

الفصل الثاني

الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة وعدم تعريض حياته للخطر

تمهيد وتقسيم:

من الثابت أن الاكتفاء بمجرد إقرار حقوق خاصة للطفل يعد بلا معنى ما لم تواكبها نصوص جزائية تعزز هذه الحماية وتؤكد تنفيذها، بحيث يصبح الجانب التشريعي محور المحاور جميعها بما يتضمنه من جزاءات من شأنها الردع حال انتهاك حقوق الطفل أو تجاوزها أو المساس بها، لا سيما وأن الطفل ولأسباب بيولوجية ونفسية واجتماعية تتمثل في الضعف البدني والنفسي بسبب عدم اكتمال نموه الجسمي والعقلي وقلة خبرته وإدراكه، يكون أكثر احتمالية للوقوع ضحية للعديد من الجرائم الماسة بحقه في الحياة، وسلامته البدنية من الأخطار.

لهذا فقد جاءت إرادة المشرع العماني لتراعي هذه الحقيقة، وقد برهنت على هذا الاهتمام نصوص التشريع الجزائي سواء قانون الجزاء أو قانون الطفل، حيث أقر حماية خاصة للأطفال من الاعتداءات التي يتعرض لها سواء الجسدية أو النفسية، حماية متميزة عن تلك التي أعدها للبالغين. كما كفلت الشريعة الإسلامية للطفل تلك الحماية فحفظت له حقه في الحياة وفي سلامة جسده وصيانة عرضه من أي اعتداء. ولا شك في أن الجرائم التي يتعرض لها الطفل عديدة لا يمكن التعرض لها بأكملها، لذلك ارتأينا أن نتعرض إلى أخطرها وهي تلك المتعلقة بحق الطفل في الحياة والنماء، وخصصنا لها هذا الفصل، وتلك المتعلقة بسلامة جسده وصيانة عرضه وأفردنا لها الفصل الثاني. كل ذلك مقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية.

ويعتبر الحق في الحياة حقاً مقدساً، ومن أهم الحقوق التي تثبت للإنسان حتى قبل الحياة، وقد أولتها كافة التشريعات السماوية الاهتمام والرعاية، وكذلك نهجت كافة القوانين الوضعية بإدانة الاعتداء على حق الإنسان بالحياة.^{١١٠} وتعتبر رعاية الطفل ووقاية سوء معاملته وحمايته من ضروب الإهمال والقسوة والإستغلال من أكثر الأمور التي شغلت المجتمع الدولي.

ولما كان الطفل يُعرف بصغر سنّه وعدم شدّة عوده، فهو في حاجة دائمة إلى عناية خاصة وحماية قانونية مضاعفة؛ فضعف الطفل الجسدي والنفسي يجعله عرضة للعديد من الجرائم. لهذا التزمت كافة الدول بإقرار حماية واسعة للطفل من كلّ ما من شأنه أن يربّ له الأذى .

إن حق الإنسان في الحياة هو أسمى الحقوق بل هو أساس كل الحقوق، وهو من الحقوق التي لا يمتلكها الإنسان، فهو ليس حقاً شخصياً ولا عينياً يمتلكه الإنسان، فلا يجوز التصرف فيه ولا التنازل عنه ولا يجوز المساس به.^{١١١}

وحق الطفل في الحياة وضعت أسسه الشريعة الإسلامية، وأوضحت صراحة حرصها على حياة الأطفال كما في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ﴾^{١١٢}.

وعلى الصعيد الدولي نصت المادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه " لكل فرد الحق في الحياة..". وكذلك نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن " لكل إنسان الحق الطبيعي في الحياة، وعلى القانون أن يحمي هذا الحق ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً". وبشأن الطفل نصت المادة السادسة من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق

^{١١٠} وقد أثبت الإسلام للطفل حقه في الحياة باعتباره إنساناً أولاً، وباعتباره عاجزاً عن الدفاع عن حقه في الحياة ثانياً. أحمد، عبد العزيز إسماعيل. ١٩٩٨. الإسلام وحقوق الطفل، مجلة الإسلام، العدد (٦٩). السنة (١٨). ص ١٠٤.

^{١١١} الخرجي، عروبة جبار. ٢٠٠٩. حقوق الطفل بين النظرية والتطبيق. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط. ١. ص ١٠٨.

^{١١٢} القرآن. سورة التكوين. آية: ٨ و ٩.

الطفل لعام ١٩٨٩ على أن: "١- تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقاً أصيلاً في الحياة. ٢- تكفل الدول الأطراف إلى أقصى حد ممكن بقاء الطفل ونموه".

وعلى الصعيد المحلي، توج الاهتمام بحق الطفل في الحياة بصدر قانون الطفل رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤^{١١٣}. والذي ينص في المادة الثانية منه على " يكفل هذا القانون للطفل على وجه الخصوص الحقوق الآتية: حق الطفل في الحياة، والبقاء، والنمو...". وأكدت المادة (٦) من ذات القانون هذا المبدأ بما يلي: "للطفل الحق في الحياة، وتكفل له الدولة التمتع بهذا الحق بكل السبل المتاحة".

هذا ولم يقصر القانون العماني - كما التشريعات المقارنة - والشرعة الإسلامية حمايتهما لحق الطفل في الحياة على تجريم القتل في حد ذاته وإنما سبقها بتجريم كل ما من شأنه تعريض حياة الطفل للخطر، ولو لم ينجم عنه بالضرورة إزهاق روحه.

في ضوء ذلك نتناول الحماية الجزائية لحق الطفل في حماية حقه في الحياة والنماء من خلال مبحثين: نتطرق في المبحث الأول إلى الفعل الذي يمسّ الطفل في حياته فيزهدقها، أي الاعتداء الفعلي على حياة الطفل وهو ما يعرف بالقتل، بينما يخصص المبحث الثاني إلى الأفعال التي تمسّ الطفل في نمائه فتعرضه للخطر. وذلك على النحو التالي.

المبحث الأول: الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة

تعد حقوق الطفل فطرية تنشأ معه منذ أن كان جنينا في بطن أمه وترافقه طيلة حياته فأول حق يثبت له هو حقه في الحياة ، إذ أولت الشريعة الإسلامية اهتمامها البالغ به واعطته من الحماية ما يكفل ذلك وفي مختلف مراحل العمرية، ونجد بالإضافة إلى ذلك أن الاتفاقيات الدولية والنظم القانونية الداخلية اعطت

^{١١٣} مرسوم سلطاني رقم ٢٢ لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون الطفل، الجريدة الرسمية، العدد (١٠٥٨).

هذا الموضوع أولوية قصوى واليوم وما تعرفه الساحة الاجتماعية من مشاكل لما تتعرض له هذه الفئة الهشة من أخطار خاصة جرائم القتل، نجد أن الشارع الحكيم قد حدد لها العقوبة المقدرة في الكتاب والسنة مبنية على مراعاة المصالح المعتبرة في الاسلام وهي حفظ الدين حفظ العقل حفظ النفس حفظ النسل حفظ المال ولذلك نجد المشرع العماني استنادا إلى قانون الجزاء الجديد لسنة ٢٠١٨ حاول تكريس ذلك.

ويعرف الحق في الحياة في القانون، بأنه: "المصلحة التي يحميها القانون لكي يظل الجسم مؤديا للقدر الأدنى من وظائفه التي لا غنى عنه كيما لا تتعطل جميعا"^{١١٤}.

وفي نطاق الشريعة الإسلامية يطلق عليه الفقهاء مصطلح "حفظ النفس" وأدرجه ضمن المقاصد الضرورية الخمس إلى جانب (النسل والدين والمال والعقل)، والتي يجب صيانتها حتى لا يختل نظام حياة البشرية في المجتمع^{١١٥}.

ونتناول ضمن هذا المبحث الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة في مرحلتين خطيرتين جدا، هما: المرحلة التي يتم فيها قتل الطفل أثناء الولادة أو بعدها مباشرة، وفيما يطلق عليها (قتل الطفل حديث العهد بالولادة)، والمرحلة التي يتم فيها قتل الطفل بعد ذلك، فيما يطلق عليها (القتل العادي للطفل)، نظرا لكثرة الأخطار التي تهدد حياة الطفل في هاتين المرحلتين وصعوبة إثبات الجرائم التي تقع في حقه نظرا لتوافر عنصر الخفاء في ارتكابها.

لهذا يتضمن قتل الطفل حالتين: الحالة الأولى تتمثل في قتل الطفل حديث العهد بالولادة (المطلب الأول)، وتتمثل الحالة الثانية في القتل العادي للطفل (المطلب الثاني).

^{١١٤} الشرفي، علي حسن. ١٩٩٦. شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني القسم الخاص بجرائم الاعتداء على الأشخاص. اليمن. دار المنار. ط (٢). ص ٢٠.

^{١١٥} ابن عاشور، محمد الطاهر. ١٤٢١هـ / ٢٠٠١م. مقاصد الشريعة الإسلامية. تحقيق ودراسة: محمد الطاهر الميساوي. عمان. دار النفائس للنشر والتوزيع. ط ٢. ص. ٣٠٠.

المطلب الأول: جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

إنَّ ظاهرة قتل الطفل حديث العهد بالولادة هي ظاهرة قديمة وليست حديثة النشأة، وإن تعددت الدوافع والأسباب التي تؤدي لقتل الطفل حديث العهد بالولادة^{١١٦}. والإسلام باعتباره نظاماً أساسه الرحمة والعدالة جرم هذا السلوك، ونهى عن قتل الأولاد بصفة عامة ووآد البنات بصفة خاصة لقوله تعالى ﴿وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ﴾^{١١٧}.

وكذلك نجد التشريعات الوضعية تصدت لهذه الظاهرة، وغدت تقرر أقصى العقوبات على مرتكبي هذه الجريمة من أي جهة كانت بما فيهم والديه، إذ كانت تنفذ على الجاني - من أجل هذا القتل - عقوبة الإعدام، ويعود سبب هذا التشديد في العقاب إلى إقرار اهتمام خاص بالطفل لاعتباره - حسب تلك التشريعات - طرفاً ضعيفاً تجب حمايته جنائياً، وقد امتد هذا التوجه القانوني عبر الزمان إلى أن برز تيار فقهي انتقدوا هذا المنهج المشدد في العقاب مع مرتكبي جرائم القتل في حق الأطفال بصفة عامة، لا سيما إذا كان الجناة من بين والدي هؤلاء الأطفال، بحيث نادوا بضرورة تخفيف عقوبة هذه الجرائم لاعتبارات متعددة، منها ما يتصل بالجانب الاجتماعي للجاني، وأخرى ترتبط بالضغط التي ترمي إلى حماية شرف العائلة^{١١٨}.

ويقصد بجريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة "وضع حد لحياة طفل حديث العهد بالولادة بفعل إنسان آخر وهي أمه"^{١١٩}. وتعتبر هذه الجريمة من أكثر الجرائم اتصالاً بأوضاع المجتمعات وشعوبها

^{١١٦} إذ يأخذ الجرم طابعاً دينياً كما في قرطاجة، أو اجتماعياً كما في أثينا وروما. فخار، حمو بن إبراهيم. الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائي والقانون المقارن. مرجع سابق. ص ٨٢.

^{١١٧} القرآن. سورة التكويد. الآية ٨: ٩٤.

^{١١٨} البحر، ممدوح خليل. ٢٠٠٣. الجرائم الماسة بحق الطفل في الحياة والسلامة البدنية. مجلة الحقوق الكويتية. عدد ٣. ص ١١٨.

^{١١٩} زقار، مريم بوزرارة. يونيو ٢٠١٩. جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة (دراسة مقارنة) في القانون الجزائري والأردني والمصري. مجلة الطريق للتربية والعلوم الاجتماعية. المجلد ٦. ص. ٧٦٧.

ونظمها الاجتماعية والدينية والخلقية والاقتصادية، لذلك فإن المشرع العماني - ومن منطلق الإشفاق على النساء اللواتي يردن القضاء على نتائج الخطيئة وإخفاءها- اعتبر الأم التي تقتل وليدها الحديث العهد بالولادة تستفيد من عذر مخفف؛ أي أن المشرع ارتأى تخفيف عقوبة الأم التي تقتل وليدها، إذ "تعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات، ولا تزيد على (١٠) عشر سنوات، المرأة التي قتلت عمدا طفلها الذي حملت به سفاحا، عقب ولادته مباشرة، اتقاء للعار"^{١٢٠}.

والحكمة من هذا التخفيف، على المرأة القاتلة، "يتجلى في كونها تحت إكراه معنوي يدفعها إلى وضع حد لحياة طفلها، فتكون في محنة كبيرة، فقتل طفلها يكفي وحده لتأنيب ضميرها طول حياتها، كما أن توقيع عقوبة قاسية عليها يكون دون جدوى"^{١٢١}.

وترى الباحثة أن القول الأسلم هو أن العلة من التخفيف في هذه الحالة هي الظروف النفسية التي تمر بها الأم عقب الولادة، أما دافع اتقاء العار فما هو إلا عنصر يلعب دوراً في تعزيز وجود العلة من التخفيف، أي يعمل على زيادة الاضطرابات النفسية عند الأم. والتعرف على جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة، يقتضى أن نتناول أركانها، (الفرع الأول)، وموقف الشريعة الإسلامية منها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة

تقوم جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة على الأركان العامة للجريمة شأنها في ذلك شأن باقي الجرائم الأخرى التي تتطلب قيام الركن المادي المتمثل في إثبات الأم لفعل أو الامتناع عن فعل يؤديان إلى إزهاق روح الطفل حديث العهد بالولادة، وتوفر الركن المعنوي المتمثل في القصد الجنائي.

^{١٢٠} المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء العماني. كما ذهبت بعض التشريعات المقارنة إلى الأخذ بهذا العذر فخففت عقوبة الأم التي تقتل وليدها، كما هو الشأن بالنسبة لقانون العقوبات اللبناني (م ٥٥١)، وقانون الجزاء الكويتي (م ١٥٩)، وقانون العقوبات العراقي (م ٤٠٢).

^{١٢١} منصور، إسحاق إبراهيم. ١٩٨٣. شرح قانون العقوبات الجزائري. الجزائر. ديوان المطبوعات الجامعية. ط. ١. ص ٤٦. نجم، محمد صبحي. ١٩٩٠. شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص. الجزائر. ديوان المطبوعات الجامعية. ط. ٢. ص. ٦٨.

بالإضافة إلى الأركان الخاصة المتمثلة في أن يكون محل الجريمة طفل حي (أولاً)، وأن يكون المجنى

عليه في هذه الجريمة طفلاً حديث الولادة (ثانياً)، وأخيراً أن يكون الجاني هي الأم للطفل حديث العهد بالولادة (ثالثاً).

في ضوء ذلك نتناول الأركان العامة لجريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة (الغصن الأول)، ثم الأركان الخاصة (الغصن الثاني).

الغصن الأول: الأركان العامة لجريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة:

أولاً: الركن المادي:

يقوم الركن المادي في جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة على ثلاث عناصر وهي: السلوك الإجرامي الصادر عن الجاني، والنتيجة المترتبة عن هذا القتل وهي إزهاق روح الطفل حديث العهد بالولادة، وعلاقة السببية الرابطة بين الفعل والنتيجة. وفيما يلي نتناول بالشرح هذه العناصر على النحو الآتي:

العنصر الأول: السلوك الإجرامي:

تختلف جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة عن جريمة القتل العادية من حيث أن الأولى لا تقع عن طريق التَّرك أو الامتناع، بل يجب أن يكون قتل الطفل قد تم بأفعال إيجابية، وإن العنصر المادي المطلوب توافره لقيام جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة هو وجود فعل اعتداء مميت، أي توفر فعل إيجابي (كالخنق، أو الإغراق، أو استعمال أداة حادة). أو امتناع سلبي يهدف إلى إزهاق روح المولود بأي وسيلة كانت مثل الخنق، والغرق، والتَّرك دون غذاء أو دون ربط الحبل السري عند الولادة أو غير ذلك من الوسائل التي لا تخضع إلى الحصر^{١٢٢}.

^{١٢٢} سعد، عبد العزيز. ٢٠١٣. الجرائم الواقعة على نظام الأسرة. الجزائر. الديوان الوطني للأشغال التربوية. ط. ٢. ص ١٣١.

ويعرف السلوك الإجرامي بأنه: "ذلك النشاط المادي الذي يقوم به الجاني لتحقيق النتيجة المعاقب عليها سواء كان فعلاً إيجابياً أو سلبياً، بحيث يصلح كل منهما لتحقيق النشاط الجرمي في جريمة قتل الوليد. ولا يشترط - في رأي البعض - في الفعل الذي يؤدي إلى ازهاق روح الطفل حديث العهد بالولادة أن يكون من شأنه المساس بجسمه مباشرة فيكفي أن يهيئ الجاني أسباب القتل ولو كانت نتيجة هذه الأسباب متوقفة على الظروف وحكمها، كما لو قامت الأم بإعطاء الوليد جرعة من السم أدت إلى وفاته^{١٢٣}.

يتزنب على ذلك أن العذر المخفف لا يتحقق إذا وقع القتل خطأ، كحالة الأم التي تهمل في رعاية طفلها ويؤدي الإهمال إلى وفاته. وكما لا يتحقق إذا قامت الأم بضرب طفلها حديث العهد بالولادة أو جرحه وأدى ذلك إلى وفاته ولم تنصرف إرادة الأم إلى قتله.

ولتحقق هذا العنصر، وبالتالي قيام الجريمة، يجب أن يكون الطفل المجني عليه قد ولد حيّاً، فإذا ولد ميتاً فإن الجريمة لا تقوم، ويقع على عاتق الإدعاء العام عبء إثبات أن الطفل قد ولد حيّاً، ولا يؤثر في قيام هذه الجريمة الحالة الصحية للطفل الوليد، فيستوي أن يكون بصحة جيدة أو معتلاً، طالما أنه ولد حيّاً فهو يصلح أن يكون محلاً لهذه الجريمة^{١٢٤}. وإن كان ضرورياً إثبات الحياة فإنه ليس من الضروري إثبات القابلية للحياة - وإن كان موته محتملاً - أي يولد الطفل حيّاً لكن لا يستمر في الحياة إلا لمدة قصيرة. فهذا لا يمنع من قيام الجريمة، المهم أن يعيش بعد ولادته ولو دقيقة واحدة أو أقل، فمعاقب القاتل إذا أزهق روح

^{١٢٣} نجم. محمد صبحي. ٢٠٠٢. الجرائم الواقعة على الأشخاص. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ص ١٦.

^{١٢٤} تمور، محمد سعيد. شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ج ١٠. ط ٢٠٠٦.

الطفل أثناء تلك الفترة القصيرة التي كان فيها الطفل على قيد الحياة^{١٢٥}. كما لا تنتفي المسؤولية الجنائية أيضًا، إذا ولد الطفل ناقصًا في تكوينه الجسدي أو مشوهًا^{١٢٦}، فالقانون يحمي كل مولود مهما كان وضعه.

العنصر الثاني: النتيجة الإجرامية:

النتيجة هي الأثر الذي يحدثه السلوك الإجرامي سواء كان إيجابيًا أو سلبيًا، ففي جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة تتحقق النتيجة الإجرامية بموت المحني عليه وهو الوليد، أي أن النتيجة هنا هي التي ترتبت على الفعل الذي أته الأم الجانية، وما لم تتحقق هذه النتيجة، فإن الركن المادي لا يستكمل كيانه وعندئذ لا تقوم جريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة؛ فالأم التي تقوم بخنق أو حرق أو إعطاء مادة سامة لوليدها ولم تتحقق النتيجة المرجوة من ذلك المتمثلة في وضع حد لحياة رضيعها، فهنا لا تسأل الأم عن سلوكها إلا في حدود الشروع. وإزهاق الروح قد يحصل فور إتيان النشاط الإجرامي، وقد يتأخر حصوله إلى ما بعد الاعتداء بمدة قد تطول أو تقصر، ولكن هذا لا يمنع من اعتبار أن فعل الاعتداء يشكل جريمة قتل إذا توفر القصد الجنائي لدى الجاني وتوافرت معه علاقة السببية بين الفعل والنتيجة^{١٢٧}.

العنصر الثالث: علاقة السببية:

تمثل علاقة السببية الرابطة التي تربط بين عنصري الركن المادي للجريمة وهما: الفعل والنتيجة، فيلزم لكي تتوافر رابطة السببية إثبات أن الفعل كان سبب حدوث النتيجة، فإذا لم يكن هو السبب في إحداثها

^{١٢٥} غارو، رنيه. ٢٠٠٣. ترجمة: صلاح لين مطر. موسوعة قانون العقوبات العام والخاص. بيروت. منشورات الحلبي الحقوقية. ج. ٦٠. ط. ١. ص ٢٥٢.

^{١٢٦} قشظة، نزار حمدي إبراهيم والبرواني. ٢٠١٩. أحمد بن صالح. الوجيز في شرح قانون الجزاء العماني وفق المرسوم السلطاني ٢٠١٨/٧ الجرائم الواقعة على الأشخاص والجرائم الواقعة على الأموال. سلطنة عمان. الأجيال. ط ١. ص ٩٣.

^{١٢٧} والوفاة التي تنجم عن فعل القتل تعتبر من نتائج "الضرر" وليس من نتائج "الخطر" لأن إزهاق روح إنسان تعني القضاء على حياته قضاء تاما فهي بذلك تقضي على المصلحة التي يحميها القانون بصورة نهائية. تمور، محمد سعيد. شرح قانون العقوبات - القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص. مرجع سابق ص ٢٩.

انتفت علاقة السببية، بحيث لا يسأل من صدر عنه الفعل إلا في حدود الشروع في الجريمة إذا كانت الجريمة مقصودة، ولا يسأل نهائيا إذا كانت الجريمة غير مقصودة، حيث لا شروع في الجرائم غير المقصودة^{١٢٨}.

وعليه، فإن جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة تتطلب توافر علاقة السببية بين سلوكها الإجرامي سواء كان إيجابيا أو سلبيا والنتيجة الإجرامية المتمثلة في إزهاق روح الطفل حديث العهد بالولادة، وذلك بإثبات أن الأم هي الجانية ووليدها هو المجني عليه، فإن لم يكن سلوك الأم هو السبب في موت الطفل أي لإحداث النتيجة انتفت بذلك علاقة السببية.

ثانياً: الركن المعنوي:

لما كانت جريمة قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار جريمة عمدية فلا بد أن يتوفر في هذه الجريمة القصد العام المتمثل في العلم بأن الطفل حي، والمقترن بإرادة إحداث الوفاة.

وإلى جانب القصد الجنائي العام يستلزم توافر قصد جنائي خاص لدى الجاني، بحيث يتمثل القصد الجنائي الخاص في أن الدافع على القتل يكون لاتقاء العار الذي سيجلبه الطفل إذا ما بقي على قيد الحياة، لأن الأم حملت به سفاحاً، ولذلك فإذا كانت الأم معروفة في محيطها بأنها تمارس البغاء والدعارة وأنها منحلّة ومنحطة الأخلاق، أو مجاهرتها علناً بحملها سفاحاً، فإنها لا تستفيد من هذا العذر فيما إذا اقدمت على قتل طفلها حديث العهد بالولادة^{١٢٩}.

