجني عليه في الجرائم الأخرى، ما لم يكن المجني عليه غير أهل فينوب عنه ولي النفس، وإذا لم يكن له ولي كان الحاكم وليًّا له، وإذا توفي المجني عليه قبل تقديم الشكوى فإن حق الشكوى ينتقل إلى زوجه وأقاربه[٦٢٩].

ثالثا: الآثار المترتبة على تقسيم الجرائم:

رتب الفقه الجنائي الاسلامي على التمييز بين الجرائم العامة والجرائم الخاصة اختلافات[٦٣٠]، يهمنا منها ما يتعلق بصاحب الحق في العقاب:

١- إن الحق في الاتهام في جرائم الحدود وجرائم التعازير الواقعة على حقوق الله تعالى خولته الشريعة الاسلامية إلى كل فرد في المجتمع، بخلاف جريمتي السرقة والقذف، وهذا ما يعرف بنظام الاتهام الشعبي الذي تكون فيه الدعوى عامة، ونظرا للتطور الاجتماعي والسياسي في المجتمع الاسلامي قام ولي الأمر بتعيين ممثل له يتولى إقامة الدعوى ومباشرتها نيابة عن المجتمع وهو ما يعرف بـ (نظام المحتسب)، وهو ما يماثل نظام الادعاء العام أو النيابة العامة في القوانين الوضعية.

٢- أما الاتهام في جرائم القصاص أو الدية وجرائم التعازير الخاصة الواقعة على حقوق الأفراد، فقد خولته الشريعة الاسلامية إلى المجني عليه في الأصل أو المضرور من الجريمة، وهذا ما يعرف بنظام الاتهام الخاص،

---

[٦٢٩] سعيد، محمد محمود. *حق المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية*. مرجع سابق. ص ٧٧.

[٦٣٠] انظر هذه الاختلافات، جاد، سامح السيد. ١٩٧٨. *العفو عن العقوبة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي*. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ١٨ وما بعدها.

وتكون الدعوى خاصة، وهذا الاتهام الخاص هو الذي يقابل الشكوى في القانون الجنائي الوضعي نتيجة تقار أحكامهما.

الغصن الثاني: تحريك الدعوى العمومية في حال ارتكاب الجريمة من قبل أحد الوالدين

أوضحنا سابقا، كيف أن القوانين والاتفاقيات الدولية تصدت لظاهرة الإساءة للأطفال، والذي يعنينا هنا أنه قد يرتكب من أناط القانون له رعاية الطفل والمحافظة عليه جريمه ضده، سواء كان ذلك عمدا أو خطأ، فهنا يكون الأمر أكثر صعوبة لأن الطفل القاصر لا يمكنه رفع الدعوى للدفاع عن نفسه لانعدام الأهلية القانونية لديه، مما يتطلب تدخل المشرع لحماية الطفل المجني عليه في هذه الحالة، فكيف يمكن حماية الطفل المجني عليه في هذا الفرض؟

منحت المادة (٢٩١) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني رقم (٢٩) لسنة ٢٠٠٢ المحكمة سلطة اصدار ما تراه محققا لمصلحة الطفل المجني عليه من اجراءات وقتية كتسليمه مؤقتا إلى شخص أمين، وكما لها أن تقرر منع الولي بشكل مؤقت (إلى حين الفصل في الدعوى) من مباشرة كل أو بعض حقوق الولاية على الطفل. وللمحكمة أن تندب الادعاء العام أو من تراه لتحقيق ما هو منسوب للولي وتحري حالة أسرة المشمول بالولاية وسيرة أقربائه المعروفين، وموافاتها بتقرير بنتيجة التحقيق[٦٣١].

كما نص قانون مساءلة الأحداث العماني على تولي المحكمة في هذه الحالة وقف كل أو بعض حقوق الولاية على الحدث الجانح أو المعرض للجنوح وذلك بناء على طلب الادعاء العام، على أن تلحق المحكمة الطفل إلى من يتولى كفالته من أحد أقاربه أو شخصا مؤتمنا، أو تلحقه بالدار المخصصة بمباشرة هذه الحقوق، ويكون كل ذلك إذا ثبت توافر إحدى الحالات الآتية:

[٦٣١] راجع المادة (٢٩٠) من قانون قانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني.

أ – إذا حكم على الولي في جريمة من الجرائم المخلة بالعرض والأخلاق العامة (هتك العرض، والحض على الفجور، والواط، والسحاق، والفضائح العامة، والزنا، وتعاطي المسكرات والمخدرات، ولعب القمار)[٦٣٢]، أو حكم عليه بالسجن أثناء فترة شمول الحدث بولايته.

ب – إذا عرض الولي صحة الحدث أو سلامته أو أخلاقه أو تربيته للخطر بسبب سوء المعاملة أو الاشتهار بفساد السيرة أو غير ذلك.

ج – إذا حكم بإيداع الحدث دار (من الدور المنصوص عليها في هذا القانون) توجيه الأحداث أو دار إصلاح الأحداث، وفي هذه الحالة يتوجب على المحكمة أن تكلف أحد أقارب الحدث أو شخصا مؤتمنا أو الدار المودع بها بمباشرة هذه الحقوق. ويقصد بالولي في تطبيق حكم هذه المادة الأب والجد وغيرهما ممن له حق الولاية على الحدث، وكذلك الأم أو الوصي أو المؤتمن عليه وكل شخص سلم إليه الحدث بحكم أو قرار"[٦٣٣].

يتضح من الحالات السابقة أنه إذا ثبت توافر أي منها فإنها تعني أن الطفل في حالة خطر الأمر الذي يتطلب تدخل المحكمة، الذي يترتب عليه سلب الولاية عن الطفل وتسليمه إلى أحد أقاربه أو إلى شخص مؤتمن أو إلى دار توجيه الأحداث أو دار إصلاح الأحداث لمباشر حقوق الولاية على الطفل المعرض لخطر الانحراف.

---

[٦٣٢] هذه الجرائم التي كان منصوص عليها في المواد من (٢١٨– ٢٣٤) ضمن الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون الجزاء العماني الملغى، ويقابلها المواد من (٢٥٣– ٢٦٨) الواردة ضمن الباب السابع في قانون الجزاء الجديد.

[٦٣٣] المادة (٣٣) من قانون مساءلة الأحداث. وبينت تلك المادة المقصود بالولي

وبمقارنة موقف المشرع الجزائري تجد الباحثة أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بمقتضى المادة (٤٩٣)[٦٣٤] من (القانون رقم ٨٢-٠٣ المؤرخ في ١٣ فبراير ١٩٨٢)، قد جعل قاضي الأحداث يختص بالنظر في القضايا المرتبطة بالأحداث مهما كانت صفة الحدث، أي سواء كان جانحا أو مجنيا عليه. كل ما هنالك أن قاضي الأحداث بالنسبة للحدث الجانح يكون مختصا في قضايا الأحداث البالغين أقل من الثامنة عشرة من العمر، وببلوغه هذه السن ينعقد الاختصاص للقاضي العادي، وليس لقاضي الأحداث، أما بالنسبة للحدث المجني عليه فيختص القاضي في قضايا الأحداث البالغين دون السادسة عشرة من العمر[٦٣٥].

وعلى هدي ما تقدم تخلص الباحثة إلى أن المشرع العماني خصص حماية إجرائية للطفل المجني عليه في حالة الإساءة له من قبل القائم برعايته، فقد بذلت السلطنة في هذا الصدد جهود حثيثة في معالجة وتتبع حالات الأطفال المعرضين لسوء المعاملة والإهمال لمحاولة معالجتها والوصول إلى الأسرة إلى الأستقرار النفسي والاجتماعي، فوفقا للمرسوم السلطاني رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٧ بإصدار نظام اللجنة الوطنية لشؤون الأسرة، وإلى قرار تلك اللجنة المتضمن تشكيل فريق عمل لدراسة الحالات الخاصة بالأطفال المعرضين للإساءة، فقد صدر القرار الوزاري رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٨ بتشكيل الفريق المذكور على مستوى مناطق ومحافظات السلطنة، وتتضمن الفريق عضوية الجهات الآتية: "وزارة التنمية الاجتماعية، وزارة التربية والتعليم، شرطة عمان السلطانية، والإدعاء العام، وجمعيات المرأة العمانية". ومن مهام اللجنة اقتراح سياسات وبرامج

[٦٣٤] والتي جاء نصها على النحو الآتي:" إذا وقعت جنآية أو جنحة على شخص قاصر لم يبلغ السادسة عشرة من والديه أو وصيه أو حاضنه فإنه يمكن قاضي الأحداث أن يقرر بمجرد أمر منه بناء على طلب النيابة العامة أو من تلقاء نفسه بعد سماع رأي النيابة، أو يودع الحدث المجني عليه في الجريمة، إما لدى شخص جدير بالثقة، وإما في مؤسسة، وإما أن يعهد به للمصلحة العمومية المكلفة برعآية الطفولة. ولا يكون هذا القرار قابلا للطعن".

[٦٣٥] بتصرف: هديات، حماس. ٢٠١٥. الحمآية الجنائية للطفل والضحية. مرجع سابق. ص ٣٩٢.

رعاية الأسرة، وتنسيق الجهود بين الجهات الرسمية والتطوعية، وكذلك تشجيع الابحاث والدراسات المتعلقة بالأسرة[٦٣٦].

خلاصة المقارنة بين القانون العماني والشريعة الإسلامية بشأن تحريك الدعوى العمومية لصالح الطفل:

نخلص مما تقدم، إلى أن الفقه الإسلامي يفرق بين الحقوق، فمنها ما هو حق خالص لله تعالى، ومنها ما هو متعلق بالعباد، والبعض الآخر مختلف فيه[٦٣٧]، فالنوع الأول لا يحتاج إلى شكوى، بينما النوع الثاني فيحتاج إلى شكوى، كالقصاص[٦٣٨]، أما جريمة القذف فمختلف بشأنها[٦٣٩]. وبذلك يتفق القانون العماني مع الشريعة الإسلامية، في أن بعض الجرائم يتم تحريكها بناء على شكوى عن طريق ولي الطفل، وفي حال تعارضت مصالح الطفل مع مصالح وليه أو كان الاعتداء على الطفل مصدره الولي فإن الدعوى ترفع من الإدعاء العام، إلى جانب أن الولي يمكنه المطالبه بحقوق من هو تحت ولايته إذا ما اعتدى على حقوقه، وفي حالة عدم وجود ولي فإن "السلطان هو ولي من لا ولى له". أي أن كل من القانون العماني والشريعة الإسلامية قد عرف إجراءات الدعوى العمومية بدءا من وقوع الجريمة وحتى تنفيذ الحكم.

وفي حالة تعارض مصلحة الطفل مع مصلحة وليه ترفع الدعوى من قبل الادعاء العام. وفي الفقه الإسلامي يتولى الولي المطالبة بحقوق من هو تحت ولايته إذا ما اعتدي على حقوقه، وفي حالة عدم وجود

---

[٦٣٦] المفرجي، عبد الله بن سليمان بن عبد الله. *الحمآية الجنائية للأطفال في ضوء القوانين العمانية مقارنة بالشريعة الإسلامية*. مرجع سابق. ص ١٩٨- ١٩٩.

[٦٣٧] السلمي، نور الدين عبد الله بن حميد. ٢٠١٦. طلعة الشمس شرح شمس الأصول . مكتبة الإمام السالمي. ج ٢٠. ص ٢٤٠ وما بعدها.

[٦٣٨] البخاري، أبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد الله. ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤. المحيط البرهاني في الفقه النعماني. المحقق: عبد الكريم سامي الجندي. بيروت. دار الكتب العلمية. ج (٤). ط ١. ص ٥٠٠. النووي، أبو زكريا محيي الدين يحي بن شرف. المجموع شرح المهذب.مرجع سابق. ج (٢). ص ٢٤٩.

[٦٣٩] القرافي، أبو العباس أحمد بن إدريس الصهناجي. الفروق أو أنوار البروق في أنواء الفروق، القاهرة. عالم الكتب. مجلد (١). ص ٢٦٩

الولي فإن السلطان (الحاكم) ولي من لا ولي له. وبالتالي فإن ثمة اتفاق بين القانون العماني والشريعة الإسلامية في هذا الخصوص.

المطلب الثاني: حماية حق الطفل المجني عليه في سرية الإجراءات والاستعانة بالدفاع

أحاطت القوانين الوطنية منها والدولية نفسية الطفل وشخصيته بسياج من ضمانات الحماية الإجرائية التي تضمن معاملة تتسم بالبعد عن أية تأثيرات سلبية نتيجة الإجراءات القضائية المتخذه، فقد سعت القوانين إلى الحيلولة دون التشهير عن طريق جعل المحاكمات في سرية بعيدا عن الأنظار.

والطفل المجني عليه شأنه شأن الشخص البالغ له الحق في سرية التحقيق والمتابعة القضائية والمحافظة على خصوصيته وحريته، سيما إذا كان الاعتداء يتعلق بالعرض والأخلاق، لأن العلنية في ذلك قد تسبب له اضرار نفسية خلال حياته فتشكرا خطرا على مستقبله.

والإخلال بمبدأ السرية يعرقل التحقيق ويؤثر على نتائجه، لذلك جرم المشرع إفشاء أسرار الناس وعاقب عليه قانون الجزاء العماني في نص المادة (٢٠١)، كالاطلاع على محاضر التحقيق ونشر نتائجها عبر وسائل الاعلام، وهذا من شأنه التأثير على القضاة. كما أن للطفل المجني عليه الحق في الاستعانة بالدفاع عند مثوله أمام جهات التحقيق والمحاكمة.

لذلك تقتضي طبيعة هذا المطلب أن نقسمه إلى مطلبين، نتناول في الفرع الأول حق الطفل المجني عليه في سرية الإجراءات أثناء التحقيق والمحاكمة، وفي الفرع الثاني نبين حق الطفل المجني عليه في الاستعانة بالدفاع.

