# إشكاليات تطبيق المادة ١١٦ مكرراً من قانون الطفل على جرائم الاتجار بالبشر واستغلال الأطفال

**عادل ماجد***

بالنظر لخطورة الجرائم التى تقع على الأطفال، فقد نص المشرع الجنائى فى المادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الطفل على ضرورة زيادة الحد الأدنى للعقوبة بمقدار المثل لأى جريمة يكون المجنى عليه فيها طفلًا إذا وقعت من بالغ أو كان مرتكبها أحد الأشخاص الذين حددتهم هذه المادة. إلا أن تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل قد أثار بعض الإشكاليات أمام محاكم الموضوع ومحكمة النقض بشأن أنواع الجرائم التى يمكن تطبيق نص هذه المادة عليها، خاصة إذا كان النص العقابى الأصلى يخضع لظروف مشددة. ومن ثم فقد بات من المتعين التصدى لتلك الإشكاليات من واقع الأحكام الصادرة فى هذا الشأن، وبيان دور محكمة النقض فى ضمان حسن تطبيق هذه المادة.

**الكلمات الدالة:** الاتجار بالبشر– العقوبة– قانون الطفل– القاضى الجنائى– الحماية الجنائية.

## مقدمة

أولى المشرع الجنائى الطفل[١] حماية خاصة، تجسد ما ورد بالدساتير المتعاقبة، خاصة دستور ٢٠١٤، تعكس التزامات مصر الدولية فى هذا الشأن، خاصة الالتزامات الناشئة عن انضمامها لاتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩[٢].

وتُكَرِس المادة ٨٠ من الدستور المعايير الدولية السارية فى مجال حماية الطفل، حيث تلتزم الدولة بمقتضاها برعاية الطفل وحمايته من جميع أشكال العنف والإساءة وسوء المعاملة والاستغلال الجنسى والتجارى، كما تلتزم بإنشاء نظام قضائى خاص بالأطفال المجنى عليهم.

وتطبيقًا للمعايير المتقدمة، تبنى المشرع المصرى سياسة جنائية تقوم على تشديد العقوبات إذا وقعت الجريمة على طفل. آية ذلك ما ورد بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ والتى تزاد بموجبها بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة يكون المجنى عليه فيها طفلًا إذا وقعت من بالغ أو كان مرتكبها أحد الأشخاص المنصوص عليها فى هذه المادة[٣].

---

* مستشار، نائب رئيس محكمة النقض.

أدين بالعرفان والشكر للسادة القضاة رؤساء وأعضاء دوائر الجنايات بمحكمتى استئناف القاهرة الإسماعيلية الذين شاركوا فى ورشتى العمل اللتين نظمهما المركز القومى للدراسات القضائية بالتعاون مع اللجنة الوطنية التنسيقية لمكافحة ومنع الهجرة غير الشرعية والاتجار بالبشر، خلال المدة من ١٩– ٢١ و٢٦– ٢٩ يونيو ٢٠٢٢، لمناقشاتهم المتعمقة التى شكلت اللبنة الأساسية لهذا البحث، وأخص بالذكر للزميلين الفاضلين القاضى/ محمد منير طاهر والقاضى/ وليد جمال عباس رئيسى الاستئناف بمحكمة جنايات السويس لما أبدياه من آراء قيمة فى ورقتى العمل المقدمتين منهما ساهمت فى إثراء البحث.

***المجلة الجنائية القومية، المجلد الخامس والستون، العدد الثالث، نوفمبر ٢٠٢٢.***

إلا أنه من الواضح أن تطبيق نص المادة المذكورة أثار بعض الإشكاليات العملية أمام المحاكم الجنائية، خاصة فى مجال الجمع بين حكم هذه المادة والنصوص العقابية فى قانون العقوبات والقانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، التى تشدد العقاب إذا كان المجنى عليه "أى المستهدف بالفعل الإجرامى" طفلًا.

وقد أدت تلك الإشكاليات إلى اختلاف قدر العقوبات الموقعة على البالغين– عن وقائع متماثلة أو على أقل تقدير متشابهة– عندما يكون المجنى عليه طفلًا، بما يُخل بمفهوم الاتساق. ويعنى مفهوم "الاتساق" consistency أن الجناة الذين يحتلون مراكز متماثلة يجب أن يتم معاملتهم بطريقة متماثلة like offenders must be treated alike، وأن القضايا المتماثلة يجب أن يتم التعامل معها بطريقة متماثلة like cases are treated alike ويتم ذلك بطبيعة الحالة بمراعاة مبدأ "تفريد العقاب"، وهو الأمر الذى يستلزم تحقيق التوازن بين مبدأى "الاتساق" و"تفريد العقاب"، والمبدأ الأخير سوف نعرج عليه لاحقًا بالمزيد من التفصيل.

وهو الأمر الذى يستلزم البحث فى مبررات وشروط إعمال المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، وسلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة فى الجرائم التى تقع على الأطفال، فضلًا عن إشكاليات تطبيق المادة المذكورة أمام محكمة النقض، مع بيان الدور المهم لمحكمة النقض فى ضمان تطبيق أحكامها، وصولًا لتحديد ضوابط تسبيب الأحكام فى هذا الشأن. ونخلص فى هذا البحث إلى أهم النتائج والمعايير التى يجب مراعاتها عند الحكم فى جرائم الاتجار بالبشر التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا.

هذا وقد دعمنا البحث بسرد المبادئ التى أرستها محكمة النقض بشأن موضوع البحث، لكى ننقل للقارئ بطريقة عملية منهج محكمة النقض فى معالجة هذه الإشكالية القانونية.

## المحور الأول: مبررات وشروط تطبيق المادة ١١٦ مكرراً من قانون الطفل

من المهم قبل أن نوضح الإشكاليات التى تثيرها المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، وكيفية معالجة محكمة النقض لتلك الإشكاليات أن نوضح المبررات التى دعت المشرع المصرى إلى تبنى نص هذه المادة بقانون الطفل، سواء ما تعلق منها بالمعايير الدولية السارية أم السياسات الجنائية الوطنية فى التجريم والعقاب، وشروط تطبيقها.

**١- مبررات تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل:**

من السهل أن نتعرف على مبررات تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل من واقع القواعد والمعايير الدولية السارية ومن السياسة الجنائية المعاصرة.

أ- تحقيق أكبر قدر من الحماية للطفل طبقًا للمعايير الدولية السارية.

أولت منظمة الأمم المتحدة اهتمامًا كبيرًا بحقوق الطفل فى العقود الأخيرة، تُوجَ بإصدار اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل. وبعد مرور ٢٥ عامًا على اعتماد الاتفاقية، ومع ازدياد عدد الدول المنضمة إليها، بات العالم أكثر وعيًا واحترامًا لحقوق الطفل[٤].

إلا أنه رغم وجود حزمة متكاملة من الوثائق الدولية السارية، وانخراط الدول فى جهود منع ومكافحة الاتجار بالبشر، مازال الأطفال على مستوى العالم يتعرضون لأبشع صور الاستغلال والاتجار بهم، وفى حالات عديدة يتم التعامل بهم على أنهم سلعة تباع وتشترى من قبل التجار، ولا يتم مراعاة المعايير الدولية فى معاملتهم إذا تعرضوا للاتجار، مما قد يعرضهم للمزيد من الإيذاء[٥]. لذلك تطالب الوثائق الدولية والمنظمات العاملة فى مجال حقوق الطفل السلطات الوطنية بتوفير أعلى معايير الحماية الجنائية للطفل. ومن بين المعايير الدولية السارية فيما يتعلق بحماية الطفل "أن الطفل، بسبب عدم نضجه البدنى والعقلى، يحتاج إلى إجراءات وقاية ورعاية خاصة، بما فى ذلك حماية قانونية مناسبة، قبل الولادة وبعدها"[٦]، مع تكريس المصلحة الفُضلى للطفل[٧].

ويمثل مبدأ مراعاة المصلحة الفُضلى للطفل أهم أحد القواعد القانونية المعمول بها فى الدول المتصلة بحقوق الأطفال. وتُلزم المادة ٣ (١) من اتفاقية حقوق الطفل والبروتوكول الاختيارى بشأن حظر بيع الأطفال الدول الأطراف بوضع مصالح الطفل الفُضلى فى الاعتبار الأول خلال جميع الإجراءات، وكذا بتطوير وتنفيذ جميع إجراءاتها وسياساتها على ضوء المصالح الفُضلى للطفل. ويتجلى هذا المبدأ فى أوضح صوره فى ضرورة إيلاء الأولوية لمصلحة الطفل الفضلى خلال الإجراءات الجنائية. وينص البروتوكول الاختيارى المتعلق ببيع الأطفال فى مادته ٨ (٣) على ضرورة إيلاء اهتمام خاص وأولى لمبدأ مراعاة المصالح الفُضلى للطفل حال تعامل النظم الجنائية الوطنية مع ضحايا الاتجار من الأطفال.

هذا وقد كرس المشرع المصرى مبدأ المصلحة الفُضلى للطفل فى التشريع الوطنى، فنص فى الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من قانون الطفل على أنه "تكون لحماية الطفل

ومصالحه الفضلى الأولوية فى جميع القرارات والإجراءات المتعلقة بالطفولة أيا كانت الجهة التى تصدرها أو تباشرها". ومن ثم، فإن مبدأ المصلحة الفُضلى للطفل يقتضى جعل مصلحة الطفل فوق كل اعتبار وذات أولوية وأفضلية فى جميع الظروف، ومهما كانت مصالح الأطراف الأخرى. وتتضح أهمية المبدأ أثناء إجراءات المقابلات والنقاشات مع الطفل الضحية خلال مراحل جمع الاستدلالات والتحقيق وأثناء إجراءات المحاكمة.

ولا يغيب عن الأذهان أن حالة ضعف الطفل وعدم قدرته على حماية نفسه فى الكثير من الأحيان تبرر دائمًا وضع الأفضلية القصوى لمصالح الطفل فوق أى مصالح أخرى. ويتبرز حالة الضعف هذه فى جرائم الاتجار بالبشر التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا، فمن أهم مظاهر خطورة هذه النوعية من الجرائم أن الجُناة يستغلون حالة ضعف الضحية فى تحقيق مآربهم واستمرار استغلالها حتى الرمق الأخير[٨].

وبصفة عامة، تطالب المعايير الدولية السارية بأن "تطبق عقوبات فعالة ومتناسبة على الأفراد والأشخاص الاعتبارية الذين تثبت إدانتهم بالاتجار بالأشخاص أو الأفعال المكونة له أو التصرفات المرتبطة به"[٩].

ويجب أن تكون هذه الحقائق الراسخة فى المعايير الدولية والقواعد الوطنية السارية فى ذهن القاضى الجنائى عند تقدير الجزاء الجنائى فى الجرائم التى يرتكبها بالغ على طفل خاصة إذا كانت على قدر من الجسامة[١٠].

ب- توفير أكبر قدر من الحماية للطفل طبقًا للسياسات الجنائية المعاصرة.