كما لا تستفيد من العذر المخفف للعقاب إذا ما وقع القتل بدافع العوز والفاقة أو يكون الوليد

^{١٢٨} الجبور، محمد عودة. ٢٠١٢. الجرائم الواقعة على الأشخاص دراسة مقارنة. عمان. دار وائل للنشر. ط. ٢. ص ٤٦.

^{١٢٩} قشطة، نزار حمدي إبراهيم والبرواني، أحمد بن صالح. الوجيز في شرح قانون الجزاء العماني. مرجع سابق. ص ٩٤.

مشوهاً أو مريضاً أو مصاباً بنقص عقلي. أمّا إذا لم يَقم أي دليل على توفر نية القتل وقصد إزهاق الروح، كإهمال العناية بالوليد، أو القيام بعمل ما يكون قد أدى إلى الوفاة دون قصد إحداثها، كالأمّ التي غلبها النعاس وهي ترضع طفلها، فيموت اختناقاً فإن الجريمة لا تكون عمدية وإنّما تُكيّف على أساس جريمة قتل خطأ، ولكن الفقه الإسلامي يعتبرها قتل عمداً، إذا كان هناك تقصير أو إهمال من الأم، مثل عدم وضع الرضيع في السرير المخصص له^{١٣٠}.

من هذا المنطلق إذا ثبت عدم توفر هذا القصد الجنائي الخاص فإنها سوف لن تستفيد من هذا العذر، بل أن فعلها يخضع للأحكام القانونية الخاصة بجريمة القتل كل حسب حالته. ومن التشريعات التي تمثل هذا الاتجاه نذكر: القانون العماني المادة (٣٠٣)، والليبي (٣٧٣)، والسوري (٥٣٧م). والعراقي (م ٤٠٧). بالمقابل لا تشترط بعض التشريعات لقيام جريمة قتل الوليد سوى نية إزهاق الروح دونما تطلب لذلك القصد الجنائي الخاص الذي قوامه ارتكاب الجريمة اتقاء للعار. ومن القوانين الآخذة بهذا الاتجاه، قانون العقوبات الجزائري (م ٢٦١) والمغربي (م ٣٩٧)^{١٣١}، حيث اعتبر هذان القانونان قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة عذراً مخففاً للعقاب القانون المغربي^{١٣٢}.

^{١٣٠} سماعيل، عمران. ٢٠١٧. "الحماية الجنائية للطفل حديث العهد بالولادة في التشريع الجزائري". (رسالة ماجستير). كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة زيان عاشور - الجلفة. الجزائر. ص ١٢.

^{١٣١} ومن القوانين التي كانت تأخذ بهذا الاتجاه قانون العقوبات الفرنسي لعام ١٨١٠ الملغى (م ٣٠٢)، إلا أنه تم إلغاء هذا النص في قانون العقوبات الفرنسي الصادر لعام ١٩٩٢، بل أنه جعل من قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة ظرفاً مشدداً للعقاب، بدلاً من كونه مخففاً للعقاب.

^{١٣٢} ومن الملاحظ على نص المادتين (٢٦١) جزائري و (٣٩٧) مغربي، المشار إليهما أعلاه، أنهما منحتا عذراً مخففاً للأم التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة سواء كانت مساهماً أصلياً أم تباعياً فيها، في حين لم تمنح ذلك العذر لغيرها ممن ساهموا معها في ارتكاب الجريمة مع اختلاف في مقدار العقوبة المقررة لهذه الجريمة. إلا أن نص المادة (٣٩٧) مغربي، أدق من حيث الصياغة التشريعية مقارنة بنص المادة (٢٦١) جزائري، حيث أن القانون الجنائي المغربي أورد لفظ (قتل وليدها)، في حين أورد القانون الجزائري لفظ (قتل ابنها). حيث أن لفظ الولد يشمل الذكر والأنثى كذلك، بينما يشمل لفظ الابن الذكر فقط دون الأنثى، ونرى أن هذا تمييزاً لا مبرر له بين كلا الجنسين.

ويقوم هذا الاتجاه تخفيف العقاب على أساس بعض الاعتبارات البدنية أو الفسيولوجية المتمثلة

في أن الأم التي تتجاهل عاطفتها البديهية لتقضي على حياة وليدها غالباً ما تقدم على فعلها وهي لا تزال تحت تأثير الاضطراب الجسدي والنفسي الناجم عن الوضع، وبالتالي لا يتطلب هذا الاتجاه وجود قصد جنائي خاص في هذه الجريمة، فالقصد الجنائي العام يكفي لوحده لتحقيقها إذ لا يشترط وجود بواعث خاصة لتحقيق هذا العذر، فالبواعث أياً كانت لا عبرة لها في تقرير هذا العذر^{١٣٣}.

والحق أن هاتين المادتين لا مبرر لهما، فمنح الأم عذراً قانونياً مخففاً لقتلها وليدها حديث العهد بالولادة دون أن يكون هناك باعث على اقدامها على اقتراف الفعل يعد امراً منتقداً وغير مقبول، فهاتان المادتان تقصران في الحماية الجزائية للمجنى عليه (الطفل حديث الولادة) فهو طفل بريء لا ذنب له، ولا يوجد باعث يدعو الأم إلى قتل طفلها كباعث اتقاء العار مثلاً، فهاتان المادتان تسمحان للأم أن تقتل وليدها بسبب أو بدون سبب، وعليه نرى أنهما تجافيان المنطق وتأباهما السياسة الجزائية الرشيدة، إذ كيف يعطى الحق لشخص في أن يقتل طفلاً عاجزاً وضعيفاً ونفرض له عقوبة مخففة ليس لأي سبب سوى كون الجاني أمّاً للطفل؟ لذا نرى الباحثة ضرورة أن يعتمد المشرعان الجزائري والمغربي إلى إلغاء هاتين المادتين، إذ لا مبرر لهما على الإطلاق، وحسناً فعلت القوانين الأخرى، ومنها قانون الجزاء العماني في عدم نصها على مثل هذا العذر وتطلبها أن يكون القتل اتقاءً للعار.

الفصل الثاني: الأركان الخاصة لجريمة قتل الطفل حديث العهد بالولادة:

إلى جانب الأركان العامة التي سبق تناولها، يجب توافر جملة من الأركان الخاصة لجريمة قتل الطفل

^{١٣٣} قشقوش، هدى حامد. ٢٠٠٦. القتل بواقع الشفقة دراسة مقارنة. القاهرة. دار النهضة العربية. ط. ٢. ص ٦.

حديث العهد بالولادة، نبينها على النحو التالي:

أولاً: أن يكون المجني عليه حياً (محل الجريمة):

صفة الإنسان الحي تعد ركناً مفترضاً لقيام جريمة القتل عموماً وجريمة قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة على وجه الخصوص. وبالتالي فإن اشتراط أن يكون المولود حياً وقت ارتكاب الفعل يستوجب استبعاد الطفل الذي ولد ميتاً من نطاق تلك الجريمة^{١٣٤}، كون أن القتل لا يقع على إنسان ميت لأن الجريمة هنا تكون مستحيلة استحالة قانونية.

ولا يؤثر في قيام الجريمة الحالة الصحية للطفل الوليد، إذ يستوي أن يكون بصحة جيدة أو معتل، وما دام أنه ولد حياً فهو يصلح لأن يكون في جريمة القتل، كما لا يشترط أن يكون الطفل المجني عليه ذكراً أو أنثى^{١٣٥}.

تجدر الإشارة إلى وجود اختلاف بين الفقهاء بشأن بداية الحياة بالنسبة للطفل، هل تكون بالولادة التامة أي بانفصال الطفل عن الأم؟ أم يكفي حياة الطفل أن تبدأ الأم آلام الوضع الطبيعي حتى يصبح هذا الكائن الحي خارج نطاق جريمة الإجهاض مشمولاً - في الوقت ذاته - بحماية النصوص التي تعاقب على قتل الأطفال حديثي العهد بالولادة؟ وفي كل الحالات يقع على عاتق الإدعاء العام إثبات أن الطفل كان حياً وقت ارتكاب الفعل^{١٣٦}. وتحديد الحد الذي يبدأ به وصف الطفل حديث الولادة، له

^{١٣٤} أحمد، هلاي عبد الإله. أحمد، هلاي عبد الله. الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الاسلامي. مرجع سابق. ص ٢٨٤.

^{١٣٥} نمور، محمد سعيد. شرح قانون العقوبات القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص. مرجع سابق. ص ١٠٦. صالح، حمدي عبد الحميد متولي. ٢٠٠٧. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٨٣. الوقفي، آلاء عدنان. ٢٠١٤. الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري دراسة مقارنة. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط ١. ص ١٣٥.

^{١٣٦} أحمد، هلاي عبد الله. الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الاسلامي. مرجع سابق. ص ٢٨٥.

أهمية في بيان الأحكام والقواعد الواجبة التطبيق، وما إذا كانت القواعد الخاصة بالقتل؟ أو تلك المتعلقة بالإجهاض؟

يذهب جانب من الفقه إلى أنه ينبغي لتحقيق هذا العذر أن يكون الطفل المجنى عليه قد تمت ولادته بانفصاله تماماً عن جسم أمه، فهي اللحظة الفاصلة بين القتل والإجهاض^{١٣٧}. وهذا هو المعول عليه في الفقه الإسلامي، حيث يرى الأخير أن ولادة الجنين هي الحد الفاصل بين النصوص التي تحمي الجنين وتلك التي تحمي الطفل باعتباره إنساناً. فقد جاء في المذهب: "أن المقصود من الولادة انفصال الولد. وإن أُلقت جنينا فاستهل أو تنفس أو شرب اللبن ومات في الحال أو بقى متألماً إلى أن مات وجبت فيه ذية كاملة"^{١٣٨}.

بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أنه: "ينطبق وصف الطفل على المجنى عليه لحظة نزول جزء منه من أحشاء أمه وقبل انفصاله التام عنها"^{١٣٩}. ووفقاً لهذا الرأي الأخير فأى اعتداء على المولود المجنى عليه منذ بدء عملية الوضع يدخل ضمن نطاق العذر المخفف. وعلى هذا يذهب رأي إلى ضرورة أن يحدد المشرع العمر الزمني للوليد على نحو دقيق^{١٤٠}.

وتؤيد الباحثة الرأي الفقهي الذي يذهب إلى أن العذر القانوني يتحقق بمجرد نزول ولو جزء يسير من الكائن الموجود في أحشاء أمه دون اشتراط الانفصال التام عن جسم أمه، إذ أنه في هذه المرحلة تنتهي

^{١٣٧} نجم، محمد صبحي محمد. رضا المجنى عليه وأثره في المسؤولية. مرجع سابق. ص ٧٠.

^{١٣٨} الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي. المذهب في فقه الإمام الشافعي. ١٤١٢هـ/١٩٩١م. تحقيق وتعليق: محمد الزحيلي. دمشق. دار القلم، بيروت. الدار الشامية. ط ١. ص ١٩٧.

^{١٣٩} عبيد، مزهر جعفر. ٢٠١٢. شرح قانون الجزاء العماني القسم الخاص - الجرائم الواقعة على الأفراد. شرطة عمان السلطانية. أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة. عُمان. مجمع البحوث والدراسات. ط ٢. ص ١٥١.

^{١٤٠} الوقفي، آلاء عدنان. الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري دراسة مقارنة. مرجع سابق. ص ١٣٥.

المرحلة الجنينية والبدء في مرحلة الانفصال التام عن الأم وبداية حياة جديدة واستقلاله بدورته الدموية^{١٤١}، وينطبق وصف المولود عليه، ومن ثم ينطبق عليه أحكام قتل الطفل بدلا من أحكام الإجهاض.

وهذا يحقق برأي الباحثة حماية وضمانة أكثر لحق الطفل في الحياة، فإذا اعتبرنا أنه ما زال جنيناً رغم بدء عملية الوضع ونزول جزء منه من أحشاء أمه، فعندئذ ستطبق - عند قتله - الأحكام والقواعد الخاصة بجريمة الاجهاض، باعتبار الكائن ما زال جنيناً؛ أما إذا اعتبر مولوداً في هذه المرحلة فيمكن تطبيق الأحكام والقواعد الخاصة بجريمة القتل العمد في هذه الحالة باعتباره كائناً مولوداً وليس جنيناً. وهو ما يعد انقصاصاً من الحماية الجزائية لحق الطفل في الحياة. وعلى هذا الأساس فإن الحياة تبدأ ببداية عملية الولادة لا بتمامها^{١٤٢}.

كما تحذر الإشارة إلى أن اللحظة التي تبدأ فيها حياة الإنسان، هي اللحظة التي ينتقل فيها من الجنين إلى الإنسان الحي. والتي يصبح بمناسبتها محلاً للحماية الجزائية المقررة للإنسان، حيث أن هناك عدة معايير مستسقة من العلوم الطبية قيلت في خصوص بدء الحياة لدى الإنسان، تبدأ في ذات اللحظة التي تنتهي فيها مرحلة اعتباره جنيناً، ولعل أهم هذه المعايير الطبية التي قيلت في تحديد لحظة بداية الحياة لدى المولود هي بتوافر حالتين هما:

الحالة الأولى: خروج الطفل بكامل جسمه حياً إلى العالم الخارجي.

الحالة الثانية: وجود تكوين مستقل للطفل عن أمه.

^{١٤١} قشقوش، هدى حامد. ١٩٩٤. جرائم الاعتداء على الأشخاص. دار الثقافة الجامعية. القاهرة. ص ٢٣ وما بعدها. صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. ص ٦٤ وما بعدها.

^{١٤٢} الحياة تبدأ بالميلاد وتنتهي بالوفاة. فالإنسان قبل لحظة مولده يعتبر متمتعاً بحقه في الحياة في منطق نصوص القتل، وإنما يعتبر جنيناً تتكفل قواعد أخرى من قانون الجزاء بحمايته وهي النصوص الخاصة بجريمة الإجهاض. أنظر: ثروت، جلال. ١٨٨٤. جرائم الاعتداء على الأشخاص. الإسكندرية. دار المطبوعات الجامعية. ج (١). ص ٤٣.

وكانت السوابق القضائية تفسر الوجود المستقل عند الأخذ بهذا المعيار، تارة بحالة التنفس وبحالة الدورة الدموية المستقلة تارة أخرى، دون ما اعتبار لقطع الحبل السري^{١٤٣}.

ولهذا ترى الباحثة أن المشرع الليبي قد أحسن صنعاً عندما نص في المادة (٣٧٣) منه، على عبارة "أو قتل جنينا أثناء الوضع"، وذلك لأنه في هذه المرحلة (عملية الوضع) يعد كائناً قابلاً للحياة خارج أحشاء أمه، ويمكن القول عندئذ بأن عملية الوضع تعد بداية لمرحلة الطفولة.

وعلي هدي ما سلف، فإن الباحثة لا تؤيد ما ذهب إليه الرأي القائل بأن الطفل يشمل كذلك المرحلة الجنينية، فكلاهما - حسب هذا الرأي - يصدق عليه وصف الكائن الحي^{١٤٤}. إذ أن هذا الرأي قد خلط بين الطفل والجنين، حيث عد الأخير مرحلة من مراحل الطفولة، وهذا غير صحيح فمرحلة الطفولة تختلف عن المرحلة الجنينية، حيث تطلق الأخيرة على الشخص عندما يكون ما زال في أحشاء أمه، أما مرحلة الطفولة فهي تختلف عن ذلك إذ أنها تبدأ ببدء عملية الولادة والوضع حيث يترتب على ذلك اختلاف في الأحكام القانونية المطبقة على هاتين المرحلتين.

لذا تهيب الباحثة بالمشرع التدخل حسباً للخلاف بإقرار الحماية الجزائية للطفل من بداية عملية الولادة، تأسيساً على رعاية المصلحة محل الحماية وهي حياة الطفل باعتبارها المصلحة الأولى بالرعاية. فالقوانين ما شرعت إلا لاعتبارات المصلحة والموازنة بين المصالح المتعارضة للاعتداد بأهمها.

وتحقيقاً لذلك ترى الباحثة ضرورة تعديل نص المادة (٣٠١) من قانون الجزاء والتي تنص على "...

ويعد إنساناً لتطبيق أحكام هذا القانون كل مولود نزل حياً من بطن أمه. ونقترح أن يكون النص على

^{١٤٣} الجبور، محمد عودة. الجرائم الواقعة على الأشخاص. مرجع سابق. ص ٢٣ وما بعدها.

^{١٤٤} أحمد، هلالى عبدالله. ٢٠١٥. الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الاسلامي دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة. القاهرة. دار النهضة العربية. ص ٨٨.

النحو الآتي: "... ويعد إنسانا يمكن قتله متى كان حياً في بطن أمه من بداية ظهور آلام الوضع ".
نخلص مما سبق، إلى أن المشرع العماني حرص على الحماية الجزائية للطفل الوليد، حتى وإن كان هذا الأخير غير قابل للحياة، فيكفي أنه ولد حياً لإقامة المسؤولية الجزائية على الشخص القائم بارتكاب الفعل الإجرامي، وفي حالة ما ولد الطفل ميتاً ففي هذه الحالة نكون أمام جريمة مستحيلة.

ثانياً: أن يكون الطفل حديث العهد بالولادة (صفة المجني عليه):

لم يعط المشرع العماني تعريفاً واضحاً ومحددًا لمفهوم الطفل حديث العهد بالولادة، ولم يحدد المدة الزمنية التي يتحدد بها حداثة العهد بالولادة شأنه في ذلك شأن العديد من القوانين العقابية المقارنة تاركا مهمة تحديدها للفقهاء والقضاء. فما المقصود بخداثة الولادة؟

يقصد بمفهوم حداثة الولادة، حسب بعض الفقهاء، بأنها تلك الفترة التي تمتد بين فترة الولادة وفترة ما قبل بلوغ الطفل السنة الأولى من العمر^{١٤٥}، لكن هناك من اعتبر الطفل حديث العهد بالولادة متى ارتكبت جريمة القتل بعد ولادته بفترة زمنية قصيرة جداً^{١٤٦}.

وأمام هذا التباين الفقهي، حول المرحلة العمرية التي يكون فيها الطفل حديث الولادة، كان لابد من تدخل التشريعات المقارنة لتحديد هذه المرحلة الفاصلة بين الولادة والقتل، والتي يعتبر فيها الطفل وليد. فمن جانبه حدد المشرع البلجيكي هذه الفترة في يوم واحد فقط من تاريخ الولادة، حسبما ورد في المادة (٢٩٦) من قانون العقوبات، بينما جعلها المشرع الدنماركي في يومين من تاريخ الولادة حسب ما جاء بمقتضيات المادة (٢٣٤) من قانون العقوبات. وهناك من القوانين من حددها بثمانية أيام كقانون العقوبات

^{١٤٥} سالم، عبد المهيمن بكر. ١٩٨٢. الوسيط في شرح قانون الجزاء الكويتي القسم الخاص. الكويت. جامعة الكويت. ط ٢. ص ١٦٤.
السعيد، كامل. ٢٠١١. شرح قانون العقوبات الاردني الجرائم الواقعة على الانسان. عمان. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط ٥. ص ١٣٥.
^{١٤٦} عقيدة، محمد أبو العلا. المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية دراسة في علم المجني عليه. مرجع سابق. ص ٦١.

السوداني (م ٢٥٣/١)، ومنها من حددها في مدة ثلاثة أيام من تاريخ الولادة كالتشريع الفرنسي، فتحديد هذه المدة كان بصورة ضمنية بعدما استنتجها القضاء الفرنسي باعتبارها المدة اللازمة التي يجب خلالها تقييد المواليد بسجلات الحالة المدنية^{١٤٧}. أما التشريع المصري فقد حددها هو الآخر بشكل غير مباشر وجعلها في حدود خمسة عشر يوما من تاريخ الولادة، وهي المدة التي استشفها القضاء المصري باعتبارها الفترة القصوى لقيود الطفل بسجلات المواليد (الحالة المدنية)^{١٤٨}. في حين حددها القانون الإنجليزي الصادر سنة ١٩٥٢ في مدة زمنية طويلة شيئا ما مقارنة بالممدد السالفة الذكر، وجعلها تمتد إلى بلوغ الطفل سنة كاملة من تاريخ ولادته، ومثله فعل المشرع الأردني، بمقتضى المادة (٣٣١) من قانون العقوبات.

وبخصوص معالجة القانون العماني لهذه الفترة فبالرجوع إلى مقتضيات المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء نجده لم يحددها على غرار ما ذهبت إليه التشريعات المقارنة المذكورة. ورغم أن المادة المذكورة وإن لم تحدد صراحة هذه الفترة، فإنه حسبما تعتقد الباحثة، قد جعلت هذه الفترة قصيرة عندما استعمل المشرع مصطلح "عقب ولادته مباشرة"^{١٤٩}.

ومما لا شك فيه أنه إذا مضى أكثر من المدة المحددة على الولادة فهو قرينة على أن الأم أصبحت

^{١٤٧} على أساس المادة (٥٥) من القانون المدني الفرنسي التي توجب الإبلاغ عن واقعة ميلاد الطفل في مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام، وبالتالي فإن ارتكاب الجريمة على الطفل بعد هذه المدة يعد جريمة قتل عادية. بيد أن تلك الصفة تزول حتى قبل انصرام هذا الأجل كلما ثبت شيوع خبر الولادة في الأوساط المحيطة بالأم. انظر، بلقاضي، عبد الحفيظ. ٢٠٠١. مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي. الرباط. مكتبة دار الأمان. ج. ١١. ص ٢٧٧ وما بعدها.

^{١٤٨} مع التنبيه إلى أن المشرع المصري لم ينص على هذه الجريمة. ورغم أن المشرع المصري لم يقرر أي خصوصية لهذه الجريمة سواء بالتخفيف للأم أو لغيرها، إلا أن القضاء المصري في حكم حديث له اتجه إلى تخفيف العقوبة. نقض جنائي رقم (٩٢٨٨) لسنة ٨١ ق، جلسة ٦/٣/٢٠١٢. انظر هذا الحكم والتعليق عليه، صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للطفل المحني عليه. مرجع سابق. ص ٨٧ وما بعدها.

^{١٤٩} وعموماً، فإن هذه الجريمة غالبا ما تقع فور حدوث واقعة الولادة مباشرة، وإن كان هذا لا يمنع من تصور توجيه الأفعال التي تؤدي لقتل الطفل أثناء عملية المخاض.

بحالة نفسية وصحية جيدة، وأن آثار آلام الولادة قد اختفت وزال أثرها على صحة وسلامة الأم مما لا يجعل هناك مبرراً لإقدامها على ارتكاب القتل على وليدها.

إلا أن المشرع الأردني يرى بأن قتل الأم لوليدها الذي لم يتجاوز السنة من عمره تستفيد من عذر التخفيف، وهذا ما نصت عليه المادة (٣٣١) من قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠م.

وأمام سكوت المشرع عن تحديد النطاق الزمني لحداثة العهد بالولادة، ذلك، يتفق الفقه على أن تحديد اللحظة الزمنية التي ينتهي عندها وصف حداثة العهد بالولادة هي مسألة تقديرية متروكة لقاضي الموضوع تحديدها؛ على أساس أن تكون المدة بين واقعة القتل ولحظة الميلاد قصيرة. وتطبيقاً لذلك " يكون القتل واقعاً على وليد إذا ارتكب من الأم أثناء عملية الولادة أو بعدها بوقت قريب طالما وقع من الأم في لحظة اضطرابها وانزعاجها العاطفي"^{١٥١}، فإذا انتهى انزعاج الأم واضطرابها واستردت حالتها النفسية المعتادة أو ذاع بين الناس أمر فضيحتها انتهت العلة من التخفيف، فيكون قتل الوليد هو جريمة قتل عادي"^{١٥٢}.