الفرع الأول: حق الطفل المجني عليه في سرية الإجراءات أثناء التحقيق والمحاكمة

نص قانون الإجراءات الجزائية العماني على بعض القواعد العامة التي على المحكمة التقيد بها عند نظرها الدعوى ومن هذه القواعد هي علانية جلسات المحاكمات، وإذا كانت التشريعات قد اختلفت فيما يتعلق بعلانية اجراءات التحقيق الابتدائي، فإنها اتفقت على أن القاعدة العامة هي أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علنية. فقد نصت المادة (١٧٧) من قانون الإجراءات الجزائية العماني على أن:" جلسات المحاكم علنية...".

وكما اوجبت المادة (١٧٧) أن تكون الجلسة علنية، فقد عادت واجازت للمحكمة أن تقرر سماع الدعوى كلها او بعضها بصورة سرية أو أن تمنع حضورها فئات معينة من الناس ويكون ذلك حينما تقرر

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

المحكمة أن مراعاة الامن أو المحافظة على الآداب يتطلب ذلك، فاجاز للمحكمة أن تقرر جعل المحاكمة كلها أو بعضها سرية استثناء من القواعد العامة.

فالطفل المجني عليه- بوصفه إنسانا- الحق في أن يحيا حياة هادئه بعيدا عن تدخل الغير وبمنأي عن العلانية. فكفالة الحق في الحياة الخاصة للطفل المجني عليه أثناء مرحلة البحث والتحري والتحقيق توفر نوعا من الاستقرار والأمن حتى يمارس حياته بصفة طبيعية.

وفي الواقع، فإن هذه الحماية لا تشمل الطفل وحده، بل أنها تمتد لتشمل أسرته أيضا. إذ أنهم يتأثرون سلبا بسمعة ابنهم إذا ذاع صيتها في المجتمع. كما أن السرية لا تقتصر على مرحلة محددة، بل أن القوانين جعلتها تمتد في جميع مراحل الدعوى العمومية، ابتداء من اتصال مأموري الضبط القضائي بالواقعة التي ارتكبت بحق الطفل، مرورا بالتحقيق الابتدائي، وانتهاءا بصدور الحكم[٦٤٠].

في ضوء ذلك نتعرض لحق الطفل المجني عليه في سرية التحقيق (الغصن الأول)، والحق في سرية مثوله أمام المحكمة (الغصن الثاني).

الغصن الأول: حق الطفل المجني عليه في سرية التحقيق

يقصد بسرية التحقيق الابتدائي عدم السماح لجمهور الناس بالدخول في الأماكن التي يجري فيها التحقيق، وعدم السماح لهم كذلك بالاطلاع على محاضر التحقيقات، ولا يجوز لوسائل الاعلام تناقلها أو إذاعتها للكافة[٦٤١].

---

[٦٤٠] بل إن اتفاقية حقوق الطفل على وجه الخصوص جاء النص فيها على تأمين احترام حياة الطفل الخاصة تماما أثناء جميع مراحل الدعوى. وهذا الاحترام لا يكون إلا بصون خصوصية الطفل بعدم جعل محاكمته على الملأ. اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. *الحماية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية*. مرجع سابق. ص ٣١٤.

[٦٤١] حسني، محمود نجيب. *شرح قانون الإجراءات الجنائية*. مرجع سابق. ص ٦٣١.

وقد نهجيت أغلب القوانين الإجرائية على جعل التحقيق الابتدائي يتم في سرية بين أطراف الخصومة دون أن يتعداه إلى غيرهم، وذلك بالنص صراحة عليها أو الاشارة إلى مواضع لها في مراحل التحقيق، وإذا كانت هذه السرية مقررة للجناة البالغين أو الأحداث؛ فإنها تكون ادعى وأولى في حق الطفل المجني عليه لما لها من أثر بالغ على حياته المستقبلية.

وسرية إجراءات التحقيق تعد إجراءاً ضروريا لضمان استجماع الأدلة وذلك لأن المتهم الذي يعرف ما يتخذ من إجراءات التحقيق قد يعمل على إفسادها، كما إن إجراء التحقيق في حضور الجمهور من شأنه أن يشل تصرفات المحقق في استخلاص الأدلة.

وعند النظر في القانون العماني؛ تجد الباحثة أن قانون الطفل لم يتعرض لمسألة سرية التحقيقات الابتدائية أو حتى في مرحلة المحاكمة، كما سنرى عند بحث حق الطفل المجني عليه في سرية مثوله أمام المحكمة. بل أنه وبالرجوع إلى الأصل العام في قانون الإجراءات الجزائية فإن الباحثة لم تجد نصا صريحا يدل على سرية التحقيقات الابتدائية في جميع مراحلها، بيد أن الإشارات الواردة في بعض نصوصه المتعلقة بمراحل التحقيق الابتدائي المختلفة تفيد أن هناك سياجا منيعا يحول بين هذه التحقيقات ووصولها إلى غير أطراف الدعوى[٦٤٢].

وتتفق الباحثة مع الرأي القائل بأن السرية تطال أيضا مرحلة جمع الاستدلالات التي يقوم بها

[٦٤٢] من ذلك ما ورد في المادة (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية، والتي جاء نصها على النحو الآتي:" لكل من المتهم والمجني عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عنه ومن يدافع عن أي منهم الحق في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي، وللمتهم في جناية أن يصطحب معه محاميا يدافع عنه، ولا يجوز لهذا المدافع أن يتكلم إلا بإذن عضو الادعاء العام، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في محضر التحقيق". والمادة (٩٣) من ذات القانون، والتي جعلت"كل شخص اتصل بعلمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء التي تناولها التفتيش وأفضى بها إلى أي شخص غير ذي صفة، أو انتفع بها بأية طريقة كانت، يعاقب بالعقوبة المقررة لجريمة إفشاء الأسرار". وجعلت المادة (١٠٧) من القانون ذاته أن:" يسمع عضو الادعاء العام كل شاهد على انفراد وله أن يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمتهم".

مأموري الضبط القضائي؛ كون مرحلة التحقيق الابتدائي هى امتداد لمرحلة جمع الاستدلالات[٦٤٣].

ومن باب المقارنة، ولما تقدمه السرية من مزايا عديدة، نجد أن بعض التشريعات قد نصت عليها صراحة في مرحلة التحقيق الابتدائي، من تلك التشريعات مثل نجد قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لسنة ١٩٥٨، قد نص في المادة (١١) منه على أنه:" دون الإخلال بحقوق الدفاع، ومالم ينص القانون على غير ذلك، تكون إجراءات التحقيق سرية، ويلتزم كل شخص يساهم في مباشرة تلك الإجراءات بالحفاظ على السر المهني"[٦٤٤]. ونص عليها صراحة المشرع المصري في المادة (٧٥) من قانون الإجراءات الجنائية، والتي نصت على أنه:" تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار، ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها، ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات". كما حظر الأخير نشر أخبار التحقيق بمقتضى نص المادة (١٩٣).

أما المشرع العماني فلم ينص صراحة على السرية في التحقيق الابتدائي، وترى الباحثة ضرورة وجود نص في القانون العماني يتعلق بالسرية في تلك المرحلة، لما لها من أهمية في الإفصاح بشكل واضح عن سرية جميع مراحل إجراءات التحقيق بدلاً من الاستخلاص الضمني لبعض النصوص، وتحقيقا لذلك تقترح الباحثة إضافة فقرة للمادة (٩٣) في قانون قانون الإجراءات الجزائية، وتكون الفقرة الأولى فيها ويكون نصها كالتالي:" تكون إجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائي في سرية، ويجب على مأموري

---

[٦٤٣] إمام، هالة محمد. ٢٠١٥. *الجوانب الموضوعية والإجرائية للمسؤولية الجنائية للأطفال*. القاهرة. دار النهضة العربية. ط ١. ص ٣٣٤. وفي تأييده، اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. *الحمآية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية*. مرجع سابق. ص ٣١٠.

[٦٤٤] وفقا للشروط التي تنص عليها بالمادة(٢٢٦-١٣) من قانون العقوبات الفرنسي والتي تنص على أنه "كل إفشاء للمعلومات الخاصة بالسرية بواسطة الأشخاص الذين يودع لديهم السر كامنا بواسطة عملهم أو بسبب وظيفتهم يعاقب مرتكبه بالحبس لمدة سنة وغرامة مقدارها مائة ألف فرنك".

الضبط القضائي وأعضاء الادعاء العام ومساعديهم وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها، ومن يخالف ذلك يعاقب طبقا لنص المادة ٢٠١ من قانون الجزاء"[٦٤٥].

وعليه، نصل إلى نتيجة مفادها: أن سرية التحقيق ذات طبيعة قانونية إجرائية هدفها الوصول بالتحقيقات إلى الحقيقة وهي الغاية التي من أجلها أقر المشرع مبدأ السرية. ذلك أن من الأسس الهامة التي تقوم عليها سرية التحقيق أنها تساعد على سهولة التحقيق والتوصل إلى الحقيقة في أقصر وقت،كما أن سرية التحقيق تحافظ على خصوصيات الطفل المجني عليه، فمن حقه أن يحترم الغير كل ما يعد من خصوصياته، وكل ما تعلق بحرياته، على أن يتحدد ذلك بمعيار الشخص العادي وفقا للعادات والتقاليد والنظام القانوني السائد في المجتمع ومبادئ الشريعة الاسلامية[٦٤٦]. فالطفل المجني عليه يتمتع بالحق في سرية التحقيق شأنه شأن الشخص البالغ بل أنه بأمس الحاجة لذلك، لما تشكلة العلانية من تهديد حياته ومستقبله.

الغصن الثاني: حق الطفل المجني عليه في سرية مثوله أمام المحكمة

تحقيقا لمصلحة الطفل المجني عليه من التأثيرات السلبية للمحاكمة القضائية، فقد وضع القانون جملة من الضمانات التي تخفف من هذه التأثيرات وعلى رأسها سرية إجراءات المحاكمة في حق الطفل المجني عليه، وهذا المبدأ ليس ببعيد عن أحكام الفقه الإسلامي والتي تؤكد على جواز إجراء المحاكمة في سرية في بعض الحالات. وفي ضوء ذلك، نتناول حق الطفل المجني عليه في سرية مثوله أمام المحكمة في القانون العماني

---

[٦٤٥] وتنص المادة (٢٠١) من قانون الجزاء العماني على أنه:" يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر، ولا تزيد على (٣) ثلاث سنوات، وبغرامة لا تقل عن (٢٠٠) مائتي ريال عماني، ولا تزيد على (١٠٠٠) ألف ريال عماني كل موظف عام أفشى سرا يعلمه بحكم وظيفته. ولا يحول انتهاء الخدمة أو زوال الصفة دون تطبيق حكم هذه المادة". وعليه، تستنتج الباحثة من ذلك النص أن خرق قاعدة السرية لا يترتب عليه بطلان الإجراء وإنما عقاب المتسببين في إفشاء السر المهني".

[٦٤٦] الدسوقي، أحمد عبد الحميد. ١٩٩٩. *الحمآية الموضوعية والاجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة دراسة مقارنة*. الإسكندرية. منشأة المعارف. ص ٢٥٦.

(البند الأول)، ثم نبين موقف الشريعة الإسلامية من سرية المحاكمة لمصلحة الطفل المجني عليه في الشريعة الإسلامية (البند الثاني).

البند الأول: حق الطفل المجني عليه في سرية مثوله أمام المحكمة في القانون العماني

يقصد بسرية المحاكمة:" منع حضور عامة الناس عند القيام بإجراءات المحاكمة والاقتصار على الاشخاص الذين أباح القانون حضورهم حصرا وفي الحالات المحددة قانونا"[٦٤٧]. ويهدف مبدأ سرية المحاكمة في القضايا التي يكون ضحيتها طفل، إلى المحافظة على نفسية الطفل وسمعته من أن تتأثر نتيجة مناقشة ملابسات الجريمة التي وقعت عليه.

والأصل في المحاكمات بشكل عام أن تجري بشكل علني تطبيقا للمبدأ الدستوري الذي نص عليه النظام الأساسي للدولة في سلطنة عمان حين قرر بأن:" جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية؛ مراعاة للنظام العام أو الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية "[٦٤٨]. وأكد هذا المبدأ قانون الإجراءات الجزائية بالنص في المادة(١٧٧) على أن:"جلسات المحاكم علنية، ويجوز للمحكمة مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تقرر نظر الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو أن تمنع فئات معينة من الحضور فيها"[٦٤٩]

يتضح من ذلك، أن الأصل في المحاكمات أن تكون علنية، وأن الاستثناء هو سرية المحاكمات.

---

[٦٤٧] عبيد، موفق علي. ٢٠١٣. "سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع". (رسالة دكتوراه). كلية القانون. جامعة بغداد. بغداد. ص٨١.

[٦٤٨] المادة (٨٠) من النظام الأساسي للدولة.

[٦٤٩] وفي جميع الأحوال إذا نظرت القضية في جلسة سرية تعين صدور الحكم في جلسة علنية، كما لا يصح الاستماع إلى الشهود في غياب المتهم، ويكون القاضي حراً في الاقتناع، فللقاضي مطلق الحرية في الأخذ بالدليل الذي يراه مناسباً، أو يطرحه جانباً. الشبلي، عبدالله بن على بن سالم. *علاقة الادعاء العام بالخصومة المدنية في سلطنة عمان*. مرجع سابق. ص ٣٩٢.

إذًا الأصل في سير الجلسات هو علانية المحاكمة، ولكن استثناء على ذلك فإن مثول الطفل المجني عليه أمام المحكمة يكون في جلسة سرية عند توفر جملة من الشروط التي حددها القانون[٦٥٠].

وإن كان لا يوجد نص يتعلق بالطفل المجني عليه، إلا أنه وقياسا على الحدث نجد المادة (٤٠) من قانون مساءلة الأحداث العماني تنص على أنه:" تكون محاكمة الحدث سرية، ولا يجوز أن يحضرها إلا والداه أو وليه أو وصيه أو المؤتمن عليه والمحامون والشهود والمراقبون الاجتماعيون ومن تأذن له المحكمة. ويجوز إعفاء الحدث من الحضور والاكتفاء بحضور من ينوب عنه ممن ذكروا في الفقرة السابقة، وفي هذه الحالة لا يجوز الحكم بالإدانة إلا بعد إفهام الحدث ما تم من إجراءات".