يرتبط تحديد السياسة الجنائية للمشرع الجنائى بتحديد المصالح الجديرة بالحماية الجنائية، وفقًا لظروف واحتياجات المجتمع، إلا أنها تتأثر بالمستجدات الدولية فى مجال التجريم والعقاب[١١]. ومما لا شك فيه أن مصالح الطفل- على السالف بيانه- تشكل مصالح جوهرية تستوجب تدخل المشرع الجنائى لحمايتها.

هذا إلى أن القانون فى بعض الأحوال يجعل من ظروف خاصة- كظرف صغر سن المجنى عليه- سببًا قانونيًا لتشديد العقوبة، فينص على عقوبة خاصة لبعض الجرائم إذا ما توافر فيها سبب من هذه الأسباب التى يعتبرها موجبة للتشديد[١٢]، على النحو الذى اتبعه المشرع فى جرائم هتك العرض التى تقع على الأطفال فى المواد من ٢٦٧ إلى ٢٦٩ من قانون العقوبات، وفى المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر.

ومن الملاحظ أن القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر قد أولى حماية بالغة للطفل، سواء من حيث عدم الاعتداد برضاء الطفل وعدم استلزام استخدام الجانى لأية وسيلة من وسائل الإكراه أو الخداع المشار إليها فى المادة الثانية من ذات القانون[١٣]. كما شدد ذات القانون فى مادته ٦ (٦) العقوبة– على النحو سالف الإشارة إليه– لكى تصل إلى السجن المؤبد إذا ارتكبت الجريمة على طفل[١٤]. واضعين فى الاعتبار أنه من المقرر– وفقًا لنص المادة ٤ من ذات القانون– أن تطبيق الظروف المشددة للجرائم المنصوص عليها فى مواد هذا القانون لا يخل بتطبيق أية عقوبة أشد منصوص عليها فى أى قانون آخر.

ومن أهم عناصر السياسة الجنائية الواجب اتباعها عند صياغة التشريعات الوطنية أن تتناسب العقوبة مع جسامة الجريمة. والغرض الأساسى من العقوبة– على حد ما جاء بقضاء المحكمة الدستورية العليا– هو التصدى لما لا يجوز التسامح فيه من مظاهر السلوك، من خلال وسائل يصيغها المشرع يكون قبولها اجتماعيًا ممكنًا، بما مؤداه أن الجزاء على أفعال الجناة لا يكون مبررًا إلا إذا كان مفيدًا من وجهة اجتماعية، فإن كان مجاوزًا تلك الحدود التى لا يكون معها ضروريًا، غدا مخالفًا الدستور[١٥]. ومما لا شك فيه أن الحق فى حماية الطفل من كل اعتداء جسدى أو نفسى عليه يتطلب عقوبات رادعة.

ونظرًا لخطورة الجرائم التى تقع على الأطفال، الذين يتم من خلالها استغلال حالة ضعفهم، وإدراكًا لما تسببه تلك الجرائم من أضرار نفسية وجسدية، مادية ومعنوية، فادحة لضحاياها، وما تنطوى عليه من مخالفة للقيم الإنسانية التى تقوم عليها الشريعة الإسلامية الغراء باعتبارها مصدرًا رئيسًا للتشريع الوطنى، فضلًا عن مساس تلك الجرائم بالقيم الاجتماعية السائدة فى المجتمع، فقد وضع المشرع الجنائى عقوبات مغلظة لمرتكبى الجرائم التى تقع على الأطفال، خاصة جرائم هتك العرض، والاتجار بالبشر.

وبالنظر للاعتبارات السابقة، فقد أرسى المشرع الجنائى قاعدة عامة فى نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، يزاد بموجبها بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة يكون المجنى عليه فيها طفلًا إذا وقعت من بالغ أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادمًا عند من تقدم ذكرهم، وهى تنطبق على كل الجرائم التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا، مع ملاحظة أن نص المادة ١١٦ مكررًا قد ورد

فى الباب الثامن من القانون المتعلق بالحماية الجنائية للطفل. ومما لا شك فيه أن هذا الاتجاه يتصدى لمصلحة جوهرية تطلبت تدخل المشرع الجنائى لحمايتها. ولا جناح على المشرع فى ذلك طالما استند إلى معايير عامة مجردة[١٦].

**٢- شروط تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل:**

كما سبق وذكرنا، تنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ على أنه:

"يزاد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادمًا عند من تقدم ذكرهم".

**ويتضح من قراءة نص المادة السالف بيانها أنه يتعين لتطبيقها اجتماع الشرطين التاليين:**

- أن تكون هناك جريمة وقعت على طفل كما هو معرف بنص المادة الثانية من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الطفل.
- أن تقع الجريمة من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادمًا عند من تقدم ذكرهم. وفى الحالات المتقدمة، ليس من اللازم أن يصدر عن الجانى ذى السلطة على المجنى عليه أو المجنى عليها تجاه الضحية تصرفات محددة أو أن يمارس إكراهًا أو ضغوطًا عليها تصل إلى حد "الإكراه المعنوى"، لأنه يكفيه تأثيرًا على الضحية ما لديه من سلطة عليها إذا كان من أصولها، أو ما له من مكنة ملاحظاتها وما تستلزمه من سلطة إذا كان مسئولًا عن ملاحظتها[١٧]. وتوافر السلطة الفعلية للجانى على المجنى عليها أو عدم توافرها مسألة موضوعية تفصل فيها محكمة الموضوع فصلًا نهائيًا، وليس لمحكمة النقض بعد ذلك حق مراقبتها فى هذا الشأن[١٨]. والعلة من تشديد العقاب فى الأحوال المتقدمة ترجع إلى ما لهؤلاء الأشخاص من قوة التأثير الأدبية على الضحية[١٩].

ومن الجدير بالذكر أن الحكم الوارد بنص المادة المذكورة يُعد من الأحكام العامة التى تتسع لكل الجرائم التى تقع على الأطفال متى ارتكبها بالغ، وهو لا يغير من وصف الجريمة

الأصلية أو من مسماها، حيث إن تأثيره يقتصر على زيادة الحد الأدنى للعقوبة المقررة لها فقط، مبقيًا للجريمة وصفها وخضوعها لذات النص القانونى الأصلى. وعلى هذا النحو فإنه يتصل بمقدار جدارة الجانى بالعقاب، ويقتصر فقط على زيادة الحد الأدنى للعقوبة دون تأثير على بنيان الجريمة ذاتها[٢٠].

**٣- سلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة فى الجرائم التى تقع على الأطفال:**

أولى الدستور المصرى موضوع تقدير العقوبة ذات الاهتمام الذى أولاه لتقييم الأفعال الإجرامية المرتكبة، بتقريره فى مادته رقم ٩٥ مبدأ "المشروعية" بشقية: "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون". ومن جانبه، يحدد المشرع عقوبة كل جريمة على أساس من تناسبها مع مادياتها وعناصرها المختلفة، وخطورتها وتأثيرها وآثارها على المجتمع. وكلما ازدادت أهمية وقيمة الحق المعتدى عليه ازداد العقاب على الجريمة التى تنتهك هذا الحق. ولعل هذا هو السبب فى أن أغلب الدراسات الأجنبية فى مجال تقدير الجزاء الجنائى قد اهتمت أصلًا بالجسيم من جرائم الاعتداء على الأشخاص، حيث يبدو التنوع والاختلاف بين الأحكام بشأن تحديد مقدار العقوبة فى أظهر صوره[٢١]. لذلك يتعين على القاضى حين يستعمل سلطته التقديرية إزاء متهم بجريمة معينة أن يجعل مقدار عدم المشروعية الذى يكمن فى مادياتها أحد أسس تحديده عقوبته[٢٢]. والأهم من هذا أن يعمل القاضى على أن تكون العقوبة التى يحكم بها عادلة، بحث تُسهم فى إعادة التوازن الذى اختل بارتكاب الجريمة، وما أحدثته من أضرار.

هذا وقد أوضحنا فيما سلف، أنه من الضرورى أن يراعى فى تعيين عقوبات الجرائم التى تقع من بالغين على الأطفال أن تكون محققة للأغراض المتوخاة من تطبيقها، وأن تتناسب مع جسامة الجرائم التى تقع على الأطفال[٢٣]. ولكن التساؤل قد يثور حول سلطة القاضى فى تحديد العقوبة وتفريد العقاب واستعمال الرأفة، على نحو قد لا يتناسب مع هذه النوعية من الجرائم.

لذلك فإن التشريعات العقابية المعاصرة، خاصة فى الدول الأوروبية، لم تترك القاضى وحيدًا فى إعماله لسلطانة فى تقدير العقوبة، فاتجهت إلى إدراج مجموعة من المعايير فى صلب تشريعاتها العقابية، يجب على القاضى أن يضعها موضع الاعتبار حين تقديره للجزاء الجنائى[٢٤]، ووضع العديد منها مبادئ إرشادية للقضاة لتقدير الجزاء الجنائى[٢٥].

وأخذًا بالاتجاه المتقدم، ففى العديد من الأحوال يتدخل المشرع الجنائى للحد من سلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة إذا رأى أخذ المتهم بالرأفة، كما هى الحال فى القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها المعدل بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣[٢٦].

فضلًا عما تقدم، فهناك ضوابط يجب على القاضى مراعاتها عند تحديد العقوبة، وتُستمد هذه الضوابط من وجوب العمل على تحقيق أغراض العقوبة إزاء كل مجرم على النحو الذى تقتضيه ظروفه الشخصية. والأسلوب العلمى لاستنباط هذه الضوابط هو استقراء خطة الشارع فى التدرج بالعقوبات التى يقررها فى نصوص التجريم المختلفة والاسترشاد بها، على نحو يحقق أغراض العقوبة وأهدافها[٢٧].

هذا وقد وضع جانب من الفقه ضوابط ذات طابع موضوعى (مثل جسامة الاعتداء على الحق، وأسلوب تنفيذ العمل الإجرامى، والعلاقة بين المتهم والمجنى عليه) وأخرى ذات طابع شخصى (مثل مقدار ما ينطوى عليه الركن المعنوى من إثم، ونصيب المتهم من الأهلية للمسئولية، ودرجة الخطورة الإجرامية له، والتأثر المحتمل للمتهم بإيلام العقوبة) تُأَطِر السلطة التقديرية للقاضى فى تحديد العقوبة[٢٨]. ويتماشى ذلك مع اتجاه الفقه المقارن المعاصر إلى وضع إطار عام تتم من خلاله عملية تقدير العقوبة، مستلهمًا فيه سوابق القضاء. ووفقًا لهذا الإطار، فإن التقدير القضائى للجزاء الجنائى ينبغى أن يمُر بعدة مراحل متتالية تنتهى بالتحديد الدقيق للعقوبة الموقعة على الجانى، ويمكن تلخيصها فى المراحل الآتية:

- مرحلة التحديد الدقيق لأغراض الجزاء الجنائى طبقًا للسياسات الجنائية المعاصرة واتجاهات المشرع الجنائى.
- مرحلة استظهار الظروف المختلفة التى يكون لها أثر على تقدير العقوبة.
- وأخيرًا مرحلة موازنة كل تلك العوامل مجتمعة بما تشتمل عليه من أغراض العقوبة، وماديات الجريمة وعناصرها المختلفة، وخطورتها، وتأثيرها وآثارها على المجتمع، وظروف الفاعل، لإمكانية التحديد الدقيق للعقوبة[٢٩].