ثالثاً: أن تكون الأم هي الجانية (صفة الجاني):

^{١٥٠} والتي جاء نصها على النحو الآتي: "إذا تسببت امرأة بفعل أو ترك مقصود في قتل ولدها الذي لم يتجاوز السنة من عمره على صورة تستلزم الحكم عليها بالإعدام، ولكن المحكمة اقتنعت بأنها حينما تسببت في الوفاة لم تكن قد استعادت وعيها تماماً من تأثير ولادة الولد أو بسبب الرضاعة الناجم عن ولادته، تبذل عقوبة الإعدام بالاعتقال مدة لا تنقص عن خمس سنوات".

^{١٥١} تتمثل اضطرابات ما بعد الولادة في "نزوع إلى التفكير السلبي وإحساس بالقنوط تعاني منه المرأة بعد ولادة طفلها، بالإضافة إلى الحزن والأحاسيس الخاوية من الحياة التي تترافق مع الاكتئاب، حيث تخشى النساء اللواتي يعانين من اكتئاب ما بعد الولادة من أن يلحق هذا الأمر أضراراً بالطفل بطريقة أو بأخرى مما يكرس لديهن الإحساس بأنهن أمهات غير صالحات، وقد ينزعن إلى تخليص الوليد من الحياة". السيد، رباب عنتر. ٢٠٠٥. الظروف الفيسيولوجية الخاصة بالمرأة وأثرها على الجريمة والعقاب دراسة مقارنة. القاهرة. دار النهضة العربية. ط(١). ص ٨٧.

^{١٥٢} نمور، محمد سعيد. شرح قانون العقوبات - القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأشخاص. مرجع سابق. ص ١٠٨.

يتمثل هذا الشرط في أن يكون الجاني هي الأم للطفل حديث الولادة^{١٥٣}؛ فهي وحدها التي تستفيد من هذا العذر، شريطة ارتكابها الجريمة بصفتها فاعلاً أصلياً، فإن ارتكبتها بصفتها مساهماً تبعياً فيها فإنها لا تستفيد من هذا العذر، فهذا العذر هو عذر شخصي مخفف للعقوبة لا يسري أثره على غير من تعلق به^{١٥٤}. وبالتالي لا يستفيد منه سوى الأم ولا يتعد أثره إلى غيرها سواء اقدمت على هذا الفعل محرضة أو فاعلة أو شريكة^{١٥٥}. وسواء كانت المرأة متزوجة أم لا.

ولهذا لا تؤيد ما ذهب إليه البعض من أن الأم تستطيع أن تستفيد من هذا العذر فيما لو ارتكبتها بصفتها مساهماً تبعياً فيها^{١٥٦}. بل أن الأم تستفيد من هذا العذر حين ترتكب الجريمة بصفتها فاعلاً أصلياً فيها فقط.

واتساقاً بما سبق لا يعد قانون الجزاء العماني العذر المخفف إلى غير المرأة من الأقارب مهما كانت درجة قرابتهم من المرأة الجانية، حيث قصرت المادة (٣٠٣) منه عذر التخفيف على المرأة التي حملت بالطفل

^{١٥٣} بعض التشريعات استخدمت لفظ (الأم)، كالتشريع الكويتي والعراقي والبناني والسوري والجزائري. بينما استخدم المشرع العماني لفظ (المرأة). ويقصد بالأم والدة الطفل المجني عليه، ولفظ الأم ينصرف في عمومته إلى المرأة المتزوجة وغير المتزوجة، فالأخيرة تكون قد حملت به عن طريق غير مشروع، وكذلك الشأن بالنسبة للأولى. والحقيقة أن الاختلاف بين المشرع العماني والتشريعات المقارنة المذكورة هو اختلاف لفظي ليس له دلالة في المعنى، حيث إن الوالدة تعتبر أمّاً رغم عدم وجود عقد زواج، كما أن الرابطة بين الأم والوليد تعتبر رابطة فسيولوجية، فبمجرد ولادته تعتبر أمه.

^{١٥٤} المادة (٤١) من قانون الجزاء العماني، والتي نصت على أنه: "لا تأثير للأسباب والظروف الشخصية إلا لمن توافرت لديه، سواء أكانت معفية أم مخففة أم مشددة للعقاب أم مانعة من المسؤولية الجزائية".

^{١٥٥} وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا الجزائرية بأنه "يعاقب القانون الأم القاتلة التي قتلت طفلها حديث العهد بالولادة لا بالعقوبة المقررة للقتل العمد وإنما بعقوبة مخففة هي السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين عاماً غير أنه لا يستفيد من هذا العذر المخفف غيرها ممن ساهموا معها في ارتكاب الجريمة كالزوج مثلاً وذلك طبقاً لأحكام المادة (٢٦١) الفقرة الثانية من قانون العقوبات". قرار الغرفة الجنائية الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٧/٢٤، ملف رقم ٦٩٠٥٣. مشار إليه لدى: صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للمجني عليه. مرجع سابق. ص ٨٢.

^{١٥٦} القهوجي، علي عبد القادر. ٢٠٠٢. قانون العقوبات القسم الخاص جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال. بيروت. منشورات الحلبي الحقوقية. ط(٢). ص ٣٤٦. عبيد، مزهر جعفر. ٢٠١٢. شرح قانون الجزاء العماني القسم الخاص الجرائم الواقعة على الأفراد. شرطة عمان السلطانية. أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة. عُمان. مجمع البحوث والدراسات. ط. ٢. ص ١٣٦.

سفاحاً^{١٥٧}. وهو ما انتهجه المشرع المغربي الذي نص صراحة من خلال الفصل (٣٩٧) على استفادة الأم القاتلة وحدها من هذا العذر المخفف للعقوبة دون استفادة مشاركيها أو المساهمين معها في القتل، وكذلك قانون العقوبات الجزائري في المادة (٢/٢٦١)^{١٥٨}. وعلى ذلك فإن ازهاق روح طفل من غير الأم تطبق عليه القواعد العامة. في حين يمنح اتجاه تشريعي آخر الأم وغيرها من ذوي القربى حق الاستفادة من هذا العذر المخفف، وقد أقر هذا الاتجاه التشريع الإيطالي بمقتضى المادة (٥٧٨) من قانون العقوبات، حيث تعاقب الأم في هذه الحالة بالأشغال الشاقة المؤقتة من (٣ إلى ١٠) سنوات^{١٥٩}. وكذلك التشريع الليبي وفقاً لنص المادة (٣٧٣) من قانون العقوبات، حيث لم يقصر التخفيف على الأم بل مده إلى ذوي القربى بالنسبة للأم متى كانت بدافع المحافظة على عرض الأم. وبذلك يتفق التشريع الليبي مع التشريع الإيطالي في اشتراط أن يقع القتل اتقاء للعار، لكنه يختلف معه في عدم استفادة الأب من هذا العذر، وفي استفادة أقارب الأم من هذا العذر^{١٦٠}.

وبدورها لا تؤيد الباحثة الاتجاه التشريعي الأخير، الذي يذهب إلى مد هذا العذر ليشمل -إلى جانب الأم- غيرها من المساهمين معها من ذوي القربى في ارتكاب الجريمة، بل ترى الباحثة أن يتقرر هذا العذر للأم وحدها دون غيرها، وذلك للحالة النفسية التي تكون عليها لحظة ولادتها لطفل حديث العهد

^{١٥٧} أما بخصوص التشريعات المقارنة فقد تناولت موضوع قتل الأب لطفله من زاوية أخرى لا تتعلق بمدى تمتعه بعذر مخفف للعقاب من عدمه، ولكن بمدى تشديد العقوبة في حقه من عدمه، بحيث انقسمت هذه التشريعات حول طبيعة العقوبة المقررة للأب الذي يقتل ابنه، فمنها اتجه نحو تشديد هذه العقوبة إذا ما وقع القتل العمد ضد أحد الفروع، كالقانون السوري واللبناني، ومنها من لا يرى ضرورة لتشديد هذه العقوبة معتبراً إيها جريمة عادية، وهذا ما أخذ به كل من التشريع المغربي والمصري والعراقي والتونسي والقطري والقانون الاتحادي الإماراتي.

^{١٥٨} فتنص على أنه: "... لا يطبق هذا النص على من ساهموا أو اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة".

^{١٥٩} حيث قررت مد نطاق العذر المخفف ليس للأم فحسب، وإنما لأي شخص تربطه بها قرابة مباشرة كالزوج أو الأب أو الأخ أو الأخت أو العم أو الخال، شريطة أن يكون الدافع إلى ارتكاب الجريمة صيانة شرف الجاني أو صيانة شرف أحد أقاربه. سليمان، عبد الله، ١٩٩٦. دروس في شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص. الجزائر. ديوان المطبوعات الجامعية. ط. ٤. ص ١٥٥.

^{١٦٠} عقيدة، محمد أبو العلا. المحني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية. مرجع سابق. ص ٢٥٦. المرصفاوي، حسن صادق. ١٩٧٠. شرح قانون الجزاء الكويتي القسم الخاص. بيروت. المكتب الشرقي للنشر والتوزيع. ط. ١. ص ٩٥.

بالولادة، إلا أنه كان ثمة علاقة جنسية غير مشروعة^{١٦١}، مما قد يولد لديها الرغبة الملحة تحت تأثير الفضيحة في التخلص من الطفل قبل أن يفتضح أمرها ويعلم الناس بمولده وتعرض للاحتقار والمهانة داخل المجتمع.

وعليه إذا وقع القتل من شريك المرأة في الزنا، أو من قريب لها، كأبيها أو أخيها أو أمها، فإن أيًا من هؤلاء لا يستفيد من عذر التخفيف مهما كان مقدار العار الذي لحقه، أو مس كرامته، كما لا يتفق الادعاء بأن قصده من وراء القتل كان من أجل دفع العار عن الأم وحماية سمعتها^{١٦٢}. وعلى ذلك فإن إزهاق روح طفل من غير الأم تطبق عليه القواعد العامة. كما أن وقوع القتل على وليد شرعي - مهما كانت الأسباب - يشكل جريمة قتل عادية؛ نظرا لأنه من غير المألوف أن تقدم الأم على قتل وليدها الشرعي. وهذا خلافا لموقف بعض التشريعات العربية، كالتشريع الجزائري^{١٦٣} والمغربي^{١٦٤}، اللذين لا يميزا

^{١٦١} وتستوي أن تكون الأم متزوجة أم أرملة أم مطلقة أم فتاة، وسواء في ذلك أن يكون الحمل غير الشرعي قد نتج برضاء الأم بموافقتها أم كان ذلك نتيجة لعدم رضاها بالفعل، بأن اغتصبها الجاني وكانت غير راضية بوقوعها.

^{١٦٢} كما لا يقوم العذر المخفف، بحق الأم، إذا كان دافع القتل ليس انقاء العار، وإنما سبب آخر كعدم قدرة الأم على الإنفاق على الطفل أو التخلص من عبء تربيته، كما لا يقوم العذر المخفف أيضا إذا كان لا يهم الأم الفضيحة وجاهرت بفعلها وحملها، أو كانت لا تصون عرضها ولا يهملها العار. والقاضي هو من يقدر الدوافع والشروط كما يراه مناسبا. قشطة، نزار حمدي إبراهيم والبرواني، أحمد بن صالح. الوجيز في شرح قانون الجزاء العماني. مرجع سابق، ص ٩٣. وفي ذات المعنى: عبيد، مزهر جعفر. ٢٠١٢. شرح قانون الجزاء العماني القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأفراد. ط. ٢. شرطة عمان السلطانية. أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة. عُمان. مجمع البحوث والدراسات. ص ١٣٧.

^{١٦٣} حيث لا يتطلب القانون الجزائري أية بواعث أو دوافع خاصة حتى تستفيد الأم من العذر المخفف الوارد في المادة (٢/٢٦١) من قانون العقوبات.

^{١٦٤} حيث تتمتع الأم بالعذر المخفف في ظل القانون المغربي حتى في حالة وليدها الشرعي وفقا للفصل (٣٩٧) من قانون العقوبات رقم ٤١٣-١-٥٩ لسنة ١٩٦٣، والتي جاء نصها على النحو الآتي: "من قتل عمدا طفلا وليدا يعاقب بالعقوبات المقررة في الفصلين ٣٩٢ و ٣٩٣، على حسب الأحوال المفصلة فيهما. إلا أن الأم، سواء كانت فاعلة أصلية أو مشاركة في قتل وليدها، تعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر. ولا يطبق هذا النص على مشاركتها ولا على المساهمين معها". وإن كان هذا مستبعد الحدوث إلا في حالات نادرة كولادة الطفل مشوها أو رغبة الأم في قطع علاقتها نهائيا بزوجها السابق. بلقاضي، عبد الحفيظ. مدخل إلى الأسس العامة للقانون الجنائي. مرجع سابق. ص ٢٨١.

بين الولد الشرعي وغير الشرعي، فقد جاءت النصوص عامة، ومن ثم فالأم تستفيد من عذر التخفيف

سواء كان الوليد شرعياً أم غير شرعي. "فالمرأة التي تقتل وليدها الناتج عن زواج شرعي تعاقب بنفس

العقوبة التي تعاقب بها المرأة أو الفتاة التي تتعمد قتل وليدها التي حملت به سفاحاً"^{١٦٥}.

وإلى جانب اشتراط أن يكون الجاني هي الأم للطفل حديث الولادة، فقد درجت بعض

التشريعات، على اشتراط أن يكون المولود طفلاً غير شرعي حتى تتمتع الأم بهذا العذر. كما هو الحال

في التشريع العماني الذي يحدد الدافع إلى القتل وهو اتقاء العار وتجنب الفضيحة، كونها حملت به سفاحاً

طبقاً لنص المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء.

ومن هذا المطلق يلزم للاستفادة من العذر أن تقع جريمة قتل مقصود وبكامل أركانها، حيث

حدد النص صفة الجاني و المجني عليه، كما بينت أن العلة من الاستفادة من العذر المخفف في قتل

وليدها بأنها اتقاء العار.

نخلص من كل ما تقدم أن أوجه الحماية الجزائية التي أقرها المشرع العماني للطفل حديث العهد

بالولادة بأبعادها المختلفة، تبين أن الحماية الجزائية المنشودة متوفرة نسبياً، لكن تعثرها بعض النقائص

والمعيقات، والتي سنبرزها في الملاحظات التالية:

١- فيما يتصل بتعريف الطفل حديث الولادة، ومن خلال المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء، التي تجرم قتل

الطفل حديث العهد بالولادة، نجد بأن المشرع العماني لم يحدد معنى حداثة العهد بالولادة- بوضوح- ومتى

تنتهي صفة حديث الولادة عن الطفل المجني عليه، وأمام هذا التباين الفقهي حول المرحلة العمرية التي يكون

^{١٦٥} فخار، حمو بن إبراهيم. الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن. مرجع سابق. ص ٨٥. عزوزي، محمد. الحماية

الجنائية للطفل ضحية سوء المعاملة. مرجع سابق. ص ٤٣.

فيها الطفل حديث العهد بالولادة من جهة، وسكوت النص التشريعي من جهة أخرى، تهيئ الباحثة

بالمشرع العماني التدخل لتحديد هذه المرحلة الفاصلة بين الولادة والقتل، والتي يعتبر فيها الطفل وليداً.

٢- جرائم قتل الطفل حديث العهد بالولادة تبقى من الجرائم التي ترتكب في الخفاء ولا يتم الكشف عنها



إلا بصعوبة. ولذا ترى الباحثة أنه من الملائم أن يجعل المشرع العماني من وقوع القتل أو الاعتداء على سلامة جسم الطفل ظرفاً مشدداً للعقوبة، لأي شخص كان حتى الأم، ذلك أن وجود مثل هذه النصوص القانونية المخففة تعد في صالح الأم الجانية أكثر من كونها تمثل حماية للطفل المجني عليه. فهذه النصوص تبدي تسامحاً مع الصلات الجنسية غير الشرعية، إضافة لذلك فإن الطفل بعد ولادته يكون قد امتلك مقومات الحياة كإنسان، ولا يملك أحد سلب حياته دون وجه حق، ووفقاً لما يقرره المشرع، وبهذه المثابة فإن قتل الطفل ولو كان نتيجة لعلاقة جنسية غير مشروعة يعد قتلًا عمدًا يستوجب التشديد لا التخفيف، فالأم هنا ارتكبت جريمتين، أولاً الزنا باتصالها غير الشرعي برجل وحملها منه سفاحاً، وثانيهما قتل طفل الذي بعث الله تعالى فيه الروح، علاوة على أن هذا النص لا مبرر له، وذلك لأن الدافع المتمثل في اتقاء العار لم يعد له محل وذلك بافتضاح أمر الأم عند اكتشاف أمرها وأحالتها للقضاء.

وبالباحثة من جانبها تتفق مع هذا الرأي في جانب، وتختلف معه في جانب آخر، أما الجانب الذي تتفق فيه مع هذا الرأي، يتمثل في أنه إذا كان الطفل ثمرة لعلاقة جنسية غير مشروعة وقعت برضاء صحيح من المرأة ثم أقدمت على قتل وليلدها اتقاء للعار. فنرى في هذا الفرض عدم استفادة الأم من هذا العذر المخفف، بل تطبق عليها أحكام جريمة القتل العمد حسب ظروف كل حالة دون تخفيف.

أما الجانب الآخر، والذي لا تتفق فيه الباحثة مع الرأي السابق، فيتمثل في أنه إذا كان الطفل المجني عليه ثمرة لعلاقة جنسية غير مشروعة وقعت دون رضاء المرأة بها كأن يغتصبها الجاني وتحمل منه نتيجة لفعل الاغتصاب، فعندئذ نرى أن تستفيد المرأة من هذا العذر القانوني المخفف، حيث أنها تكون ضحية لصلة جنسية غير مشروعة وقعت عليها دون رضاها بذلك، فالأم وطفلها سيكونان ضحية لمثل هذه الصلة الجنسية، فالأم مجني عليها في جريمة الاغتصاب وطفلها كذلك مجني عليه في جريمة قتل وقعت اتقاء للعار.

ولا يقدح في ذلك أن الأم كانت تستطيع أن تتخلص من وليدها قبل أن يولد وهو لا يزال جنينا في أحشائها، إذ لا تلام الأم إن لم تفعل ذلك، وذلك خوفاً على حياتها من امكانية أن يؤدي الاجهاض إلى فقد الأم لحياتها، فغالبا ما ستختار الأم الابقاء على حياتها بدلاً عن فقدانها بمحاولة اجهاض جنينها الناجم عن جريمة الاغتصاب، فقد تُقدم - في الغالب - على قتل وليدها بعد ولادته مباشرة بدلاً من أن تُقدم على اجهاض جنينها وهو في أحشائها، لما قد يكون للأخير من أثر في وفاتها المحتملة.

٣- إن قتل الأم لوليدها حديث العهد بالولادة والذي حملت به سفاحا وأحالتها إلى المحكمة بهذه التهمة، وصدور الحكم عليها، يعتبر إشهارا وإعلانا للعلاقة الجنسية التي كانت عليها، وبذلك يكون قد افتضح أمرها، وبالتالي لم يعد لسبب التخفيف ما يبرره، أي أن الدافع على ارتكاب هذه الجريمة وهو اتقاء العار لم يعد له محل.

٤- أخيراً ترى الباحثة أن المشرع العماني لم يوفق عندما استخدم في المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء كلمة (سفاحاً)، لأنه بذلك قد ضيق وأسعأ، وإن كان السفاح - لغوياً - هو زنا، ولكنه صورة خاصة للزنا، وهو الزنا بالمحارم من ذوي القربى. علماً بأن المشرع العماني قد فرق بين السفاح والزنا في المواد التي تطرق فيها إليهما من حيث أشخاص مرتكبي الفعل الجنسي لا الفعل ذاته، فإذا كانت هناك درجة قرابة معينة ووقع الاتصال الجنسي عده سفاحاً، وإذا لم تكن هناك مثل تلك الدرجة من القرابة عده زناً^{١٦٦}.

لكل ذلك تتفق الباحثة مع الاتجاه التشريعي الذي يقول بتشديد العقوبة عن الأم التي تقتل وليدها اتقاء للعار، كالتشريع المصري، ليس ذلك فحسب، وإنما بقصر الأمر على المرأة الذي حملت به نتيجة

^{١٦٦} انظر في هذا المعنى، المادة (٢٦٠) من قانون الجزاء والتي تشير إلى المادتين (٢٥٧ و ٢٥٩)، حيث تتعلق الأولى بجريمة الاغتصاب وهتك العرض، في حين تتعلق الثانية بجريمة الزنا، وإن كان المشرع لم يستخدم تلك الألفاظ وفضل استخدام عبارة " من واقع ذكراً أو أنثى بغير رضا" في المادة (٢٥٧)، وعبارة "كل من واقع أنثى برضاها" في المادة (٢٥٩). فإن هذه العبارات تفيد معنى الجرائم الذي أشرنا إليه. فإذا وقعت تلك الجرائم بين المحارم حرمة مؤكدة فتكون العقوبة الإعدام. ويلاحظ أن المشرع هنا لم يستخدم كلمة (السفاح). وإن كان يقصدها في نص المادة (٢٦٠) باعتبار السفاح هو الجرائم التي تكون بين المحارم.

لعلاقة جنسية غير مشروعة وقعت دون رضا المرأة، فالطفل حديث العهد بالولادة كائن حي ينبغي أن يتمتع بكافة أنواع الحماية الجزائية، كما أن قتل الأم لوليدها في أي ظرف من الظروف ينبغي أن يكون ظرفاً مشدداً وليس مخففاً، ذلك أن هذه الأم بفعلتها هذه التي تؤدي إلى قتل وليدها إنما تتخلى عن كل معاني الأمومة والإنسانية. إلا أننا إذا سلمنا بذلك - من منطلق تحقيق الردع والعدالة - لا يمكن أن تكون العقوبة هي الإعدام.

لذا تقترح الباحثة تعديل نص المادة (٣٠٣) من قانون الجزاء العماني، على نحو يضيق من حالات قتل الطفل حديث العهد بالولادة اتقاء للعار بأن يقصرها على الحالة التي يكون الحمل غير الشرعي قد نتج بغير رضا المرأة. وبالتالي يكون النص المقترح على النحو الآتي: " تعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات، ولا تزيد على (٢٠) عشرين سنة، المرأة التي قتلت عمداً طفلها الذي حملت به بطريقة غير مشروعة، فور ولادته أو أثناء الوضع اتقاء للعار". بهذا النص المقترح نكون قد ذهبنا بالحماية الجزائية للطفل حديث العهد بالولادة إلى أقصى مدى لها.

ويتوافق رأي الباحثة هذا وما جاء به الفقه الجنائي الإسلامي، حيث تحمي الشريعة الإسلامية الطفل حديث العهد بالولادة بذات الحماية المقررة للبالغين، وبهذه المثابة لا خلاف بين الفقهاء في إن عقوبة قتل الطفل حديث العهد بالولادة هي عقوبة القتل إن كانت الجريمة عمدية، وإن خطأ فتسري عليه أحكامه، حيث يقول سبحانه وتعالى في محكم التنزيل: ﴿قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ ۖ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا ۖ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ۖ وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ ۖ حَنْ نَزَرُكُمْ وَإِيَّاهُمْ ۖ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ۖ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ۖ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾^{١٦٧}.