وإذا كان مبدأ العلنية في المحاكمة، التي يكون فيها الجاني من البالغين، أمر متعلق بالنظام العام، فإن سرية الجلسات في القضايا التي يكون المجني عليه طفل هو الآخر مبدأ يتعلق بالنظام العام[٦٥١]. وتتساءل الباحثة هنا، ماذا لو كان الجاني حدث، فهل تجري المحاكمة في سرية تامة، نظرا إلى أن كل من الجاني والمجني عليه من الأحداث؟ وما هو القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة على إجراءات المحاكمة؟

أسلفنا القول، أن المشرع العماني في قانون الطفل لم يتعرض لمسألة سرية الإجراءات، سواء في الجرائم التي يكون فيها الجاني من البالغين أم من الأحداث، بخلاف قانون مساءلة الأحداث الذي نص صراحة على سرية محاكمة الحدث مقررا بأن:" تكون محاكمة الحدث سرية، ولا يجوز أن يحضرها إلا والداه أو وليه أو وصيه أو المؤتمن عليه والمحامون والشهود والمراقبون الاجتماعيون ومن تأذن له المحكمة".

---

[٦٥٠] مع ذلك للخصوم ووكلائهم حق حضور جلسات المحاكمة ولو كانت سرية، ولا يجوز إخراج أحد منهم إلا إذا صدر منه ما يعتبر إخلالا بهيبة المحكمة أو نظام الجلسة. (المادة ١٨١) من قانون الإجراءات الجزائية.

[٦٥١] اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. *الحمآية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية*. مرجع سابق. ٣٠٠.

وبالتالي تستنتج الباحثة من هذا النص أن جلسات المحاكمة تكون سرية أمام محكمة الأحداث في الجريمة التي يكون أطرافها (الجاني والمجني عليه) من الأطفال، وهنا تكون معاملة الطفل الجانح ومساءلته جزائيا وفقا لأحكام قانون مساءلة الأحداث، وفقا لما صرحت به المادة (٥٤) من قانون الطفل[٦٥٢].

وتطبيقا لذلك قررت المحكمة العليا العمانية:" أن محاكمة الحدث الجانح حسبما تقرره المادة (٤٠) من قانون مساءلة الأحداث تكون سرية وجوبا... ولما كان ذلك، وكان البين من مدونات حكم محكمة الاستئناف ومحاضر الجلسات أن محاكمة الطاعن الحدث لم تكن سرية؛ مما يَصِمُ الحكم بالبطلان لمخالفته للقانون ولإخلاله بحق الدفاع وهو متعلق بالنظام العام لتعلقه بأحد المبادئ العامة بمرحلة المحاكمة القانونية بالنسبة للحدث؛ مما استوجب نقض الحكم مع الإعادة"[٦٥٣].

وإذا كان الحكم السابق يخص الحدث الجانح، سواء في الجرائم التي يكون المجني عليه بالغا أو طفلًا، فإن الباحثة ترى أن مصلحة الطفل المجني عليه أولى بالاعتبار ولا تقل أهمية عن مصلحة الطفل الجانح، الأمر الذي يتطلب تدخل المشرع العماني– كما ألمحنا من قبل– بالنص صراحة على سرية المحاكمة لمصلحة الطفل المجني عليه.

البند الثاني: حق الطفل المجني عليه في سرية مثوله أمام المحكمة في الشريعة الإسلامية

القاعدة العامة في الفقه الإسلامي هي أن تكون الحاكمة في علانية، ويظهر هذا بوضوح من خلال وصف الفقهاء لمكان الحكم الذي يشترطون فيه أن يكون في مكان عام يعرفه الناس ولا يمنع عنه أحد ويمكن الوصول إليه بيسر وسهولة مثل المسجد، كما يتطلب في القاضي أن لا ينفرد بأحد الخصوم

---

[٦٥٢] والتي جاء نصها على النحو الآتي:" تكون معاملة الطفل المعرض للجنوح أو الجانح ومساءلته جزائيا وفقا لأحكام قانون مساءلة الأحداث."

[٦٥٣] الطعن رقم (٢٠١٧/٦٣١) الدائرة الجزائية (أ) بالمحكمة العليا، بتاريخ ١٠١٧/١١/٧.

فيساره بالحديث دون الطرف الآخر، أو أن يسارطرفي الخصومة فحسب، بل يجب أن تكون المرافعة في علانية تامة، يقول ابن فرحون:" ولا يساورهما جميعا ولا أحدهما فإن ذلك يجرئهما عليه ويطمعهما فيه، وما جرَّ إلى التهاون بحدود الله تعالى فممنوع.... ولأن الحكم لا يكون إلا بالإعلان، وذلك (أي سرية المحاكمة) الأمر الذي يهون الحكم ويضعف نفس الآخر ويوهنه ويوقع الظنة بالقاضي"[٦٥٤].

ومع ذلك، فإنه يجوز للقاضي أن يجعل نظر الدعوى في جلسة سرية متى اقتضت المصلحة وظروف الدعوى ذلك مراعاة للآداب العامة والأخلاق الإسلامية وحفاظا على حرمة الأسرار الأسرية، ومن ذلك ما ذكره الفقه من جواز سرية المحاكمة إذا كان التحاكم بين رجل وامرأة، ويحدث التاريخ أن تقدمت إلى القاضي شريح امرأة فقالت:" أيها القاضي إني جئت مخاصمة، فقال لها: وأين خصمك؟ فقالت: أنت خصمي، فأخلى المجلس وقال لها تكلمي، ثم حدثته عن موضوع حياتها الجنسية حيث أنها كانت خنثى". وقياسًا على هذه الحالة يمكن أن ينطبق عليها ذات الأمر كما هو الحال في قضايا الأطفال.

تستخلص الباحثة مما سبق، أن العلانية هى الأساس في المحاكمات في الشريعة الاسلامية، غير أن الفقه الإسلامي يتسع لجعل بعض المحاكمات سرية مراعة للآداب العامة وخصوصية الأفراد، وهذه القواعد العامة يمكن تطبيقها على المحاكمة التي تجري لمصلحة الطفل المجني عليه.

لكل ما سبق يمكن للباحثة القول بأن القواعد القانونية الواردة في القانون العماني تتفق مع ما هو مقرر في الشريعة الإسلامية.

الفرع الثاني: حق الطفل المجني عليه في الاستعانة بالدفاع

تبنت التشريعات الوطنية والدولية جملة من الضمانات الإجرائية في مجال العدالة الجنائية للطفل

[٦٥٤] ابن فرحون، برهان الدين إبراهيم بن علي. *تبصرة الحكام إلى أصول الأقضية ومناهج الأحكام*. مرجع سابق. ج (٢). ص ٤٦.

المجني عليه، تقوي من موقفه وتقف إلى جانبه وتعزز من الدفاع عنه وحصوله على حقه، ومن ذلك حقه في توكيل محام للدفاع عنه. ذلك أن وقوف الطفل المجني عليه في مواجهة الإجراءات القضائية يتطلب وجود من يسانده نظرا إلى ضعفه الجسماني ونقص مداركه العقلية.

لذا أجازت المادة (٢٨) من النظام الأساسي للدولة:" للمتهم الحق في أن يوكل من يملك القدرة للدفاع عنه في أثناء المحاكمة، ويبين القانون الأحوال التي يتعين فيها حضور محام عن المتهم، ويكفل لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء إلى القضاء والدفاع عن حقوقهم".

فهم من المادة (٢٨) أنها قصرت حق الدفاع للمتهم، ونتيجة لذلك ذهب رأي إلى تعريف حق الدفاع في مرحلة المحاكمة بأنه:" تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة الجنائية المسندة إليه، يستوي في هذا أن يكون منكرا مقارفته للجريمة أو معترفا بارتكابها"[٦٥٥].

يؤخذ على هذا النص خلطه بين ضمانة من ضمانات حقوق الدفاع ألا وهي التمكين من الرد، وحقوق الدفاع ذاتها وهي الرد على " المساس بمصلحة محمية قانونا " وشتان بين الأمرين، أضف إلى ذلك أن هذا التعريف قاصر حيث ينسب حقوق الدفاع إلى المتهم فحسب، رغم أنها تكون لكل من يكتسب وصف " خصم أمام القضاء الجزائي"، فهي في الخصومة الجزائية، بجانب شمولها للمتهم، تشمل أيضا الإدعاء العام الذي يدافع عن مصالح المجتمع ويمثله، كما أن حقوق الدفاع تمارس أيضا من جانب أطراف الدعوى المدنية التبعية– المنظورة أمام المحكمة الجزائية– الأمر الذي أغفله كلية التعريف السابق.

وتفاديا لمثل هذا الانتقاد، ذهب البعض– حال توصيفه لحق الدفاع– إلى القول بأن " الدساتير تكفل حق الدفاع لكل متقاضي فتسمح له لتقديم كل ما يدعم حقه كي تستطيع المحكمة أن تصل بعد

[٦٥٥] العجمية، آسيا بنت إسماعيل بن محمد. ٢٠١٥. "الضمانات الإجرائية في قانون مساءلة الأحداث العماني دراسة مقارنة". رسالة ماجستير. كلية الحقوق. جامعة السلطان قابوس. سلطنة عمان. ص ٥٦.

تفنيده الوقوف على حقيقة الأمر فتصدر حكمها مطمئنة إلى صواب ما استندت إليه"[٦٥٦].

وينسجم هذا الرأي مع ما قررته المادة (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية، لكل من المتهم والمجني عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عنه ومن يدافع عن أي منهم الحق في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي[٦٥٧].

يتضح من المادتان (٢٨) من النظام الأساسي للدولة والمادة (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية، أنها جعلت الاستعانة بالدفاع جوازي وليس وجوبيا، ولمن شرع له أن يتمسك به أو يتجاهله.

وفي هذا السياق قررت المحكمة العليا العمانية ما نصه:" أجازت المادتان (٢٣) من النظام الأساسي للدولة و (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية للمتهم أن يستعين بوكيل قانوني للدفاع عنه أثناء المحاكمة وفي حضور إجراءات التحقيق الابتدائي، مؤاده؛ أن اصطحاب محام سواء كان في مرحلة التحقيقات أو بجلسات المحاكمة أمر جوازي وليس وجوبيا، ولمن شرع له هذا الحق أن يتمسك به في سائر مراحل الدعوى أو يتجاهله، ويترتب على ذلك أن عدم استعانة الطاعن بمحام أمام سلطات التحقيق أو أثناء جلسات المحاكمة لا يبطل التحقيق ولا إجراءات المحاكمة"[٦٥٨].

وفي ضوء نص المادة (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية؛ والحكم المشار إليه تجد الباحثة أنهما جعلا للمجني عليه الحق في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي[٦٥٩]. ورغم ذلك فإن الباحثة تقترح وضع

---

[٦٥٦] ومراعاة من المشرع العماني لحقوق الدفاع، فقد أوجب في المادة (١١٥) من قانون الإجراءات الجزائية السماح للمحامي بالاطلاع علي أوراق التحقيق في اليوم السابق للاستجواب أو المواجهة،كما سمح له بحضور جلسات التحقيق.

[٦٥٧] وجاء نصها على النحو الآتي:" لكل من المتهم والمجني عليه والمدعي بالحق المدني والمسؤول عنه ومن يدافع عن أي منهم الحق في حضور إجراءات التحقيق الابتدائي، وللمتهم في جناية أن يصطحب معه محاميا يدافع عنه، ولا يجوز لهذا المدافع أن يتكلم إلا بإذن عضو الادعاء العام، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في محضر التحقيق".

[٦٥٨] مبدأ رقم (٦٠) في الطعن رقم (٢٠٠٨/٣١) جزائي عليا جلسة ٢٠٠٨/٢/١٢، مجموعة الأحكام الصادرة عن الدائرة الجزائية بالمحكمة العليا والمبادئ المستخلصة منها، للفترة من ١٠٠٧/١٠/١ وحتى ٢٠٠٨/٦/٣٠، السنة القضائية الثامنة، ص ٤٧٢.

[٦٥٩] المادة (٧٤) من قانون الإجراءات الجزائية.

نص يلزم – لا أن يكون جوازيا– حضور محام لمصلحة الطفل المجني عليه في جميع مراحل الدعوى العمومية. والجدير بالذكر أن حضور محام لمصلحة الطفل المجني عليه في جميع مراحل الدعوى الجزائية يعتبر نهجا حديثا أخذت به معظم التشريعات الأوروبية[٦٦٠]. ومن التشريعات العربية التي نصت صراحة على حق الطفل المجني عليه في الاستعانة بالدفاع، القانون الجزائري المتعلق بحماية الطفل لسنة ٢٠١٥ بموجب المادة (٣٣) منه، والتي جاء فيها :" ... يجوز للطفل الاستعانة بمحام"[٦٦١].

المبحث الثاني: حماية حق الطفل المجني عليه في المطالبة بالتعويض عن الضرر

لما كان الطفل المجني عليه عرضة للضرر الذي يمس حقه في الحياة وسلامته الجسدية وصيانة عرضه وأخلاقه، وجب تعويضه عن طريق رفع دعوى مدنية سواء أمام القضاء المدني أو القضاء الجنائي بالتبعية للدعوى العمومية، ولا يهم– بعد ذلك– نوع الضرر أو درجته، فقد يكون ماديا[٦٦٢]،أو معنويا[٦٦٣]، وقد

---

[٦٦٠] ومن تلك التشريعات: بلجيكا والمجلترا وويلز وفرنسا وإيطاليا وهولندا واسبانيا. انظر تلك القوانين مشار إليها لدى، اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. الحمآية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية. مرجع سابق. ص ٣٣٩.

[٦٦١] وننوه هنا إلى أن النص المشار إليه اعلاه قد ورد ضمن الفصل الثاني المعنون بـ "الحمآية القضائية"، في القسم الأول منه، المعنون بـ "تدخل قاضي الأحداث". ويقصد بذلك الأحداث المعرضين للخطر أي المجي عليهم، والدليل على ذلك أن القانون تناول ضمن القسم الثاني منه "حمآية الأطفال ضحايا بعض الجرائم"، وتناول القواعد الخاصة بالأطفال الجانحين في الفصل الأول منه، المعنون بـ" التحري الأولي والتحقيق والحكم".