ومن وجهة نظرنا، يجب على القاضى الجنائى الاسترشاد بالضوابط والمعايير المتقدمة عند ممارسة سلطته فى تفريد العقاب واستعمال الظروف المخففة. والظروف المخففة هى أسباب للتخفيف تُخول القاضى– فى نطاق قواعد حددها القانون– الحكم بعقوبة تقل عن

الحد الأدنى المقرر للجريمة، ولم يضع المشرع ضوابط لتلك الأسباب أو يذكر لها أمثلة، تاركًا ذلك لفطنة القاضى، ولكن ذلك لا يعنى التحكم القضائى فى هذا المجال، وإنما على القاضى أن يسترشد بضوابط تحدد له الجدارة بالتخفيف ومداه[٣٠].

وفى هذا الشأن قررت محكمة النقض "إن عبارة أحوال الجريمة ( Circonstances du fait poursuivi) التى تقتضى رأفة القضاة والتى ورد ذكرها فى المادة ١٧ ع، لا تنصب فقط على مجرد وقائع الدعوى، وإنما تتناول بلا شك كل ما تعلق بمادية العمل الإجرامى من حيث هو وما تعلق بشخص المجرم الذى ارتكب هذا العمل وشخص من وقعت عليه الجريمة وكذا كل ما أحاط بذلك العمل ومرتكبه والمجنى عليه من الملابسات والظروف بلا استثناء؛ وهو ما اصطلح على تسميته (Circonstances objectves et Circonstances subjectives)، أى الظروف المادية والظروف الشخصية. وهذه المجموعة المكونة من تلك الملابسات والظروف والتى ليس فى الاستطاعة بيانها ولا حصرها (indefinissables et illimitees) هى التى ترك لمطلق تقدير القاضى أن يأخذ منها ما يراه هو موجبًا للرأفة"[٣١].

ومن ناحية الاسترشاد بالمبادئ التى وضعتها محكمة النقض لموجبات استعمال الرأفة والمعايير الواجبة التطبيق على الواقعة الجنائية المعروضة على القاضى، فالمرء يتساءل عن أى واقعة جنائية تلك التى تستلزم استعمال الرأفة عندما يكون الجانى قد هتك عرض طفلة أو طفل مدفوعًا بغرائزه البهيمية لإشباع رغباته الجنسية، أو اتجر بطفل لاستخدامه فى التسول وأحدث به عاهة من أجل أغراض التسول، أو لنزع أعضائه وبيعها.

لذلك نرى أن شرط تقدير الجدارة بالظروف المخففة، وأخذ القاضى المتهم بالرأفة وتخفيف العقوبة الواردة بالنص، أن تقتضى ذلك أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى[٣٢]. وقد يتفق معى القارئ على أن معاملة الجناة بالرأفة فى جرائم هتك العرض والاتجار بالبشر التى يكون المجنى عليهم فيها أطفالًا، والنزول إلى عقوبات قد تصل فحسب إلى السجن لمدة ثلاث سنوات، دون الأخذ فى الاعتبار حكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، هو أمر فيه إعلاء لمصلحة الجانى على المصلحة الفُضلى للطفل، غير مستساغ اجتماعيًا، وغير ملائم قانونًا، لا يحقق الردع الكافى لهذه النوعية الخطرة من الجناة الذين دفعتهم نفوسهم المريضة إلى استحلال عرض الأطفال واغتيال براءتهم أو استغلال حالة ضعفهم لتحقيق مآربهم الآثمة.

ومما لا شك فيه أنه فضلًا عما تلحقه هذه الجرائم الخطيرة بالمجنى عليه من آثار بالغة قد تحول بينه وبين مواصلة حياته بصورة طبيعية، فإنها تثير سخط الرأى العام، وتفقد المواطنين الإحساس بالأمان فى حياتهم اليومية، والجزع مما قد يصيب ذويهم، وأكثر من ذلك فهى قد تصيب الضمير الجمعى بصدمة حين تنال من مسلماته القيمية وتُطيح بحرماته[٣٣].

ولا يجب أن يُنظر إلى تدخل محكمة النقض فى هذه الحالة على أنه حرمان للقاضى الجنائى من سلطته فى مجال تفريد العقوبة، لأن سلطته فى استعمال الرأفة لم تسلب منه، بل إنه ضمان لحسن تطبيق القانون بالتأكد من عدم نزوله عن الحد الأدنى للعقوبة الذى قررته المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، بالنظر إلى جسامة الجريمة عندما ترتكب على طفل، وتنفيذًا لرغبة المشرع الجنائى فى تحقيق الحماية القصوى للطفل، إعمالًا للاتجاهات الدولية الحديثة التى التزمت بها مصر.

وإذا كان الأصل أن المشرع قد أجاز للقاضى الجنائى استعمال الرأفة فى مواد الجنايات بالنزول بعقوبتها درجة واحدة أو درجتين إذا اقتضت أحوال الجريمة ذلك عملًا بنص المادة ١٧ من قانون العقوبات، فإن المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل لم تستثن تطبيق أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات بالنسبة للجرائم التى ترتكب من بالغ على طفل، ولم تنل من مبدأ تفريد العقاب الممنوح للقاضى الجنائى، أو تسلب منه سلطته فى هذا الشأن، على النحو المحدد فى المبادئ التى قررتها المحكمة الدستورية العليا[٣٤]، فهى قد حددت فقط حدًا أدنى للعقوبة لا ينبغى أن تنزل محكمة الموضوع عنه.

وتظهر رغبة المشرع الجنائى جلية فى تشديد العقاب على الجانى– إذا وقعت الجريمة من بالغ على طفل– فى نص المادة ٢٩١ من قانون العقوبات. حيث أكدت فى فقرتها الرابعة فى عبارة جازمة أن تطبيق الظرف المشدد المنصوص عليها فى هذه الفقرة– إذا ارتكبت الجريمة من جماعة إجرامية منظمة– لا يُخل بأى حال من الأحوال بتطبيق أحكام المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل.

كذلك الحال فى الفقرة الرابعة من المادة ٢٩١، حيث شددت العقوبة إلى السجن المشدد لكل من نقل من طفل عضوًا من أعضاء جسده أو جزءًا منه، على أن يراعى فى هذه الحالة حكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون (قانون الطفل). وبالتالى فيجب على القاضى الجنائى إعمال نص المادة الأخيرة إذا توافرت شروط تطبيقها. وتستلزم عبارة "ومع مراعاة حكم المادة

١١٦ مكررًا" أن يوضح القاضى الجنائى فى أسباب حكمه أسباب أخذه أو عدم أخذه بنص هذه المادة.

ويتأدى مما سلف أن طلب المشرع تطبيق حكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، رغم تشديد العقاب وفقًا لنص المادة ٢٩١ ذاتها، قد جاء محددًا بصورة يقينية، وفقًا لمبدأ الشرعية. وبطبيعة الحال، فليس هناك ما يمنع من أن تكون ذات المصلحة محمية بنصوص جزائية متعددة. وفى هذه الحالة فإن نص المادة ١١٦ مكررًا الوارد فى قانون الطفل يُعزِّز النصوص العقابية فى القوانين الأخرى ذات الصلة.

ولا يصحُ القول فى هذا المقام أن تطبيق المادة ١١٦ مكررًا يجب أن يقتصر على المادة ٢٩١ من قانون العقوبات عملًا بما تناولته من أحكام، دون توسع، إذ إن حكم المادة ١١٦ مكررًا قد جاء واضحًا لا لبس فيه، معبرًا عن إرادة المشرع فى إلزامية تطبيقها على جميع الجرائم التى تقع من بالغ على طفل أو من أحد الأشخاص الذين حددتهم المادة المذكورة، ولم يقصر تطبيقها على المادة ٢٩١ من قانون العقوبات. ولو أراد المشرع حصر تطبيق المادة ١١٦ مكررًا على المادة ٢٩١ من قانون العقوبات لأدخل فى نص المادة الأخيرة فقرة إضافية بذاك الحكم، وبالتالى فلا يجوز الخروج عن تطبيق النص المتقدم متى كان واضحًا جلى المعنى قاطعًا فى الدلالة على المراد منه[٣٥].

ولا يُنكر منصف أن الجزاء الوارد بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل يتناسب مع الإثم– على النحو الذى تطلبته المحكمة الدستورية العليا فى أحكامها– وهو فى هذه الحالة الأفعال الإجرامية المرتكبة على الأطفال، باعتبارها تعكس مظاهر سلوك لا يجوز التسامح معها اجتماعيًا[٣٦]، وهذا يحقق التناسب بين الجزاء الجنائى من ناحية، والفعل المُرتكب مقرونًا بالإثم الجنائى من ناحية أخرى[٣٧].

ونخلص مما تقدم إلى أن المبادئ القانونية السالف استعراضها تؤكد رغبة المشرع الجنائى فى تشديد العقوبات فى الجرائم التى تقع من بالغ على طفل، ووضع ضوابط لاستخدام القاضى الرأفة فى هذه النوعية من الجرائم. لذلك، فإنه إذا ما رأى القاضى أخذ المتهم بالرأفة ومعاملته طبقًا للمادة ١٧ من قانون العقوبات– وبالإضافة إلى ضرورة تقيده بالحد الأدنى للعقوبة المحدد بنص المادة ١٤ من قانون العقوبات– فيجب أن يلتزم فى تقدير العقوبة بالحد الأدنى لها على الأساس الوارد فى حكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل.

ورغم وضوح علة النص المتقدم فقد لابس تطبيقه بعض الإشكاليات أمام محاكم الموضوع، انعكس تأثيرها على قضاء محكمة النقض، على النحو الذى سوف نوضحه فى السطور التالية.

## المحور الثانى: إشكاليات تطبيق المادة ١١٦ مكرراً من قانون الطفل أمام محكمة النقض

أرست محكمة النقض العديد من المبادئ فيما يتعلق بإعمال المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، التى يترتب عليها زيادة الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة يكون المجنى عليه فيها طفل بمقدار المثل، متى كان مرتكب الجريمة أحد الأشخاص المشار إليهم فى هذه المادة.

ومن بين الحالات التى عرضت على محكمة النقض فى هذا الشأن– المتعلقة بموضوع هذا البحث– جرائم هتك العرض المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات، والجرائم التى تقع على الطفل المنصوص عليها فى القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر.

**١– الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات التى يكون المجنى عليه فيها طفل:**

كثيرًا ما تقع جرائم "هتك العرض وإفساد الأخلاق" المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات على الأطفال. وفى هذه الحالة تحيل النيابة العامة المتهم بالنص المنطبق من قانون العقوبات مجتمعة مع نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

وتثور الإشكالية بشأن تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل عندما تستعمل محكمة الجنايات المختصة الرأفة مع المتهم ولا تقضى بزيادة تلك العقوبة بمقدار المثل إعمالًا لنص المادة ١١٦ مكررًا المشار إليها.