^{١٦٧} القرآن. سورة الأنعام: آية : ١٥١.

وهناك اتجاه يرى بتخفيف العقوبة عن الوالدين في حال قتل أي منهما ابنهما. وسنزيد المسألة

إيضاحاً في البند التالي:

الفرع الثاني: موقف الشريعة الإسلامية من قتل الطفل حديث الولادة:

جرمت الشريعة الإسلامية أي إعتداء على حياة الإنسان دون وجه حق وفرضت أقصى درجات العقاب على ذلك، وبالطبع فإن هذا القول يصدق على الطفل باعتباره إنساناً مشمولاً بالحماية الجزائية حتى مرحلة ما قبل الولادة (الإجهاض). وتجريم قتل الطفل حديث العهد بالولادة، ففقت بذلك على العرف الذي كان سائداً عند بعض العرب قبل مجيء الإسلام، فالشريعة الإسلامية إهتمت بحياة الإنسان وأولتها جل إهتمامها مصداقاً لقوله تعالى: ﴿مَنْ أَجْلٍ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾^{١٦٨}.

والطفل أحق الناس بالحياة والنماء في هذه الأرض بسلام، ذلك كونه يتميز بضعف قدراته الجسمية والعقلية مما يجعله سهل المبالغة لمن يرغب في الإساءة إليه بأي شكل من أشكال الإساءة أو الإعتداء. وإنَّ الولد الذي يهبه الله تعالى للوالدين - ذكرًا كان أم أنثى - أمانة أودعها لديهما، وأوكل إليهما مهمة حفظها ورعايتها وتعهدها، فإن أحسننا كانت لهما المثوبة، وإن أساءا استوجبا العقوبة.

وقد أرجع سبحانه وتعالى سبب قتل الآباء لأبنائهم إلى حالة التحلف التي كانت غالبية على تقاليدهم وعاداتهم وطباعهم، وبذلك يقول عز وجل: ﴿قَدْ خَسِرَ الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا بِغَيْرِ عِلْمٍ وَحَرَّمُوا مَا رَزَقَهُمُ اللَّهُ افْتِرَاءً عَلَى اللَّهِ قَدْ ضَلُّوا وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ﴾^{١٦٩}.

ولقد اعتبرت الشريعة الإسلامية القتل بواسطة الوالدين عذراً أيّاً كان الغرض من القتل، حيث إن

^{١٦٨} القرآن. سورة المائدة: آية: ٣٢.

^{١٦٩} القرآن. سورة الأنعام: آية ١٤٠.

حالة القتل بواسطة الأم تأخذ حكم الأب باعتبارها أحد الوالدين، وهي أولى بالبر فكانت أولى بنفي القصاص عنها، أي إن الأم لا تُقتل بولدها، وهو قول الحنفية^{١٧٠}، والشافعية^{١٧١}، وإن كان الإمام أحمد يقصر ذلك التخفيف على القتل الذي يحدث من أحد الوالدين بقصد التأديب^{١٧٢}. لقوله صلى الله عليه وسلم: (لا يقاد الوالد بولده)^{١٧٣}، فهذا الحديث ينهى عن القصاص متى كان الجاني هو والد المجني عليه، ويطبق هذا التخفيف أيا كانت سن الطفل ويجوز معاقبته عقوبة تعزيرية^{١٧٤}.

ووجه الدلالة من الحديث أن الحكم متعلق بالولادة، والأم أحد الوالدين. فلا تقتل بولدها^{١٧٥}. ولأنها أولى بالبر وحسن الصحبة لقوله -صلى الله عليه وسلم- حينما سأله رجل من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: "أهلك. قال: ثم أي؟ قال: أهلك. قال: ثم أي؟ قال: أهلك. قال: ثم أي؟ قال: ثم أبوك." ^{١٧٦}. وإذا كانت أولى بالبر، كانت أولى بنفي القصاص عنها^{١٧٧}.

وهناك رأي آخر يرى أن الأم تقتل بولدها، وهذا القول ذكره ابن العباس ابن القاص في "التخليص"

^{١٧٠} انظر: الكاساني. بدائع الصنائع. مرجع سابق. ج. ٧. ص ٢٣٥. الزيلعي، عثمان بن علي. ١٣١٣هـ. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق. مصر المطبعة الكبرى الأميرية. ج. ٦. ط ١. ص ١٠٥.

^{١٧١} انظر: الشافعي، محمد بن إدريس. ٢٠٠٢م. الأم. بيروت. دار الكتب العلمية. ج. ٦. ص ٣٤. الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد. ٢٠٠٩م. نهایة المطلب في درأية المذهب. تحقيق: عبد العظيم الديب. القاهرة. دار المنهاج. ط. ٢. المجلد. ١٦. ص ٢١.

^{١٧٢} القطان، مناع بن خليل. ١٤٣٠هـ / ٢٠٠٩م. التشريع الجنائي الإسلامي التشریع والفقه في الإسلام تاريخاً ومنهجاً. القاهرة. مكتبة وهبة. ص ٢٣.

^{١٧٣} أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الديات، باب الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا، رقم الحديث ١٤٠٠. ج. ٤.

^{١٧٤} طه، محمود أحمد. ١٤٢٠هـ / ١٩٩٩م. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية. الرياض. ط ١. ص ٣٢.

^{١٧٥} ابن قدامة، عبد الله بن أحمد بن محمد. ١٤١٧هـ / ١٩٩٧م. المغني. تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو. الرياض. دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع. ج (١٢). ط ٣. ص ٤٨٤.

^{١٧٦} البخاري، صحيح البخاري مع الفتح، كتاب الأدب - باب (من أحق الناس بحسن الصحبة؟). حديث رقم (٥٩٧١)، ج ١٠، ص ٤١٠.

^{١٧٧} ابن قدامة، المغني. مرجع سابق. ج ١١. ص ٨٤٨.

قولاً للشافعي^{١٧٨}، وهو رواية عن الإمام أحمد^{١٧٩}. ودليل هذا الرأي القياس: فالشافعي قاس على رجوعهم في هبتهم له، فإن فيه قولين عن الخراسانيين^{١٨٠}. وأحمد على الولاية، لأنه لا ولاية لها عليه، فتقتل كالأخ^{١٨١}. ورد البعض على ذلك: "بأن القياس على الرجوع في الهبة ليس على وجهه، فإن اللائق بالهبة منع الرجوع، والاقتصار على مورد الخبر. واللائق بالقصاص إذا عهد ما يدرأ العقوبة ألا يخصص^{١٨٢}. والقياس على الأخ مردود بأن الولاية غير معتبرة؛ بدليل انتفاء القصاص عن الأب بقتل الكبير الذي لا ولاية له عليه، وعن الجد، ولا ولاية له، وعن الأب المخالف في الدين، أو الرقيق^{١٨٣}".

والحق، أن القول الأول أولى بالترجيح لسببين:

١. لأن نفي القصاص عن الوالد منوط بالولادة، والأم والدة.
 ٢. ولأنه لا حاجة لردع الأم عن قتل ولدها بشرعية القصاص، فعند الأم من الحب والشفقة على ولدها ما يمنعها من ذلك كالأب بل أكثر^{١٨٤}.
- وأخيراً لم يعتبر القانون المصري القتل بواسطة الأم عدراً قانونياً أيّاً كان الغرض من القتل، وسواء كان من الأب أو ذوي الأم ولو كان اتقاء للعار. وهذا يعني أن الأم التي تقتل وليدها اتقاء للعار الذي تخشاه نتيجة ولادته نتيجة علاقة غير شرعية؛ تعاقب بعقوبة القتل العمد كما لو كان القاتل شخصاً آخر^{١٨٥}.

^{١٧٨} انظر: العمراني، البيان، ج. ١١، ص ٣٢٠. مشار إليه لدى: الزهراني، إبراهيم عبد الله. ٢٠١٤. أحكام قتل الوالد ولده عمداً في الفقه الإسلامي. دراسات علوم الشريعة والقانون. مجلد ٤١٠. عدد ٢. ص ١٥٢٩.

^{١٧٩} انظر: ابن قدامة. المغني. مرجع سابق. ج. ١٠، ص ٨٤٨.

^{١٨٠} العمراني، البيان، ج. ١١، ص ٣٢٠. مشار إليه لدى: الزهراني، إبراهيم عبد الله. أحكام قتل الوالد ولده عمداً في الفقه الإسلامي. مرجع سابق، ص ١٥٢٩.

^{١٨١} ابن قدامة، المغني. مرجع سابق. ج. ١١، ص ٨٤٨.

^{١٨٢} الرافعي، عبد الكريم بن محمد، ١٩٩٧. العزيز شرح الوجيز. بيروت. دار الكتب العلمية. ج. ١٠٠. ط. ١. ص ١٦٦.

^{١٨٣} ابن قدامة، المغني. مرجع سابق. ج. ١١، ص ٨٤٨ وما بعدها.

^{١٨٤} الزهراني، إبراهيم عبد الله. أحكام قتل الوالد ولده عمداً في الفقه الإسلامي. مرجع سابق. ص ١٥٢٩.

^{١٨٥} أحمد، هلال عبد الإله. الحماية الجنائية لحق الطفل في الحياة في النظام القانوني المصري والبحريني والفرنسي والفكر الجنائي الاسلامي. مرجع سابق. ص ٣٠٨.

ويتبنى البعض^{١٨٦} هذا الاتجاه - الذي لا يخفف العقاب في حالة قتل الطفل حديث الولادة اتقاء للعار - ويؤكد أن ذلك التأييد لا يعني انتقاد موقف الشريعة الإسلامية، وإنما نظرًا لاختلاف شروط الشريعة الإسلامية لذلك الأثر عن التشريعات الوضعية وذلك من عدة نواحي:

١- من ناحية الجاني: الشريعة الإسلامية تمد العذر المخفف إلى الوالدين (الأب والأم) وإن علا، فلا قصاص على أحد الوالدين (الأب والجد، والأم والجددة وإن علوا)^{١٨٧}. وذلك على عكس غالبية التشريعات التي تقرر تخفيف العقاب وتقصره على الأم وحدها كما رأينا في نصوص قوانين العقوبات العربية على عكس بعض القوانين كقانون العقوبات الإيطالي والذي مد نطاق العذر المخفف لغيرها.

٢- من ناحية الغرض: فإن الشريعة الإسلامية تقرر العذر المخفف هذا أيًا كان الغرض من القتل، وإن حصره الإمام أحمد في غرض واحد هو التأديب، وذلك على عكس معظم التشريعات الوضعية التي تقرر التخفيف فتقصره على القتل اتقاء للعار.

٣- من ناحية المجني عليه: فالشريعة الإسلامية لا تتطلب من المجني عليه سوى أن يكون ابنًا فقط أيًا كان سنه صغيرًا أو بالغًا، وذلك على عكس التشريعات الوضعية التي تقرر التخفيف فتقصره على الطفل حديث العهد بالولادة^{١٨٨}. فالشريعة الإسلامية لم تحدد هذه الفترة، على عكس القوانين الوضعية والتي اعتبرت أن الطفل يعد حديث الولادة متى ارتكبت جريمة القتل بحقه، عقب ولادته بفترة زمنية قصيرة تختلف القوانين في تحديد هذه الفترة - كما بينا آنفًا - والتي بينا أن القوانين لم تحدد مرحلة ابتداء الوليد ومرحلة انتهائه على نحو دقيق. إزاء ذلك يحق لنا أن نتساءل عن حق الطفل في الحماية الجزائية من جرائم القتل في باقي مراحل حياته؟ وهو ما سنجيب عليه في المطلب التالي.

^{١٨٦} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٣٨.

^{١٨٧} الزحيلي، وهبة. الفقه الإسلامي وأدلته. ١٩٩٧. دار الفكر، دمشق. ط. ٤. ص ٥٦٦٨.

^{١٨٨} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٣٩.

المطلب الثاني: القتل العادي للطفل

يقصد بالقتل العادي للطفل ذلك القتل المجرد من الرغبة في اتقاء العار^{١٨٩}، أي هو كل أشكال القتل التي يتعرض لها الطفل باستثناء حالة قتل الأم لوليدها اتقاء للعار. ولقد حرصت التشريعات المقارنة على حياة الطفل بأن مدت نطاق حمايتها ليس فقط إلى ما بعد الولادة، وإنما مدتها أيضاً إلى ما بعد ذلك.

وتتناول هذه الصورة من القتل يقتضي التعرض لموقف القانون العماني - ومعه بعض التشريعات المقارنة - من مرتكب هذه الجريمة، لبيان ما إذا كانت الحماية الجزائية الموضوعية التي أقرتها هذه التشريعات جعلت من صفة الطفل المحني عليه ظرفاً مشدداً للعقاب؟ أو عنصراً تكوينياً للتجريم يخضع للقواعد العامة المتعلقة بالقتل العادي وشروط ذلك؟ وكذا ما هي مبررات الحماية الجزائية للطفل المحني عليه؟

في معرض الإجابة على ذلك اختلفت التشريعات، فمعظم التشريعات أخضعت جرائم قتل الطفل العادية للقواعد العامة المقررة لحماية الإنسان بصفة عامة. وهنا نتساءل عن موقف الشريعة الإسلامية من هذين الاتجاهين؟

في ضوء ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول موقف القانون العماني والتشريعات المقارنة من جريمة القتل العادي للطفل، على أن نبين في الفرع الثاني موقف الشريعة الإسلامية من جريمة القتل العادي للطفل.

الفرع الأول: موقف القانون العماني والتشريعات المقارنة من جريمة القتل العادي للطفل

أوضحنا آنفاً، أن بعض التشريعات تخضع القتل العادي للطفل للقواعد العامة المقررة للإنسان بصفة عامة، وأن البعض الآخر تفرد حماية جزائية خاصة للطفل. وفيما يلي نستعرض هذين الاتجاهين:

^{١٨٩} اليافعية، هدى بنت خالد بن سعيد. ٢٠١٧. "الحماية الجزائية للطفل في القانون العماني". (رسالة ماجستير). جامعة السلطان قابوس. كلية الحقوق، سلطنة عمان. ص ٣٤.

الاتجاه الأول: خضوع القتل العادي للطفل لحكم القواعد العامة

يخضع هذا الاتجاه جريمة قتل الطفل للقواعد العامة المقررة للبالغين ولا يقرر حماية جزائية خاصة لقتل الطفل، ومن التشريعات التي أخذت بهذا الاتجاه قانون الجزاء العماني في المادة (٣٠١) حيث تنص على أنه: "يعاقب بالسجن المطلق كل من قتل إنسانا عمدا، ويعد إنسانا لتطبيق أحكام هذا القانون كل مولود نزل حيا من بطن أمه". وتكون العقوبة الإعدام إذا توافرت في واقعة القتل العمد إحدى الحالات الآتية:

- أ - سبق الإصرار، أو التردد.
- ب - إذا وقع القتل على أحد أصول الجاني.
- ج - إذا وقع القتل باستعمال التعذيب أو مادة سامة أو متفجرة.
- د - إذا كان القتل تمهيدا لجناية أو جنحة أو مقتنا أو مرتبطا بهما.
- هـ - إذا وقع القتل على موظف عام في أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته.
- و - لسبب ديني.
- ز - على (٢) شخصين أو أكثر^{١٩٠}.

ولم يرد أي استثناءات خاصة بالطفل القاصر في حالة كونه مجنونا عليه في جريمة القتل. وقد أخذ بهذا الاتجاه قانون الجزاء الكويتي (م ١٤٩ و ١٥٠)، وقانون العقوبات الاتحادي الإماراتي رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ (م ٣٣٢)، وقانون العقوبات الأردني (م ٣٢٦ و ٣٢٨). كما أخذ بهذا الاتجاه قانون العقوبات

^{١٩٠} المادة (٣٠٢) من قانون الجزاء العماني الحالي. ومن عجب أنه في ظل قانون الجزاء العماني القديم رقم (٧) لسنة ١٩٧٤ بمقتضى نص المادة (٤/٢٣٦) منه كان يقرر حماية جزائية خاصة بشأن القتل العادي للطفل عمدا، حيث جعل من قتل الحدث دون سن الخامسة عشرة من عمره ظرفا مشددا للعقاب يعاقب الفاعل بالسجن المؤبد. وبالتالي من المستغرب أن ينزل قانون الجزاء الحالي في الحماية المقررة للطفل عما كان عليه في ظل القانون القديم.

المصري الذي لم يخص الطفل المجني عليه- حتى حديث العهد بالولادة- بأحكام خاصة سواء من حيث التجريم أو العقاب، إذ أخضعه للقواعد العامة في جريمة القتل العادي.

ومن الملاحظ أن تلك التشريعات عدت هذه الجريمة صورة مشابهة لصورة الجريمة المرتكبة ضد شخص بالغ^{١٩١}. وبالتالي أخضعت الطفل لذات القواعد المعمول بها لحماية البالغين، ولم تحصه بحماية خاصة رغم اختلاف ظروف الطفل المجني عليه وقدرته. وهي بذلك تكون قد وصلت بحماية الإنسان عمومًا إلى الحد الأقصى للعقوبة وهي الإعدام وبالتالي فلا مجال لإفراد حماية خاصة للطفل القاصر.

الاتجاه الثاني: اقرار حماية جزائية خاصة للطفل المجني عليه

على عكس الاتجاه السابق ذهبت بعض التشريعات نحو وضع أحكام خاصة لجريمة القتل العادية إذا ارتكبت ضد طفل، حيث اعتبرت صفة الطفولة ظرفًا مشددًا لعقاب الجاني في حالة القتل عمداً، ومن هذه التشريعات: التشريع المغربي، حيث رتب عقوبات شديدة على الجاني تتمثل في عقوبة الإعدام مهما كانت صفته، أي سواء كان من أصول الطفل أو من الغير^{١٩٢}، كما أخذ التشريع السوري بهذا الاتجاه، حيث أقر حماية جزائية خاصة للطفل، فقرر عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة على الجاني^{١٩٣}، وإذا كان القاتل أبًا أو جدًّا للطفل المجني عليه، ففي هذه الحالة يعاقب بالإعدام^{١٩٤}. كما أخذ المشرع اللبناني بهذا الاتجاه

^{١٩١} البحر، ممدوح خليل. ٢٠٠٣. الجرائم الماسة بحق الطفل في الحياة والسلامة البدنية. مرجع سابق. ص ٢١٤.

^{١٩٢} الفصل (٤١١) من ظهير شريف رقم ١٣/٥٩/١١ الصادر في ١٩٦٢/١١/٢٦ المتعلق بالمصادقة على مجموعة القانون الجنائي المغربي.

^{١٩٣} المادة (٥٣٤) من قانون العقوبات السوري، حيث نصت على أن: " يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة على القاتل إذا ارتكب... على حدث دون الخامسة عشر من عمره".

^{١٩٤} المادة (٥٣٥) من قانون العقوبات السوري. والتي نصت على أنه: " يعاقب بالإعدام على القاتل قصدا إذا ارتكب... ٣. على أحد أصول المجرم أو فروعه

واعتمد صغر السن في حال القتل كمسوغ لتشديد العقوبة، ويتبين ذلك من المادة (٤/٥٤٨) من قانون العقوبات^{١٩٥}.

والحكمة من إقرار حماية جزائية خاصة للطفل في هذه الحالة، هو ضعف القدرات الجسدية والعقلية للطفل، مما يجعله فريسة سهلة لمن يرغب في قتله على عكس الشخص البالغ الذي يمتلك قدرات جسدية وعقلية تمكنه من مقاومة الاعتداء عليه^{١٩٦}.

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الذي يتناول ظرف سن المجني عليه يجب أن يستظهر سن المجني عليه وإلا كان الحكم باطلا مشوبا بعيب القصور المبطل، وهذا ما قرره المحكمة العليا العمانية في بعض أحكامها^{١٩٧}.

في ضوء ذلك نرى أنه من الملائم أن يجعل المشرع العماني من وقوع القتل ظرفا مشددا للعقوبة وذلك كما كان عليه الحال في ظل قانون الجزاء القديم. ذلك أنه من الغريب أن يتراجع القانون العماني في توفير الحماية للطفل بدلا من توفير حماية أفضل له.

الفرع الثاني: موقف الشريعة الإسلامية من جريمة القتل العادي للطفل.

تبنى الشريعة الإسلامية اتجاهها مختلفاً عن الاتجاهين السابقين، فقد حرمت القتل وأوجبت العقوبة على القاتل، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً ۚ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا ۚ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۚ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَّةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ۚ فَمَنْ لَمْ

^{١٩٥} والتي جاء نصها على التالي: " يعاقب بالاشغال الشاقة المؤبدة على القتل قصدا اذا ارتكب: ٤... - على حدث دون الخامسة عشرة من العمر " .

^{١٩٦} العاني، عادل عبد إبراهيم. ٢٠٠٧. الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون الجزاء العماني. سلطنة عمان. المكتب الفني للأجيال. ط ١. ص ٦٧.

^{١٩٧} الحكم في الطعنين رقم (٣٤٤ و ٣٤٥) لسنة ٢٠١٠، الدائرة الجزائية، الصادر بجلسته ٢٠١٠/١٢/١٤.

يَجِدُ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ ۖ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا^{١٩٨}. وفيما يتعلق بالأطفال فقد حرم الإسلام قتل الأولاد، مصدقا لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمْلَاقٍ ۖ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ ۚ إِنَّ قَتْلَهُمْ كَانَ خِطْئًا كَبِيرًا^{١٩٩}﴾.

وأما عن دليل حرمة القتل من السنة النبوية، قَالَ الْإِمَامُ أَحْمَدُ: حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ، حَدَّثَنَا الْأَعْمَشُ، عَنْ شَقِيقٍ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ -هُوَ ابْنُ مَسْعُودٍ- قَالَ: سَأَلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَيُّ الذَّنْبِ أَكْبَرُ؟ قَالَ: "أَنْ يَجْعَلَ لِلَّهِ نِدًّا وَهُوَ خَلْقُكَ". قَالَ: ثُمَّ أَيُّ؟ قَالَ: "أَنْ تَقْتُلَ وَلَدَكَ خَشْيَةً أَنْ يَطْعَمَ مَعَكَ..."^{٢٠٠}. قَالَ عَبْدُ اللَّهِ: وَأَنْزَلَ اللَّهُ تَصْدِيقَ ذَلِكَ: ﴿وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا^{٢٠١}﴾.

يتضح من الأدلة السابقة، أن الشريعة الإسلامية أقرت عقوبة القصاص للقاتل عمداً، وذلك لأنها لم تشدد العقاب في حالات دون أخرى، وإنما جعلت عقوبة واحدة وهي القصاص، طالما طالب أولياء الدم بالقصاص ولم يقبلوا بالدية^{٢٠٢}. وإن جعلت للمجني عليه الحق في التنازل عن القصاص وقبول الدية، وذلك لقوله سبحانه وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ۚ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأُنْثَى ۚ فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ۚ ذَلِكَ

^{١٩٨} القرآن. سورة النساء. آية ٩٢.

^{١٩٩} القرآن. سورة الإسراء. آية ٣١.

^{٢٠٠} البخاري. صحيح البخاري. مرجع سابق. كتاب التوحيد. باب أن تجعل لله ندا. ج ٢. ص ٢٧٣٤؛ مسلم. صحيح مسلم. مرجع سابق. كتاب الإيمان. باب كون الشرك أقبح الذنوب وبيان أعظمها بعهده. ج ٢. ص ٦٧.

^{٢٠١} القرآن. سورة الفرقان. آية ٦٨.

^{٢٠٢} يطلق الحنفية على الدية المال الذي يجب بدل الجناية على النفس فقط، أما الجمهور (الشافعية والحنابلة والمالكية) فيطلقون الدية على المال الذي يجب بدل الجناية على النفس وما دونها. راجع: الحصكفي، محمد بن علي بن محمد. ٢٠٠٢. الدر المختار شرح تنوير الإبصار وجامع البحار. بيروت. دار الكتب العلمية. ط ١. ص ٧١١؛ الشافعي، الأم. مرجع سابق. ج ٢. ص ٢٨٠؛ البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس. ١٤١٧هـ/١٩٩٧م. كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق: محمد أمين الضناوي. بيروت. عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع. ج ٥. ط ١. ص ٥.

تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ ۖ فَمَنْ اَعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ^{٢٠٣}. كما لهم الحق في العفو النهائي من كلا الجزائين (القصاص والدية). ولا يعني ذلك أن الجاني - في حالة العفو عنه من قبل أهل المجني عليه - يعفى نهائيًا من العقاب، إذ يعاقب تعزيرًا، وهو ما ذهب إليه الإمام مالك - رضي الله عنه - حيث يجلد مائة جلدة ويسجن سنة، ويجمع على ذلك جمهور الفقهاء خاصة إذا كان الجاني معروفًا بالشر^{٢٠٤}.

والتحريم الوارد، في الآية الكريمة السابقة، تحريم عامٌ يشمل الأصول والفروع والغير. وإذا كان من الثابت شرعًا أن القاتل عمدًا يقتل قصاصًا؛ فهل الأب القاتل ابنه عمدًا يقتص منه أم لا يقتص منه؟ الحقيقة أن الفقهاء مختلفون حول جنابة الآباء (الأب، الأم، الجد، الجدة) على أبنائهم هل يقتص من الآباء على قولين: على ثلاثة مذاهب نبينها على النحو التالي:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء أن الأب لا يقتل مطلقًا إذا قتل ابنه.

واستدل أصحاب هذا المذهب بما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عمر بن الخطاب قال سمعت رسول الله يقول (لا يُقْتَلُ الْوَالِدُ بِالْوَلَدِ)^{٢٠٥}. وفي رواية عن ابن عباسٍ عَنِ النَّبِيِّ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ: (لَا تُقَامُ الْحُدُودُ فِي الْمَسَاجِدِ وَلَا يُقْتَلُ الْوَالِدُ بِالْوَلَدِ)^{٢٠٦}.

كما استدل أصحاب هذا المذهب بالعقل والمنطق: فلأن الوالد كان سببًا في وجود الولد فلا يكون الولد سببًا في عدمه. كما أن الوالد تمنعه شفقتة على ولده، وشفقة الوالد شبه قائمة شاهدة بعدم

^{٢٠٣} القرآن. سورة البقرة. آية ١٨٧.

^{٢٠٤} فرحات، نعيم. ١٩٨٤. شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الإسلامي. القاهرة. دار النهضة العربية. ط ١. ص ٢٩٨.

^{٢٠٥} ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد الفزوي. د. ت. سنن ابن ماجه. القاهرة. مطبعة دار إحياء الكتب العربية. ج ٢. ص ٨٨٨. الترمذي، محمد بن عيسى. ١٩٩٤. سنن الترمذي. بيروت. دار الفكر العربي. ج ٤. ص ١٢. البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين. السنن الكبرى للبيهقي. مرجع سابق. ج ٨. ص ٣٩.

^{٢٠٦} رواه الترمذي والنسائي وابن ماجه عن عمر بن الخطاب، وفي بعض أسانيده طعن، وصحح البيهقي والحاكم بعض طرقه. وروي عن آخرين وهم ابن عباس وسراقة بن مالك وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده. انظر في ذلك: الزحيلي، وهبة. الفقه الإسلامي وأدلته. مرجع سابق. ص ٥٦٦٨.

قصده قتل ابنه، ولأن العقوبات توضع وتطبق حيث تتحرك النفوس للجناية لتكون رادعة عن الاستمرار فيها، وقد مضت السنة الإلهية في الفطرة بأن قلوب الأصول مجبولة على الشفقة والحنو على الفروع، حتى إنهم يبذلون أموالهم وأرواحهم في سبيلهم^{٢٠٧}.

ويضيف أصحاب هذا المذهب -لتدعيم حجتهم بعدم قتل الأب بابنه- بما روي عن جابر بن عبد الله أن رجلاً قال: يا رسول الله، إن لي مالا وولداً، وإن أبي يريد أن يجتاح مالي، فقال: "أنت ومالك لأبيك".^{٢٠٨}

المذهب الثاني: وهو لإبراهيم البتي. ويرى قتل الأب بابنه مطلقاً فيما إذا قتل ابنه عمداً^{٢٠٩}. واستدل أصحاب هذا المذهب بعموم أدلة القصاص من الكتاب والسنة والإجماع^{٢١٠}.

المذهب الثالث: وهو للإمام مالك ويرى التمييز بين ما إذا كان الأب قد قتل ابنه بطريقة توحى ظروفها بأنه لم يكن يقصد قتله فلا يقتل، أما إذا دلت الظروف بأن القتل قد تم عمداً لا يحتمل غيره فإنه يقتل بابنه^{٢١١}. وعمدته في ذلك عموم آيات القصاص^{٢١٢}.

ويرى البعض أن حجة القول الأول، القائل بعدم القتل مطلقاً لم تسلم من النقد، وكذلك الحال

^{٢٠٧}. وتعقب هذا الدليل "بأن الحديث باطل، والأب إذا زنى بابنته فإنه يُرجم، وكان سبب وجودها وتكون هي سبب عدمه". القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري. ١٤٧٢ هـ / ٢٠٠٦ م. الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنته السنة وأبى الفرقان. تحقيق: عبد الله عبد المحسن التركي وآخرون. بيروت. مؤسسة الرسالة. ج ٣٠. ط ٣. ص ٧٤.

^{٢٠٨} سنن ابن ماجه، ج ٢. مرجع سابق. ص ٧٦٩. الشوكاني، محمد علي بن محمد. ٢٠٠٦ م. نيل الأوطار شرح مقتضى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار. ج ٧. القاهرة. مصطفى البابي الحلبي. ص ١١.

^{٢٠٩} القرطبي، القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر. الجامع لأحكام القرآن. مرجع سابق. ج ١. ص ١٦٨.

^{٢١٠} لمزيد من التفصيل حول أدلة هذا المذهب راجع: العبيدي، طاهر صالح. جريمة قتل الأب ابنه عمداً وعقوبتها دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون. المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب. مجلد ١٥. العدد ٣٠. ص ١٥٠ وما بعدها.

^{٢١١} الأصبحي، مالك بن أنس. ٢٠١٤ م. المدونة الكبرى. القاهرة. مطبعة السعادة. ج ١٦. مجلد ٦. ص ٣٠٦. وحول هذا المذهب وحججه ومناقشتها والرد عليها راجع: العبيدي. طاهر صالح. مرجع سابق. ص ١٥٢ وما بعدها.

^{٢١٢} ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد. ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م. بداية المجتهد ونهاية المقتصد وبهامشه السبل المرشد إلى بداية المجتهد ونهاية المقتصد. شرح وتحقيق وتخريج: عبد الله العبادي. القاهرة. دار الحديث. ط ١. ج ٤. ص ٢١٧٣.

فيما يتعلق بحجة القول الثاني، القائل بالتمييز بين حالتين، الحالة التي يقتل فيها الأب، والحالة التي لا يقتل فيها^{٢١٣}.

إزاء ذلك حاول هذا الرأي- التوفيق بين القولين- ورأى أن القول الثاني يمكن أن تلتقي عنده بقية المذاهب، وهو الذي ارتضاه واختاره جمهور الفقهاء المحدثين^{٢١٤}. ذلك أن سقوط القصاص من الأب جراء قتل ابنه عمدا لا يعفيه من وجوب دفع الدية في ماله^{٢١٥}، إلى جانب ذلك فإنه، كعقوبة على فعله، يمنع من ميراث تركه ابنه مع الدية في القتل العمد، أما في القتل الخطأ فيرث ما سوى الدية على قول البعض^{٢١٦}. بذلك تكون الشريعة الإسلامية جاءت باستثناء حكم القتل عمداً، حيث يتمثل في تخفيف العقاب متى كان القاتل والد الطفل المجني عليه، وينطبق هذا التخفيف أيّاً كان الغرض من القتل، وأيّاً كانت سن الابن المجني عليه^{٢١٧}. مع جواز معاقبة الجاني في هذه الحالة تعزيراً، إذ يجوز معاقبة الأب في هذه الحالة، وينطبق هذا القول على الأم أيضاً^{٢١٨}. للأدلة التي سقناها عند الحديث عن قتل الأم لطفلها اتقاء العار، والتي انتهينا فيها إلى أن الأم تأخذ حكم الأب في التخفيف.

هذا ويشترط لإعمال هذا التخفيف في العقاب في حالة قتل الطفل عمداً، ألا يكون هذا القتل

^{٢١٣} العبيدي، طاهر صالح. جريمة قتل الأب ابنه عمداً وعقوبتها. جريمة قتل الأب ابنه عمداً وعقوبتها. مرجع سابق. ص ١٥٨.
^{٢١٤} شلتوت، محمود. ١٩٩١. الإسلام عقيدة وشريعة. القاهرة. دار الشروق. ط ١. ص ٣٧٢. أبو زهرة، محمد. ٢٠٠٧. الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي الجزء الأول الجريمة. القاهرة. دار الفكر العربي. ص ٣٨٦. العوا، محمد سليم. ١٩٨٣. في أصول الفقه الجنائي الإسلامي. القاهرة. دار المعارف. ط ٢. ص ٢٥٠.

^{٢١٥} الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة. ٢٠٠٣. نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج. بيروت. دار الكتب العلمية. ج ٧. ص ٣٤٨.

^{٢١٦} المفرجي، عبد الله بن سليمان بن عبد الله. الحماية الجنائية للأطفال في ضوء القوانين العمانية مقارنة بالشريعة الإسلامية. مرجع سابق. ص ٨١.

^{٢١٧} القطان، مناع بن خليل. التشريع الجنائي الإسلامي. مرجع سابق. ص ٢٣.

^{٢١٨} عبد اللطيف، محمد سعيد. القصاص في الشريعة الإسلامية. القاهرة. دار التراث. ط (١). ص ٤٨.

من الأم بهدف اتقاء العار، وإلا كنا إزاء صورة القتل اتقاء العار التي تقرر التشريعات أحكاماً خاصة لها كما رأينا.

كما يشترط ألا يكون ذلك القتل بهدف إنقاذ حياة الأم، وإلا كنا إزاء حالة الضرورة التي تعد مانعاً للمسؤولية الجنائية، ويشترط في هذه الحالة أن يكون الفاعل طبيياً أو قابلة. وطبيعي أن هذه الحالة تتعلق بلحظة الولادة حيث يضحي الطبيب بحياة المولود بغية إنقاذ حياة الأم، فحياة الأم في هذه الحالة أسمى من حياة المولود، وإذا ما انطوى تقدير حالة الضرورة على خطأ فإن الجريمة تصبح جنحة بدلاً من جناية في الظروف العادية^{٢١٩}.

والحكمة من هذا التخفيف في العقاب لقوله -صلى الله عليه وسلم- (أنت ومالك لأبيك)^{٢٢٠}. فإن المالك يملك التصرف في ممتلكاته دون مساءلة، لذلك لا يجب أن يتساوى قتل الأب لابنه مع قتل الأجنبي له، وذلك لوجود شبهة الملك^{٢٢١}. ولأن في القصاص من الأب شبهة آتية من هذا الحديث المذكور، والقصاص يدرأ بالشبهات، ولأن الأوامر المطالبة بالإحسان إلى الآباء تمنع القصاص منهم، فقد كان الأب سبباً في إيجاد ولده، فلا يكون الابن سبباً في إعدامه^{٢٢٢}.

في ضوء ما سبق يمكن القول أن التشريعات التي قررت حماية خاصة للطفل في جريمة القتل العادية، أنها تحمد على ذلك، كون هذا الموقف يتماشى وأغراض السياسة الجزائية الحديث، حيث أن خضوع جريمة قتل الأطفال هذه إلى الأحكام العامة لا يحقق فكرة الردع العام، غير أنه لا يمكن تعميم هذا الحكم على

^{٢١٩} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٢٨.

^{٢٢٠} سنن ابن ماجه، ٣٤/٢، رقم الحديث ٢٣١٢.

^{٢٢١} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٢٧.

^{٢٢٢} وهبة الزحيلي. الفقه الإسلامي وأدلته. مرجع سابق. ص ٥٦٦٨.

جميع الحالات لا سيما إذا كان مرتكب الجريمة من أصول الطفل على نحو ما جاءت به أحكام الشريعة الإسلامية كما رأينا.

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للطفل من التعرض للخطر

الطفل بحكم تكوينه الجسدي والعقلي، لا يملك القدرة على حماية نفسه من المخاطر أو دفعها، ولا يتمكن من فهم وإدراك ما يحيط به من مخاطر، فالطفل يعتمد في معيشتة على غيره للاعتناء به ورعايته، لذا فإن أبسط المخاطر أو الاعتداءات من شأنها أن تؤدي إلى تعريض حياته للخطر. لذلك تدخل المشرع العماني، ومن قبله الشريعة الإسلامية، لبسط الحماية اللازمة من تلك الأفعال التي من شأنها تعريض حياة الطفل للخطر، فمن يتخلى عن طفل كان يكفله برعايته يعرضه للخطر، وكذلك من يخطف طفلاً ويبعده عن ذويه يعرضه للخطر أيضاً^{٢٢٣}.

في ضوء ذلك نقسم هذا المطلب إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول جريمة ترك الطفل، وفي المطلب الثاني نتناول جريمة خطف الطفل. وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول: الحماية الجزائية للطفل من جريمة الترك

إن ما يتعرض له الأطفال من اعتداءات، لا ينحصر في جرائم الفعل المعهودة فقط، بل تشكل جرائم الترك الواقعة عليهم عدواناً آخر لا يقل خطورة. ويبحث هذا الفرع، الحماية الجزائية التي وفرتها الشريعة الإسلامية للطفل؛ صيانة له من آثار تلك الجرائم، مقارنة مع ما ذهب إليه القانون العماني في هذا

^{٢٢٣} لفاق دليلة جيون لامية. ٢٠١٨. "الحماية الجزائية للطفل حديث العهد بالولادة". (رسالة ماجستير). كلية الحقوق والعلوم السياسية.

جامعة عبد الرحمن ميرة- بجاية. الجزائر. ص ٢٨.

الصدد. ونظرا لتعدد صور ذلك العدوان، اقتصرَت الباحثة على معالجة نموذج منها، قدّرت أنه الأكثر

تهديدا للطفل والأشد وطأً عليه، لكونها تتصل بالحق في الحياة، والحق في الرعاية والتنشئة السليمة .

وتعتبر جريمة ترك الطفل من أكثر الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، خاصة ما إذا كان الطفل ناتجا

عن علاقة غير شرعية، فهي لا تتطلب القيام بمجهود معين، إذ يكفي لقيامها إهمال الطفل وتعرضه

للخطر، لذلك أقرت الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، ومنها القانون العماني، وكذلك المواثيق الدولية

حق الطفل في أن يتولى كفالتة أبواه طيلة مدة صغره، وحاجته إليهما، وأن يسهرا - منفردين أو مجتمعين -

على رعايته وتعليمه وحمايته من كل ما من شأنه أن يلحق به الضرر^{٢٢٤}.

في ضوء ذلك نتناول الحماية الجزائية للطفل من جرائم الترك، في القانون العماني (الفرع الأول)،

وموقف الشريعة الإسلامية من هذه الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحماية الجزائية للطفل من جريمة الترك في القانون العماني

تتجه معظم التشريعات نحو النص على جريمة ترك الطفل أو التخلي عنه بوصفها إحدى حالات

تعريض الطفل للخطر، وقد نص المشرع العماني على هذه الجريمة في قانون الجزاء، إذ نصت المادة (٢٨٤)

على أنه: " يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٣) أشهر، ولا تزيد على (٢) سنتين كل من عرض عمداً

للخطر طفلاً لم يكمل (١٨) الثامنة عشرة من عمره، ... وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (٦)

سنة أشهر، ولا تزيد على (٣) ثلاث سنوات إذا ترك الطفل ... في مكان مقفر، وتشدد العقوبة على ألا

تجاوز الضعف إذا كان الشخص الذي ترك الطفل ... من أصوله أو ممن يلزمه القانون برعايتهم. وتكون

العقوبة السجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات، ولا تزيد على (١٠) عشر سنوات إذا أصيب

^{٢٢٤} سعد، عبد العزيز. الجرائم الواقعة على نظام الأسرة. مرجع سابق. ص ٤١. اتفاق دليّة جيون لامية. الحماية الجزائية للطفل حديث العهد

بالولادة. مرجع سابق. ص ٣٠.

الطفل... بأذى جسيم. وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) عشر سنوات، ولا تزيد على (١٥)

خمس عشرة سنة إذا حصلت وفاة أي منهما".

من خلال نص هذه المادة يتبين أنها عرفت الطفل المتروك أنه الطفل الذي تم تركه في مكان خالٍ من الناس وعرضه عمدا للخطر، وهذا الطفل لم يكمل الثامنة عشرة من عمره، كما يتبين من نص المادة السابقة، أنها ميزت بين جريمة ترك الطفل في مكان خالٍ من الناس وجريمة ترك الطفل في مكان غير خالٍ من الناس، ومنرى أنه لا يوجد اختلاف بين الجريمتين سواء من حيث صفة الجاني أو صفة المجني عليه أو الركن المادي أو الركن المعنوي. والاختلاف الوحيد بينهما ينحصر في محل الجريمة، ولهذا الاختلاف أثر في تحديد العقوبة، حيث إن ترك الطفل في مكان خالٍ من الناس يعد أكثر خطورة على الطفل من تركه في مكان مأهول بالناس، ففي هذه الحالة الأخيرة من المحتمل مساعدته، وبالتالي تكون العقوبة أخف.

وغالبا "ما يسبق جريمة تعريض الطفل للخطر بالترك جريمة الخطف سواء بالتحايل أو بالإكراه أو من غير إكراه، لأنه في العادة لا يكون تعريض الطفل للخطر بتركه في محل غير خالٍ من الناس مقصودا لذاته، إلا إذا كان المتخلي عن الطفل من ذويه كوالدته التي حملت به سفاحا وتخشى عليه من الموت أو القتل بعد افتضاح أمرها"^{٢٢٥}. ومن التطبيقات القضائية المصرية الحديثة الدالة على هذا الاقتران ما قضت به محكمة النقض بتاريخ ٢٠١٢/١٠/١٠ والمتضمن بأن "النيابة العامة اتهمت الطاعنة بأنها في يوم ٨ من سبتمبر سنة ٢٠١١ بدائرة قسم شرطة السيدة زينب - محافظة القاهرة. أولا: خطفت من غير تحايل ولا إكراه الطفل.....، والذي لم يبلغ سنه ستة عشر عاما وذلك بأن غافلت والدته وتمكنت من خطفه. ثانيا: عرضت الطفل.... للخطر والذي لم يبلغ من العمر سبعة سنوات كاملة بأن تركته في محل معمر بالآدميين معرضة حياته للخطر. وأحالتها إلى محكمة جنايات القاهرة لمعاقبته طبقا للقيد والوصف الواردين

^{٢٢٥} صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٣٧٢.

بأمر الإحالة. والمحكمة المذكورة قضت في ٢٥/١٢/٢٠١٢ عملاً بالمواد ٢٨٧، ٢٨٩/١ من قانون العقوبات، والمادة ١١٦ مكرراً من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الطفل، بمعاقبتها بالسجن المشدد لمدة ست سنوات لما أسند إليها...^{٢٢٦}.

وجريمة ترك الطفل قد تتحقق إما بترك الطفل في مكان خالٍ من الناس أو تركه في مكان غير خالٍ من الناس، فالأول يراد به المكان الذي لا يتواجد فيه الناس ولا يتوقع وجودهم فيه إلا نادراً، بما يؤدي إلى هلاك الطفل دون تقديم له أية مساعدة، والمراد من هذا المكان أن يكون خالياً فعلاً من الناس وقت تعريض الطفل للخطر^{٢٢٧}. أو كما عبرت عنه المادة (٢٨٤) من قانون الجزاء بـ (مكان مقفر)^{٢٢٨}. فهذا المكان الخالي من الناس يعتبر في حد ذاته ظرفاً مشدداً في تقرير العقوبة^{٢٢٩}. أما الثاني فيراد به المكان الذي يتواجد فيه الناس أو يتوقع وجودهم فيه^{٢٣٠}. في ضوء ذلك يمكننا تحديد أركان هذه الجريمة (الغصن الأول) والعقوبة المقررة لها (الغصن الثاني).

الغصن الأول: أركان جريمة ترك الطفل

يتطلب لقيام جريمة ترك الطفل ضرورة توافر الركن المادي والركن المعنوي إضافة إلى الركن المفترض،

^{٢٢٦} وقضى بأنه " لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة عن الجريمتين المشار إليهما وأوقع عليها عقوبة الجريمة الأولى وهي الخطف باعتبارها الجريمة الأشد إلا أنه أنزل بالطاعنة عقوبة السجن المشدد لمدة ست سنوات في حين أن العقوبة المقررة لتلك الجريمة- وفقاً لنص المادة ٢٨٩ من قانون العقوبات- هي السجن فإنه يكون قد خالف القانون. لما كان ذلك وكانت المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ تخول محكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت به أنه مبني على خطأ في تطبيق القانون وكان العيب الذي شاب الحكم المطعون فيه مقصوراً على الخطأ في تطبيق القانون فإنه يتعين نقض الحكم نقضاً جزئياً وتصحيحه بجعل العقوبة المقررة بما السجن لمدة ست سنوات بدلاً من السجن المشدد لمدة ست سنوات". نقض جنائي ٢٧٢٠، لسنة ٨٢ ق، جلسة ١٠/١٠/٢٠١٢.

^{٢٢٧} فودة. عبد الحكم. ٢٠٠١. جرائم الاعتداء على النفس في ضوء الفقه وقضاء النقض. القاهرة. مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية. ط(١). ص ٥٠٨.

^{٢٢٨} معنى (مقفر) كما جاء في قاموس المعجم الوسيط: خال من العشب والناس.

^{٢٢٩} كامل، شريف سيد. ٢٠٠٦. الحماية الجنائية للأطفال. القاهرة. دار النهضة العربية. ط(٢). ص ١٢٠.

^{٢٣٠} صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٣٧١.

وفيما يلي بيان ذلك:

أولاً: الركن المفترض: يشترط لقيام هذه الجريمة عدة عناصر تتمثل فيما يلي:

١- صفة المجني عليه:

اشترط المشرع العماني أن تقع هذه الجريمة على طفل لم يكمل ١٨ سنة، وبالتالي يمكن أن تقع الجريمة على الطفل من لحظة ولادته ولحين بلوغه سن الثامنة عشر من عمره. في حين يلزم لقيام هذه الجريمة أن تقع على طفل لم يتم السابعة من عمره، وفقاً لقانون العقوبات المصري^{٢٣١}، وقانون العقوبات اللبناني^{٢٣٢}.

٢- صفة الجاني:

لم يشترط المشرع العماني صفة معينة في الجاني، وبالتالي فمن المتصور أن يقع الترك من الوالدين أو من أحدهما أو من غيرهما، وبغض النظر عن دوره فاعلاً أو شريكاً، فلا أثر لذلك إلا في تشديد العقاب، فمتى كان الفاعل من الوالدين أو من في حكمهما (ممن يملكون سلطة على الطفل)؛ يشدد العقاب، على ألا يجاوز الضعف عن المدة المقررة للأجنبي عن الطفل، والتي هي من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، كما دلت على ذلك المادة (٢٨٤) من قانون الجزاء العماني.

٣- محل الجريمة:

ذكرنا أنفاً أن الاختلاف بين جريمة ترك الطفل في مكان غير خالٍ من الناس عن جريمة ترك الطفل في مكان خالٍ من الناس يكمن في محل الجريمة، حيث يتطلب في الجريمة الأولى أن يكون المحل (مكان غير خالٍ من الناس)، بينما يتطلب في الجريمة الثانية أن يكون المحل (مكان خالٍ من الناس)، ويعتبر المحل كذلك، متى كان المحل خالياً فعلاً من الناس في وقت التخلي عن الطفل ولو كان من شأن هذا المكان،

^{٢٣١} انظر المادة (٢٨٥) من قانون العقوبات المصري.

^{٢٣٢} انظر المادة (٤٩٥) من قانون العقوبات اللبناني.

في غير هذا الوقت، أن يكون أهلاً بالناس، فالطريق العام مثلاً من الجائز أن يعد خالياً من الناس في ساعة متقدمة من الليل ولو كان السير لا ينقطع مطلقاً في أثناء النهار. وهذه مسألة موضوعية يترك تقديرها لمحكمة الموضوع^{٢٣٣}.

ثانياً: الركن المادي:

يتمثل هذا الركن في السلوك الإجرامي الذي يأتيه الجاني، وهو فعل الترك، ويراد به وضع الطفل في مكان غير المكان الذي يتواجد فيه الأشخاص الملزمين بالاعتناء به أو المحافظة عليه^{٢٣٤}. أو بعبارة أخرى نقل الطفل من مكان آمن إلى مكان آخر خالٍ تماماً من الناس أو غير خالٍ من الناس، ومن ثم تركه فيه عرضة للخطر^{٢٣٥}. فهذا الفعل وحده يكفي لقيام هذه الجريمة، لما ينطوي عليه من تهديد لحق الطفل في الحياة أو السلامة الجسدية.

ويعد فعل الترك قد تحقق ولو كان الحرمان من المأوى أو العناية للطفل مؤقتاً. وبما أن جريمة الترك جريمة شكلية، أي لا تتطلب توفر النتيجة الإجرامية، والمعنى أن الجريمة تتحقق بمجرد الانتهاء من عملية نقل الطفل والترك دونما حاجة إلى استلزام تحقق الضرر الفعلي للطفل، أي دون الحاجة إلى إثبات أي فعل آخر أو البحث عن حالة الطفل المجني عليه أو الوسيلة التي تم نقله من خلالها^{٢٣٦}. مع الأخذ بعين الاعتبار تحقق الضرر كظرف مشدد للعقوبة، إذ يشدد العقاب كلما زاد الضرر الناجم عن ترك الطفل^{٢٣٧}.

^{٢٣٣} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٧١.

^{٢٣٤} انظر في ذلك: رينيه عارو. موسوعة قانون العقوبات العام والخاص. ترجمة: لين صلاح مطر. مجلد (٧). بيروت. منشورات الحلبي الحقوقية. ٢٠٠٣. ص ٢٥١.

^{٢٣٥} سويقات، بلقاسم. الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري. مرجع سابق. ص ٧٥.

^{٢٣٦} النعيمي، أسامة أحمد محمد. ٢٠١٣/١٢/٣١. الحماية الجزائية للطفل المعرض للخطر دراسة مقارنة في ضوء مشروع قانون حماية الطفل العراقي. مجلة الرافدين للحقوق. كلية الحقوق. جامعة الموصل. مجلد ١٦. العدد ٥٨. السنة ١٨. ص ٢٥٣.

^{٢٣٧} الوقفي، آلاء عدنان. الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري. مرجع سابق. ص ٣٦٢ وما بعدها.

ثالثا: الركن المعنوي:

جريمة ترك الطفل من الجرائم العمدية، لذا يلزم لقيامها توفر القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، إذ يتعين أن يعلم الجاني بأركان الجريمة كما يتطلبها القانون، وأن تتجه إرادته إلى ترك الطفل، وأن تكون هذه الإرادة سليمة وخالية من أي عيب، كالإكراه المادي أو المعنوي^{٢٣٨}.

ويذهب جانب من الفقه^{٢٣٩}، إلى أن توفر القصد الجنائي العام لا يكفي وحده لقيام الركن المعنوي لجريمة ترك الطفل، بل يلزم أيضا توافر القصد الجنائي الخاص المتمثل بنية عدم القيام بالعناية به، وأن فعل الترك إذا ما ارتكب بنية جعل الطفل يختفي نكون بصدد جريمة اختفاء الطفل، أما إذا ارتكب بنية قتله بجرمانه من العناية، عُذَّ الفعل عندئذ قتلًا عمداً أو شروعا بالقتل، إذا حصل بنية غير محددة- نية إيذاء الطفل- فإن الفعل آنذاك سيخضع لأحكام جريمة إيذاء الطفل.

وتطبقا لذلك قضى بأن "إهمال الأم لرضيعها وتركه وحيدا في منزلها من دون تعهده بالتغذية والرعاية في الأوقات المناسبة مما نتج عنه هزلة ووفاته لا ينطبق عليه الوصف القانوني لجريمة تعريض الطفل للخطر وتركه في مكان خال من الناس من دون نية الرجوع إليه أو بقاءه تحت عهدة أو مسئولية مرتكب الجريمة"^{٢٤٠}.

^{٢٣٨} صبحي، إيهاب عبد المطلب سمير. ٢٠١٩. الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية. القاهرة. المركز القومي للإصدارات القانونية. مجلد ٣. ط. ٢. ص ٦٢٨.

^{٢٣٩} رينيه عارو. موسوعة قانون العقوبات العام والخاص. ص ٢٥٣ و ٢٥٤.

^{٢٤٠} انظر قرار المجلس الأعلى الجزائري رقم ٧/١٩٠٩ بتاريخ ١٦/٩/١٩٩٩. وقضى أيضا بأن جريمة ترك الطفل في مكان خال من الناس يشترط لتطبيقها ترك الطفل بقصد التخلص منه نهائيا، ومن ثم لا تتحقق الجريمة بحق الجدة التي سلمت حفيدها الصغير إلى أبيه بطلب من أمه التي أصبحت غير قادرة على الاعتناء به. انظر قرار المحكمة العليا في الجزائر، الغرفة الجزائية الأولى، رقم ١٠٠٢١ بتاريخ ٢٦/٣/٢٠٠٠.

الفصل الثاني: العقوبة المقررة لجريمة ترك الطفل:

عاقب المشرع العماني على جريمة ترك الطفل، وتلاحظ الباحثة أن المشرع هنا تدرج في العقوبة المقررة بشأن تلك الجريمة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: العقوبة المقررة لجريمة ترك الطفل في مكان غير خالٍ من الناس:

وهي كما نصت المادة (٢٨٤) من قانون الجزاء، السجن مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد عن سنتين.

ثانياً: العقوبة المقررة لجريمة ترك الطفل في مكان خالٍ من الناس:

وهي كما نصت المادة (٢٨٤) من قانون الجزاء السجن مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد عن ثلاث سنوات إذا كان الجاني من غير أصول الطفل المجني عليه أو ممن يملكون عليهم سلطة. وتشدد العقوبة على هؤلاء على ألا تتجاوز الضعف.

رابعاً: إذا ترتب على الترك أو التعريض للخطر مرض أو أذى جسيم للطفل: تكون العقوبة السجن من ثلاثة سنوات إلى عشر سنوات.

خامساً: إذا ترتب على الترك وفاة الطفل: تكون العقوبة من عشر سنوات إلى خمسة عشر سنة.

في ضوء ما تقدم يمكننا القول، أن خطورة هذه الجريمة تتوقف على الخطر الذي يمكن أن يلحق

بالطفل، وإن قانون الجزاء يقدر درجة هذا الخطر بالرجوع إلى مكان التخلي والتعرض للخطر، ويعاقب

الجاني بعقوبات تختلف حسبها يكون الفعل قد حصل في مكان خالٍ من الناس أم لا.

وما يمكن للباحثة ملاحظته أن العقوبة تختلف حسب وضعية الجاني أيضاً؛ أي إذا كان من

الأصول أو من لهم سلطة على الطفل أو من يتولون رعايته.

والحكمة من إقرار حماية جزائية خاصة للطفل في هذه الجريمة أن من شأن ترك الطفل تعريضه

للخطر، وذلك على عكس ترك الشخص البالغ، لذا كان من المنطق أن يقرر المشرع حماية جزائية خاصة،

وتكمن هذه الخصوصية في أنها ذات طابع وقائي، كون النصوص العقابية المتعلقة بها تطبق دون توقف على حدوث ضرر فعلي بالطفل المجني عليه^{٢٤١}، لذا يحدد للمشرع العماني رفع سن الطفل المشمول بالحماية الجزائية، لأن الطفل حتى بلوغه سن الثامنة عشر من عمره يكون في حاجة إلى رعاية والديه وتوجيههما أو من يملكون سلطة عليه من غيرهما حتى ينشأ التنشئة السليمة، فضلاً عن أن تخلي الأبوين عن رعاية الطفل يتناقض مع روح الأبوة والأمومة ومع الواجبات التي ألقتها الشريعة الإسلامية على عاتق الوالدين^{٢٤٢}. كما سنرى ذلك في الغصن التالي.

الفرع الثاني: موقف الشريعة الإسلامية من جريمة ترك الطفل

حرصت الشريعة الإسلامية على حق الطفل في أن يتولى كفالته ورعايته أبواه طوال مدة صغره وحاجته إليهما، وأن يسهر على رعايته وتعليمه وحمايته من كل أذى يلحق به أو أي ضرر يصيبه، ولا سيما الأذى الذي يكون مصدره الأبوان أنفسهما كالتسييب والطرح في المكان الخالي الذي يصعب توفير الحماية له فيه، أو الترك دون عناية أو غذاء، أو تركه في طريق عام.

وقد نهت الشريعة الإسلامية الأباء إلى النتائج السلبية، الحاصلة نتيجة التفريط في مسؤولياتهم اتجاه أبنائهم، فقد جاء في الحديث النبوي الشريف: قال صل الله عليه وسلم (إِنْ اللَّهَ سَأِلَ كُلِّ رَاعٍ عَمَّا اسْتَرْعَاهُ، حَفِظَ أَمْ ضَيَّعَ، حَتَّى يَسْأَلَ الرَّجُلُ عَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ، وَيَعْنِي بِذَلِكَ أَمُّ حَفِظَتْهُ أَمْ ضَيَّعَتْهُ)^{٢٤٣}. ولما رواه عبد الله بن عمر -رضي الله عنهما-، عن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: (أَلَا كَلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، فَالْأَمِيرُ الَّذِي عَلَى النَّاسِ رَاعٍ، وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ، وَالرَّجُلُ رَاعٍ عَلَى أَهْلِ بَيْتِهِ، وَهُوَ

^{٢٤١} الوقفي، آلاء عدنان. الحماية الجنائية لضحايا العنف الاسري. ص ٣٦٧.

^{٢٤٢} صبحي، إيهاب عبد المطلب سمير. الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي. مرجع سابق. ص ٦٣٣.

^{٢٤٣} أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الجهاد، باب ما جاء في الإمام. ج ٤. رقم الحديث ١٧١٥. ص ٢٠٨.

مَسْئُولٌ عَنْهُمْ، وَالْمَرْأَةُ رَاعِيَةٌ عَلَى بَيْتِ بَعْلِهَا وَوَلَدِهِ، وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْهُمْ، وَالْعَبْدُ رَاعٍ عَلَى مَالِ سَيِّدِهِ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُ، أَلَا فَكُلُّكُمْ رَاعٍ، وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ^{٢٤٤}.

وأخيراً ينطوي ذلك الترك على الإخلال بواجبات الطفل وبالأمانة التي عهد إليهم القيام بها، خاصة وأن الطفل لا يستطيع الاعتماد على نفسه أو توفير المأوى له أو مقاومة المخاطر التي قد يتعرض لها نتيجة تركه^{٢٤٥}. ولأن التخلي عن الطفل وتركه دون أي معين، يجعله عرضة للاستغلال والتشرد، بل ويتسبب في تدهور حالته الصحية ومن ثم تكون حياته محل خطر محقق. لذا يجب اتخاذ كافة التدابير الفعالة لتوفير الدعم الكامل للطفل إذا تعرض لتلك الحالة، وإلزام المسئول عنه عموماً بعدم التخلي عنه، تحت أي ظرف^{٢٤٦}.

خلاصة المقارنة بين القانون العماني والشرعة الإسلامية:

اتضح للباحثة مدى حرص كل من القانون العماني والشرعة الإسلامية في حماية الطفل من الضياع والانحراف، لذا جرم كل من القانون العماني والجريمة الإسلامية الأفعال التي تقع من الآباء أو من في حكمهم والتي يكون من شأنها تعريض حياة الطفل للخطر وذلك بتركه في مكان خال من الناس أو غير خال من الناس. ويأتي تحريم هذه الصورة حماية للموضع العائلي للطفل بأن يجد الاكتفاء العاطفي والاجتماعي والاقتصادي في محيط أسرته، وذلك من أجل وقايتها من الانحراف والضياع.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للطفل من جريمة الخطف

يعد خطف الطفل من الجرائم التي تعرض حياته للخطر، فمن يخطف طفلاً ويبعده عن أهله

^{٢٤٤} أخرجه أبي داود في سننه، كتاب الخراج والإمارة والنفى، باب ما يلزم الإمام من حق الرعية. ج. ٣. رقم الحديث ٢٩٢٨. ص ١٣٠.

^{٢٤٥} طه، محمود أحمد. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٧٤.

^{٢٤٦} فهمي، خالد مصطفى. ٢٠١٢. النظام القانوني لحماية الطفل ومسؤوليته الجنائية والمدنية في إطار الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشرعة الإسلامية دراسة مقارنة. الإسكندرية. دار الفكر الجامعي. ط. ١. ص ٢٦٣.

يعرضه للخطر. ويتحقق الخطف- بوجه عام- بانتزاع الطفل المجني عليه من المحل الذي يقيم فيه وإبعاده

عنه، وقد قضى بأنه: "يكفي لقيام واقعة الخطف انتزاع المخطوف من بيئته، وقطع صلته بأهله"^{٢٤٧}.

ولا يشترط أن تتم واقعة الخطف في مكان إقامته، بل يستوي أن يكون ذلك في المدرسة أو في

مكان أحد أصدقائه، أو في الطريق العام، أو في أي مكان آخر طالما أدى الخطف إلى انتزاع المخطوف

من بيئته، وقطع صلته بأهله"^{٢٤٨}.

إذاً، فلأجل تجلية مظاهر الحماية الجزائية للطفل المجني عليه من جريمة الخطف في القانون العماني

والشريعة الإسلامية رأيت أن أوضح أحكام هذه الجريمة في القانون العماني (الفرع الأول) ثم أبين موقف

الشريعة الإسلامية من تلك الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: جريمة خطف الطفل في القانون العماني

تعدّ ظاهرة اختطاف الأطفال من الظواهر الإجرامية الخطيرة التي استجذت في عصرنا، حيث

استفحلت بشكل غير مسبوق، وأصبحت تهدد أمن واستقرار الأفراد والمجتمع على السواء، وذلك لما لها

من أضرار جسيمة تفوق أضرار الجرائم الحدية الأخرى؛ لأنها تقع على شخص ضعيف لا يقدر على الدفاع

عن نفسه ولا عن ماله، ولا عن عرضه، وخاصة إذا ما استخدم المعتدي وسائل ترويعية، وتهيبية من أجل

تحقيق مقاصده الإجرامية كالقتل، والإيذاء الجسدي، والفاحشة، والفدية. وتنطوي جريمة الخطف على

مخاطر جسيمة تهدد حياة الطفل.

وتعد جريمة خطف الطفل في حد ذاتها تهديداً لحياة الطفل أيّاً كان الغرض من عملية الخطف.

وقد فرق القانون العماني بين خطف الطفل حديث الولادة، وخطف الطفل غير حديث الولادة.

^{٢٤٧} نقض جنائي مصري، ٦٥ ق، في ٢٠٠٥/٧/٣، مكتب في ٤، ج(٣)، ص ١٠٠٣.

^{٢٤٨} في هذا المعنى، انظر. العاني، عادل عبد إبراهيم. الجرائم الواقعة على الأشخاص في قانون الجزاء العماني. مرجع سابق. ص ١٩٩.

الفصل الأول: خطف الطفل حديث الولادة

نص قانون الجزاء على جريمة خطف الطفل حديث الولادة في المادة (٢٨١) حيث نصت على: "يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٥) خمس سنوات، ولا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة كل من خطف طفلاً حديث الولادة أو أخفاه أو أبدله أو نسبه زوراً إلى غير والديه"^{٢٤٩}.

يتضح من النص السابق الغرض من جريمة خطف الطفل حديث الولادة، المتمثل في تغيير نسب الطفل وإسناده إلى غير ذويه.

وللوقوف على أحكام جريمة خطف الطفل حديث العهد بالولادة في القانون العماني لا بد أن نتناول أركانها (البند الأول)، ثم نبين العقوبات المقررة لها (البند الثاني)..

البند الأول: أركان جريمة خطف الطفل حديث الولادة: تتمثل أركان هذه الجريمة فيما يلي:

أولاً: محل الجريمة:

الطفل حديث الولادة بعد كذلك متى ارتكبت جريمة الخطف عقب ولادته بفترة زمنية قصيرة جداً، وبينما فيما سبق متى تعد الفترة الزمنية الفاصلة بين ولادة الطفل وقتله قصيرة. فينطبق عليها ما ينطبق على الخطف. فنحيل إلى ما سبق ذكره.

ثانياً: الركن المادي:

توافر الركن المادي لجريمة خطف الطفل حديث الولادة يتعين ارتكاب الجاني لفعلين، الأول: انتزاع الطفل من أيدي ذويه، وقطع صلته بهم، وسواء كان الانتزاع قد تم خفية أو على مرأة ومسمع من الناس، أو

^{٢٤٩} يقابل هذا النص المادة (٢٤٥) من قانون العقوبات المصري.

بخطف الطفل أو إخفائه أو نسبه إلى غير والدته^{٢٥٠}. والثاني: إبعاد الطفل عن المكان الذي خطف منه،

وهذا يعني ضرورة أن ينجم عن هذا الخطف نقله من المكان الذي حدده له ذووه^{٢٥١}. وكل من اقترف

هذين الفعلين أو شيئاً منهما اعتبر فاعلاً أصلياً في الجريمة.

وجريمة خطف الطفل حديث الولادة يمكن أن تقع من أي شخص ليس له حق حضانة الطفل،

أو حفظه حتى ولو كان أحد الوالدين، إذا خطف الطفل ممن له بمقتضى القانون حق رعاية الطفل وحضانته،

وقد اتجهت المحاكم الفرنسية فيما مضى إلى القول بأن خطف الطفل من أحد والديه لا يعتبر خطفًا، لأن

الوالدين بما فطر عليه من العطف والحنان نحو أولادهما لا يمكن أن تمتد إليهما نصوص وضعت في الواقع

لحماية سلطتهما الأبوية والمحافظة على أولادهما، إلا أن المشرع الفرنسي وفي مطلع هذا القرن قد قضى

صراحة ب معاقبة هذا الفعل ولو ارتكب من أحد الوالدين^{٢٥٢}.

وعلى الرغم من أن قانون الجزاء لم ينص صراحة على تجريم الخطف الذي يقع على الطفل من قبل

أحد الوالدين، فإن هذا لا يعني أنه لا يعاقب على جريمة الخطف في حال ارتكابها من أي منهما، وإنما قد

جاء فيه ذلك العقاب، ولكن ليس بنص خاص، إذ يسري على فعلهما نص المادة (٣٢٢)^{٢٥٣}، كونه قد

^{٢٥٠} عبد الملك، جندي. الموسوعة الجنائية. مرجع سابق، ص ٧٢.

^{٢٥١} نقض جنائي مصري، ١٩٥١/٥/١٤. مجموعة أحكام محكمة النقض. ٢٢. رقم. ٣٩٤. ص ١٠٨٢. مشار إليه لدى: كامل، شريف سيد. الحماية الجنائية للأطفال. ص ١٤٩.

^{٢٥٢} كامل، شريف سيد. الحماية الجنائية للأطفال. مرجع سابق، ص ١٥٩ وما بعدها.

^{٢٥٣} وجاء نص المادة (٣٢٢) على النحو التالي: "... ويعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (٣) ثلاث سنوات، ولا تزيد على (٧) سبع سنوات كل من حرم آخر حريته الشخصية بالخطف. وتكون العقوبة بالسجن مدة لا تقل عن (٧) سبع سنوات، ولا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة إذا كان الخطف ... بأحد الأحوال الآتية:

أ - إذا وقع الفعل من شخص ارتدى - بدون وجه حق - زيا أو حمل علامة رسمية مميزة لموظف عام، أو اتصف بصفة كاذبة، أو أبرز أمرا مزورا بالقبض أو بالحبس أو بالسجن، مدعيا صدوره من سلطة مختصة.

ب - إذا صاحب الفعل استعمال الحيلة أو القوة أو التهديد بالقتل، أو التعذيب البدني أو النفسي.

ج - إذا وقع الفعل من (٢) شخصين فأكثر، أو من شخص واحد يحمل سلاحا.

د - إذا زادت مدة الخطف أو القبض أو الحجز أو الحرمان من الحرية على (١٥) خمسة عشر يوما.

جاء عامًا في حكمه، كما أنه لم يستثنيهما معًا أو أحدهما بالذات من المسؤولية.

والركن المادي في جريمة خطف الطفل حديث الولادة يمكن أن يأخذ صورة أخرى، فيعتبر خاطفًا ويعاقب بعقوبة الخطف من أبدل ولدًا بآخر، وكذلك من نسب إلى امرأة طفلًا لم تلده. كما دلت على ذلك المادة (٢٨١) من قانون الجزاء.

ثالثًا: الركن المعنوي:

يتعين أن يستهدف خطف أو إخفاء الطفل انتزاع الطفل وإبعاده أو تغيير نسب الطفل، وذلك بنسبته إلى غير أمه زورًا، ولم يعرف ذويه ولو كان ابنا غير شرعي.

وإذا ما انتفى هذا الغرض عدت الواقعة خطفًا عاديًا، دون إغفال ضرورة أن يتوفر عنصر القصد الجنائي العام، أي أن يكون المتهم قد ارتكب الفعل عن علم بمماهيته ونتائجه، وأن تكون إرادته قد اتجهت إلى هذه الوقائع^{٢٥٤}.

ولا عبرة بالباعث على الخطف ولو كان هذا الباعث نبيلًا أو شريفًا كإنقاذ الطفل من البيئة الفاسدة التي يعيش فيها أو من المعاملة السيئة التي يعانيها. وعلة ذلك أن توافر العلم والإرادة عنصران مهمان لقيام القصد الجنائي؛ والباعث لا يعتبر عنصرًا في تكوين القصد الجنائي، ولذلك لا يصح الاحتجاج بالباعث الشريف في جريمة الخطف. وفي ذلك قصت محكمة النقض المصرية " بأن القصد الجنائي في

هـ - إذا كان الغرض من الفعل الحصول على مقابل مادي، أو الاعتداء على عرض المجني عليه أو حمله على ممارسة البغاء، أو الانتقام منه أو من غيره أو إلحاق أذى به، أو حمله على ارتكاب جريمة.

و - إذا وقع الفعل على موظف عام، في أثناء أو بسبب أو بمناسبة تأدية وظيفته أو عمله.

ز - إذا كان المجني عليه أنثى، أو حدثًا، أو مجنونًا، أو معتوهًا، أو فاقد الإدراك.

ويعاقب بالعقوبة المقررة في هذه المادة، بحسب الأحوال، كل من أخفى شخصًا مخطوفًا أو مقبوضًا عليه أو محجوزًا أو محرومًا من حريته مع علمه بذلك".

^{٢٥٤} سرور، طارق. ٢٠٠١. جرائم الاعتداء على الأشخاص القسم الخاص. مطبعة جامعة القاهرة. القاهرة. ط. ٢. ص ٢٩٢.

جريمة خطف الأطفال إنما يتحقق بتعمد الجاني انتزاع المخطوف من أيدي ذويه الذين لهم حق رعايته وقطع صلته بهم بإبعاده عن المكان الذي خطف منه... مهما كان غرض الجاني من ذلك".^{٢٥٥}.

البند الثاني: العقوبة المقررة لجريمة خطف طفل حديث الولادة:

جعل المشرع العماني من خطف الطفل حديث الولادة جناية، حيث عاقب على هذه الجريمة بالسجن مدة لا تقل عن (٥) خمس سنوات، ولا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة . ويتطابق موقف المشرع العماني مع موقف المشرع الكويتي وفقا للمادة (١٨٣) من قانون الجزاء. خلافاً للمشرع المصري والذي اعتبرها جنحة في المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات والتي جاء نصها على النحو التالي: "كل من خطف طفلاً حديث عهد بالولادة أو أخفاه أو أبدله بآخر، أو عزاه زوراً إلى غير والدته، يعاقب بالحبس، فإن لم يثبت أن الطفل ولد حياً تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة، أما إذا ثبت أنه لم يولد حياً فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهرين أو غرامة لا تزيد على خمس جنيهاً"^{٢٥٦}.

ووفقاً لهذه المادة فإن المشرع المصري عاقب على واقعة خطف الطفل حديث الولادة باعتبارها جنحة، وإن فرق بين حالات ثلاث تتعلق جميعها بحالة الطفل المخطوف.

وترى الباحثة أن هذه العقوبة - المقررة وفقاً للقانون المصري - غير رادعة ولا توفر حماية جزائية كافية للطفل حديث الولادة من الخطف، فيجب على المشرع المصري تعديل نص المادة (٢٨٣) من قانون العقوبات^{٢٥٧}، وجعل هذه الجريمة جناية أسوة ببعض التشريعات، كقانون الجزاء العماني، وقانون

^{٢٥٥} نقض ١٩٧٧/١/٣١، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س ٢٨، رقم ٣٧، ص ١٦٩. مشار إليه لدى: كامل، شريف. الحماية الجنائية للطفل الجني عليه. مرجع سابق. ص ١٥١.

^{٢٥٦} ألغيت عقوبة الغرامة المنصوص عليها في هذه المادة بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢.

^{٢٥٧} يجدر التنويه إلى أنه يجري مؤخراً العمل على اعداد مشروع قانون لتعديل بعض أحكام قانون العقوبات المصري في شأن جرائم الخطف وبخاصة جرائم اخفاء وابدال الأطفال حديثي الولادة وجرائم خطف الإناث والاطفال المقترنة بطلب الفدية وجرائم خطف الرجال الذي لم يحظى بأى تنظيم تشريعي.

الجزء الكويتي؛ لما توفره هذه القوانين من حماية للطفل حديث الولادة، ولاشتمال النصوص العقابية على السلوكيات التي جرمتها، بالإضافة إلى الخطف كالاخفاء والإبدال أو نسب الطفل إلى غير والديه زورا. وكأني بالمشرع الجزائي أنه أراد أن يحمي - بهذه العقوبات - كل اعتداء على الحالة المدنية للطفل؛ لأن كل اعتداء عليها من شأنه تدمير الروابط الأسرية التي يفترض أن يحظى بها هذا الطفل حديث الولادة.

الفصل الثاني: خطف الطفل غير حديث الولادة

يقصد بالطفل غير حديث الولادة كل من لا يعد حديث ولادة، وفقاً لما سبق بيانه، وحتى سن (١٨) سنة. وقد فرق المشرع العماني - كغيره من التشريعات - بين الطفل حديث الولادة، وغير حديث الولادة. ولقد جاءت المادة (٣٢٢/ز) من قانون الجزاء لتنص على تجريم الخطف الواقع على الحدث وتشدد فيه العقوبة وتكون السجن مدة لا تقل عن (٧) سنوات ولا تزيد عن (١٥) سنة، سواء كان المجني عليه أثنى أو ذكراً. وباستقراء هاذين النصين نجد أن المشرع العماني جرم كل فعل يقيد حرية الإنسان دون وجه حق سواء كان بالحجز أو القبض أو الخطف، وتتميز جريمة الخطف عن جريمة الحجز غير المشروع في أنهما تشتركان في الركن المادي والركن المعنوي، إلا أن ما يميزهما هو حضور المجني عليه للمكان، ففي الخطف يكون بالقوة أو الحيلة، أما الحجز فإن المجني عليه يحضر بإرادته إلى المكان الذي تقع فيه الجريمة^{٢٥٨}. في ضوء هذه النصوص نتناول أركان جريمة خطف الطفل غير حديث الولادة (البند الأول)، والعقوبة المقررة لها (البند الثاني).

البند الأول: أركان الجريمة:

تقوم جريمة خطف الطفل غير حديث الولادة على ثلاثة أركان:

^{٢٥٨} قشطة، نزار حمدي إبراهيم. البرواني، أحمد بن صالح. الوجيز في شرح قانون الجزاء العماني. مرجع سابق. ص ١٧٩.

أولاً: الركن المفترض:

يتمثل الركن المفترض في جريمة خطف الطفل غير حديث الولادة في الخاطف والمخطوف:

والخاطف: يقصد به الفاعل أو المعتدي، ويتصور أن يكون فرداً واحداً أو أكثر، حيث يشترط فيه أن

يكون عاقلاً بالغاً مسلماً مصداقاً لقوله - صلى الله عليه وسلم -: "رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى

يبلغ، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن المجنون حتى يفيق"^{٢٥٩}.

والمخطوف: يقصد به، وفقاً لنص المادة (٣٢٢/ز) من قانون الجزاء، المجني عليه الحدث؛ والأخير

وفقاً للمادة (١/ج) من المرسوم السلطاني رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٨ بإصدار قانون مساءلة الأحداث، هو "

كل ذكر أو أنثى لم يكمل الثامنة عشرة من العمر".

وعرفه الفقه الإسلامي بأنه: "كل شخص لم يصل إلى سن البلوغ"^{٢٦٠}. ووفقاً لهذا التعريف فإن

هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا وقع الفعل على الطفل الذي لم يبلغ سن البلوغ المقدر عند جمهور الفقهاء بسن

الخامسة عشرة لكلا الجنسين، وبثماني عشرة سنة للفتى، وسبع عشرة سنة للفتاة. وقدر عند أبي حنيفة

بثماني عشرة للذكر، والأنثى عند المالكية^{٢٦١}.

ولكي يجرم فعل الجاني لا بد أن تتوفر فيه الشروط التالية:

أ- أن تكون يده على المال صحيحة، بأن تكون ملكاً أو يد أمانة أو يد ضمان، فإن لم تكن صحيحة

كيد السارق فلا حد على القاطع كما لا حد على السارق.

ب- أن يكون ملتزماً بأحكام الإسلام كالمسلم والذمي، فإن كان أهل المجني عليه حربياً مستأمناً فلا حد

^{٢٥٩} دليلة، أحمد. الحماية الجزائية للطفل حديث العهد بالولادة. مرجع سابق. ص ٥٦.

^{٢٦٠} المسردي، علي بن فهد. ٢٠٠١. جريمة خطف الأحداث في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أكاديمية نايف بن عبد العزيز

للعلوم الأمنية. الرياض. ص ٧٦.

^{٢٦١} دليلة، أحمد. الحماية الجزائية للطفل حديث العهد بالولادة. مرجع سابق. ص ٦٠ وما بعدها

على الجاني، لأن مال الحربي المستأمن ليس بمعصوم، بل في عصمته شبهة العدم لأنه من أهل دار الحرب، وإنما العصمة بعارض الأمان فهي مؤقتة، بخلاف الذمي لأن عقد الذمة أفاده عصمة ماله على التأييد^{٢٦٢}. ويشترط قانون الجزاء أن يكون المجني عليه حدثاً لم يكمل الثامنة عشرة من عمره. وهذا ما انتهجه المشرع المغربي^{٢٦٣}، والجزائري^{٢٦٤}. على خلاف بعض التشريعات، كالتشريع المصري الذي حدد سن المجني عليه بأقل من (١٦) سنة طبقاً للمادة (٢/٢٨٩) من قانون العقوبات^{٢٦٥}. وكذا التشريع الفرنسي طبقاً للمادة (٨/٢٢٧) حيث اعتبر صغر السن كظرف مشدد إذا كان الطفل لم يتجاوز (١٥) سنة. ويلاحظ أن المشرع العماني لم يميز في مقدار العقوبة على ضوء جنس المخطوف فيما إذا كان ذكراً أو أنثى، فالعبرة في ذلك أن تلك الفئات الواردة في المادة (٣٢٢/ز) تعتبر ضعيفة ولا تقدر على المقاومة، وبالتالي وجب حمايتهم من أي اعتداء على حريتهم الشخصية، والعبرة لسن المجني عليه بوقت ارتكاب الجريمة، ولا يعتد بجهل الجاني لسن المجني عليه، لأن القانون يفترض العلم بهذه السن افتراضاً غير قابل للعكس.

ثانياً: الركن المادي:

يتمثل الركن المادي في إبعاد الطفل عن المكان الذي يوجد فيه ونقله إلى مكان آخر، سواء كان الإبعاد عن الوسط الذي يعيش فيه، أو حتى المكان الذي يعتاد الطفل الجلوس فيه^{٢٦٦}. ويقوم السلوك الإجرامي في جريمة الخطف هذه بوسيلة من وسيلتين:

^{٢٦٢} المسردي، علي بن فهد. جريمة خطف الأحداث في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٧٧.

^{٢٦٣} المادة (٤٧٢) من القانون الجنائي المغربي، إلا أن هذا القانون حدد سنّاً آخر والذي اعتبره ظرفاً مشدداً يعاقب عليه من ١٠ إلى ٢٠ سنة في حالة خطف قاصر لم يتجاوز ١٢ سنة.

^{٢٦٤} المادة ٢٩٣ مكرر ١ من قانون العقوبات الجزائري التي تنص على: "يعاقب بالسجن المؤبد كل من يخطف أو يحاول خطف قاصر لم يكمل ١٨ سنة".

^{٢٦٥} حيث نصت على: "كل من خطف من غير تحايل ولا إكراه طفلاً لم يبلغ ١٦ سنة كاملة بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب بالسجن من ٣ إلى عشر سنوات، فإذا كان المخطوف أنثى فتكون العقوبة السجن المشدد، ويحكم على فاعل جنائية خطف أنثى بالسجن المؤبد إذا اقترنت بها جريمة موقعة المخطوفة".

^{٢٦٦} سرور، أحمد فتحي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ٦٩٥.

الأولى: الخطف بالقوة والإكراه:

يقصد بالقوة " استعمال العنف أو التهديد باستعماله على المخطوف أو مع غيره بأي درجة من درجاته، وأياً كانت الوسيلة، مادية أو معنوية، يستطيع الجاني من خلالها سلب إرادة الطفل أو ذويه، ومن ثم خطفه أو إبعاده عن سلطة من له عليه الولاية أو الوصاية" ^{٢٦٧}.

وعلى ذلك يعد الطفل قد أكره مادياً، وبالتالي مسلوب الإرادة، إذا نقل أو أبعد بالقوة، كتنقيده أو سحبه من ذراعيه أو ملابسه ووضع داخل عربة والسير بها.

وقد انتهت محكمة النقض المصرية إلى أنه: " لما كانت جريمة خطف الأنثى بالتحايل أو الإكراه المنصوص عليها في المادة ٢٩٠ من قانون العقوبات تتحقق بانتزاع هذه الأنثى وإبعادها عن المكان الذي خطفت منه، أي كان هذا المكان بقصد العبث بها، وذلك عن طريق استعمال أية وسائل مادية أو أدبية من شأنها سلب إرادتها، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أستظهر ثبوت الفعل المادى للجريمة وتوافر ركن الإكراه، وكان ما أثبتته في مدوناته كافياً للتدليل على مقارفة الطاعن للجريمة مع المتهمين الأول والثاني وإتيانه عمداً عملاً من الأعمال المكونة لها ومن ثم يصح طبقاً للمادة ٣٩ من قانون العقوبات اعتبار الطاعن فاعلاً أصلياً في تلك الجريمة" ^{٢٦٨}.

ويرتبط بالإكراه المادي كل فعل من الجاني يستغل به حالة الطفل، كأن يكون مخدراً أو مغمى عليه ^{٢٦٩}. كما يعد الطفل قد أكره معنوياً، إذا هُدد بأي وسيلة، سواء كانت مادية، كالسلاح الناري، أو السكين، أو العصا، أو غيرها من الآلات القاتلة أو الجارحة ^{٢٧٠}، أو كانت قولية، كالتهديد بإلحاق الأذى

^{٢٦٧} صالح، حمدي عبد الحميد متولي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٣٤٣.

^{٢٦٨} الطعن رقم ٧٣ لسنة ٦٠ ق. جلسة ٢٠/١/١٩٩١.

^{٢٦٩} سرور، أحمد فتحي. الحماية الجنائية للطفل المجني عليه. مرجع سابق. ص ٦٩٥.

^{٢٧٠} وهذا ما نصت عليه المادة (٣٢٢/ج) من قانون الجزاء، حيث نصت على: "... أو من شخص واحد يحمل سلاحاً".

به بخنقه أو كسر عنقه^{٢٧١}. وتقدير وقوع الإكراه يعود إلى تقدير محكمة الموضوع.

ولا يشترط في استخدام الإكراه أن يكون ضد الطفل، إذ إنه يعد متحققا في الجريمة إذا استخدم ضد من له الولاية عليه أو الحراسة، ولكن يجب أن يثبت أن الإكراه هو الذي أدى إلى أن يخطف الطفل، أو يبعد عن أي منهما^{٢٧٢}.

وتعد هذه الصورة من أهم صور جريمة خطف الأطفال غير حديثي الولادة في الفقه الإسلامي. ويقصد به: "أخذ الخاطف المخطوف -الطفل حديث الولادة - بالقوة، أو بالتهديد، ولو بالترغيب، لكي يخضع لرغبته فيفعل به ما يشاء، إذ له أن يقتله، أو يأخذ منه ماله، أو ينزع منه بعض أعضائه لبييعها بعد ذلك بأثمان خيالية، أو يهدد به أهله لابتزازهم وأخذ ماله"^{٢٧٣}.

يستفاد من هذا التعريف أن للإكراه حالتين يمكن وصفهما بأنها "خطف إكراه"، وهما:

١. أن يأخذ الخاطف المخطوف بالقوة ويذهب به إلى حيث يعمل به ما يريد.
 ٢. أن يهدد الخاطف المخطوف بالقتل أو الضرب حتى يخضع لرغبته فيأخذه ويفعل به ما يشاء.
- وفي كلتا الحالتين، فإن الخاطف يدخل الرعب على قلب المخطوف ويؤذيه ويسلبه حريته، وهو بذلك اعتداء على النفس والكرامة وهو سلب لأعظم حقوق الأخوة الإسلامية، فقد روى مسلم في صحيحه، عن أبي هريرة قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: "لا تحاسدوا ولا تناجشوا ولا تباغضوا ولا تدابروا ولا يبيع بعضكم على بيع بعض، وكونوا عباد الله إخوانا، المسلم أخو المسلم لا يظلمه

^{٢٧١} وهذا ما نصت عليه المادة (٣٢٢/ ب) من قانون الجزاء، حيث نصت على: "إذا صاحب الفعل استعمال ... أو القوة أو التهديد بالقتل، أو التعذيب البدني أو النفسي".

^{٢٧٢} عبيد، مزهر جعفر. شرح قانون الجزاء العماني القسم الخاص بالجرائم الواقعة على الأفراد. مرجع سابق. ص ٣٦٣.

^{٢٧٣} المسردي، علي بن فهد. جريمة خطف الأحداث في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٤٧.

ولا يخذله ولا يحقره، التقوى ها هنا (ويشير إلى صدره ثلاث مرات) بحسب امرئ من الشر أن يحقر أخاه المسلم كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه^{٢٧٤}.

إذن فهذا العمل هو من قبيل الاعتداء على الأنفس والأعراض وهو بهذا يدخل في مفهوم الإفساد في الأرض وإشاعة الخوف بين الناس، وعليه فإنه يأخذ حكم جريمة الحراية مصداقا لقوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ۚ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا ۗ وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^{٢٧٥}.

ويزداد جرم الخاطف، ويعظم فساده، إذا كان المخطوف حدثاً أو قاصراً، وكان الخطف لانتهاك العرض، وعندئذ فإن الخاطف لو أبدى أقل درجات العنف أو التخويف فإنه يعتبر مكرهاً، لأن الحدث أو القاصر لا يميز في الإكراه بين ملجئه^{٢٧٦} وغير ملجئه^{٢٧٧}. ويصبح الخاطف صائلاً على العرض يحل دفعه بأي وسيلة يرى المعتدى عليه أنها تنقذه أو تنقذ عرضه^{٢٧٨}.

مما سبق يتبين للباحثة أن اختطاف الصبيان من أجل قتلهم أو سلب أموالهم يعتبره كثير من الفقهاء

^{٢٧٤} أخرجه مسلم في صحيحه، النووي، الإمام أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف. ١٣٩٢هـ/ ١٩٧٢م. المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج. القاهرة. مؤسسة الرسالة ناشرون. ج (١١). حديث رقم ٢٥٦٤. ج (٤). ط (٢). ص ١٠٣.

^{٢٧٥} سورة المائدة، آية (٣٣).

^{٢٧٦} وهو الذي يكون التهديد فيه بإتلاف النفس أو عضو منها، أو بإتلاف المال، أو يقتل من يهم المكره أمره. وهذا النوع يضطر معه المكره إلى مباشرة ما أكره عليه، خوفاً من فوات النفس أو ما في معناه. العرفج، فهد بن مبارك. ٢٠٠٦. التحريض على الجريمة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي دراسة تأصيلية تطبيقية. (رسالة ماجستير). كلية الدراسات العليا. جامعة نايف للعلوم الأمنية. الرياض. ص ٦٣.

^{٢٧٧} يقول الحنفية عن هذا النوع: "ونوع لا يوجب الإلجاء والاضطرار، وهو الحبس والقيود والضرب الذي لا يخاف منه التلف، وليس فيه تقدير لازم سوى أنه يلحقه من الاغتمام البين من هذه الأشياء، أعني الحبس والقيود والضرب، وهذا النوع يسمى إكراهها ناقصاً". مشار إلى هذا التعريف لدى: العرفج، فهد بن مبارك. التحريض على الجريمة في الفقه الإسلامي والنظام السعودي دراسة تأصيلية تطبيقية. المرجع السابق. ص ٦٤.

^{٢٧٨} المسردي، علي بن فهد. جريمة خطف الأحداث في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٤٧.

حرابة لأن المحارب هو المخيف لأهل الطرق، المفسد في سبيل الله، سواء كان بسلاح أو بدون سلاح. وهذا ما ذهب إليه الفقه المعاصر، فقال بعضهم: "يكون هناك خطف للآدميين، ويكون داخل المدن على نحو أن يأتي الجناة إلى أحد الناس وهو في الطريق أو في البيت، ثم يقومون بالهجوم عليه وأخذة قهراً، أو يأخذونه تحت وطأة السلاح، وقد يكون خارج المدينة، وبالنظر إلى هذه الجريمة نجد أنها محاربة لله ورسله بلا استثناء"^{٢٧٩}.

الوسيلة الثانية: الخطف بالحيلة والخداع:

يقصد بهذه الوسيلة "الغش والتدليس والإيهام والحيلة باستخدام وسيلة من وسائل الخداع من شأنها سلب إرادة المجني عليه وحمله على الاستجابة لطلبات الجاني"^{٢٨٠}. فلا يشترط المشرع العماني حصول السلوك الإجرامي في الخطف بالقوة فقط، بل يتحقق ولو كان المجني عليه قد تبع الجاني بإرادته، متى استخدم الجاني وسيلة من وسائل الخداع لكي يجعله يتبعه؛ أي يتطلب المشرع تدخلا شخصيا من جانب الجاني، فلا تتحقق الجريمة إذا كان المجني عليه قد هرب من منزل عائلته وأقام لدى الجاني بإرادته. وفي هذه الحالة تشدد عقوبة الخطف والتي قد تصل إلى خمس عشرة سنة وفقاً لما نصت عليه المادة (٣٢٢/ب) من قانون الجزاء.

والحيلة كما عرفها بعض الفقه الإسلامي هي: "أن يظهر تصرفاً مباحاً يريد به محرماً مخادعة وتوسلاً إلى فعل ما حرم الله عز وجل"^{٢٨١}. يستفاد من هذا التعريف أن المقصود بالحيلة هنا ما يستخدمه الخاطف من وسائل، تمكنه من خطف الطفل القاصر، أي أن يحتال الخاطف على المخطوف بحيلة أو

^{٢٧٩} الغامدي، عبد اللطيف. ١٤٢١ هـ. الأوصاف الجرمية لحد الحرابة. مجلة العدل. وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية. ص ١١٨.
^{٢٨٠} قشقة، نزار حمدي إبراهيم والبرواني، أحمد بن صالح. الوجيز في شرح قانون الجزاء العماني. مرجع سابق. ص ١٨١.
^{٢٨١} العواري، عبد الفتاح بهيج عبد الدايم علي. ٢٠٠٤. "جريمة خطف الأطفال والآثار المترتبة عليها بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي". (رسالة دكتوراه). كلية الشريعة والقانون. جامعة الأزهر (أسيوط). ص ٢٣.