[٦٦٢] فالضرر المادي: هو" الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه المالية، والضرر الجسماني هو الذي يصيب الشخص في حقه في سلامة جسمه، فتترتب عنه إصابات جسدية تحمله مصروفات العلاج أو تعجزه عن الكسب، كما قد يترتب عنه موت الضحية". فخار، حمو بن إبراهيم. الحمآية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن. مرجع سابق. ص ٢٩٠. قريب من ذلك: عابدين، محمد أحمد. ١٩٩٥. التعويض عن الضرر المادي والأدبي والموروث. الإسكندرية. منشأة المعارف. ص ١٦٢.

[٦٦٣] والضرر المعنوي: هو" ما يصيب الشخص من ضرر في غير حق أو مصلحة مالية، أو حقه في سلامة جسمه، ومنه الضرر المعنوي الناتج عن التشوهات والإصابات الواقعة بالجسم، والضرر المعنوي الذي يصيب الشرف والاعتبار والعرض من جراء القذف والسب وهتك العرض وما ماثلها من أفعال الاعتداء، وهو الضرر الذي يصيب العاطفة والشعور والحنان". ولمزيد من التفصيل حول التعويض عن الضرر المعنوي راجع، رواحنة، زوليخة. ٢٠١٨. حق المجي عليه في التعويض عن الضرر المعنوي (دراسة مقارنة).(رسالة دكتوراه).كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد خيضر بسكرة. الجزائر. ص ١٤٤.

ينتج عن الجريمة الواحدة ضررين فأكثر، كما هو الحال في جريمة القتل العمد، فيتم التعويض عن الضرر المادي والمعنوي معا.

وحيث أن مسؤولية التعويض عما يلحق بالمجني عليه من ضرر سواء كان ضرر مادي أو ضرر معنوي يتحملها الجاني كأصل، إلا أنه قد يتعذر على الجاني وحده تعويض المجني عليه عما لحقه من أضرار وخاصة إذا كان معسرا أو مجهولا أو أنه لا يستطيع أن يُمَكّن المجني عليه من تعويض كافي لجبر الضرر الذي ألحقه به، لذلك كان لابد من تدخل الدولة لجبر ضرر المجني عليه. لذا فإننا سوف نتناول إجراءات المطالبة بالتعويض عن الضرر (المطلب الأول)، ثم مسؤولية تعويض الطفل المجني عليه عن الضرر (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات المطالبة بالتعويض عن الضرر

تقضي القواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية أن لكل من أصابه ضرر شخصي مباشر بسبب الجريمة أن يرفع دعوى بحقه المدني أمام المحكمة التي تنظر الدعوى العمومية في أية حالة كانت عليها إلى أن يقفل باب المرافعة بوصفه مدعياً منضماً في الدعوى العمومية. ويجوز للمدعي بالحق المدني أن يطالب بحقه أثناء التحقيق الابتدائي بطلب يقدمه لعضو الادعاء العام[٦٦٤].

يتضح من ذلك أن إجازة رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجزائية من قبل المتضرر من الجريمة إنما هو استثناء، لذا ينبغي إعماله في أضيق الحدود، إلا أن هذه الإجازة لا تلغي حق المتضرر من الجريمة في رفع دعواه المدنية أمام المحاكم المدنية. ولكن هذا الاستثناء لا يمكن إعماله في قضايا الأحداث الجانحين أو المعرضين للجنوح، حيث لا تقبل الدعوى المدنية المتعلقة بالدعوى الجزائية أمام محكمة الأحداث، وهذا ما صرحت به المادة (٣٦) من قانون مساءلة الإحداث.

[٦٦٤] راجع المادة (٢٠) من قانون الإجراءات الجزائية.

ما سبق يقتضي من الباحثة أن تتناول إجراءات مطالبة الجاني بالتعويض أمام محكمة البالغين (الفرع الأول). ثم نأتي على بيان إجراءات مطالبة الجاني بالتعويض أمام محكمة الأحداث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات مطالبة الجاني بالتعويض أمام محكمة البالغين

أجاز المشرع العماني اللجوء إلى القضاء الجزائي لإقامة دعوى التعويض أمامه تبعا للدعوى العمومية، إلى جانب حقه الأصيل باللجوء إلى القضاء المدني. ويقصد بالادعاء بالحق المدني المبادرة الشخصية من قبل المجني عليه في تقديم شكواه أمام المحكمة الجنائية بغرض تحريك الدعوى العمومية من أجل القيام بالمتابعة الجزائية والحصول على التعويض لما ارتكبه الجاني من أضرار في حقه.

ولحماية هذ الحق أعطى القانون للمضرور –سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويًا– الحق في الادعاء مدنيا أثناء التحقيق الابتدائي بطلب يقدمه للادعاء العام، وفقًا للمادة (٢٠) من قانون الإجراءات الجزائية العمانية: " لكل من أصابه ضرر شخصي مباشر بسبب الجريمة أن يرفع دعوى بحقه المدني أمام المحكمة التي تنظر الدعوى العمومية في أية حالة كانت عليها، إلى أن يقفل باب المرافعة بوصفه مدعيًا منضمًّا في الدعوى العمومية، وذلك بعد سداد الرسوم المقررة، ولا يقبل منه ذلك أمام محكمة الطعن. ويجوز للمدعي بالحق المدني أن يطالب بحقه أثناء التحقيق الابتدائي بطلب يقدمه لعضو الادعاء العام".

إن تحريك الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المدني أمر مسلم به وحق مقرر في القانون، بل هو مبدأ تتلاقى فيه جل التشريعات الجزائية في الأنظمة القانونية المعاصرة. وبالتالي فهو مبدأ عام يمكن لكل شخص استعماله دون قيد، غير أنَّ ممارسته تستدعي توافر شروط شكلية وأخرى موضوعية سوف نتناولها لاحقا. وفي ذلك قررت المادة (٧٦) من قانون الطفل، حق الطفل في المطالبة بالتعويض المدني عن كافة الأضرار التي تكون لحقته من مرتكب الفعل، وله في ذلك اتخاذ الإجراءات القضائية حسبما تقضي به القوانين

النافذة[٦٦٥]. يتضح من ذلك أن المشرع خير المجني عليه بين أن يسلك – للمطالبة بحقه في التعويض– الطريق المدني أو الطريق الجنائي، فعندما يتم نظر الدعويين من طرف القاضي الجزائي في نفس الوقت فإنه يكون اختصارا للوقت والجهد والنفقات، بدلا من التقاضي على مرحلتين وأمام جهتين قضائيتين. ثم أن القاضي الجزائي أكثر إحاطة بظروف الجريمة ودرجة الضرر الواقع على المجني عليه من القاضي المدني، كما أنه (القاضي الجزائي) يمتلك وسائل الاثبات التي تساعد على كشف الحقيقة ومن ثم يكون أقدر من القاضي المدني على تحديد وتقدير التعويض الملائم.

وعليه فإن القضاء الجنائي يعتبر قضاء استثنائيا يختص بنظر المسائل المدنية المتعلقة بمطالبة المتضرر من الجريمة بالتعويض عن الاضرار الناشئة عنها, ووسيلته في الحصول عليه هى الدعوى المدنية التبعية. إذ يهتم قانون الإجراءات الجزائية بالدعوى المدنية وهي الدعوى الناشئة عن جريمة، هدفها تعويض الضرر الناتج عن هذه الجريمة.

فقد أشار قانون الجزاء إلى حق المضرور في المطالبة بالتعويض عندما قرر بأن" الحكم بالعقوبات المنصوص عليها في هذا القانون لا يحول دون الحكم بما يكون للخصوم من الرد والتعويض والمصروفات وأي حقوق أخرى"[٦٦٦].

كما جاءت قواعد قانون المعاملات المدنية العماني لتأكد على هذا المبدأ بصرف النظر عن كون الفاعل طفلا أم بالغا، حيث نصت على أن" كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو كان غير مميز بالتعويض"[٦٦٧].

---

[٦٦٥] جاء نص المادة (٧٦) من قانون الطفل على النحو الآتي:" للطفل الحق في المطالبة بالتعويض المدني عن كافة الأضرار التي تكون لحقته من جراء ممارسة العنف، أو الإساءة، أو الاستغلال ضده، أو من جراء جريمة منصوص عليها في هذا القانون تكون ارتكبت في حقه، وذلك من مرتكب تلك الأفعال، أو الجرائم، وفقا للإجراءات القضائية المنصوص عليها في القوانين النافذة في السلطنة".

[٦٦٦] المادة (٦) من قانون الجزاء الجديد، وقد كان النص الملغي أكثر دقة ووضوحا، حيث كان ينص وفقا للمادة (٥٨) منه على أن:" كل جريمة تلحق بالغير ضررا ماديا كان أو معنويا يحكم على فاعلها بالتعويض عند طلب المتضرر". ولعل مقصود المشرع أن أحكام التعويض قد تناولها بالتفصيل قانون المعاملات المدنية مما يغني عن سرده مرة أخرى في قانون الجزاء الجديد.

[٦٦٧] المادة (١/١٧٦) من قانون المعاملات المدنية.

وهذه القواعد لا تخرج عما قررته الشريعة الإسلامية التي أجازت مطالبة المضرور بالتعويض عما أصابه من ضرر، وقررت في ذلك جملة من القواعد الفقهيةة منها:" لا ضرر ولا ضرار[٦٦٨]"، و "الضرر يزال"[٦٦٩]، و " الضرر يدفع بقدر الإمكان"[٦٧٠].

بتلك المثابة فإن مطالبة الجاني بالتعويض أمام القاضي الجزائي، يترتب عليه- بالضرورة- تحريك الدعوى العمومية، وهنا يلتزم القاضي المدني بالأخذ بالنتيجة التي انتهى إليها القاضي الجزائي، وبالتالي فإن للدعوى المدنية تبعية للدعوى العمومية من حيث الإجراءات والمصير[٦٧١].

وما دمنا قد أشرنا إلى أن للمجني عليه حق المفاضلة في اللجوء إلى القضاء المدني أو القضاء الجزائي للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه جراء الجريمة الواقعة عليه. يجدر بنا أن نبين كل من الإجرائين الذين قد يسلكهما أمام القضاء على النحو الآتي:

الغصن الأول: مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء المدني

إن إقامة الدعوى المدنية للمطالبة بالتعويض أمام القضاء المدني هو الأصل وفق ما تقتضيه أحكام المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في قانون المعاملات المدنية، وبالتالي يجوز للطفل المجني عليه المتضرر من الجريمة اللجوء إلى القضاء المدني والحصول على التعويض المستحق من جراء الجريمة باعتبارها الجهة المختصة

---

[٦٦٨] القزويني، محمد بن يزيد. في سنن ابن ماجة، بيروت. دار الفكر كتاب الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر جاره، رقم (٢٣٤٠). ج.١. ص ٧٨٤..

[٦٦٩] السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن. ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م. *الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية*. بيروت. دار الكتب العلمية. ج.١. ط ١. مادة (٢٠). ص ٢٩.

[٦٧٠] علي حيدر. ١٤١١هـ/ ١٩٩١. درر الحكام شرح مجلة الأحكام العدلية، ج.١. بيروت. دار الجليل. ط ١. المادة (٣١)، ص ٤٢.

[٦٧١] تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية من حيث الإجراءات المتبعة بشأنها يعنى أن تخضع الدعوى المدنية التبعية لقانون الإجراءات الجزائية وليس لقانون الإجراءات المدنية، أما تبعيتها من حيث المصير فيعني أن الجهة الجزائية في حالة رفع دعويين جزائية ومدنية تبعية لها أمامها, يجب عليها الفصل في الدعويين معا بحكم واحد, وهدا يعني أن القاضي الجنائي يفصل في الدعوى المدنية التبعية حين فصله في الدعوى العمومية. قشطة، نزار حمدي والقاضي، تامر. ٢٠٢١. الدعوى المدنية الناشئة عن السلوك الإجرامي في التشريع الفلسطيني والعماني دراسة تحليلية مقارنة. *مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة*. العدد (٤٦). ص ١٥.

أصلا بنظر هذه الدعوى. ونظرا لإتحاد المصدر بين الدعوى المدنية والدعوى العمومية وهو الجريمة فإن الدعوة المدنية المقامة أمام القضاء المدني تتأثر بوجود الدعوى العمومية المقامة أمام القضاء الجنائي حيث يوقف القضاء المدني البث فيها لحين الفصل النهائي في الدعوى العمومية، وهو ما يعبر عنه بـ "قاعدة الجنائي يوقف المدني" أو "الجنائي يعقل المدني"[٦٧٢]. وإعمال هذه القاعدة يقتصر على الحالة التي يكون فيها الادعاء العام قد باشر الدعوى العمومية قبل توجه المجني عليه إلى المحكمة المدنية. أما إذا لجأ المجني عليه إلى القضاء المدني قبل أن يحرك الادعاء العام الدعوى العمومية، فإنه يتعين على القاضي المدني متابعة الإجراءات والفصل في الدعوى[٦٧٣].

الغصن الثاني: مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي

من القواعد الجوهرية لقيام الدعوى المدنية أمام القضاء الجزائي تبعيتها للدعوى العمومية، فهذه التبعية هي التي تبرر اختصاص المحاكم الجزائية للفصل في الدعوى المدنية، وذلك ما قررته المادة (٢٣) قانون الإجراءات الجزائية من جواز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية في وقت واحد أمام القضاء الجزائي المختص بنظر الدعوى العمومية.

وإذا كان المشرع، على هذا النحو، قد أعطى الحق للمجني عليه في اللجوء إلى المحكمة الجزائية، فإنه قيد اختصاصها للفصل في الدعوى المدنية بالتبعية بتوافر عدة شروط[٦٧٤]، تتمثل فيما يلي:

١-أن تكون هناك جريمة قد وقعت فعلا.

٢-أن تثبت نسبتها إلى المتهم.

---

[٦٧٢] وهي قاعدة تعني، عدم السير في الدعوى المدنية فترة من الزمن تمتد لحين الفصل النهائي في الدعوى العمومية باستنفاد كل الطرق الطعن المقررة قانونا سواء باستعمالها أو بتفويت الفرصة باستعمالها بانقضاء آجالها ومواعيدها.