أ– حالات تأييد محكمة النقض تطبيق المادة ١١٦ مكررًا مجتمعة مع الظروف المشددة المنصوص عليها فى قانون العقوبات.

تصدت محكمة النقض للعديد من قضايا هتك العرض التى يكون المجنى عليها فيها طفلًا وأيدت قضاء محكمة الموضوع حينما طبقت الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة

٢٦٨ من قانون العقوبات، مع زيادة الحد الأدنى للعقوبة بمقدار المثل إعمالاً لحكم ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ سنة ٢٠٠٨[٣٨].

وتُطبق ذات عناصر التشديد إذا ارتكبت جريمة هتك العرض بغير قوة أو تهديد. فى طعن عُرضَ على محكمة النقض، أدانت محكمة الموضوع الطاعن البالغ بجريمة هتك عرض المجنى عليها التى لم تبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة، بيد أنه نزل بالعقوبة إلى السجن المشدد خمس سنوات، فقررت محكمة النقض فى قضاء حاسم أن "الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن البالغ بجريمة هتك عرض المجنى عليها التى لم تبلغ من العمر ثمانى عشرة سنة كاملة بغير قوة أو تهديد وأعمل فى حقه المواد سالفة الذكر وقضى بمعاقبته بالسجن المشدد لمدة خمس سنوات يكون قد خالف القانون بنزوله عن ضعف الحد الأدنى المقرر لعقوبة السجن المشدد ثلاث سنوات وهى السجن المشدد ست سنوات"[٣٩].

وفى قضية أخرى، قضت محكمة الجنايات على المحكوم عليه بالسجن المشدد عشر سنوات، عن جرائم خطف المجنى عليه بالتحايل والإكراه وهتك عرض طفل لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة بالقوة والتهديد وإحراز سلاح أبيض بغير مسوغ، طبقًا للمواد ١/٢٦٨، ٢، ٢٨٨ من قانون العقوبات، ١/١، ٢٥ مكرر، ١/٣٠ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانونين رقمى ٢٦ لسنة ١٩٧٨، ١٦٥ لسنة ١٩٨١ والبند رقم (٣) من القسم الأول من الجدول رقم (١) الملحق بالقانون الأول والمعدل بقرار وزير الداخلية رقم ١٧٥٦ لسنة ٢٠٠٧ والمعدل بالمرسوم بقانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٢ والمادتين ١/٩٦، ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بقانون رقم١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، فطعنت النيابة العامة على الحكم ونعت عليه أنه إذ دان المطعون ضده بجرائم خطف المجنى عليه بالتحايل والإكراه وهتك عرض طفل لم يبلغ ست عشرة سنة كاملة بالقوة والتهديد وإحراز سلاح أبيض بغير مسوغ وعاقبه بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات قد أخطأ فى تطبيق القانون، وذلك بأنه نزل عن الحد الأدنى المقرر للعقوبة وفق ما تقضى به المادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨.

هذا وقد أيدت محكمة النقض طعن النيابة العامة، وقررت أنه: "لما كانت العقوبة المقررة قانونًا لجريمة هتك العرض بالقوة أو بالتهديد وفق حكم المادة ٢/٢٦٨ من قانون

العقوبات هى السجن المشدد مدة لا تقل عن سبع سنوات، وكان الحكم قد خلص إلى معاقبة المطعون ضده بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

واستطردت محكمة النقض بقولها إنه "لما كان العيب الذى شاب الحكم مقصورًا على مخالفة القانون فإنه وفقًا للقاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة إلى الإعادة مادام العوار لم يرد على بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم مما يقتضى التعرض لموضوع الدعوى الجنائية. وقضت بنقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده بالسجن المشدد لمدة أربع عشرة عامًا[٤٠].

ومؤخرًا تصدت محكمة النقض على نحو مفصل لحكم صادر عن محكمة الجنايات أغفلت فيه تطبيق نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، على الرغم من أن الجريمة تُشكل جناية هتك عرض طفل، فأكدت فى قضائها ضرورة تطبيق نص المادة المذكورة مقررة أنه: "لما كانت المادة ١١٦ مكرر من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ إذ نصت على أنه "يُزاد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل...." فقد دلت فى صريح عباراتها وواضح دلالتها على أن الشارع قد استثنى الجرائم التى تقع من بالغين على أطفال من الخضوع للحد الأدنى للعقوبة المقررة فى المواد ١٤، ١٦، ١٨ من قانون العقوبات، ولما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة هتك عرض المجنى عليها التى لم يتجاوز سنها ثمانى عشرة سنة ميلادية كاملة بغير قوة أو تهديد وعاقبه بالسجن لمدة ثلاث سنوات، وكانت عقوبة هذه الجريمة المقررة بالمادة ٢٦٩ (١) من قانون العقوبات هى السجن، وهى العقوبة التى لا يجوز أن تنقص– عملًا بالمادة ١٦ من قانون العقوبات– عن ثلاث سنوات، وإذ لم يُعمِل الحكم المطعون فيه نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل ويزيد بمقدار المثل الحد الأدنى لعقوبة السجن المقررة لتلك لجريمة لتكون السجن لمدة ست سنوات، فإنه يكون معيبًا بالخطأ فى تطبيق القانون"[٤١].

كذلك الحال بالنسبة لتطبيق نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل على الجرائم التى تندرج تحت نص المادة ٢٩١ من قانون العقوبات. فعلى سبيل المثال فى قضية الجناية رقم ١٥٠٩٦ لسنة ٢٠٠٩ مركز الفيوم اتهمت النيابة العامة الطاعن وآخر قضى ببراءته بأنه:

أولًا: استغل طفلة جنسيًا بأن سهل لها ممارسة الدعارة على وجه الاعتياد مقابل أجر مادى يتحصل عليه حال كونها لم تتجاوز سن الثامنة عشرة ميلادية على النحو المبين بالتحقيقات. ثانيًا: سهل لأنثى ارتكاب الدعارة حال كونها لم تتم من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية على النحو المبين بالتحقيقات. ثالثًا: أدار مسكنه لارتكاب الدعارة مقابل أجر مادى على النحو المبين بالتحقيقات. وأحالته إلى محكمة جنايات الفيوم لمعاقبته طبقًا للقيد والوصف الواردين بأمر الإحالة. والمحكمة المذكورة قضت حضوريًا عملًا بالمادة ١/٢٩١ من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ والمواد ١/١، ١/٩، ١٠، ١٥ من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ والمادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل المعدل مع إعمال المادة ٣٢ من قانون العقوبات بمعاقبة المتهم بالسجن لمدة ست سنوات وتغريمه خمسين ألف جنيه عما أسند إليه ووضعه تحت مراقبة الشرطة مدة مساوية لمدة العقوبة المقضى بها وغلق المكان لمدة ثلاثة أشهر ومصادرة ما به من أثاث ومتاع. وبالتالى يكون الحكم قد نزل بالعقوبة المقضى بها إلى السجن لمدة ست سنوات وهى تقل عن الحد الأدنى المقرر بالمادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل.

وإذ طعن المحكوم عليه "وحده" على قضاء محكمة الجنايات المتقدم، قضت محكمة النقض بأنه: "لما كانت محكمة الموضوع قد انتهت إلى قيام الارتباط بين الجرائم المسندة إلى الطاعن فتكون عقوبة جريمة استغلال طفل جنسيًا هى الواجبة التطبيق باعتبارها عقوبة الجريمة الأشد، وإذ كانت عقوبة هذه الجريمة هى السجن المشدد مدة لا تقل عن عشر سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة ألف جنيه، وفقًا لنص المادتين ١/٢٩١ من قانون العقوبات، ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بإصدار قانون الطفل والمضافتين بموجب المادتين الثانية والرابعة من القانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، وكان الحكم المطعون فيه قد نزل بالعقوبة المقضى بها إلى السجن لمدة ست سنوات وغرامة خمسين ألف جنيه، ومن ثم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، إلا أنه لما كان الطاعن هو المحكوم عليه ولم تطعن النيابة العامة فى هذا الحكم بطريق النقض، فإن محكمة النقض لا تستطيع تصحيح هذا الخطأ الذى وقع فيه الحكم حتى لا يضار الطاعن بطعنه"[٤٢].

ويتأدى مما تقدم أن محكمة النقض قد اعتبرت أن نزول الحكم المطعون فيه عن الحد الأدنى للعقوبة المقرر بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون العقوبات هو محض "خطأ فى تطبيق القانون".

وقضاء محكمة النقض فى الطعون السالف سردها يؤكد اتجاه محكمة النقض نحو تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، بزيادة العقوبات على الجرائم بمقدار المثل للحد الأدنى للعقوبة المقررة لجريمة إذا وقعت من بالغ على طفل.

ب- بعض حالات رفض محكمة النقض تطبيق المادة ١١٦ مكررًا مجتمعة مع الظروف المشددة المنصوص عليها فى قانون العقوبات

من الجدير بالذكر أن هناك بعض الأحكام الصادرة عن محكمة النقض رأت فيها عدم القول بوجوب زيادة الحد الأدنى للعقوبة المقضى بها بمقدار المثل عملا بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل على اعتبار أنه لا يجوز فى مقام توقيع العقاب الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف[٤٣].

إلا أنه تنبغى الإشارة إلى أن محكمة النقض قرنت قضاءها المتقدم بعبارة "فى خصوصية هذه الدعوى". ومؤدى هذه العبارة أن قضاء محكمة النقض المتقدم قد صدر بخصوص الدعوى المطروحة بالنظر لظروفها، ومن ثم فهو يقتصر على هذه الدعوى، ولا يشكل مبدأ مطلقًا يسرى على طعون أخرى.

**٢- الجرائم المنصوص عليها فى قانون مكافحة الاتجار بالبشر التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا:**

تصدت محكمة النقض فى العديد من الطعون لمسألة تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ فى جرائم الاتجار بالبشر التى يكون المجنى عليه فيها طفل، وهى تتعلق عادة بتطبيق الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر[٤٤]. وفى معظم الأحوال أيدت المحكمة تطبيق المادتين مجتمعتين.

أ- حالات تأييد محكمة النقض تطبيق المادة ١١٦ مكررًا مجتمعة مع الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٦ (٦) من قانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر.

وعلى سبيل المثال، ففى قضية الجناية رقم ٩٢١٢ لسنة ٢٠١٦ جنايات قسم ثان الرمل اتهمت النيابة العامة المتهمين بأنه أسسوا ونظموا جماعة إجرامية منظمة غرضها الاتجار فى البشر واستقطاب النساء اللاتى يحملن سفاحًا وشراء أبنائهن الرضع وحديثى العهد بالولادة وإعادة بيعهم لآخرين مقابل مبالغ مالية، والاتجار بالبشر ببيع أولئك الأطفال، بالإضافة إلى جرائم التزوير وعزو طفل حديث العهد بالولادة إلى غير والدته، وجرائم المخدرات.