خدعة تجعله يستجيب للذهاب معه، وهذا بخلاف الإكراه، لأن المكره قد يعلم المطلوب منه فيمتنع فيجبر على الفعل وهو كاره له، خاصة حينما يكون الإكراه بالقوة أو التهديد. أما الحيلة فإن المحتال عليه يتقدم طائعاً لصالح المحتال لأنه لا يعرف المطلوب منه بسبب الغش أو التدليس.

مثال ذلك: أن يقترب المحتال من الطفل القاصر، وكأنه يسأله عن شيء ليستأنس ويسالم له، أو يوهمه بأنه يريد إيصاله إلى بيته، أو إلى المدرسة، أو إلى ملعب، أو يقدم له ورقة على أنها رسالة إليه من قريب أو صديق ليصطحبه إلى مكان ما لكي يوصله إلى المكان الذي يقدر عليه فيه.

أما الاستدراج لدى فقهاء الشريعة الإسلامية فقد عرفه البعض^{٢٨٢} بأنه: "تجزئة الخطوات درجة درجة لحصول أمر من الأمور". مثال الاستدراج أن يأخذ الجاني الطفل القاصر إلى سيارة ليتمتع بلذة القيادة، أو يأخذه إلى مكان آخر للتمتع بمشاهدة الأفلام، أو للتمتع ببعض الألعاب، وبعد ذلك يجبره على تنفيذ رغبته.

ثالثاً: الركن المعنوي:

يشترط القانون في جميع صور جرائم الخطف توافر القصد الجنائي لأنها من الجرائم العمدية، ولا يمكن تحقيقها بالخطأ، ويتحقق القصد الجنائي عندما تتجه إرادة الجاني نحو تحقيق فعل الإختطاف والذي يتمثل في نقل الطفل المجني عليه من مكان إلى آخر أو إبعاده عن أهله.

ولا يختلف الأمر عما هو عليه الحال في الشريعة الإسلامية، فيقصد بالركن المعنوي: " تمتع الخاطف بالقدرة على التمييز وعدم تعرض إرادته للسلب، وإدراكه للفقد، وعليه فلا مسؤولية جنائية لمن كان صغيراً أو مجنوناً أو مكرهاً"^{٢٨٣} لما روته عائشة -رضي الله تعالى عنها- عن النبي -صلى الله عليه

^{٢٨٢} المسردي، علي بن فهد. جريمة خطف الأحداث في ضوء الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٧٧.

^{٢٨٣} عودة، عبد القادر. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ١١١.

وسلم- أنه قال: "رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل"^{٢٨٤}.

كذلك فلا جناية على الجاني إذا ثبت أنه كان سكران وقت جريمته، وثبت أنه معذور في سكره، كما لو أكره على شرب المسكر أو كان يجهل أنه مسكر.

أما السكران المتعمد للمسكر فإن مسؤوليته لا تكون كفافد العقل أو الصغير، لأنه أذهب عقله بإرادته وأيضاً فإن السكر في هذه الحالة معصية بذاته، فهو وسيلة تشديد حتى لا يتخذها المجرمون ذريعة لارتكاب جرائمهم، وفي هذه الحالة يستدل من سكره على سوء عمله وخبث طويته، كما أنه لا عقاب في حالة الاضطرار أو الإكراه على فعل الخطف لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ۚ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^{٢٨٥}. إلا أن هذه الأحوال لا تعني سقوط حق المجني عليه في التعويض لأن الاضطرار لا يبطل حق الغير، ويمكن القول إن القصد الجنائي يتوافر إذا ارتكب الجاني الفعل بإرادته وعلمه ونيته في إحداث النتيجة المعاقب عليها شرعاً.

إذن الركن المعنوي يتحقق عندما تكون إرادة الخاطف سليمة من عيوب الإرادة وأن يكون عالماً، ومدركاً أن ما يقوم به سوف يلحق أضراراً بالضحية وبأهله وبالمجتمع.

البند الثاني: العقوبة المقررة لجريمة خطف طفل غير حديث الولادة:

أولاً: العقوبة وفقاً لقانون الجزاء العماني

شدد المشرع في عقوبة خطف الطفل الذي لم يكمل سن الثامنة عشر من العمر، بالسجن مدة

لا تقل عن سبع سنوات ولا تزيد على خمس عشرة سنة.

^{٢٨٤} ابن حنبل، أحمد بن حنبل. مسند الإمام أحمد بن حنبل. بيروت. المكتب الإسلامي. حديث رقم ١٤٠٥. ج ٦. ط ٥. ص ١٠٠.

^{٢٨٥} البقرة. سورة البقرة. آية ١٧٣.

وأجاز المشرع منح الجاني عذراً مخففاً إذا لم يحدث أذى بالمجنى عليه وتركه اختياراً قبل انقضاء ٢٤ ساعة أو تقدم مختاراً إلى السلطات المختصة قبل اكتشاف مكان وجود المجنى عليه وأرشد عن هذا المكان وعرف بأي من الجناة الآخرين وترتب على ذلك إنقاذ المجنى عليه دون أذى^{٢٨٦}.

ثانياً: العقوبة وفقاً لقانون الطفل العماني:

فيما يتعلق بعقوبة خطف الأطفال فقد تناولها قانون الطفل الصادر بالمرسوم السلطاني (٢٢/٢٠١٤)، حيث حظرت المادة (٥٦ / أ) اختطاف الأطفال، وتناولت المادة (٧٢) من ذات القانون العقوبة المقررة بختف الأطفال وذلك بالسجن مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن خمس عشرة سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف ريال عماني ولا تزيد عن عشرة آلاف ريال أو إحدى هاتين العقوبتين. ويطبق قانون الطفل على كل إنسان لم يكمل سن الثامنة عشرة من العمر بالتقويم الميلادي^{٢٨٧}.

وهنا ترى الباحثة أن العقوبة المقدرة لهذه الجريمة غير كافية بالنظر لجسامة الأفعال المكونة لها، كما أن الصياغة التشريعية للفقرتين الثانية والثالثة من المادة (٣٢٢) من قانون الجزاء يعتمدها عدم الدقة ويكتنفها الغموض والالتباس، لذا تهيب الباحثة بالمشرع تعديل هاتين الفقرتين وأن يفرد لجرائم خطف الأطفال مادة مستقلة، وتكون من فقرتين على النحو الآتي: "١- كل من خطف شخصاً بغير رضاه، وذلك بحملة على الانتقال من المكان الذي يقيم فيه عادة إلى مكان آخر بحجة فية، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تجاوز عشر سنوات، فإذا كان الخطف بالقوة أو بالتهديد أو بالحيلة، كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سبع سنوات ولا تجاوز خمس عشرة سنة، فإذا كان المجنى عليه معتمداً أو مجنوناً أو كانت سنه أقل من الثامنة عشرة سنة، كانت العقوبة الحبس المؤبد. ٢- من خطف بنفسه أو بواسطة غيره بغير إكراه

^{٢٨٦} المادة (٣٢٣) من قانون الجزاء.

^{٢٨٧} المادة (١/ د) من قانون الطفل.

أو حيلة حدثا لم يتم الثامنة عشرة من العمر يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمسة عشر عاما إذا كان المخطوف أنثى أو بالسجن مدة عشر سنوات إذا كان المخطوف ذكراً".

الفرع الثاني: جريمة خطف الأطفال في الشريعة الإسلامية

ظاهرة الاختطاف من حيث هي في منظور الشريعة الإسلامية غير مرغوب فيها، ولا محبب إليها، بل إنها مستهجنة ومنفر منها ومحذر من ممارستها، لأنها أسلوب يمثل في نظر الشريعة الإسلامية السمحة اعتداء وصيالا على الآخرين، ويقول المولى عز وجل: ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾^{٢٨٨}. وهو نوع من أنواع البغي الذي نهى الله عنه وحرمه بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ ۚ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾^{٢٨٩}. وتعد الشريعة الإسلامية نوعاً من أنواع الفساد في الأرض الذي يشيع الخوف، ويهدد الأمن والاستقرار في واقع الناس وحياتهم قال تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ۚ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا ۗ وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^{٢٩٠}.

وهو نوع من أنواع الغدر لأن المخطوف مغدور به، فهو يؤخذ على غرة وفي حالة يشعر فيها بالأمن والأمان، وتستخدم معه الحيلة والخداع، فعن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (لكل غادر لواء يوم القيامة، يقال: هذه غدرة فلان)^{٢٩١}. لذا نجد أن الشريعة الإسلامية الغراء تجرم الخطف وفي كل الأحوال، إلا في حالة واحدة استثنائية هي حالة الحرب القائمة فعلا.

^{٢٨٨} القرآن. سورة البقرة. من الآية ١٩٠.

^{٢٨٩} القرآن. سورة النحل. الآية ٩٠.

^{٢٩٠} القرآن. سورة المائدة. آية ٣٣.

^{٢٩١} مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ١٤١٧ هـ / ١٩٩٦ م. صحيح مسلم. القاهرة. دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع. ج (٣). ص ١٣٦٠-١٣٦١.

ولما كانت جريمة الخطف من الجرائم المعاصرة والمركبة التي تتكون من عدد من الأفعال، وكل فعل تنهض به جريمة مستقلة، فيتم جمع هذه الجرائم وجعلها جريمة واحدة يكون لها حكم واحد، ونظرًا لأن مقاصد فاعليها متنوعة، وأساليب فعلها متطورة، والوسائل المستخدمة متعددة ومتنوعة، وتوفر شروط كل جريمة من جرائم الحدود التي لهذه الجريمة (جريمة الخطف) علاقة بها في جانب أو جوانب منها غير مستكمل، فقد أصبح التكييف الفقهي لهذه الجريمة تكييفًا حقيقيًا تتوافر فيه الشروط والأحكام التي تلزم للجرائم التي تتكيف عليها، من الصعوبة بمكان، ومن الدقة بمعنى؛ وذلك لأن هذه الجريمة في جانب أو بعض الجوانب تضيفي معها صفات جريمة السرقة، وفي جانب أو جوانب أخرى تضيفي عليها صفة قطع الطريق (جريمة الحراقة).

لذا يجد الفقيه نفسه أمام هذه الجريمة - التي لها شبه بكثير من جرائم الحدود - أنها تحتاج إلى إمعان النظر كثيرًا وإجراء المقارنات، وتحديد الصفات، وتطبيق الشروط، ودراسة الأهداف والدوافع والوسائل والأساليب التي استخدمت في الجريمة، حتى يستطيع أن يقرب هذا التكييف من الحقيقة في إلحاقها بالجريمة المعتبرة في الفقه الإسلامي حتى تجري عليها أحكامها، وما يترتب عليها من إجراءات ومتطلبات لازمة لتلك الجريمة.

وفيما يلي نبين التكييف الفقهي لجريمة الخطف، وهل هي أقرب إلى السرقة منها إلى الحراقة؟

• التكييف الفقهي لجريمة الخطف:

نشير بداية إلى أن جريمة الاختطاف لم يرد لها تعريف في الشريعة الإسلامية، ولعل مرد ذلك هو اختلاف الفقهاء حول تحت أي نوع من الجرائم يمكن تصنيفها: فبعضهم يعتبر جريمة خطف الأطفال دون السابعة من العمر على أنها جريمة سرقة، بينما يعتبرها البعض الآخر على أنها من جرائم الحراقة. وفيما يلي

نبين حجج وأسانيد كل من الرأيين ثم نرجح بينهما:

أولاً: جريمة السرقة والخطف:

يشترط الفقه الإسلامي لجريمة السرقة أن يكون: مالا، ومملوكًا، وأن يكون الأخذ خفية من حرز، وأن يكون القصد جنائيًا. وجريمة الخطف قد يتوافر فيها بعض هذه الشروط من كون المخطوف _ في بعض الحالات - مملوكًا ومالا، ويكون فيه أخذ واعتداء، ولكن قد لا يتوافر فيه الحرز، وكونه خفية، فالغالب في الخطف أن يكون الأخذ مجاهرة وبالقوة، وقد تستخدم فيه الحيلة والخداع، ويكون فيه قصد، لكن يخالف القصد في الخطف عنه في السرقة من حيث إن الغالب في الخطف يكون القصد الاحتجاز، والإيذاء، أو الإغتناب، أو الابتزاز إلى غير ذلك^{٢٩٢}.

ولذلك يكون تكليف جريمة الخطف فقهيًا على جريمة السرقة فيه بُعد، فتعد جريمة خطف الأطفال في الشريعة الإسلامية من جرائم السرقة لاسيما أن الغرض منه ابتزاز أهل الطفل لأجل الحصول على فدية. وبهذا التكليف تجري عقوبة القطع. وحجة أصحاب هذا الرأي حديث عائشة رضي الله عنها: "أن النبي صل الله عليه وسلم أتى برجل كان يسرق الصبيان، فأمر بقطعه"^{٢٩٣}.

وقد تعقب هذا القول بأن هذا الحديث ضعيف، وعلى تقدير صحته فمحمول على الأرقاء^{٢٩٤}، زد على ذلك أن الصبي ليس مالا، وجريمة السرقة هي: أخذ مال الغير خفية^{٢٩٥}. فهي ترد على منقول دائم، وعند

^{٢٩٢} الوشلي، عبد الله قاسم. ٢٠٠٨. جريمة اختطاف غير المسلمين في بلاد المسلمين والتكليف الفقهي والقانوني لها. مجلة جامعة دمشق

للعلوم الاقتصادية والقانونية. المجلد ٢٤. العدد ٢. ص ٤٧٩

^{٢٩٣} أخرجه: البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين. السنن الكبرى للبيهقي. مرجع سابق. باب ما جاء في من يسرق عبدا صغيرا من حرز.

حديث رقم (١٧٥٨٤). ج ١٣. ص ٢٨.

^{٢٩٤} الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب. ١٩٥٥. مغني المحتاج. بيروت. دار الكتب العلمية. ج ٤. ص ٢١٤.

^{٢٩٥} السمرقندي، أبو بكر حمد بن أحمد بن أبي أحمد. ١٩٩٣. تحفة الفقهاء. بيروت. دار الكتب العلمية. ج ٣. ص ١٤٩.

جمهور الفقهاء لا يصح أن يكون الإنسان موضوعاً لسرقة^{٢٩٦}، فالحر ليس مالا^{٢٩٧}.

أما الإمام مالك والظاهرية وجانب من الشيعة الزيدية، يرون أن واقعة خطف الطفل حديث الولادة، وكذلك الطفل غير المميز الذي يقل عن سبع سنوات تعد سرقة ولو كان حرّاً، ونادوا بتطبيق عقوبة القطع على الخاطف كسارق المال^{٢٩٨}. ويوجب الفقهاء أن يكون الشيء المأخوذ محلاً للسرقة، وبما أن الإنسان -بعد إبطال الرق- لم يعد محلاً للسرقة، ومن ثم فلا يعتبر سرقة الأطفال وأخذهم خفية، وهذا ما عليه جمهور الفقهاء وعند أبي حنيفة والشافعي وعلى الرأي الراجح عند مذهب أحمد. أما الإمام مالك فيخالف هذا الرأي ويعتبر سرقة الأطفال خفية ذكرّاً كان أم أنثى يمكن خداعه، يوجب حد السرقة وهو القطع، أما إذا كان الطفل كبيراً وواعياً فلا قطع. وهو ما عليه الظاهرية الذين يرون أن سرقة الطفل الحر الصغير سرقة^{٢٩٩}.

ثانياً: جريمة الحراية (قطع الطريق) والخطف:

اعتبر بعض الفقهاء أن جريمة الاختطاف على أيها من جرائم الحراية^{٣٠٠}، والتي تقع على الطريق

^{٢٩٦} وإذا صح القول باعتبار الخطف من جرائم السرقة قبل إبطال الرق، حيث كان العبيد والإماء محلاً للسرقة وهذا باعتبارهم مالا، فلا يصح هذا القول بعد إبطال الرق، حيث لا يمكن اعتبار الإنسان محلاً للسرقة، وهذا لدى أبي حنيفة والشافعي وأحمد بن حنبل. انظر في تفصيل ذلك: عودة، عبد القادر. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي. مرجع سابق. ص ٥٤٢.

^{٢٩٧} الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. مرجع سابق. ج. ٧. ص ٦٧.

^{٢٩٨} ابن قدامة. المغني. مرجع سابق. ج. ١٢. ص ٢٤٥. الكاساني، علاء الدين. ١٣٢٧ هـ. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. القاهرة. مطبعة الجمالية. ج. ٧. ط ١. ص ٦٧.

^{٢٩٩} ويستدلوا على ذلك أن مروان بن الحكم إذا كان عاملاً على المدينة أتى برجل يسرق الصبيان ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى، فاستشار مروان في أمره فحدثه عروة بن الزبير عن عائشة -رضي الله عنها- أن رسول الله -صلى الله عليه وسلم- "أتى برجل يسرق الصبيان ثم يخرج بهم فيبيعهم في أرض أخرى، فأمر به رسول الله -صلى الله عليه وسلم- فقطعت يده". أخرجه البيهقي في سننه، كتاب السرقة، باب ما يكون حرّاً وما لا يكون، رقم (١٧٢٣١/٨)، ص ٤٦٥.

^{٣٠٠} وسميت حراية كونها تعد حرباً على المجتمع ومحاربة لشرع الله تعالى. ويطلق على هذه الجريمة (قطع الطريق) لأن الناس ينقطعون بخروج هذه الجماعة عن الطريق فلا يمرون به لما سينالهم من الأذى. ويسميتها الفقهاء بـ (السرقة الكبرى) وذلك لتعلقها بالمال ولكونها تتم بالقوة والمغالبة. بشأن اختلاف الفقهاء حول تعريف الحراية، راجع: الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب. ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٤ م. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع. بيروت. دار الفكر. ج. ٢. ط ١. ص ٤٧٥.

بهدف سلب المال، أو العدوان على الأشخاص بانتهاك الأعراض أو لإثارة الرعب والخوف في نفوسهم^{٣٠١}. ووفقا لهذا الرأي فإن جريمة الحراية- كما جريمة السرقة- من جرائم الحدود التي فيها حق لله تعالى وحق للعباد، فهي مأخوذة من جريمة الخطف - حسبما تعرف به- تلتقي مع جريمة الحراية في كثير من الوجوه ولا تفترق عنها إلا في أمور قليلة وليست جوهرية، فتلتقي كلتا الجريمتين في أن كلا منهما إفساد في الأرض، حيث أن كلا منهما يؤدي إلى القتل وأخذ المال وإخافة الناس في أنفسهم وأموالهم وأعراضهم، كما تلتقيان في أن كلا منهما محاربة لله ولرسوله بما تمثله من اعتداء على القيم، والدين، والنظام، والجماعة، والأفراد، بل أكثر من ذلك فقد تؤدي جريمة الخطف إلى الاغتصاب والزنا واللواط وقتل النفس، وكل هذا يمثل محاربة لله وللرسول وإفسادا في الأرض، بينما تختلفان في أن جريمة الحراية لا تكون إلا بالقوة، أما الخطف فيكون بالحييلة والاستدراج، كما أن الحراية يكون مرتكبها مجاهرا بها، بينما الخطف قد تقع بغير مجاهرة ودون علم أو معرفة أحد من الناس، ولا سيما عندما يتم الخطف عن طريق الحيلة والاستدراج^{٣٠٢}. وعلى ذلك، كما يرى البعض^{٣٠٣}، يكون تكيف جريمة الخطف فقهيًا على جريمة الحراية هو الأكثر قربا وشبهًا من جريمة السرقة، التي قد تلتقي معها في جانب وتفترق معها في جوانب كما أسلفنا. والباحثة من جانبها تؤيد أن جريمة خطف الأطفال من جرائم الحراية، لأنها تنطوي على الإفساد في الأرض وزعزعة الأمن في المجتمع، وتترتب عليها آثار جسيمة تمس الوضع العائلي للطفل وتحدد حياته^{٣٠٤}. وعلى هذا، وإذا تقرر أن جريمة الخطف تكيف- فقهيًا- بأنها جريمة حراية فإن جميع الأحكام

^{٣٠١} الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة. ٢٠٠٢. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير. بيروت. دار الفكر. ج. ٨. ص ٣٤٨؛ ابن حزم

الظاهري، المحلي. مرجع سابق. ج. ١١٠. ص ٣٠٧؛ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. مرجع سابق. ج. ٧٠. ص ٩٠.

^{٣٠٢} الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب. الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع. مرجع سابق. ج. ٢٠. ص ٤٧٦.

^{٣٠٣} الوشلي، عبد الله قاسم. جريمة اختطاف غير المسلمين في بلاد المسلمين والتكليف الفقهي والقانوني لها. مرجع سابق. ص ٤٨٢.

^{٣٠٤} وقد تصدت اتفاقية حقوق الطفل في المادة (٣٥) لظاهرة اختطاف الأطفال.

والآثار المترتبة على هذه الجريمة والعقوبة المشددة عليها من الشرع تنطبق على كل من ارتكب هذه الجريمة^{٣٠٥}.

يظهر مما تقدم أن هذه الجريمة تعد من الجرائم الخطرة التي تلحق بالجرائم الحدية لأنها تتألف من جريمتين حديتين، وهما السرقة والحرابة. لهذا فعلى ولي الأمر أو القاضي أن ينظر في طبيعة - نوع - أفعال الاختطاف، لأجل تكييفها تكييفاً فقهياً، كي لا يخطئ في استصدار العقوبة المناسبة لها، وعلى هذا يمكن تعريف جريمة الخطف بالآتي: "هي أخذ أو انتزاع الأطفال من مكان إقامتهم الطبيعي والقانوني قصد تحقيق مقصد إجرامي حسيماً".

خلاصة المقارنة بين القانون العماني والشرعية الإسلامية بشأن حماية الطفل من جريمة الخطف:

وخلاصة ما تقدم، تجد الباحث أن القانون العماني قد جرم خطف الأطفال سواء حديثي الولادة أو غير حديثي الولادة، كما شدد في عقوبتها. وفي مجال الشرعية الإسلامية فإن جريمة الخطف محل اختلاف بين الفقه حول تكييفها الفقهي وما إذا كانت تعد جريمة سرقة أم جريمة حرابة، فمن اعتبرها سرقة يوجب عقوبة القطع على فاعلها، ومن اعتبرها حرابة يطبق عليه عقوبة الحرابة الواردة في قوله تعالى: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ۚ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا ۗ وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^{٣٠٦}. في ضوء ذلك يتفق القانون العماني مع الشرعية الإسلامية في تشديد عقوبة خطف الأطفال.

^{٣٠٥} دليلة، أحمد. ٢٠١٧. "جريمة خطف الأطفال القصر، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقوانين الجنائية لدول المغرب العربي - الجزائر -

تونس - المغرب". (رسالة ماجستير). كلية العلوم الإسلامية. جامعة باتنة (١). الجزائر. ص ٥ وما بعدها.

^{٣٠٦} سورة المائدة، آية (٣٣).

وإلى جانب الحماية الجزائية التي قررها القانون العماني والشرعية الإسلامية لحق الطفل في الحياة

وعدم تعريضه للخطر، هناك جرائم أخرى لا تقل خطورة على الطفل، وتتمثل في الجرائم الماسة بسلامة

جسده وصيانة عرضه، فما هي الحماية التي قررها القانون العماني والشرعية الإسلامية لهذه الجرائم؟ نتناول

تفصيل ذلك في الفصل الموالي.