[٦٧٣] وحينها تخضع الدعوى المدنية من حيث قبولها أمام القضاء المدني ومباشرتها لقواعد القانون المدني شكلا ومضمونا.

[٦٧٤] في عرض هذه الشروط انظر، بومنجل، محمد و زطيلي، معاذ. ٢٠١٩. الحمآية الجنائية لمطفل المجني عليه. (رسالة ماجستير). جامعة محمد الصديق بن يحيى-جيجل. كلية الحقوق والعلوم السياسية- قسم الحقوق. الجزائر. ص ٢١ وما بعدها .

٣-أن بكون التعويض المطلوب مبنيا على ذات الفعل المرفوعة به الدعوى، فإذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة المنسوبة إليه تحكم المحكمة الجزائية بعدم اختصاصها في الفصل في الدعوى المدنية. والدعوى المدنية تتميز عن الدعوى العمومية من حيث السبب: وهو الضرر المترتب عن الجريمة، ومن حيث الموضوع: وهو المطالبة بالتعويض عما لحق المدعي من ضرر، ومن حيث الأطراف: وهم المدعى والمدعى عليه والمسئول عن الحق المدني[٦٧٥].

وعليه فإن القاضي الجزائي يكون مختصا بالفصل في الدعوى المدنية التبعية إذا كانت ثمة دعوى عمومية سببها ذات الفعل الذي تأسس عليه الدعوى المدنية، بعبارة أخرى، يجب أن يكون هناك دعوى جزائية مرفوعة بشأن وقائع وأفعال يجرمها القانون ويعاقب على اقترافها، فإذا انعدم الركن الشرعي للجريمة فإن الدعوى المدنية التبعية لا تنشا أصلًا.

الغصن الثالث: الطعن في الأحكام

يتضح مما تقدم حق الطفل المجني عليه رفع دعوى المطالبة بالتعويض أمام القضاء الجنائي أو القضاء المدني، وهنا يحق للطفل المجني عليه الطعن في الأحكام الصادرة عن المحكمة الجزائية في الدعوى المدنية التبعية أو تلك الصادرة عن المحكمة المدنية، إذا رأي هو أو من ينوب عنه أن مقدار التعويض المحكوم به له لا يتناسب والضرر الواقع عليه، لكون القاضي عندما يفصل في الدعوى المعروضة عليه ويصدر حكمه فإنه قد يصيب وقد يجانبه الصواب لأنه بشر، والإنسان ليس معصوما من الخطأ.

والطعن في أحكام الدعوى المدنية التبعية بالنسبة للطفل المجني عليه كباقي الدعاوى الأخرى لها

[٦٧٥] قشطة، نزار حمدي والقاضي، تامر. الدعوى المدنية الناشئة عن السلوك الإجرامي في التشريع الفلسطيني والعماني مرجع سابق. ص١٥.

طريقتين: الطريقة الأولى: الطعن بالطرق العادية[٦٧٦]، ويكون بالمعارضة أو بالاستئناف[٦٧٧]. الطريقة الثانية: الطعن بالطرق غير العادية[٦٧٨]، وتكون بإلتماس إعادة النظر[٦٧٩]، طبقا للمادة (٢٣٢) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية، أو الطعن أمام المحكمة العليا[٦٨٠]، طبقا للمادة (٢٣٩) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

الفرع الثاني: إجراءات مطالبة الجاني بالتعويض أمام محكمة الأحداث

أشرنا فيما سبق إلى أنه يجوز للطفل المجني عليه مطالبة الجاني بالتعويض من خلال رفع الدعوى المدنية التبعية أمام المحكمة الجزائية أو المحكمة المدنية في الحالة التي يكون فيها الجاني من البالغين، ولكن كيف يمكن للطفل المجني عليه المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته جراء الجريمة المرتكبة من قبل حدث، هل يجوز له رفع الدعوى المدنية التبعية أمام محكمة الأحداث؟ أم يلزم فصل الدعوى المدنية عن الدعوى الجزائية التابعة، وجعل محكمة الأحداث غير مخصة بنظرها؟

اختلفت التشريعات القانونية المختلفة حول مدى جواز اختصاص قضاء الأحداث بالنظر في الدعوى المدنية المتعلقة بالدعوى الجزائية أمام محكمة الأحداث، ويرز في ذلك اتجاهان:

الاتجاه الأول: وهو الاتجاه الذي سارت عليه بعض التشريعات؛ منها الفرنسي، والسوري، واللبنائي،

---

[٦٧٦] التي لا تتطلب إجراءات إستثنائية إذ بموجبها يمكن الطعن في الأحكام بناء على أي سبب كان متعلقا بالواقع أو القانون ويترتب عليها وقف تنفيذ الحكم بقوة القانون.

[٦٧٧] وقد أوضحت المواد من ٢٠٢ إلى ٢٣١ من قانون الاجراءات المدنية والتجارية الأحوال التي يجوز الطعن فيها بالمعارضة والإستئناف.

[٦٧٨] والتي تتطلب إجراءات إستثنائية وسلطة تقديرية، فهي توجه ضد الأحكام الحائزة لحجية الأمر المقضي به التي لم يعد بالإمكان الطعن عليها بطرق الطعن العادية (المعارضة أو الاستئناف).

[٦٧٩] فقد أكدت ذلك المحكمة العليا في الطعن رقم ٢٥ لسنة ٢٠٠٨" بأنه يطعن بإلتماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية، وأن الأحكام الابتدائية الجائو إستئنافها لا يطعن عليها بإلتماس إعادة النظر ولو بعد صيرورتها انتهائية".

[٦٨٠] إن المحكمة العليا هي محكمة قانون تراقب مدى تطبيق القانون من طرف المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه أمامها وقد أوضحت المواد من ٢٣٩ إلى ٢٦٤ من قانون الاجراءات المدنية والتجارية الإجراءات والاسباب التي يمكن للخصوم إتباعها بالطعن على الأحكام الصادرة من محاكم الإستئناف.

والمغربي، حيث ذهبت هذه التشريعات إلى منح محاكم الأحداث اختصاص النظر في الدعوى المدنية لما في ذلك من تبسيط الإجراءات، وسرعة الفصل في الدعوى، علاوة على عدم تجزئتها. زيادة على تمكين المدعي بالحق المدني من المثول أمام محكمة الأحداث للدفاع عن حقه حتى لا يفاجأ بحكم في الدعوى الجزائية يكون حجة عليه أمام القضاء المدني.

الاتجاه الثاني: وهو ما سارت عليه أغلب القوانين العربية[٦٨١] ، حيث تذهب هذه القوانين إلى فصل الدعوى المدنية عن الدعوى الجزائية التابعة، وجعل محكمة الأحداث غير مخصة بنظرها. وسار على ذات النهج التشريع العماني بمقتضى المادة (٣٦) من قانون مساءلة الأحداث؛ فقد نص صراحة على أنه: " لا تقبل الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث".

ولعل الحكمة التي تغياها المشرع من عدم قبول نظر الدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث، أن قبول الدعاوى المدنية أمام محكمة الأحداث يؤدي إلى حضور أشخاص لا صلة لهم بمصلحة الحدث الجانح بل هم خصومه الأمر الذي يتنافى مع مبدأ سرية جلسات المحاكمة، كما أن هذا الفصل بين الدعويين من شأنه تمكين محكمة الأحداث من التفرغ لبحث الجريمة وحالة مرتكبها وتقدير التدبير الملائم له دون أن يشغلها عن ذلك البحث في الدعوى المدنية، أي أن محكمة الأحداث هى ذات صبغة استثنائية لا يجوز إشغالها بقضايا التعويضات ولا يتسنى لها في المقابل التفرغ للقضايا الداخلة في اختصاص قضاتها[٦٨٢]. وهنا ترى الباحثة أن هذه الأهداف إذا كانت تصب في مصلحة الحدث الجاني بالأساس، فإنها بالمقابل تؤدي ذات الغرض بالنسبة للطفل المجني عليه.

في ضوء ما تقدم، لا تقيد الدعوى المدنية بالأساس أمام محكمة الأحداث، إلا أنه في بعض

---

[٦٨١] ومن تلك القوانين: قانون الطفل المصري (المادة ١٢٩)؛ قانون الأحداث القطري (المادة ٤)، قانون الأحداث البحريني (المادة ٣٠)، قانون الأحداث الكويتي (المادة ٣٨)، قانون الأحداث الأردني (المادة ٢٨)، مجلة حمآية الطفل التونسي (الفصل ٧٠).

[٦٨٢] فودة، عبد الحكم. ١٩٩٨. *التعويض المدني، المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية. الإسكندرية*. دار المطبوعات الجامعية. ص٢٣١

الحالات قد يتم قيدها أمام محكمة الأحداث، فقد دلت التطبيقات العملية للمحاكم العمانية أنها قبلت ابتداء بالدعوى المدنية أمام محكمة الأحداث[٦٨٣]، وهنا يثور التساؤل عن الحكم الذي يقضي به قاضي محكمة الأحداث؟ وبدراسة المسألة على ضوء قانون مساءلة الأحداث، فإن الباحثة ترى وجود وجهتي نظر حول تلك المسألة:

الرأي الأول: يرى أن على القاضي أن يقضي بعدم قبول الدعوى، استنادا إلى نص المادة (٣٦) من قانون مساءلة الأحداث، حيث أنها صريحة في إلزام القاضي بعدم قبول الدعوى.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الابتدائية بالسيب[٦٨٤] والرستاق[٦٨٥] في سلطنة عمان بعدم قبول الدعوى المدنية لتقديمها أمام دائرة محكمة الأحداث. ومن التطبيقات القضائية المماثلة أنه في أحد القضايا المنظورة أمام محكمة الأحداث بالسلطنة، قبلت محكمة جنايات الأحداث الدعوى، غير أنها قضت بعدم قبولها استنادا لنص المادة (٣٦) من قانون مساءلة الأحداث. وبالتالي لا يستطيع الطفل المجني عليه أن يرفع الدعوى المدنية التبعية أمام محكمة الأحداث في الفرض الذي يكون فيه الطفل الجاني حدث. وفي ذلك ذهبت التطبيقات العملية للأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الأحداث العمانية، ففي قضية" تقدم فيها ولي الطفل المجني عليه بدعوى مدنية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بأبنه (حيث قارف فيها الحدث الجانح جنحة الإيذاء البليغ بأن ضرب زميله في المدرسة)؛ فقضت المحكمة في الدعوى المدنية بعدم قبولها استنادا للمادة (٣٦) من قانون مساءلة الأحداث"[٦٨٦].

الرأي الثاني: يرى أنه يجب على القاضي في مثل هذه الحالة- وغيرها من التطبيقات العملية المشابهة- أن

---

[٦٨٣] من ذلك الحكم الصادر عن محكمة جنايات الأحداث بصحار، رقم (١١/ج/٢٠١٦)، بتاريخ ٢٠١٧/٤/١٨.

[٦٨٤] حكم المحكمة الابتدائية بالسيب رقم (٢٠١٢/٢٢)، احداث، الصادر في ٢٠١٢/٣/٥.

[٦٨٥] حكم المحكمة الابتدائية بالرستاق رقم (٢٠١٢/١)، احداث، الصادر في ٢٠١٢/٣/١٤.

[٦٨٦] الحكم القضائي رقم (٢٠١٦/٢٠٨٦) الصادر عن محكمة الأحداث الابتدائية بمسقط بتاريخ ٢٠١٧/١/١٢.

يقضي بعدم الاختصاص لا أن يقضي بعدم القبول، ويرجع ذلك إلى " أن عدم قبول الدعوى أمام محكمة الأحداث هو أمر متعلق بولاية هذه المحكمة، وعليه فإنه يتعين (في هذه الحالة) أن تقضي بعدم الاختصاص"[٦٨٧].

والباحثة ترى أنه، على الرغم من أن الأثر المترتب على هذين الحكمين- عدم القبول وعدم الاختصاص- ليس كبيرا على مسار الدعويين العمومية والمدنية، فإن قضاء المحكمة بعدم القبول هو الصحيح لاتفاقه مع صريح نص المادة (٣٦) من قانون مساءلة الأحداث.

وخروجًا من هذا الخلاف ترى الباحثة السماح برفع الدعوى المدنية أمام قضاء محكمة الأحداث في دعوى التعويض الناشئة عن الاعتداء على الطفل، مع تخويل المحكمة اتخاذ كافة التدابير المؤقتة لحين الفصل في الدعوى والتي من شأنها حفظ حقوق الطفل المجني عليه، كتعويضه مؤقتا. مع ضرورة الإسراع في الفصل في الدعوى على وجه الاستعجال.

المطلب الثاني: مسؤولية تعويض الطفل المجني عليه عن الضرر

لم تحظى حقوق ضحايا الجريمة-بصفة عامة -بالاهتمام المناسب، في حين كثر الإهتمام بحقوق المتهم-في محاكمة عادلة-حتى أصبحت وكأنها هي محور وغاية الدعوى الجزائية، ولكي تتحقق العدالة الجنائية بمعناها الكامل لابد من العناية بضحايا الجريمة ورعاية حقوقهم وجبر أضرارهم[٦٨٨]. لذلك اتجهت الدراسات إلى توجيه الأنظار لما يسمى بعلم المجني عليه (أو علم الضحية)، إذ أصبحت تولي عناية بحقوقه

---

[٦٨٧] اليزيدي، بدر بن خميس بن سعيد. *الحمآية الجنائية للحدث الجانح في القانون العماني على ضوء المواثيق الدولية والشريعة الإسلامية*. مرجع سابق. ص ٢٣٤.

[٦٨٨] الشوربجي، البشري. ١٩٩٠. "دور النيابة العامة في كفالة حقوق المجني عليه في مصر". بحث مقدم إلى المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي، المنعقد بالفترة ما بين ١٢- ١٤/ ١٩٨٩، حول "حقوق المجني عليه في الإجراءات الجنائية ". القاهرة. دار النهضة العربية. ص ١٩٢.

باعتباره الطرف الضعيف الذي يعاني من جراء الجريمة ولا يستطيع أن يغطي الضرر الذي يقع عليه، ولا ريب في أن من يتسبب في إحداث الضرر للآخرين هو الذي يلتزم بتعويض الأضرار التي تلحق بهم من جراء الجريمة[٦٨٩].