وفيما يتعلق بالعقوبات المقيدة للحرية، قضت المحكمة المذكورة عملًا بالمواد ٣٩، ٤٠/أولًا– ثانيًا، ٤١، ٢١١، ٢١٢، ٢١٣، ٢٨٣ من قانون العقوبات، والمواد ١، ٢، ١/٣٧، ١/٤٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٩ والبندين رقمى ٥٦، ١٥٢ من القسم الثانى من الجدول رقم ١ والبند (د) من الجدول رقم ٣ الملحقين بالقانون الأول والمواد ١، ٢، ٣/٢–٤–٥، ٦/١–٣ –٦ –٧، ١٣ من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ مع إعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات بمعاقبة الطاعن بعقوبة مقيدة بالحرية قدرها بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات.

هذا وقد رأت محكمة النقض أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون لنزوله بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر فى المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، فقررت أنه: "لما الحكم المطعون فيه قد عاقب الطاعن بالسجن المشدد لمدة ثلاث سنوات وتغريمه مائة ألف جنيه عن الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة ذات العقوبة الأشد بعد أن اعتبرها مرتبطة ارتباطًا لا يقبل التجزئة مع الجريمة الثانية وبعد أن عاملته المحكمة بالرأفة على نحو ما تقضى به المادة (١٧) من قانون العقوبات، وإذ كانت عقوبة هذه الجريمة هى السجن المؤبد والغرامة التى لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تزيد على خمسمائة ألف جنيه وفقًا لنص المادة السادسة من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر فى فقرتيها الأولى والسادسة، فما كان للمحكمة أن تنزل بالعقوبة إلى السجن لمدة ثلاث سنوات لدى إعمالها الرأفة فى حق الطاعن؛ بل كان عليها أن تلتزم بزيادة الحد الأدنى المقرر للجريمة بمقدار المثل عملًا بالمادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الطفل المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ باعتبار أن المجنى عليه فى هذه الجريمة طفل"[٤٥].

وذات المبدأ المتقدم أكدته محكمة النقض فى العديد من الطعون سواء المرفوعة من النيابة العامة أو إعمالًا لحقها المنصوص عليه فى المادة ٣٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض.

ب-حالات رفض محكمة النقض تطبيق المادة ١١٦ مكررًا مجتمعة مع الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٦ (٦) من قانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر.

وكما سبق وذكرنا، فهناك بعض الأحكام- وهى قليلة- التى رأت فيها محكمة النقض عدم جواز الجمع بين نص المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر، والمادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الطفل المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، حيث قررت أنه: "لما كان توافر ظرف مشدد فى جناية الاتجار بالبشر محل الطعن هو كون المجنى عليه لم يبلغ ثمانى عشرة سنة كاملة، ونتج عن الجريمة إصابته بعاهة مستديمة على النحو الوارد بنص الفقرتين الخامسة والسادسة من المادة السادسة من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠- بشأن الاتجار فى البشر، يقتضى بتوقيع عقوبة واحدة على مقتضى الظرف المشدد المنصوص عليه فيها، ومن ثم فلا يجوز- فى خصوصية هذه الدعوى- القول بوجوب زيادة العقوبة المقضى بها بمقدار المثل عملًا بنص المادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الطفل المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨. على النحو الذى ذهبت إليه النيابة العامة بوجه الطعن، إذ لا يجوز فى مقام توقيع العقاب الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف، مما لا سند له فى القانون"[٤٦].

وجدير بنا أن نُذَّكِر فى هذا المقام أيضًا أن محكمة النقض قد قرنت قضاءها المتقدم بعبارة "فى خصوصية هذه الدعوى". ومن ثم فلا يجب أن يُنظر إلى هذا القضاء على أنه يقرر مبدأ عامًا فى هذا الشأن.

وفى تقديرنا أن القول بعدم جواز الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف فى مقام توقيع العقاب، يخالف المبادئ المستقرة فى قضاء محكمة النقض، "إذ إنه إذا ما رأت المحكمة أخذ المتهم بالرأفة ومعاملته طبقًا للمادة ١٧ المذكورة ألا توقع العقوبة إلا على الأساس الوارد فى هذه المادة باعتبار أنها حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة"[٤٧]. ومؤدى هذا المبدأ المستقر فى قضاء محكمة النقض

أن المحكمة بتطبيق الظرف المخفف المنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون العقوبات تكون قد تخلت عن تطبيق مادة العقاب بظرفها المشدد، على اعتبار أن المادة ١٧ المذكورة قد حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيها للجريمة سواء كان الظرف المشدد مرتبطًا بجريمة هتك عرض أو اتجار بالبشر أو غيرها من الجرائم الخاضعة لنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، فتكون مقولة عدم جواز الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف، لا سند لها فى القانون.

والمقاربات والاتجاهات السابقة فى تطبيق أحكام المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل أمام محاكم الجنايات ومحكمة النقض ذاتها تبرر الدور الحيوى لمحكمة النقض فى التدخل لضمان توحيد المبادئ القانونية التى تعالج إشكاليات تطبيق المادة المذكورة لضمان حسن تطبيق القانون.

## المحور الثالث: دور محكمة النقض فى ضمان حسن تطبيق المادة ١١٦ مكرراً من قانون الطفل

تعمل محكمة النقض على تعزيز مبدأ سيادة القانون، عن طريق ضمان حسن تطبيق المحاكم للقانون، من أجل تحقيق سلامة معناه، ووحدة كلمته، واستقرار المفاهيم القانونية، تحقيقًا لوحدة القضاء، وتأكيدًا لمبدأ المساواة أمام القانون. فإذا اختلفت المحاكم فيما بينها فى تطبيق القانون، اضطرب معناه، واختلف الناس فى تفسيره، بما يؤدى إلى زعزعة الاستقرار القانونى، وافتقاد مبدأ سيادة القانون أهم معانيه[٤٨]. ومن هنا تأتى وظيفة محكمة النقض فى ضمان حسن تفسير القانون ووحده تطبيقه.

**١- وظيفة محكمة النقض لضمان حسن تفسير القانون ووحدة تطبيقه:**

للقضاء بصفة عامة الحق فى تفسير القانون تحت رقابة محكمة النقض[٤٩]. ويُعد التفسير القضائى من أهم أنواع التفسير لاتساع نطاق ممارسته، وما يؤدى إليه من نتائج عملية مباشرة، ويتضح هذا الدور وتبلغ أهميته منتهاها فى الدعاوى الجنائية لتأثيرها المباشر على أطراف الخصومة الجنائية. والقاضى لا يباشر التفسير إلا فى نطاق حالة واقعية معروضة عليه، ولا ينصب تفسيره إلا على قاعدة قانونية يلزم تطبيقها للفصل فى القضية المعروضة عليه[٥٠].

وكما سبق وأشرنا، فإن من أهم واجبات محكمة النقض ضمان حسن تفسير القانون ووحدة تطبيقه، ويكون لمحكمة النقض تفسير النصوص القانونية لإزالة الغموض والخلاف عنها. ويهمنا فى هذا السياق أن نسرد تعريف المقصود بتفسير التشريع كما أورده كبار فقهاء القانون: "تفسير التشريع هو توضيح ما أبهم من ألفاظه وتكميل ما اقتضب من نصوصه وتخريج ما نقص من أحكامه والتوفيق بين أجزائه المتناقضة"(٥١).

ووفقًا للمستقر عليه فى الفقه والقضاء الجنائى، فإنه يجب على القاضى الجنائى التقيد بمعنى وأهداف وروح النص التشريعى. فوفقًا للفقه الجنائى المستقر، إذا كان النص الذى استعمله المشرع لا سبيل إلى الاختلاف فى معناه اللغوى أو الاصطلاحى وجب الالتزام به، ولا يجوز تركه بدعوى أن الحكم القانونى غير عادل أو متشدد، فليس هذا من مهمة القضاء، إذ إن عليه أن يترك ذلك للمشرع يعدل تشريعه بما تقتضيه الظروف. وبصفة عامة، فإن الأصل أنه يجب التحرز فى تفسير القوانين الجنائية والتزام جانب الدقة فى ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتمل(٥٢). وعاده ما يلتزم القاضى فى تفسير النص بالمعنى اللغوى والاصطلاحى للنص، وإذا غمض النص توخى فى تفسيره البحث عن نية المشرع الحقيقة وقت وضع التشريع(٥٣).

وقد أكدت محكمة النقض رأى الفقه الجنائى المتقدم بقولها "أن القاعدة العامة فى التفسير أنه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها، فإنه يجب أن تعد تعبيرًا صادقًا عن إرادة المشرع، ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيًا كان الباعث على ذلك، ولا الخروج عن النص متى كان واضحًا جلى المعنى قاطعًا فى الدلالة على المراد منه(٥٤).

والفقه الجنائى المعاصر يرى أن تفسير القواعد الجنائية ينبغى أن يراعى المصالح الاجتماعية التى قصد الشارع إلى حمايتها، ليس فقط وقت وضع التشريع، بل يجب مراعاة هذه المصالح فى ضوء ما يطرأ من متغيرات على الحياة الاجتماعية، على نحو تتحقق به غاياتها(٥٥)، خاصة فى ضوء تطور القواعد القانونية على نحو مطرد أخذًا باتجاه الشارع الدولى(٥٦). وبالتالى، فإن دور المفسر يجب أن يكون إيجابيًا يمتد إلى تكملة أوجه النقص فى القانون دون أن ترقى هذه التكملة إلى حد خلق قاعدة قانونية جديدة(٥٧).

والاتجاه المتقدم لا يتعارض مع اتجاه محكمة النقض الذى يأخذ بالتوسعة فى وظيفة التفسير، لإعمال مقتضيات العدالة على النحو الذى يحقق الترضية القضائية المناسبة. مع

الوضع فى الاعتبار أن محكمة النقض تتقيد دائمًا فى عملية التفسير بالمصلحة الاجتماعية المحمية كما قصد إليها الشارع[٥٨].

ومن الجدير بالذكر أن التفسير الذى يصدر عن محكمة النقض فى الأحوال المتقدمة، فى ضوء ما تقرره من مبادئ، لا ينصرف إلا إلى الدعوى المنظورة أمامها، إلا أنه يكون له إلزام أدبى بالنسبة إلى المحاكم الأدنى، سيما فى نطاق ما تواتر عليه قضاء النقض من تفسير معين لقواعد قانونية بذاتها[٥٩].

ومن أهم المجالات التى يبرز من خلالها دور محكمة النقض فى تحقيق الأهداف المتقدمة، تصحيح ما تقع فيه المحاكم الأدنى من أخطاء تتعلق بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله، إعمالًا لنص المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩، وهو الأمر الذى يقتضى تدخل محكمة النقض لكى تراقب سلامة تطبيق القانون فى الحكم المطعون فيه. ولمحكمة النقض أن تطلب أن تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون وفقًا للقاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض.

**٢- دور محكمة النقض فى ضمان حسن تطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل:**

دللنا فيما سلف على وجود بعض الغموض الذى يحيط بتطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل فى الجرائم التى يكون للطفل فيها أثر على تشديد العقاب على الجانى. والرأى لدينا أن عدم تطبيق حكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل فى القضايا التى تُعرض على محاكم الجنايات والتى تقع الجريمة فيها من بالغ على طفل، يُمثل أحد صور مخالفة القانون. وإن الحكم بعقوبة تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونًا يُشكل أحد صور الخطأ فى تطبيق القانون.

ومما لا شك فيه أنه مع وضوح نص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل وصراحته فى ضرورة زيادة الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة بمقدار المثل الحد إذا وقعت من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادمًا عند من تقدم ذكرهم، فلا وجه لتأويله لحمله على غير المعنى الظاهر من لفظه وعلى غير رغبة الشارع منه، ويتعين الالتزام بأحكامه.

ولا يختلف الأمر ما إذا كانت صفة الطفل فى النص العقابى شرطًا مفترضًا كما هى الحال فى نص المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات، أم ظرفًا مشددً كما هى الحال بنص المادة ٦ (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر.

فإذا نزلت محكمة الموضوع بالعقوبة المقررة بنص المادة ٢٦٩ (١) من قانون العقوبات إلى السجن لمدة ثلاث سنوات– وهى العقوبة التى لا يجوز أن تنقص عملًا بالمادة ١٦ من قانون العقوبات– عن ثلاث سنوات، تدخلت محكمة النقض لمضاعفة العقوبة إلى ست سنوات عملًا بالمادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الطفل.

وإذا نزلت محكمة الموضوع بالعقوبة المقررة بنص المادة ٦ (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر– وهى عقوبة السجن المؤبد– إلى عقوبة السجن المشدد لمدد تقل عن الحد الأدنى المقرر بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، لتصل فى بعض الأحيان إلى السجن المشدد لمدة ثلاث سنوات فقط، تدخلت محكمة النقض لمضاعفة الحد الأدنى للعقوبة، إذ أن هذا التخفيف وإن كان من صلاحيات القاضى الجنائى وفقًا للقواعد العامة، إلا أنه توجه لا يتناسب مع جسامة الجرائم المرتكبة على الأطفال، ويفتقد عنصر الردع الذى استشرفه المشرع الجنائى، على النحو الذى أوضحناه فيما تقدم.

فإذا كان الطعن مرفوعًا من النيابة العامة، قبلته المحكمة طالما توافر أوضاعه الشكلية، وقضت بتصحيح الحكم المطعون فيه. وفى هذا الشأن أيدت محكمة النقض طعن النيابة العامة فى جناية هتك عرض طفل بالقوة والتهديد، وقررت أنه: "لما كانت العقوبة المقررة قانونًا لجريمة هتك العرض بالقوة أو بالتهديد وفق حكم المادة ٢/٢٦٨ من قانون العقوبات هى السجن المشدد مدة لا تقل عن سبع سنوات، وكان الحكم قد خلص إلى معاقبة المطعون ضده بالسجن المشدد لمدة عشر سنوات، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون. واستطردت محكمة النقض بقولها: "لما كان العيب الذى شاب الحكم مقصورًا على مخالفة القانون فإنه وفقًا للقاعدة الأصلية المنصوص عليها فى المادة ٣٩ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ أن تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون دون حاجة إلى الإعادة مادام العوار لم يرد على بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم مما يقتضى التعرض لموضوع الدعوى الجنائية. وقضت بنقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه بمعاقبة المطعون ضده بالسجن المشدد لمدة أربعة عشر عامًا[٦٠].

أما إذا كان الطعن مقدمًا من المحكوم عليه وحده دون النيابة العامة، فإن محكمة النقض تكتفى بالتنويه عن الخطأ القانونى الذى تردى فيه الحكم، دون أن تتدخل بتصحيح هذا الخطأ، حتى لا يُضار الطاعن بطعنه عملًا بنص المادة ٤٣ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض[٦١].

وسياسات الجزاء الجنائى المعاصرة التى أشرنا إليها فى صدر هذا البحث، والمبادئ المستقرة التى أرستها محكمة النقض بشأن حدود تقدير الجزاء الجنائى التى أشرنا إليها فى طياته، تُفصح عن ضرورة ممارسة محكمة النقض لرقابة قانونية على تقدير العقوبة، فى إطار قواعد المشروعية، ضمانًا لحسن ووحدة تطبيق القانون، خاصة فى الأحوال التى تؤدى إلى التباين البالغ بين الأحكام فى تقدير العقوبة بشأن الجرائم التى تناولها هذا البحث، بما قد يُهدر مبدأ المساواة أمام القضاء.

## النتائج

- من أهم مبررات إعمال المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ تحقيق أكبر قدر من الحماية الجنائية للطفل، والردع للجناة، إذا وقعت الجريمة من بالغ على طفل.
- ينطبق نص ١١٦ مكررًا من قانون الطفل على أى جريمة وقعت من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادمًا عند من تقدم ذكرهم، "بدون استثناء"، إعمالًا لرغبة المشرع المصرى فى رفع الحد الأدنى للعقوبة إذا وقعت الجريمة على طفل.
- فى حالة كون المجنى عليه طفلًا فى جرائم الاتجار بالبشر فإن النيابة العامة عادة ما تُحيل المتهم بالمادتين ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ و١١٦ مكررًا من قانون الطفل "مجتمعتين".
- ينبغى على القاضى الجنائى عدم الخروج عن تطبيق نص ١١٦ مكررًا من قانون الطفل لأنه جاء واضحًا جلى المعنى قاطعًا فى الدلالة على المراد منه، ولا يجوز الانحراف عن إرادة المشرع التى جاءت جلية فى توفير أكبر قدر من الحماية للطفل، عن طريق التفسير أو التأويل أيًا كان الباعث على ذلك.

-ينبغى ملاحظة أنه فى السوابق التى قررت فيها محكمة النقض أنه "لا يجوز فى مقام توقيع العقاب الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف"، فى الجرائم التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا، أنها قد قرنت قضاءها هذا بعبارة "فى خصوصية هذه الدعوى"، وبالتالى لا يُعد القضاء الصادر فى هذا الطعن مبدأ يسرى على الطعون الأخرى.

-فى حالة تطبيق المحكمة الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ فسوف تكون العقوبة حتمًا أزيد من ٦ سنوات سجن مشدد، ومن ثم فلن تثور إشكالية إعمال المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل.

-فى حالة معاملة المحكمة المتهم بالرأفة، وإعمال نص المادة ١٧ من قانون العقوبات، فلا يجوز النزول عن عقوبة السجن المشدد لمدة ست سنوات، بل كان عليها أن تلتزم بزيادة الحد الأدنى المقرر للجريمة بمقدار المثل عملًا بالمادة ١١٦ مكررًا من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن الطفل المعدل بالقانون ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨، أى أنه يجب على المحكمة أن تتقيد بالنص الخاص الوارد فى قانون الطفل.

-يجب أن نضع فى الاعتبار أن المشرع الجنائى كان يُدرك عند صياغة نص المادة ١١٦ مكررًا سالفة الذكر وجود نصوص جنائية تشدد العقوبة عندما يكون المجنى عليه طفلًا، مثل المواد ٢٦٧ و٢٦٨ و٢٦٩ من قانون العقوبات، ورغم ذلك لم يستثنها من حكم نص المادة المذكورة، ومن ثم تكون واجبة التطبيق فى كل الأحوال، وليس في ذلك إخلال بمبدأ الشرعية.

-نص المشرع صراحة فى نص المادة ٢٩١ من قانون العقوبات على تطبيق نص المادة ١١٦ مكررًا عندما يكون المجنى عليه طفلًا.

-لا يجب أن يُنظر إطلاقًا إلى تطبيق المحاكم المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل بجانب المواد ذات الصلة فى قانون العقوبات أو قانون مكافحة الاتجار بالبشر على أنه جمع بين ظرفين مشددين، إذ إنه فى الحالات التى يتم فيها تطبيق المادة المذكورة تكون محكمة الموضوع قد نزلت بالعقوبة عن الحد الأقصى، وبالتالى لم تطبق الظرف المشدد إنما الرأفة طبقًا لنص المادة ١٧ من قانون العقوبات.

-إن المحكمة بتطبيق الظرف المخفف المنصوص عليه فى المادة ١٧ من قانون العقوبات تكون قد تخلت عن تطبيق مادة العقاب بظرفها أو ظروفها المشددة، على اعتبار أن المادة ١٧ المذكورة قد حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيه للجريمة سواء كان الظرف المشدد مرتبطًا بجريمة هتك عرض أو اتجار بالبشر، فتكون مقولة "عدم جواز الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف"، لا سند لها فى القانون.

-إذا نزل الحكم المطعون فيه بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانونًا فى المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، مما يأذن لمحكمة النقض بتصحيحه.

## خاتمة

إن ارتفاع نسب الجرائم الواقعة على الأطفال التى لم يتورع مرتكبوها عن إلحاق أشد الأذى بهم، خاصة فى مجال جرائم الاتجار بالبشر، بصورها المختلفة، والتى تتمخض عن أبشع صور الاستغلال فى حق الطفل، تطلبت تدخلًا تشريعيًا لضمان تشديد العقاب على مرتكبى تلك الجرائم، عن طريق تشديد العقوبة فى الجرائم التى يكون المجنى عليه فيها طفلًا.

وإيمانًا بضعف وهشاشة الأطفال أمام صور الاستغلال المختلفة، فقد حرص المشرع الدستورى فى المادة ٨٠ من الدستور على التأكيد على ضرورة إنشاء نظام قضائى خاص بالأطفال المجنى عليهم، يضمن توفير الحماية الكافية لهم، وردع من تسول له نفسه التعدى عليهم.

وعملًا بالمعايير الدولية السارية فى ضرورة تشديد العقاب فى حالة الجرائم التى ترتكب من بالغين على أطفال، فقد شدد المشرع الجنائى فى المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر عقوبة جريمة الاتجار بالبشر إذا كان المجنى عليه طفلًا، وأن القاضى الجنائى عند تقدير العقوبة فى هذه الحالة يجب أن يلتزم بما ورد بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل.

وأوضحنا أن سلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة واستعمال الرأفة غير مطلقة، فقد يتدخل المشرع لتنظيمها، ويعمل التفسير القضائى على بيان شروط تطبيقها، ويجتهد الفقه

الجنائى لوضع ضوابط تعين القاضى على ضمان تناسب العقوبة مع الجرم المرتكب. وأكدنا أن تدخل المشرع الجنائى لوضع ضوابط على سلطة القاضى فى استخدام الرأفة لا يُشكل على وجه الإطلاق سلبًا لسلطة القاضى فى تفريد العقاب، استهداءً بالقواعد التى أرستها المحكمة الدستورية العليا.

ومن ناحية أخرى، فقد أكد المشرع الوطنى فى المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل التزام القاضى الجنائى برفع الحد الأدنى للعقوبة فى أى جريمة تقع من بالغ على طفل، على نحو يضع قيدًا على القاضى– خاصة عند استخدام مبررات الرأفة– بعدم النزول عن حد أدنى للجزاء بما يُسهم فى تحقيق الردع الخاص والعام لكل من تسول له نفسه ارتكاب مثل تلك الجرائم على الأطفال، على النحو الذى يعمل على إرضاء الشعور الجمعى بالعدالة. وأكد البحث أن هذا القيد لا يحرم القاضي من سلطته فى تطبيق مبدأ تفريد العقاب.

ودلل البحث على أن القول بأن تطبيق الظروف المشددة المنصوص عليها فى قانون العقوبات وقانون مكافحة جرائم الاتجار بالبشر– لكون الجريمة قد وقعت من بالغ على طفل– مجتمعة مع المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل يشكل جمعًا بين عقوبتين مشددتين واردتين فى نصين مغايرين، هو محاجة نظرية بحتة لا تصادف صحيح الواقع أو القانون، إذ إن تطبيق المادة الأخيرة لن يثير أى إشكالية حال طبقت محكمة الموضوع الظروف المشددة المنصوص عليه فى قانون العقوبات أو المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠، لأنها بأى حال من الأحوال لن تنزل بالعقوبة المقيدة للحرية إلى حد أقل من المنصوص عليه فى المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل. أما إذا رأت محكمة الموضوع أخذ المتهم بالرأفة وطبقت نص المادة ١٧ من قانون العقوبات، فإنها تكون قد تخلت عن تطبيق الظرف المشدد المنصوص عليه فى نص مادة العقاب، وتكون أحكام نص المادة ١٧ المذكورة قد حلت بنص القانون محل العقوبة المنصوص عليها فيها للجريمة، فتكون مقولة "عدم جواز الجمع بين نصين متغايرين يقضى كل منهما بتشديد العقوبة لذات الظرف"، لا سند لها فى القانون.

وبالتالى فالإشكالية تثور فقط عندما لا تطبق محكمة الموضوع العقوبة مشددة، وتطبق نص المادة ١٧ من قانون العقوبات، وتنزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر بنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل، فتقع فى هذه الحالة فى حومة مخالفة القانون.

وبناء على ما تقدم، فمن أهم النتائج التى توصلنا إليها فى هذا البحث أن النزول بالعقوبة عن الحد الذى حددته المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل– فى الجرائم التى تقع من بالغأو من أحد الأشخاص الذين حددتهم المادة المذكورة– يُشكل مخالفة للقانون توجب تدخل محكمة النقض لتصحيحها.

هذا وقد ركزنا على الدور الذى تلعبه محكمة النقض فى ترسيخ أحكام المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل من خلال قضائها فيما يعرض عليها من جنايات يكون المجنى عليه فيها طفلًا، من خلال ممارسة وظيفتها فى تفسير القانون وضمان حسن تطبيقه، على نحو يحقق غرض المشرع من تحقيق أكبر قدر من الحماية الجنائية للطفل، والردع للجناة، إذا وقعت الجريمة من بالغ على طفل.

ونأمل أن يعزز التطبيق المتسق للمبادئ الحاكمة لتطبيق المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل مبدأ القدرة على التنبؤ "Predictability"، بما يؤدى إلى إعلاء مبدأ "الشرعية" "The Legality Principle".

# المراجع

١- يقصد بالطفل– وفقًا لنص المادة الثانية من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ بشأن الطفل كل من لم يتجاوز سنه الثامنة عشرة سنة ميلادية كاملة. وتثبت السن بموجب شهادة الميلاد أو بطاقة الرقم القومى أو أى مستند رسمى آخر. فإذا لم يوجد المستند الرسمى أصلاً قدرت السن بمعرفة إحدى الجهات التى يصدر بتحديدها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع وزير الصحة.

٢- اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة ٢٥/٤٤ بتاريخ٢٠ نوفمبر ١٩٨٩.

٣- تنص المادة ١١٦ مكررًا من قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المضافة بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨ على أنه: "يزاد بمقدار المثل الحد الأدنى للعقوبة المقررة لأى جريمة إذا وقعت من بالغ على طفل، أو إذا ارتكبها أحد والديه أو من له الولاية أو الوصاية عليه أو المسئول عن ملاحظته وتربيته أو من له سلطة عليه، أو كان خادما عند من تقدم ذكرهم".

٤- راجع:

Brian J. Ostrom, et. al, Assessing Consistency and Fairness in Sentencing: A Comparative Study in Three States, A Report Submitted to the U.S. Department of Justice, August 2008, p. 118. Available at: file:///C:/Users/HP/Downloads/223854.pdf.

٥- انظر: عادل ماجد، معايير مكافحة الاتجار بالأطفال فى الوثائق الدولية وتطبيقاتها فى دولة الإمارات العربية المتحدة، كراسات فى الاتجار بالبشر، مركز مراقبة جرائم الاتجار بالبشر، الإدارة العامة لحقوق الإنسان بشرطة دبى، العدد ٢، ٢٠١٩، ص ٦.

٦- راجع: عادل ماجد، معايير مكافحة الاتجار بالأطفال فى الوثائق الدولية وتطبيقاتها فى دولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٥٦.

٧- ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩.

٨- تنص المادة ٣ (١) من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الطفل لعام ١٩٨٩ على أنه: "فى جميع الإجراءات التى تتعلق بالأطفال، سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحام أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية، يولى الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى".

٩- انظر: عادل ماجد، الاتجاهات الحديثة لحماية ضحايا الجرائم الدولية، أعمال مؤتمر أكاديمية شرطة دبى الدولى حول ضحايا الجريمة، مركز البحوث والدراسات، أكاديمية شرطة دبى، ٣ – ٥ مايو ٢٠٠٤، ص ٦٧٤.

١٠- المبادئ الموصى بها والمبادئ التوجيهية فيما يتعلق بحقوق الإنسان والاتجار بالبشر، مكتب المفوض السامى لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، ٢٠١٠، ص ٢٨٤.

١١- انظر فى شأن معايير تقدير الجزاء الجنائى، أحمد عصام الدين المليجى؛ صفية عبد العزيز، المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، ٢٠١٨، ص ص ١٠ – ١١.

١٢- راجع: عادل ماجد، مكافحة جرائم الاتجار بالبشر فى الاتفاقيات الدولية والقانون الوطنى، سلسلة الدراسات القانونية، العدد ٢، معهد التدريب والدراسات القضائية، الإمارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧، ص ص ٧٢-٧٣.

١٣- راجع: السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة فى قانون العقوبات، المطبعة العالمية، ١٩٥٢، ص ٦٧٧.

١٤- تنص المادة ٢ من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أنه: "يُعد مرتكبا لجريمة الاتجار بالبشر كل من يتعامل بأية صورة فى شخص طبيعى بما فى ذلك البيع أو العرض للبيع أو الشراء أو الوعد بهما أو الاستخدام أو النقل أو التسليم أو الإيواء أو الاستقبال أو التسلم سواء فى داخل البلاد أو عبر حدودها الوطنية- إذا تم ذلك بواسطة استعمال القوة أو العنف أو التهديد بهما، أو بواسطة الاختطاف أو الاحتيال أو الخداع، أو استغلال السلطة، أو استغلال حالة الضعف أو الحاجة، أو الوعد بإعطاء أو تلقى مبالغ مالية أو مزايا مقابل الحصول على موافقة شخص على الاتجار بشخص آخر له سيطرة عليه- وذلك كله- إذا كان التعامل بقصد الاستغلال أيا كانت صوره بما فى ذلك الاستغلال فى أعمال الدعارة وسائر أشكال الاستغلال الجنسى، واستغلال الأطفال فى ذلك وفى المواد الإباحية أو السخرة أو الخدمة قسرا، أو الاسترقاق أو الممارسات الشبيهة بالرق أو الاستعباد، أو التسول، أو استئصال الأعضاء أو الأنسجة البشرية، أو جزء منها".

١٥- تنص المادة ٦ (٦) من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أنه: "يعاقب كل من ارتكب جريمة الاتجار بالبشر بالسجن المؤبد والغرامة التى لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه فى أى من الحالات الآتية:

- إذا كان الجانى قد أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة لأغراض الاتجار بالبشر أو تولى قيادة فيها أو كان أحد أعضائها أو منضمًا إليها، أو كانت الجريمة ذات طابع عبر وطنى.
- إذا ارتُكب الفعل بطريق التهديد بالقتل أو بالأذى الجسيم أو التعذيب البدنى أو النفسى أو ارتكب الفعل شخص يحمل سلاحا.
- إذا كان الجانى زوجا للمجنى عليه أو من أحد أصوله أو فروعه أو ممن له الولاية أو الوصاية عليه أو كان مسئولًا عن ملاحظته أو تربيته أو ممن له سلطة عليه.
- إذا كان الجانى موظفًا عامًا أو مُكلفًا بخدمة عامة وارتكب جريمته باستغلال الوظيفة أو الخدمة العامة.

– إذا نتج عن الجريمة وفاة المجنى عليه، أو إصابته بعاهة مستديمة، أو بمرض لا يُرجى الشفاء منه.

– إذا كان المجنى عليه طفلًا أو من عديمى الأهلية أو من ذوى الإعاقة.

– إذا ارتكبت الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة.

١٦- راجع: المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ١٠٢ لسنة ٣٦ قضائية "دستورية"، جلسة ١٣ أكتوبر ٢٠١٨.

١٧- أحمد فتحى سرور، القانون الجنائى الدستورى، دار الشروق، ٢٠٠٦، ص ١٧٥.

١٨- نقض جنائى، الطعن رقم ٣٩١٩ لسنة ٦٢، جلسة ١٥ نوفمبر ١٩٩٨، س ٤٩، ص ١٢٧٧(١٠).

١٩- نقض جنائى، الطعن رقم ٩٠٧٧ لسنة ٦٢ ق، جلسة ٦ يونيو ١٩٩٤، س ٤٥، ص ٧١٤ (٩)؛ والطعن رقم ١٨٨٤لسنة ٥٩ ق، جلسة ٦ يوليو ١٩٨٩، س ٤٠، ص ٦٦٨١ (١).

٢٠- نقض جنائى، الطعن رقم ٩٠٧٧ لسنة ٦٢ ق، جلسة ٦ يونيو ١٩٩٤، س ٤٥، ص ٧١٤ (٩).

٢١- راجع: محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات– القسم العام، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة، ١٩٨٩، ص ص ٤٩-٥٢.

٢٢- راجع: أحمد عصام الدين المليجى؛ وصفية عبد العزيز، معايير تقدير الجزاء الجنائى، مرجع سابق، ص ٤.

٢٣- راجع: محمود نجيب حسنى، مرجع سابق، ص ٨١٠.

٢٤- انظر للمزيد من التفصيل فى مسألة تعيين العقوبات وتحديد قدرها: السعيد مصطفى السعيد، مرجع سابق، ص ٥٢٣.

٢٥- راجع: أحمد عصام الدين المليجى؛ وصفية عبد العزيز، مرجع سابق، ص ١٥.

٢٦- تنص المادة ٣٦ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيه المعدل بالقانون رقم ٩٥ لسنة ٢٠٠٣ على أنه: "استثناء من أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات لا يجوز فى تطبيق المواد السابقة والمادة ٣٨ النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة.

فإذا كانت العقوبة التالية هى السجن المشدد أو السجن فلا يجوز أن تقل المدة المحكوم بها عن ست سنوات".

٢٧- محمود نجيب حسنى، مرجع سابق، ص ٨٠٩.

٢٨- للمزيد من المعلومات حول هذه الضوابط، انظر: محمود نجيب حسنى، مرجع سابق، ص ص ٨٠٩ – ٨١٤.

٢٩- راجع فى هذا الشأن: أحمد عصام الدين المليجى؛ وصفية عبد العزيز، مرجع سابق، ص ٣٧.

٣٠- محمود نجيب حسنى، مرجع سابق، ص ٨٢٢.
٣١- نقض جنائى، الطعن رقم ١٩١ لسنة ٤ ق، جلسة ٨ يناير ١٩٣٤، س ٣ ع، ص ٢٣٥ (١).
٣٢- نقض جنائى، الطعن رقم ٧٠٦ لسنة ١٧، جلسة ١٧ مارس ١٩٤٧، س ٧ ع، ص ٣٢٣ (٢).
٣٣- راجع: أحمد عصام الدين المليجى؛ وصفية عبد العزيز، مرجع سابق، ص ٣.
٣٤- راجع فى هذا الشأن: قضاء المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ١٩٦ لسنة ٣٥ قضائية دستورية، جلسة ٨ نوفمبر ٢٠١٤؛ قضاء المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ١٠٢ لسنة ٣٦، جلسة ١٣ أكتوبر ٢٠١٨.
٣٥- نقض جنائى، الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥٢، جلسة ٢٨ أكتوبر ١٩٨٢، س ٣٣، ص صفحة ٨١٧ (١)؛ الطعن رقم ٣٤٤٩ لسنة ٥٥، جلسة ١٩ ديسمبر ١٩٨٥، س ٣٦، ص ١١٣٨(٢)؛ الطعن رقم ٥٢٣٦ لسنة ٥٩، جلسة ١٦ يناير ١٩٩٢، س ٤٣، ص ١٣٧(٤)؛ الطعن رقم ٥٢٣٦ لسنة ٥٩، جلسة ١٦ يناير ١٩٩٢، س ٤٣، ص ١٣٧(٤).
٣٦- المحكمة الدستورية العليا، الدعوى رقم ٢ لسنة ٢٠ قضائية "دستورية"، جلسة ٥ أغسطس ٢٠٠٠، مجموعة المبادئ، الجزء التاسع، ص٦٨٨.
٣٧- رحاب عمر محمد سالم، إشكالية عبارة «مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد منصوص عليها فى قانون آخر» فى التشريعات العقابية"، مجلة القانون والاقتصاد، المجلد ٩٥، العدد ١، مارس ٢٠٢٢، ص ٩٧.
٣٨- نقض جنائى، الطعن رقم ٧٣٨٠ لسنة ٨٩ ق، جلسة ٢٨ مارس ٢٠٢٠ (غير منشور).
٣٩- نقض جنائى، الطعن رقم ١٦٤٣٢ لسنة ٨٩ ق، جلسة ٢٤ مارس ٢٠٢٢ (غير منشور).
٤٠- نقض جنائى، الطعن رقم١٠٩٩٦ لسنة ٨٤ قضائية، جلسة ٨ مارس ٢٠١٦ (غير منشور).
٤١- نقض جنائى، الطعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٨٩ ق- جلسة ٥ يناير ٢٠٢٢(غير منشور).
٤٢- نقض جنائى، الطعن رقم ٣٧٤٦ لسنة ٨٠ ق، جلسة ٢ يناير ٢٠١٢، س ٦٣، ص ٤١ (٩).
٤٣- نقض جنائى، الطعن رقم ٢٢١٢٤ لسنة ٨٣ ق، جلسة ١١ مايو ٢٠١٤، س ٦٥، ص ٣٦٣ (٦).
٤٤- تنص المادة السادسة من القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ بشأن مكافحة الاتجار بالبشر على أنه: يعاقب كل من ارتكب جريمة الاتجار بالبشر بالسجن المؤبد والغرامة التى لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز خمسمائة ألف جنيه فى أى من الحالات الآتية:
- إذا كان الجانى قد أسس أو نظم أو أدار جماعة إجرامية منظمة لأغراض الاتجار بالبشر أو تولى قيادة فيها أو كان أحد أعضائها أو منضمًا إليها، أو كانت الجريمة ذات طابع عبر وطنى.
- إذا ارتُكب الفعل بطريق التهديد بالقتل أو بالأذى الجسيم أو التعذيب البدنى أو النفسى أو ارتكب الفعل شخص يحمل سلاحا.

- إذا كان الجانى زوجًا للمجنى عليه أو من أحد أصوله أو فروعه أو ممن له الولاية أو الوصاية عليه أو كان مسئولًا عن ملاحظته أو تربيته أو ممن له سلطة عليه.
- إذا كان الجانى موظفًا عامًا أو مُكلفًا بخدمة عامة وارتكب جريمته باستغلال الوظيفة أو الخدمة العامة.
- إذا نتج عن الجريمة وفاة المجنى عليه، أو إصابته بعاهة مستديمة، أو بمرض لا يُرجى الشفاء منه.
- إذا كان المجنى عليه طفلًا أو من عديمى الأهلية أو من ذوى الإعاقة.
- إذا ارتكبت الجريمة بواسطة جماعة إجرامية منظمة.

٤٥- نقض جنائى، الطعن رقم ١٥٣٨٩ لسنة ٨٧ ق، جلسة ٢١ يناير ٢٠١٨ (غير منشور).

٤٦- نقض جنائى، الطعن رقم ١٥٤ لسنة ١٩٨٩، جلسة ٤ نوفمبر ٢٠٢٠ (غير منشور).

٤٧- نقض جنائى، الطعن رقم ١١٦٨ لسنة ٤٢ ق، جلسة ٥ نوفمبر ١٩٧٢، س ٢٣، ص ١١٥٩(١)؛ الطعن رقم ١٧٤٨ لسنة ٥٣ ق، جلسة ٢٧ أكتوبر ١٩٨٣، س ٣٤، ص ٨٦٨(١)؛ الطعن رقم ٨٠٣ لسنة ٥٤ ق، جلسة ٢٩ مايو ١٩٨٤، س ٣٥، ص ٥٤٢(١)؛ الطعن رقم ٥٢٣٧ لسنة ٥٥ ق، جلسة ٦ فبراير ١٩٨٦، س ٣٧، ص ٢٤٩(١)؛ الطعن رقم ٤٤١٦ لسنة ٥٧ ق، جلسة ٩ مارس ١٩٨٨، س ٣٩، صفحة ٣٨٨(٢)؛ الطعن رقم ١٤٦٠١ لسنة ٥٩ ق، جلسة ١١ يناير ١٩٩٠، س ٤١، ص ١١٤(١)؛ الطعن رقم ١٠٩٣٨لسنة ٧٧ ق، جلسة ٢ مارس ٢٠٠٨، س ٥٩، ١٧٢(١١).

٤٨- راجع: أحمد فتحى سرور، النقض فى المواد الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠١٧، ص ٣١.

٤٩- وهناك ثلاثة أنواع من التفسير بالنظر إلى الجهة التى يصدر عنها وهى التفسير التشريعى والتفسير القضائى والتفسير الفقهى. للمزيد من المعلومات عن أنواع التفسير، راجع: عبد الرازق السنهورى وأحمد حشمت أبو ستيت، "أصول القانون أو المدخل لدراسة القانون"، مطبعة لجنة التأليف والنشر، القاهرة، ١٩٥٠، ص ص ٢٣٧-٢٣٨.

٥٠- رفاعى سيد سعد، تفسير النصوص الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ١٠١.

٥١- عبد الرازق السنهورى؛ وأحمد حشمت أبو ستيت، مرجع سابق، ص ٢٣٥.

٥٢- نقض جنائى، الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥٢، جلسة ٢٨ أكتوبر ١٩٨٢، س ٣٣، ص صفحة ٨١٧(١).

٥٣- عبد الرازق السنهورى؛ وأحمد حشمت أبو ستيت، مرجع سابق، ص ٢٣٨-٢٤٠.

٥٤- نقض جنائى، الطعن رقم ١٢٣٦ لسنة ٥٢، جلسة ٢٨ أكتوبر ١٩٨٢، س ٣٣، ص صفحة ٨١٧(١)؛ الطعن رقم ٣٤٤٩ لسنة ٥٥، جلسة ١٩ ديسمبر ١٩٨٥، س ٣٦، ص ١١٣٨(٢)؛

الطعن رقم ٥٢٣٦ لسنة ٥٩، جلسة ١٦ يناير ١٩٩٢، س ٤٣، ص ١٣٧(٤)؛ الطعن رقم ٥٢٣٦ لسنة ٥٩، جلسة ١٦ يناير ١٩٩٢، س ٤٣، ص ١٣٧(٤).

٥٥- رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائى، طبعة ثالثة منقحة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧، ص ٢٤٦.

٥٦- سرى محمود صيام، التفسير القضائى وحماية حقوق المتهم الإجرائية، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٣٥.

٥٧- سرى محمود صيام، المرجع السابق، ص ٣٣.

٥٨- سرى محمود صيام، المرجع السابق، ص ٣٠.

٥٩- سرى محمود صيام، المرجع السابق، ص ٥٣.

٦٠- نقض جنائى، الطعن رقم ١٠٩٩٦ لسنة ٨٤ ق، جلسة ٨ مارس ٢٠١٦ (غير منشور).

٦١- راجع على سبيل المثال: نقض جنائى، الطعن رقم ٢٠٠٠ لسنة ٨٩ ق، جلسة ٥ يناير ٢٠٢٢ (غير منشور).

**The Problems of Applying Article 116 bis of the Child Law to the Crimes of Human Trafficking and Exploitation of Children**

**Adel Maged**

**key words:** human trafficking- penalty- child law- criminal judge- criminal protection.

In view of the seriousness of crimes that occur against children, the legislator stipulated in Article 116 bis of Law No. 12 of 1996 amended by Law No. 126 of 2008 regarding the child that the minimum penalty should be increased by an equal amount for any crime in which the victim is a child, if it is committed by an adult or if the perpetrator was one of the persons specified in the article.
However, the application of Article 116 bis of the Child Law has raised some problems for the trail courts and the Court of Cassation regarding the types of crimes to which the text of this article can be applied, especially if the original punitive text is subject to aggravating circumstances.
And in ensuring the proper application of this article, it became necessary to address these problems based on the reality of the rulings issued in this regard, and to clarify the role of the Court of Cassation in ensuring the proper application of this article