إلا أنه قد يتعذر على الجاني وحده تعويض الضحية عن ما لحقها من أضرار وخاصة إذا كان معسرا، أو مجهولا أو أنه لا يستطيع أن يُمَكّن الضحية من تعويض كافي لجبر الضرر الذي ألحقه بها، لذلك لابد من تدخل طرف أقوى– لجبر ضرر الضحية– وهو الدولة؛ فما دام أنه ينشأ لها –في الأصل–حق العقاب بمجرد ارتكاب الجريمة؛ فإنه تعود عليها كذلك مسؤولية حماية المجني عليه باعتبار أنّ من أخصّ واجباتها هو دفع الإيذاء والتعدي على مواطنيها وكفالة حقوقهم[٦٩٠].

والأصل أن الجاني هو المسؤول عن تعويض الضرر الذي لحق الطفل المجني عليه، ولكن قد يكون الجاني مجهولا أو معسرا أو يمتنع عن التعويض، فهل يضيع حق الطفل المجني عليه في تلك الحالات؟ أم تتدخل الدولة وتقوم مسؤوليتها عن تعويض الضرر؟ وما هو موقف الشريعة الإسلامية من تلك المسألة؟ نجيب على ذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: مسؤولية الجاني في تعويض الطفل المجني عليه عن الضرر

أسلفنا القول فيما سبق، أن جل التشريعات المقارنة تقر بحق المجني عليه بالمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء جريمة ارتكبت بحقه، وذلك برفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني أو القضاء الجزائي بالتبعية للدعوى العمومية، والتعويض يترتب على تحقق المسؤولية[٦٩١].

---

[٦٨٩] الفقي، عادل محمد. ١٩٨٤. "حقوق المجني عليه في القانون الوضعي مقارنا بالشريعة الإسلامية". (رسالة دكتوراه)، كلية الحقوق. جامعة عين شمس. القاهرة. ص ١٢.

[٦٩٠] القبائلي، سعد حماد صالح. ٢٠٠٤. *حق المجني عليه في القصاص من الجاني*. القاهرة. دار النهضة العربية. ط ١. ص ١١.

[٦٩١] عبد الوهاب، سيد. ٢٠٠٢. *النظرية العامة لإلتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة*. القاهرة. دار الفكر العربي. ص ١٧٣.

تحاول معظم التشريعات، ومنها المشرع العماني، إقرار جملة من الوسائل القانونية، التي من شأنها أن تساعد المجني عليه في الحصول على تعويض من الجاني، باعتبار هذا الأخير هو المسؤول الأول عن فعله الخاطئ، وهو بالتالي الملزم بالتعويض، وسواء كان ذلك في مرحلة ما قبل أو أثناء المحاكمة أو بعد المحاكمة.

وسوف يقتصر بحثنا هنا على إمكانية الحصول على التعويض في مرحلة ما قبل المحاكمة، على أن نرجي الحديث في مدى إمكانية الحصول على التعويض في مرحلة ما بعد صدور الحكم، وذلك عند تناولنا لمسألة تعجيل تنفيذ الأحكام لمصلحة الطفل المجني عليه.

وهنا نشير إلى أن السياسة الجنائية المعاصرة –الرامية إلى حماية حقوق ضحايا الجريمة– قد اقرت بعض الوسائل التي بموجبها يتسنى للطرف المضرور (المجني عليه) الحصول على التعويض في مرحلة ما قبل المحاكمة، والتي يمكن إجمالها فيما يلي:

أولا:نظام حفظ الدعوى العمومية مقابل تسديد التعويض للضحية:

إنَّ الإدعاء العام (النيابة العامة) في معظم التشريعات تملك سلطة تقديرية في تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم، فتصدر أمرا إداريًّا بحفظ الملف، والتي لها بالمقابل سلطة حفظ الدعوى أو إصدار أمر بأن لا وجه لإقامتها[٦٩٢].

ومن هذا المنطلق قد تكون مبادرة الجاني في تعويض ضحية الجريمة من أسباب إصدار الإدعاء العام لأمر الحفظ، ومن هنا يكمن دور الإدعاء العام في أن يقترح على الجاني بأمر الحفظ، وتشير إلى ذلك لقاء التعويض الكامل لضحيته أو لضحاياه[٦٩٣].

وتجدر الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية أقرت هذا الأمر– قبل القانون بعشرات القرون– وذلك

---

[٦٩٢] انظر المادة (١٢١) من قانون الإجراءات الجزائية.

[٦٩٣] بوزيدي، عبد الرحمن. ٢٠١٥. التعويض عن الجرائم في المواد الجزائية، (رسالة ماجستير). جامعة د. الطاهر موالي – سعيد– كلية الحقوق والعلوم السياسية. الجزائر. ص ٨١.

بقبول الدية بدلًا من القصاص. والمطلع على آيات الذكر الحكيم يتضح له أن الغاية من تشريع الدية هو تعويض ما يطال النفس من أذى يستوي فيه ما يسبب أضرارا مادية أم معنوية، لذا أوجد الله عز وجل الدية لرفع تلك الحاجة ودحض ذلك الحرج وتعويض المجني عليه وذويه، فعن النبي صل الله عليه وسلم أنه قال:" لاَ يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ، وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا مُتَعَمدًا دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ المَقْتُولِ: فَإِنْ شَاؤُوا قَتَلُوه، وإِنْ شَاؤُوا أَخَذُوا الدية"[٦٩٤].

ثانيا: تعليق إخلاء سبيل المتهم مقابل جزء من الكفالة تدفع للضحية:

يمكن أن يكون للجاني دور في تعويض المجني عليه أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي، وذلك بتخصيص جزء من الكفالة للتعويض، وتكليفه بتقديم كفالة لإخلاء سبيله، ويخصص جزء منها لتعويض ضحية الجريمة عن الأضرار التي لحقته بسبب الجريمة، على أن يقدر القاضي قيمة هذه الكفالة، بالأخذ في الاعتبار قدرة المتهم المالية.[٦٩٥]

وبما أنَّ للقاضي السلطة التقديرية في تحديد مبلغ التعويض، فإن ذلك لا يمكن أن يتم اعتباطيًّا، خاصة إذا تعلَّق الأمر بالطفل المجني عليه، لذلك فإنه يتعين على القاضي اعتماد تقارير الخبرة الطبية، وكذا تقارير المساعدات الاجتماعية قبل تحديد مبلغ التعويض المقترح، ولتحقيق الحماية المدنية للطفل يجب أن تشمل الأوامر القضائية التمهيدية المعينة للخبير على تحديد نسبة العجز الكلي المؤقت والعجز الجزئي الدائم والآلام والتشوهات[٦٩٦].

وبالرغم من تمكين الطفل لمجني عليه الحصول على تعويض لتغطية ما أمكن من الضرر الحاصل له

---

[٦٩٤] أبي داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، مرجع سابق، كتاب الديات، باب ولي العهد يرضى بالدية، ج (٦). حديث رقم (٤٥٠٦). ص ٥٥٨.

٦٩٥ الطيب، سماتي. ٢٠٠٨.*حماية حقوق ضحايا الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري*. الجزائر. مؤسسة البديع. ط ١، ص ٣٩.

[٦٩٦] بوزيدي، عبد الرحمن. *التعويض عن الجرائم في المواد الجزائية*. مرجع سابق. ص ٨٢.

من جراء الجريمة، فإنه في كثير من الأحيان يتعذر الحصول على التعويض من الجاني نظرًا لعدة أسباب، وذلك إما لإعسار هذا الأخير، أو لعدم قدرته على دفع التعويض، أو لبقائه غير معروف أصلًا، فقد ظهرت فكرة التزام الدولة بتعويض الضحايا كضمانة لحق الطفل المجني عليه. على اعتبار أنها ولي من لا ولي له، والتزامها بجبر الضرر اللاحق بالمجني عليه بسبب الجريمة. وهذا ما سنتناوله في الفرع التالي:

الفرع الثاني: مسؤولية الدولة في تعويض الطفل المجني عليه وشروط المطالبة به

الأصل أن الجاني هو المسئول عن جبر الضرر الذي لحق بالطفل المجني عليه من جراء فعله الاجرامي، أما إذا كان الجاني غير معروف، أو لم تتمكن الدولة من القبض عليه أو تعزر على المجني عليه الحصول على تعويض من الجاني، فهنا يظهر دور الدولة بالتزامها بالتعويض.

والسائد فقهًا أن التزام الدولة بتعويض المجني عليه هو التزام ذو طبيعة استثنائية، ووفقا للقواعد العامة لا يجوز التوسع في الاستثناء، خاصة في الحالات التي يكون فيها الأمر متعلق بخزينة الدولة، لذا يجب تحديد شروط التزام الدولة بالتعويض. في ضوء ذلك نتناول مدى التزام الدولة بتعويض الطفل المجني عليه وأساسه (الغصن الأول)، ثم الشروط الواجب توافرها لالتزام الدولة بالتعويض (الغصن الثاني).

الغصن الأول: مدى التزام الدولة بتعويض الطفل المجني عليه وأساسه:

إنَّ فكرة التزام الدولة بتعويض المجني عليه ليست مسألة جديدة، بل لها وجود في بعض القوانين القديمة[٦٩٧] مثل قانون حمورابي[٦٩٨]، الذي ألزم الدولة بتعويض المجني عليه في جريمتي القتل والسرقة في حالة

---

[٦٩٧] من أشهر القوانين التي ظهرت قديما وتضمن حياة الأفراد داخل الجماعة ونظم حياة الأفراد والجماعات داخل الدولة، ما ظهر في بلاد النهرين كمدونة أنور وارنامو وحمورابي، وما ظهر في مصر كمدونة بوخوريس، وما ظهر في أثينا" مدونة صولون ودراكون"، وفي روما " مدونة الألواح الإثنى عشر". ولعل المتتبع لهذه المدونات يبصر عدم تناول أي منهم النص على تعويض الدولة للمجني عليه سوى قانون حمورابي الذي نص على ذلك. ص ٥٧٠ وما بعدها.

[٦٩٨] وهو أهم وأقدم مدونة قانونية تصل إلينا بحالتها الأصلية، وكانت على درجة من التطور الذي يعكس أعلى درجات المدنية، وواضع هذا القانون هو حمورابي سادس ملوك بابل وأشهرهم وتضمن هذا القانون (٢٨٢ مادة). راجع، فرحات، محمد نور. ١٩٧٩ تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية. القاهرة. دار الثقافة للنشر. ص ١٨٠.

عدم معرفة الجاني[٦٩٩]. وقد أثارت فكرة تعويض الدولة للمجني عليه جدلا واسعا بين الفقه، فقد تنازعه نظريتان أساسيتان في تحديد أساس مسئولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة مجهولة الفاعل، هما: الأساس الاجتماعي[٧٠٠]، كتقديم منح وإعانات للمجني عليه. والأساس القانوني[٧٠١]، باعتبارها مسؤولة عن مواطنيها وعجزت عن حمايتهم، علاوة على أنها تحصل الغرامات المحكوم بها على المدانين بإرتكاب الجرائم[٧٠٢].

وبالتالي أثارت هذه الفكرة –أي تعويض الدولة للمجني عليهم– جدلًا كبيرًا بين الفقهاء، حيث انقسموا إلى مؤيدين ومعارضين؛ فمنهم من يرى بأن الدولة يجب ألا تؤسس نظامًا قانونيًّا مستقلًّا، تقوم من خلاله بدفع التعويض إلى المجني عليهم؛ لأنها قامت بواجبها حينما أسست عدة تنظيمات كالتأمينات الاجتماعية، ونظام التأمين الصحي، ونظام التأمين ضد العجز والشيخوخة، ونظام المساعدات العامة، وبذلك تكون الدولة قد قامت بواجبها الاجتماعي تجاه المواطنين، وهي بذلك وفرت أكبر قدر ممكن من الضمانات[٧٠٣].

---

[٦٩٩] فنص قانون حمورابي في المادة (٢٣) على أن:" من قطع الطريق وسلب الناس يعدم في مكان إلقاء القبض عليه، فإذا لم يعثر عليه تلتزم المدينة والحاكم الذي وقع السلب في منطقته بتعويض المسلوب". كما نص في المادة (٢٤) على:" أنه إذا أدت السرقة إلى خسارة في الأرواح فعلى المدينة والحاكم أن يدفع لورثة المجني عليه في القتل قيمة معينة من الفضة عندما لا يعرف القاتل".

[٧٠٠] يقوم على فكرة التزام الدولة ببذل أقصى ما في وسعها للحيلولة دون وقوع الجريمة، فإذا وقعت الجريمة وجب عليها العمل على معرفة الجاني وتقديمه للمحاكمة وتمكين المجني عليهم من اقتضاء التعويض، أما إذا عجزت عن معرفة الجاني أو ظهر أنه معسرا لم يبق أمامها إلا التزام أدبي بتعويض المجني عليه انطلاقا من وظيفتها الاجتماعية في مساعدة المضرورين. في دراسة متخصصة حول أساس التزام الدولة بتعويض المجني عليه راجع، عون، كمال محمد السعيد عبد القوي. ٢٠١٩. مسئولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل" دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي". مجلة الشريعة والقانون. العدد (٣٤). ج.٢. ص٥٩٦ وما بعدها.

[٧٠١] مفادة، أن هناك عقدا تم إبرامه بين الفرد من جهة والدولة من جهة أخرى، يلتزم بمقتضاه الفرد بأداء واجباته والتزاماته تجاه الدولة التي يقيم على إقليمها ويستفيد من حمايتها وخدماتها، وتلتزم الدولة بالمقابل بتحقيق الأمن ومكافحة الاجرام والسهر على تطبيق القانون. لمزيد من التفصيل راجع، العبودي، محسن. ١٩٩٠. أساس ومسئولية الدولة عن تعويض المجني عليه في القانون الجنائي والإداري والشريعة الاسلامية. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ٥ وما بعدها.

[٧٠٢] في عرض مفصل حول أساس التزام الدولة بتعويض المجني عليهم في كل من الشريعة الإسلامية والقانون المقارن راجع، عون، كمال محمد السعيد عبد القوي. ٢٠١٩. مسئولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل" دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٥٩٠ وما بعدها.

[٧٠٣] عقباوي، محمد عبد القادر ومنصوري المبروك.. ٢٠١٨. "مدى التزام الدولة بتعويض الضحية عن الأضرار الناجمة عن الجريمة". مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية. الجزائر. العدد (١١). ص ٨٠.

في حين يرى جانب آخر أنه أمام تنامي ظاهرة الإجرام بشكل كبير يدعو للقلق والحيرة، خاصة في وسط الأطفال، وفي ظل عجز الوسائل الواردة في القانون الجنائي وأن التشريعات الاجتماعية غير كافية لضمان الحماية، فإن الوقت قد حان لأن تتصدى الدولة بتشريعاتها لهذا الوضع المقلق[٧٠٤]، وليس أمامها إلَّا إقامة نظام قانوني مستقل تقوم من خلاله بدفع التعويض لضحايا الجريمة[٧٠٥].

ويحمد ما ذهب إليه الفريق الثاني نظرًا لما يوفره من حماية لحق المجني عليه بصفة عامة والطفل بصفة خاصة، الذي قد يكون محروم حتى من التأمين الاجتماعي لأسباب متعددة، مثل: انعدام الأبوين، والبطالة، وطول عملية العلاج خاصة منه العلاج النفسي والتي قد تتطلب مجهودات كبيرة من الأسرة، لذلك يحق للطفل أن يعوض عن الأضرار التي أصابته بعد ثبوت الجرم في حقه والفصل في الدعوى من قبل المحكمة.

وقد تبنت بعض التشريعات المقارنة في العصر الحديث مبدأ تحمل الدولة التعويض للمجني عليهم، ففي الكويت تنص المادة (٢/٢٥٦) من القانون المدني رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠،على أنه:" إذا وقع ضرر على النفس مما يستوجب الدية وفقا لأحكام الشرع الإسلامي وما يتضمنه جدول الديات المنصوص عليه

---

[٧٠٤] وبالتالي أصبحت أغلب التشريعات– وحتى تلك التي كانت تعارض فكرة التعويض– تسنّ قوانين تكفل تعويضا لفئات خاصة من الضحايا، وذلك مثل ضحايا التعذيب في البرازيل، وضحايا استغلال السلطة في الصين وضحايا جرائم الإرهاب في ايطاليا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية. العروسي، محمد عمرو محمد أمين. ٢٠٠٦. المركز القانوني للضحية في الفقه الجنائي الإسلامي. (رسالة ماجستير). كلية الحقوق. جامعة الإسكندرية. الإسكندرية. ص ٣١٤.

[٧٠٥] وحاليًا لم تعد مسألة الأخذ بفكرة التزام الدولة بالتعويض للمجني عليهم موضوع خلاف في الفقه بالحدة التي كانت عليها؛ لأن الكثير من الدول قد تبنتها وأدخلتها في تشريعاتها، وغالبية التشريعات اعتبرت مسؤولية الدولة تجاه الضحايا مبنية على أساس اجتماعي، وليس على أساس قانوني، وهذا يعني أنَّ التعويض الذي يمنح للضحية إنما يعد شكلا من أشكال المساعدة الاجتماعية، ولا يرقى لدرجة الحق القانوني على الدولة وباعتباره كذلك، فإنَّ القواعد التي تحكم استحقاق هذا التعويض تختلف عن تلك السائدة في القانون المدني. وهكذا =فإن قوانين التعويض الجاري في العديد من التشريعات تكاد تتفق على أن نسبة محددة فقط من الجرائم هي التي تعوض، وليس كل ضرر قابل للتعويض، وأن الاستفادة من هذا القانون قاصر على طائفة معينة من الأشخاص. الكباش، خيري أحمد. ١٩٩٠. مبدأ مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليهم (أساسه، عناصره، ضماناته). المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ٣٩٤.

في المادة ٢٥١، وتعذرت معرفة المسئول عن تعويضه وفقا لأحكام المسئولية عن العمل غير المشروع أو الملتزم بضمانه وفقا للمادة السابقة، وجب الضمان على الدولة وذلك ما لم يثبت أن المصاب أو أحدا من ورثته قد أدى بخطئه إلى عدم معرفة المسئول أو الضامن".

وفي مصر جاء في نص المادة (٩٩) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل في ٢٠١٩ أن: "كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم، وللمضرور إقامة الدعوى الجنائية بالطريق المباشر. وتكفل الدولة تعويضًا عادلًا لمن وقع عليه الاعتداء...". ويبدو من ظاهر النص أنه يتحدث عن الجرائم الماسة بحرمة الحياة الخاصة للمواطنين، كما يلاحظ أن هذا النص لم يدعم بآليات تطبيق، فهو يحتاج إلى قانون مكمل يحدد مجال وحدود وشروط التعويض وغير ذلك من القواعد اللازمة لطرح فكرة التعويض موضع التطبيق.

أما بالنسبة لموقف المشرع العماني فالناظر للنصوص القانونية لا يجد بها نصًا صريحًا يلزم الدولة بتعويض المجني عليهم عن الأضرار التي تصيبهم جراء جرائم مجهولة الفاعل.

يتضح لنا مما تقدم، أن القانون العماني والقانون المصري لم يتضمنا ما ينظم مسألة التزام الدولة بتعويض المجني عليهم في الجرائم مجهولة الفاعل. وهو ما يعد قصورا تشريعيا يجب العمل على تلافيه والتدخل السريع بتشريع لإنصاف المجني عليهم في هذه الجرائم وفق مقتضى أحكام الشريعة الإسلامية التي سنتبينها في الغصن التالي.

وتحقيقًا لذلك تدعو الباحثة المشرع العماني العمل على استحداث نصوص وآليات، تكفل لهذه الفئة حقوقها في حالة عدم معرفة الجاني أو عسره. وتحقيقا لذلك نناشد المشرع العماني ضرورة الإسراع في إصدار قانون يلزم الدولة بتعويض الطفل المجني عليه عن الأضرار التي لحقته جراء الجرائم التي وقعت عليه،

وذلك في حالة عدم معرفة الجاني أو عجزه عن دفع التعويض. كما يفضل أن تعمل الدولة على تشجيع إنشاء صناديق، تكون تحت رقابتها، لتغطية التعويضات في مثل تلك الحالات[٧٠٦]، خاصة أن النظام الأساسي للدولة في سلطنة عمان، كما رأينا، نص على التزام الدولة بتقديم المساعدات في حالة الطوارئ والمرض والعجز والشيخوخة وفقا لنظام الضمان الاجتماعي، وتعمل على تضامن المجتمع في تحمل الأعباء الناجمة عن الكوارث الطبيعية كالزلازل والفياضانات، [٧٠٧].

وتكريسًا لهذا الغرض جاء في المادة (١٢) من الإعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة برقم ٤٠/٣٤ لسنة ١٩٨٥ أنه:" حينما لا يكون من الممكن الحصول على تعويض كامل من المجرم أو من مصادر أخرى، ينبغي للدول أن تسعى إلى تقديم تعويض مالي إلى: ١- الضحايا الذين أصيبوا بإصابات جسدية بالغة أو اعتلال الصحة البدنية أو العقلية نتيجة جرائم خطيرة. ٢- أسر الأشخاص المتوفين أو الذين أصبحوا عاجزين بدنيا أو عقليا نتيجة الإيذاء".

وجاء في توصيات المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائي المنعقد في القاهرة من ١٢-١٤ مارس ١٩٨٩:" الدعوى لإنشاء صندوق يتم تمويله من الأموال المصادرة وحصيلة التبرعات لمواجهة حالات عجز الجاني عن دفع التعويض للمجني عليه".

---

[٧٠٦] حول مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه راجع: عقيدة. محمد أبو العلا. ٢٠٠٤. تعويض الدولة للمضرور من الجريمة دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة والنظام الجنائي الإسلامي. القاهرة. دار النهضة العربية. ط ١. مرجع سابق. ص ٦٧ وما بعدها. زيدان، زكي زكي حسين. ٢٠٠٩. التعويض عن ضرر النفس في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. القاهرة. دار الكتاب القانوني. ص ١٨٨ وما بعدها. هلال، هلال فرغلي. ١٩٩٠. النظام الإسلامي في تعويض المضرور من الجريمة. الرياض. المركز العربي للدراسات الأمية والتدريب. ص ٨١ وما بعدها.

[٧٠٧] راجع المادة (١٥) من النظام الأساسي للدولة والتي تناولت المبادئ الاجتماعية. وكذلك نص المادة (١٩) من المرسوم السلطاني رقم (٨٧) لسنة ١٩٨٤ المتعلق بإصدار قانون الضمان الاجتماعي، التي أجازت صرف مساعدات نقدية أو عينية مؤقتة إلى الأسر والأفراد المحتاجية لها. وفي الحالات الخاصة والطارئة.

ورغم توصيات هذا المؤتمر، وغيرها من المؤتمرات الدولية والاقليمية والعربية[٧٠٨]، نجد أن بعض الدول العربية تسمح بتعويض ضحايا جرائم القتل من أموال الدولة، كنوع من المساعدة الاجتماعية وليس كحق قانوني لمن أضروا من الجريمة وتعويضا لهم عن الخسائر المادية والمعنوية، وبحد أقصى لا يصل إلى قدر الضرر. والبعض الآخر من الدول لم يسمح بأي تعويض من أموال الدولة، مع أن الشريعة الاسلامية تفرض تعويضا عادلا للمجني عليهم في حالة عدم معرفة الجاني أو اعساره كما سنرى الآن.

الغصن الثاني: شروط مطالبة الدولة بالتعويض:

التعويض يعد وسيلة لمحو آثار الجريمة أو التخفيف من آثارها، وبالتالي لا يمكن الحديث عن التعويض بصفة عامة، أيا كان الملزم به سواء كان الجاني أم المسئول عن الحق المدني أم الدولة إلا بتوافر شروط موضوعية (أولًا)، وأخرى إجرائية (ثانيًا). فإذا ما توافرت تلك الشروط يصدر القرار من الجهة المختصة بنظره (ثالثًا). وفيما يلي بيان ذلك:

أولا: الشروط الموضوعية لمطالبة الدولة بالتعويض:

لما كان التزام الدولة بتعويض الطفل المجني عليه عما أصابه من أضرار هو التزام استثنائي، فلا يقوم- التزام الدولة- إلا إذا كان الجاني غير معروف، أو لم يتمكن المجني عليه من الحصول على التعويض من أي جهة أخرى، ولكن للقول بالتزام الدولة بتعويض الطفل المجني عليه في هذه الحالات، يتطلب توافر عدة شروط موضوعية، أهمها:

١. وقوع جريمة معاقب عليها قانونًا.

---

[٧٠٨] انعقد العديد من المؤتمرات الدولية التي اهتمت بحقوق المجني عليهم وعلى رأسها حقه في التعويض، وكانت أولها المؤتمر الدولي للسجون في باريس ١٨٩٥، وكذلك المؤتمر الدولي للسجون ببلجيكا عام ١٩٠٠الذي أوصى بوجوب التزام الدولة بتعويض المجني عليهم، إلا أن ظروف الحرب العالمية الأولى والثانية حالت دون إيجاد صدى لهذه الفكرة. وعقد مؤتمر لوس أنجلوس بكاليفورنيا عام ١٩٦٨. وعقد أول مؤتمر عربي بهذا الشأن في تونس خلال الأيام ١٤-١٩ ديسمبر ١٩٧٤ حيث بحث المبدأ الاسلامي" لا يبطل دم في الاسلام".لمزيد من التفصيل حول ذلك، عون، كمال محمد السعيد عبد القوي. مسئولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل. مرجع سابق. ص ٥٨٦.

٢. حدوث ضرر للمطالب بالتعويض (الطفل المجني عليه).

٣. وجود علاقة سببية بين الجريمة والضرر[٧٠٩].

فإذا وقعت جريمة وترتب بسببها ضرر وكان الفاعل غير معروف التزمت الدولة بتعويض الطفل المجني عليه، وإذا تخلف أي من الشروط السابقة انتفى التزام الدولة بالتعويض.

ثانيا: الشروط الإجرائية لمطالبة الدولة بالتعويض:

إلى جانب الشروط الموضوعية لحصول الطفل المجني عليه على التعويض من الدولة، لابد من توافر شروط إجرائية، منها ما يتعلق بالمرحلة السابقة على الفصل في طلب التعويض، ومنها ما يتعلق بمرحلة الفصل في طلب التعويض نعرض لهما تباعا:

١- الشروط السابقة على الفصل في طلب التعويض:

تتمثل الشروط الإجرائية السابقة على طلب التعويض فيما يلي:

أ- إبلاغ الجهات المختصة وتقديم المعلومات الكافية والمتعلقة بالجريمة، وذلك بهدف مساعدة السلطات المختصة في الكشف عن الجاني.

ب- أن يتم إبلاغ السلطات المختصة خلال المدة المحددة قانونا، ويترتب على عدم إبلاغها بالجريمة رفض التعويض، ما لم يقدم عذر مقبول قانونا[٧١٠].

ج- تقديم طلب الحصول على التعويض إلى الجهة المختصة، ويترتب على عدم مراعاة ذلك رفض طلب التعويض[٧١١].

د- أن يكون الجاني مجهولا: وهذا الشرط يفترض الخطأ من طرف الدولة، سواء في مرحلة ما قبل وقوع

---

[٧٠٩] سلامة، مأمون محمد. *قانون العقوبات*. مرجع سابق. ص ٩٣.

[٧١٠] عقيدة، أبو العلا. *تعويض الدولة للمضرور من الجريمة*. مرجع سابق. ص ٩١.

[٧١١] مصطفى، سيد عبد الوهاب محمد. *النظرية العامة لإلتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة*. مرجع سابق. ص ٣٤٥.

الجريمة أو مرحلة ما بعد وقوع الجريمة، فإذا ما وقعت وجب عليها الكشف عن الجاني وتقديمه للمحاكمة ليتمكن الطفل المجني عليه من الحصول على التعويض.

٢- شروط الفصل في طلب التعويض:

أوكلت بعض التشريعات النظر في طلب الحصول على التعويض من الدولة إلى جهات قضائية، في حين أسند البعض الآخر الأمر إلى جهات إدارية، وثالثة أوكل الأمر إلى جهات مختلطة تجمع ما بين العنصر القضائي والعنصر الإداري[٧١٢].

وتتفق الباحثة مع الاتجاه، الذي يسند مهمة الفصل في طلب التعويض إلى القضاء، وتحديدا القضاء الإداري، لأن التعويض وتقديره وتقريره يتطلب البحث في مسائل قانونية لا يحسن تقديرها إلا من قبل القضاة. وهذا يقتضي من المشرع العماني الإسراع في اصدار قانون خاص بتعويض الدولة للمضرورين من الجريمة مجهولة الفاعل وأن يسند الاختصاص بالفصل في التعويض للقضاء الإداري.

ثالثا: قرار الفصل في طلب التعويض:

توافر الشروط الموضوعية والإجرائية، السابق ذكرها، يعني أن طلب التعويض صالحا للفصل فيه من الجهة المختصة بنظره، الذي لا يخرج عن أحد قرارين:

الأول: رفض طلب التعويض: ويكون الرفض في هذه الحالة موضوعيا نظرا لعدم استحقاق الطفل المجني عليه للتعويض، ويرجع ذلك، إلى:

١. عدم توافر الشروط اللازمة للحصول على التعويض من الدولة.

[٧١٢] انظر في عرض لتلك التشريعات، مصطفى، سيد عبد الوهاب محمد. *النظرية العامة لإلتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة*. مرجع سابق. ص ٣٤٥ وما بعدها.

٢. حصول المطالب بالتعويض (الطفل المجني عليه) على تعويض كامل من جهة أخرى[٧١٣].

الثاني: قبول طلب التعويض: وهذا يعني أن طالب التعويض قد ثبت حقه في التعويض، فتقضي باستحقاقه كامل التعويض عما أصابه من ضرر، أو بجزء من التعويض إذا تبين لها عدم استحقاق التعويض كاملا، أو أن المجني عليه كان قد حصل على جزء من التعويض من جهة أخرى[٧١٤].

الفرع الثالث: مسؤولية تعويض الطفل المجني عليه في الشريعة الإسلامية:

نزلت الشريعة الإسلامية على خاتم المرسلين سيدنا محمد صل الله عليه وسلم في الجزيرة العربية وكان للعرب عادات وتقاليد متعارف عليها ومستقرة في حياة الإنسان منها ما هو حسن، ومنها ما هو قبيح ومذموم. وكان من هذه العادات نظام الثأر، ولم يقتصر فيه على الانتقام من القاتل نفسه، بل أن كل فرد من أفراد القبيلة التي ينتسب إليها القاتل يعتبر قاتلا بالنسبة للضحية وأفراد قبيلته، ولما كان هذا النظام يؤدي إلى الإخلال بالأمن والسلامة وعدم الاستقرار، فاستبدل بالقصاص من القاتل نفسه، أو قبول مصالحته على مبلغ من المال يسمى الدية. كما بلغ حرص الشريعة الاسلامية على حفظ الدماء وصيانتها وإنها لم تهمل الضحية في حالة عدم معرفة الجاني، فأخذت بنظام القسامة[٧١٥].

بالإضافة إلى استحداث الشريعة الاسلامية فكرة تعويض الدولة للمجني عليه إمعانا في صون الدماء، وهذه الفكرة لم تجد طريقها إلى القوانين الوضعية- كما أشرنا- إلا في العقود الأخيرة من القرن العشرين، بل إن معظمها لا تزال خلوا منها رغم الدعوات المتكررة إلى تطبيقها[٧١٦].

---

[٧١٣] عقيدة، أبو العلا. *تعويض الدولة للمضرور من الجريمة*. مرجع سابق. ص ٩٩.

[٧١٤] عون، كمال محمد السعيد عبد القوي. *مسئولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل*. مرجع سابق. ص ٦٣٦.

[٧١٥] وفيه يقسم خمسون رجلا من أولياء القتيل يمينا على أن القوم الذين وجد القتيل في حيهم هم الذين قتلوه، فإن أقسموا استحقوا دية قتيلهم، وإن لم يقسموا أقسم المتهمون على نفس القتل، فإن اقسموا لم تلزمهم الدية. عقيدة، أبو العلا. تعويض الدولة للمضرور من الجريمة. مرجع سابق. ص ٦١.

[٧١٦] راجع، ديارة، مصطفى مصباح. ١٩٩٦. *وضع ضحايا الإجرام في النظام الجنائي دراسة نقدية للنظام الجنائي في ضوء معطيات علم الضحية*. رسالة دكتوراه. كلية الحقوق. جامعة الإسكندرية. الإسكندرية. ص ٦٤ وما بعدها.

بتلك المثابة كان للشريعة الإسلامية قصب السبق في تنظيم وتطبيق قواعد إلزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة في حالة عدم معرفة الجاني أو إعساره أو تعذر تقديمه للمحاكمة، فمن المقررات الشرعية أنه لا يبطل دم في الإسلام[٧١٧]، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة، بمعنى أخرى: إما أن يقتص من الجاني أو تعوض أسرة المجني عليه. ثم تبعها القوانين الحديثة على المستويين الدولي والمحلي[٧١٨]، إلا أن ثمة قصورا تشريعيا في ذلك من جانب الدول العربية، كما أوضحنا سابقًا.

وأقامت الشريعة الإسلامية مسؤولية الدولة عن تعويض المجني عليه أو ورثته على أساسيين: أحدهما تشريعي، والآخر اجتماعي. فقد أشرنا من قبل إلى أن الدية في العمد الأصل تقع على عاتق الجاني فقط لأنها جزء من العقوبة، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أخرى﴾[٧١٩].

أما في الخطأ أو شبه العمد فالدية يتحملها عاقلة[٧٢٠] القاتل[٧٢١]؛ لحديث أبي هريرة رضي الله عنه:" قَضَى رَسولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ في جَنِينِ امْرَأَةٍ مِن بَنِي لَحْيَانَ سَقَطَ مَيِّتًا بغُرَّةٍ، عَبْدٍ أوْ أمَةٍ، ثُمَّ إنَّ المَرْأَةَ الَّتِي قَضَى لَهَا بالغُرَّةِ تُوُفِّيَتْ، فَقَضَى رَسولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ بأنَّ مِيرَاثَهَا لِبَنِيهَا وزَوْجِهَا،

---

[٧١٧] علي حيدر. ١٤١١هـ/ ١٩٩١م. *درر الحكام في شرح مجلة الأحكام*. تعريب: فهمي الحسيني. بيروت. دار الجيل للطبع والنشر والتوزيع. ج ١٠. ص ٧٩.

[٧١٨] كما عرف هذا النظام في أوائل القرن التاسع عشر من خلال كتابات وآراء الفقه، حيث تمَّت مناقشتها في العديد من المؤتمرات الدولية والإقليمية، خذ مثلا الفقرة (٤٣) من الإعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة على ما يلي: "للضحايا من الأطفال سبيل الوصول الملائم إلى العدالة والمعاملة المنصفة والتعويض والمساعدة الاجتماعية. وينبغي كذلك وضع تدابير لمنع تسوية المسائل الجزائية، من خلال التعويض خارج نظام القضاء عندما لا يكون مثل هذا الإجراء ليس في مصلحة الطفل. راجع: إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة ١٩٨٥.

[٧١٩] القرن. سورة الأنعام. الآية: ١٦٤.

[٧٢٠] العاقلة: هم العصبة القرابة من قبل الأب. وقال إسحاق: إذا لم تكن العاقلة أصلا فإنه يكون في بيت المال، ولا تهدر الدية. *لسان العرب لابن منظور "كلمة العاقلة"*. ج (١٠). ٢٠٠٥. بيروت. دار صادر للطباعة والنشر. ٢٤٣.

[٧٢١] وإنما وجبت على العاقلة؛ لأن جنايات الخطأ كثيرة، والجاني فيها معذور، فوجبت مواساته، والتخفيف عنه بخلاف المتعمد؛ ولأن المتعمد يدفع الدية فداءً عن نفسه؛ لأنه يجب عليه القصاص، فإن عفي عنه تَحَمَّل الدية.

وأنَّ العَقْلَ علَى عَصَبَتِهَا"[٧٢٢]. غير أن ذلك ليس أمرا مطلقا، فقد يتحمل الدية بيت مال المسلمين في حالات خاصة، هى:

١-وجود القتيل في مكان عام ولم يعرف قاتله وجبت ديته على جماعة المسلمين، وكذلك من مات في زحمة الناس فديته على بيت مال المسلمين.

٢-إذا لم يكن للقاتل عاقلة، فالدية تكون واجبة على بيت مال المسلمين بعد التحري والتأكد من عدم وجود عاقلة له، لقوله صل الله عليه وسلم:" أنا وراث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه"[٧٢٣].

٣-إذا كان للقاتل عاقلة وعجزت عن دفع الدية كلها أو بعضها، فإن بيت مال المسلمين يتحمل عبء دفع الدية أو ما تبقى منها[٧٢٤]، فبيت مال المسلمين يضمن دية المجني عليه وتعويضه عندما يتعذر معرفة المسئول عنها، تطبيقا لمبدأ" لا يبطل دم في الإسلام"، أي لا يهدر دم في الإسلام. وأصل ذلك ما روى عن الرسول صل الله عليه وسلم، عن سهل بن أبي حثمة:" أن نفرا من قومه انطلقوا إلى خيبر فتفرقوا فيها ووجدوا أحدهم قتيلا وقالوا للذين وجد فيهم، قتلتم صاحبنا، قالوا: ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فانطلقوا إلى النبي-صل الله عليه وسلم- فقالوا: يا رسول الله انطلقنا إلى خيبر فوجدنا أحدنا قتيلا فقال الكبر الكبر فقال لهم: (تأتون بالبينة على من قتل). قالوا: ما لنا بينة، قال: (فيحلفون). قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود. فكره رسول الله-صل الله عليه وسلم- أن يبطل دمه فوداه مائة من إبل الصدقة"[٧٢٥].

---

[٧٢٢] أخرجه مسلم، شرح النووي على مسلم. "كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني". الحديث رقم (١٦٨١). مرجع سابق. ج (١١). ص ٣٢٦.

[٧٢٣] سنن ابن ماجة، "باب الدية على العاقلة فإن لم تكن له عاقلة ففي بيت المال". مرجع سابق. رقم الحديث (٢٦٣٤). ص ١٣٩.

[٧٢٤] عقيدة، أبو العلا. تعويض الدولة للمضرور من الجريمة. مرجع سابق. ص ٥٩.

[٧٢٥] البخاري، أبي عبد الله محمد بن إسماعيل. صحيح البخاري. ترقيم وترتيب: محمد فؤاد عبد الباقي. تقديم: أحمد محمد شاكر. القاهرة. دار التقوى للطباعة والنشر والتوزيع. ط ١. ١٤٣٤هـ ٢٠١٢م. باب القسامة- رقم ٦٨٩٨. ص ٨٤١.

فالقاعدة العامة في الشريعة الاسلامية هى حفظ الدماء وصيانتها وعدم إهدارها، والدية مقررة بدل عن الدم وصيانة له عن الإهدار[٧٢٦].

خلاصة المقارنة بين القانون العماني والشريعة الإسلامية بشأن حماية الطفل المجني عليه في التعويض عن الضرر:

نخلص مما تقدم إلى أن القانون العماني أعطى للطفل الحق في المطالبة بالتعويض المدني عن كافة الأضرار التي تكون لحقته من جراء ممارسة العنف، أو الإساءة، أو الاستغلال ضده، أو من جراء جريمة منصوص عليها في هذا القانون (قانون الطفل) تكون ارتكبت في حقه، وذلك من مرتكب تلك الأفعال. ولا يختلف الأمر عما هو في الشريعة الإسلامية.

كما خلصنا إلى إنَّ تعويض الدولة للمجني عليه ليست مسألة جديدة، فالشريعة الإسلامية قد عرفت ذلك منذ ظهور الإسلام، فمن المقررات الشرعية أنه لا يضل دم في الإسلام، فلا تذهب جريمة قتل من غير عقوبة، وبالتالي إما أن يقتص من الجاني أو تعوض أسرة المجني عليه. أما بالنسبة لموقف المشرع العماني فالناظر للنصوص القانونية لا يجد بها نصًا صريحًا يلزم الدولة بتعويض المجني عليه عن الأضرار التي تصيبهم جراء الجريمة. لذا دعونا المشرع العماني العمل على استحداث نصوص وآليات تكفل للأطفال الحصول على حقوقهم.

ونود أن نلفت انتباه المشرع هنا إلى ضرورة عدم قصر التعويض على الضرر المادي أو الجسدي- في الحالة التي ينعدم فيها المسؤول عن هذا الضرر- ذلك أن التزام الدولة عن الأضرار المادية أو الجسدية فقط غير كافي، فمثلا الاعتداء الجنسي على الأطفال يخلف أضرارا نفسية قد تفوق الأضرار الجسدية- حال توافرها- مما يتطلب وقتًا طويلا للعلاج، فمن يتحمل مسؤولية هذا الأمر.

---

[٧٢٦] الفقي، أحمد محمد عبد اللطيف. *الحماية الجنائية لحقوق ضحايا الجريمة*. مرجع سابق. ص ٦٤.

وبما أن عملية التأهيل والعلاج قد تستغرق وقتا طويلا وقد تتطلب نفقات مالية باهظة تعجز الأسر الفقيرة عن توفيرها. فإنه يجب اعطاء القاضي عند الفصل في دعوى التعويض- ومتى ثبتت مسؤولية الجاني- سلطة تقدير هذه الأضرار التي لحقت بالطفل المجني عليه الجسدية والنفسية.

واستكمالا لدور القاضي في تحقيق العدالة يجب عليه حين الحكم بالتعويض أن يتخذ كل التدابير التي تساهم في إعادة تأهيل الطفل المجني عليه وجعله يندمج في المجتمع من أجل أن يتجاوز كل الآلام التي ألمت به جراء الجريمة. هذا إلى جانب إمكانية الأمر بالتنفيذ المعجل لحكم التعويض رغم قابليته للطعن فيه وفقا لضوابط محددة. وهو ما سنفصله في السطور القادمة.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA