جامعة القاهرة
كلية الحقوق

الصلح وأثره على الدعوى الجنائية

دراسة مقارنه بين القانون الوضعى والشريعة الاسلامية

رسالـــــــة للحصول على درجه الدكتـــــــوراة فى الحقوق

مقدمة من/ الباحث

مجدي فتحي حسين مصطفى نجم

إشراف

المرحوم الاستاذ الدكتور / مأمون محمد سلامة

أستاذ القانون الجنائى – بكليه الحقوق

ورئيس جامعه القاهره الاسبق

الأستاذ الدكتور/ عمر سالم

أستاذ القانون الجنائى ووكيل كلية الحقوق ـ جامعة القاهرة

وزير مجلسي الشعب والشورى السابق

لجنه الحكم على الرساله

الاستاذ الدكتور / عمرو ابراهيم الوقاد

استاذ ورئيس قسم القانون الجنائى بكليه الحقوق – جامعه طنطا رئيساً

الأستاذ الدكتور/ عمر سالم

أستاذ القانون الجنائى ووكيل كلية الحقوق ـ جامعة القاهرة

وزير مجلسي الشعب والشورى السابق مشرفاً وعضواً

الاستاذ الدكتور / عادل يحيى قرنى

أستاذ القانون الجنائى المساعد بكليه الحقوق – جامعه القاهره عضواً

قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا ۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُوا۟ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِ ۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَهُمَا بِٱلْعَدْلِ وَأَقْسِطُوٓا۟ ۖ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلْمُقْسِطِينَ ﴾

صدق الله العظيم

سوره الحجرات - الايه ٩

إهداء

إلى والدى ووالدتى ..... فبدعائهما يضىء الله لى طريقى

إلى زوجتى وأولادى بسنت – حسين ـ عصام – محمود ـ الذين عانوا معى لإتمام هذا العمل

إلى إبنتى ريم ..... رحمها الله

إلى أشقائى وشقيقاتى ..... أطال الله فى عمرهم

شكر وتقدير

أتقدم بخالص الشكر والتقدير والدعاء بالرحمة والمغفرة لاستاذى وأستاذ الاجيال فقية القانون الجنائى المرحوم الاستاذ الدكتور / مأمون سلامة – أستاذ القانون الجنائى بكلية الحقوق ورئيس جامعة القاهرة الاسبق الذى تفضل بالاشراف على هذه الرسالة المتواضعة الى ان توفاة الله ، جعل الله هذا العمل فى ميزان حسناتة .

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الاستاذ الدكتور / عمر سالم أستاذ القانون الجنائى بكلية الحقوق ووزير مجلسى الشعب والشورى السابق . وسيادتة أشرف على هذه الرساله خلفا للمرحوم الاستاذ الدكتور / مأمون سلامة – فجاء خير خلف لخير سلف وكانت تعليماتة وتوجيهاتة لى لها أكبر تأثير على تلك الرسالة رغم مشاغل سيادتة الكثيرة سواء ابان كونة وزيراً لمجلسى الشعب والشورى أو وزيراً للمجالس النيابية والبرلمانية ولكن ذلك يرجع لعلمة الغزير وخلقة الدمث وإستكمالا لمشواره فى خدمة البحث العلمى فلسيادتة كل الشكر والتقدير والاحترام .

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير الى الاستاذ الدكتور / عمرو ابراهيم الوقاد – استاذ ورئيس قسم القانون الجنائى بكلية الحقوق جامعة طنطا – لتفضل سيادتة بالموافقة على مناقشة هذه الرسالة رغم مشاغل سيادتة الجسيمة وذلك استمراراً لدور سيادتة فى البحث العلمى فلسيادتة كل الشكر والتقدير والاحترام .

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير الى الاستاذ الدكتور / عادل يحيى قرنى – استاذ القانون الجنائى المساعد بكليه الحقوق جامعة القاهرة لتفضل سيادتة بالموافقة على مناقشة هذه الرسالة فلسيادتة كل الشكر والتقدير والاحترام .

مقدمـــة

شهدت البشرية منذ خلقها الله سبحانه وتعالى عنـــد نـــزول آدم عليه السلام نزاعات وعداءات بين البشر بعضهم لبعض، كل مـــنهم يريد أن يحقق شيئا على حساب الآخر – بل كل منهم يعتدى علـــى الآخر – سواء لتحقيق ما يريده، أو دون قصد. وكان الانتقـــام هـــو الوسيلة إلى ذلك حتى نشأت الدولة بمقوماتهـــا الثلاثـــة – الـــسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، والسلطة القضائية.

ووضعت الدساتير المختلفة، وأصبحت القاعدة أن الأصل فـــي الأعمال الإباحة، إلا ما تم تجريمه بنص تشريعي، حيـــث ورد فـــي الدساتير – أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص.

ووضعت التشريعات الجنائية العقابية والإجرائية تحدد الجـــرائم والعقوبات.

ونفس المبدأ جاء في الشريعة الإســـلامية بقولـــه تَعَالَىٰ:﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾ ﴾ "[1].

و قَالَ تَعَالَىٰ:﴿ وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ حَتَّىٰ يَبْعَثَ فِىٓ أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُوا۟ عَلَيْهِمْ ءَايَـٰتِنَا ﴾ "[2].

ومن هذه الآيات الكريمة نستخلص أن الأصل فـــي الأعمـــال الإباحة.

---

١) سورة الإسراء الآية (١٥).

٢) سورة القصص الآية (٥٩).

والإباحة بصفة مطلقة – قد تؤدي إلى المفاسد كما أنها تــؤدي إلى الإفساد.

فإذا استباح كل فرد ما يفعله ضد الآخر لفسدت الأرض بمــن فيها – سواء كانت هذه الاستباحة ضد النفس أو ضد المال.

لذلك اهتدت البشرية في القوانين الوضعية إلى الصلح ، ونصت الشريعة الإسلامية على الصلح، كما في قوله تعَالَىٰ:﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَاۖ فَإِنۢ بَغَتْ إِحْدَىٰهُمَا عَلَى ٱلْأُخْرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِى تَبْغِى حَتَّىٰ تَفِىٓءَ إِلَىٰٓ أَمْرِ ٱللَّهِۚ فَإِن فَآءَتْ فَأَصْلِحُواْ بَيْنَهُمَا ﴾ "[1] وقــد يــدرأ الــصلح مفاسد كثيرة.

وليس معنى ذلك أن الصلح يكون على جميع الأفعال – بل قــد يحدد القانون أفعالا بعينها سيتم فيها الصلح – نظــرا لأنهــا تتعلــق بالجاني والمجني عليه – وإن كانت تمس المجتمع.

وقد يرفض المشرع الصلح أو التصالح في بعض الجــرائم – لأن هذه الجرائم تمس المجتمع بأسره – وتضر المجتمــع بأســره ،

---

[1]) سورة الحجرات الآية (٩).

لذلك كان لزاما على المشرع أن يردع الجاني – حتى يكون عبـــرة لغيره.

وقد نص المشرع على حالات بعينها في بعض القوانين الجنائية على التصالح أو الصلح إلا أنه في حالات أخرى لا يجيـــز الـــصلح كجرائم القتل وكذلك فى جرائم الـــسرقة إلا فيمـــا بـــين الأصـــول والفروع.

ومن الجرائم التي نص المشرع المصري على الصلح فيها مـــا نصت عليه المادة ١٨ مكرر (أ) من قانون الإجراءات الجنائية مـــن جواز الصلح في الجرائم المنصوص عليها في قـــانون العقوبـــات ، وهي جرائم بعينها أجاز المشرع فيها الصلح[١].

---

[١] نصت المادة (١٨) مكرر (أ) على أنه للمجني عليه أو وكيلـــه الخـــاص أو ورثتـــه أو وكيلهم الخاص إثبات الصلح مع المتهم أمام النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحـــوال وذلك في الجنح والمخالفات المنصوص عليها في المواد (٢٣٨) الفقرتان الأولى والثانية و(٢٤١) الفقرتان الأولى والثانية و(٢٤٢) الفقرة الأولـــى والثانيـــة والثالثـــة و(٢٦٥) و(٣٢١) مكرر و(٣٢٣) و(٣٢٣) مكرر و(٣٣٢) مكرر أولا و(٣٢٤) مكرر و(٣٣٦) و(٣٤٠) و(٣٤١) و(٣٤٢) و(٣٥٤) و(٣٥٨) و(٣٦٠) و(٣٦١) الفقرة الأولى والثانية و(٣٦٩) و(٣٧٠) و(٣٧١) و(٣٧٣) و(٣٧٧) بند ٩ و(٣٧٨) بند ٦ و٧ و٩ و(٣٧٩) البند ٤ من قانون العقوبات وفي الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون.

ويجوز للمتهم أو وكيله إثبات الصلح المشار إليه في الفقرة السابقة ويجوز الصلح فـــي أي حالة كانت عليها الدعوى ولو بعد صيرورة الحكم باتا، ويترتب علـــى الـــصلح انقـــضاء

والصلح كما يكون في القانون الجنائي يكون أيضا في القانون المدني – فالصلح هو مبدأ عام – أجازه المشرع في حالات معينة، إلا أنه في القانون المدني أوسع منه في القانون الجنائي – حيث أن هذا الأخير يشكل جرائم – لذا يكون الصلح فيها عن جرائم محددة.

والاعتداء في الجرائم – قد يكون اعتداء على النفس وقد يكون اعتداء على المال.

وقد أجاز المشرع الصلح في الحالتين، وذلك بالقدر الذي يسمح به المشرع.

لذلك يمكن القول أن الصلح يشمل نوعين من الجرائم وهي – جرائم الأشخاص وجرائم الأموال.

وتمس الأولى الاعتداء على سلامة الجسم، وتمس الثانية الاعتداء على المال الخاص للأشخاص، أو المال العام للدولة. وتسمى الأخيرة بالجرائم الاقتصادية.

والجرائم الاقتصادية لم يرد الصلح فيها في تقنين واحد بل تعددت الجرائم الاقتصادية في تشريعات متفرقة أجاز المشرع الصلح في بعض الجرائم – ولم يجز الصلح في جرائم أخرى، وذلك

الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، وتأمر النيابة بوقف تنفيذ العقوبة إذا حصل الصلح أثناء تنفيذها ولا أثر للصلح على حقوق المضرور من الجريمة.

حسب المصلحة العامة، وحسب تقدير المشرع عما إذا كـــان ذلـــك ضارا بالمجتمع أو أن الصلح في الجرائم الاقتصادية يفيد المجتمع – لدرجة أن المشرع يضع مبالغ باهظة نتيجة الصلح.

ولم يفت المشرع أن يترك الصلح هكذا – بل نص على مقابـــل الصلح في الجرائم الاقتصادية، وكذلك في الجرائم العامة والمتعلقـــة بالأشخاص – بأن يقوم كل منهم بدفع مبلغ نظير الصلح أو التصالح سواء في الجرائم الاقتصادية أو الجرائم الأخرى التي تشمل الاعتداء على النفس.

وهكذا وإن كان الصلح قد أجازه المشرع، إلا أن الـــصلح فـــي هذه الأمور متروك لأطراف النزاع – أي الجاني والمجني عليـــه أو ورثتهم إذ قد يرفض أحدهما أو كلاهما الـــصلح فتـــسير الـــدعوى الجنائية في مجراها الطبيعي حتى يصدر حكم فيها سواء بالإدانة أو بالبراءة.

وتختلف إجراءات الصلح في القـــانون الوضـــعي عنهـــا فـــي الشريعة الإسلامية، ففي القانون الوضعي الجنائي يتم الـــصلح أمـــام النيابة العامة، أو أمام المحكمة، ويصدر قـــرار أو حكـــم بالـــصلح والتصالح بين طرفي الدعوى وذلك في المسائل التي يجـــوز فيهـــا الصلح.

ومن هنا يتضح أن الصلح أصبح هو السمة السائدة في السياسة الجنائية المعاصرة فالصلح يقوم بدور أساسي في نطـــاق الـــدعوى الجنائية، فالقانون الجنائي له وظيفة أخرى وهي تعويض الأضـــرار التي جلبت للمجني عليه من جراء الجريمة[١].

وبذلك يتضح أن الصلح الجنائي أصبح بمثابة اتجـــاه قـــانوني كامل لمعالجة القصور في الدعوى الجنائية، فهو لا يعتبر عنـــصرا ثانويا أو مكملا للإجراءات الجنائية، وإنما يقوم بدور رئيـــسي فـــي تطبيق القانون الجنائي ومعالجة الدعوى الجنائية.

وقد نصت القوانين سواء قانون العقوبات أو القـــوانين الخاصـــة أو قانون الإجراءات الجنائية على الصلح، ولكن لكل صـــلح غرضـــه وهدفة وآثاره، سواء فى المخالفات أو الجنح أو الجنايات فى بعـــض القوانين أو في القوانين الاقتصادية.

وسوف نتناول فى فصل تمهيدى التطور التاريخي للصلح حتى العصر الحديث. وبعد هذا التطور قديماً وحديثًا صار للصلح مفهومه الحالى، وهذا ما سوف نتناوله.

---

(١) cairo ®: La Mediation Penal Entre Repression et reparation L. Her matian. 1997. P.7

أهميـــة البحـــث:

الصلح هو وسيلة غير تقليدية لإدارة الدعوى الجنائيـة. وهـو بديل عن رفع الدعوى الجنائية لما له من آثار تترتب عليها ومن تلك الآثار انقضاء الدعوى الجنائية. وبرز تعميم الصلح الجنـائي لعـدة أسباب؛ فالقوانين أسرفت في استخدام الدعوى الجنائية ومـا واكـب الدعوى الجنائية من عيوب تتمثل في طول الإجراءات، فضلا عـن أنها لا تحقق الردع العام أو الخاص، وما تواجهه الدولة مـن تكبـد نفقات في تأسيس السجون والمؤسسات العقابية وخلافه لذا اتجهـت السياسة الجنائية إلى الأخذ بالصلح كوسيلة أو طريقة غيـر تقليديـة لإدارة الدعوى الجنائية. لما يترتب على ذلك من آثار وأهـم تلـك الآثار هي انقضاء الدعوى الجنائية.

فذلك يؤدي إلى التقليل من مدة الإجـراءات، فالـصلح ينهـي الدعوى الجنائية بطريقة سريعة، فالصلح بذلك يواجه أزمة العدالـة الجنائية، ويعيد روابط العلاقة بين الجاني والمجني عليه، وبما يحقق السلام الاجتماعي، ويجنب الدولة والمتهم آثار العقوبة لما تؤدي إليه العقوبة السالبة للحرية للمتهم من مشاكل وآثار سيئة. لـذلك بـدأت التشريعات الجنائية في التوسع في الأخذ بالـصلح كوسـيلة لإنهـاء

الدعوى الجنائية وذلك في جـــرائم الأفـــراد والجـــرائم الاقتـــصادية والمالية.

وهناك العديد من المشكلات التي أثارها موضوع الصلح فـــي القانون الجنائي نظرًا لأن أساس الصلح يجد نطاقـــه فـــي القـــانون المدني وهذا مما دعا الفقهاء وأحكام القضاء أن يتأثروا فـــي تحديـــد وتعريف الصلح الجنائي، وأصبح هناك اتفاق كبيـــر بـــين الـــصلح الجنائي والصلح المدني[1].

وقد سايرت المؤتمرات الدولية هذا المنهج وذلك بالتوسع فـــي الأخذ بالصلح، وكان ذلك في مؤتمر الأمم المتحـــدة الـــسابع لمنـــع الجريمة ومعاملة المجرمين والذي ورد في البند الـــسابع منـــه أنـــه ينبغي استعمال الآليات غير الرسمية لحل النزاعات بما فـــي ذلـــك الوساطة والتحكيم والوسائل العرفية لإقامـــة العـــدل أو باســـتعمال الممارسات المحلية حسب الاقتضاء لتـــسهيل استرضـــاء الـــضحايا

---

[1]) المحكمة الدستورية العليا ٤ مايو ١٩٩٦ القضية ٦ لسنة ١٧ قضائية دستورية الجريدة الرسمية العدد ١٩ في ١٦ مايو ١٩٩٦.

واتفاقهم. من ذلك يتضح أن مؤتمر الأمم المتحدة أوصى بـــضرورة التوسع في الأخذ بالصلح وذلك للحد من الجريمة[١].

وأن مؤتمر تطوير العدالة الجنائية – الذي تم انعقاده في مصر انتهى إلى أنه يجب التوسع في الصلح والتصالح[٢].

ويستند الصلح الجنائي إلى فكرة حماية الإنسان لأن الصلح يمنع حبس المتهم، والصلح يحقق العدالة السريعة دون اللجوء إلى القضاء وطول إجراءات التقاضي والرضا شرط ضروري للصلح، إذ يجب أن يكون الصلح برضاء المتهم والمجني عليه، فإن شاب إرادة المتهم أي شيء بخصوص التراضي فلا يعتد به.

والصلح له آثار عدة على الدعوى الجنائية والدعوى المدنية سوف نتناولها في متن البحث.

منهـــج البحـــث

إن المنهج الذى سوف نتبعه فى هذا البحث هـــو المـــنهج المقـــارن وسوف نتعرض لدراسه بعض العناصر لنظم وتـــشريعات مختلفـــه وكذلك سوف نتعرض للمقارنة بين القـــانون الوضـــعى والـــشريعة الاسلامية فى تناولهم للصلح وان ذلك كله من قبيـــل الاسترشـــاد إذ تهيـــئ لنا عناصر نافعة عند القول بأهمية الصلح وآثاره وشـــروطه

---

[١]) مجلة النيابة العامة – العدد السابع – السنة الثامنة يونيه ٢٠٠٠ ص ١٠.

[٢]) انعقد المؤتمر في القاهرة في الفترة من ١٣ إلى ١٥ أكتوبر ٢٠٠٣.

وعلى ذلك فسوف ننهج خطة في البحث نقسم فيها الموضـــوع إلـــى قسمين القسم الأول التطور التاريخي للصلح وأهميته وآثاره والقـــسم الثاني الصلح والتصالح في المسائل الاقتصادية والمالية وفي الجرائم الواردة بالشريعة الإسلامية .

خطة الدراســـة:

القسم الأول: الصلح و التصالح تطورة وأهميتة وآثارة .

الباب الأول : التطور التاريخي للصلح.

الفصل الأول: التطور التاريخي للصلح فـــي المجتمعـــات البدائيـــة والحديثة.

الفصل الثاني: أطراف الصلح وحجج مؤيديه ومعارضـــيه وآثـــاره وطبيعته القانونية.

الباب الثاني: الصلح وأثره في المخالفات.

الفصل الأول: الصلح في المخالفات.

الفصل الثاني: أثر الصلح في المخالفات.

الباب الثالث: الصلح وأثره في الجنح .

الفصل الأول: الصلح في جنح الحبس .

الفصل الثاني: الصلح في جنح الغرامة.

القسم الثاني: الصلح والتصالح وإثره فـــي المـــسائل الاقتـــصادية والمالية.

الباب الأول: التصالح في العقوبات في المسائل المالية والاقتصادية.

الفصل الأول: التعريف بالمسائل المالية والاقتصادية.

الفصل الثاني: قواعد التصالح في العقوبات في المسائل المالية والاقتصادية.

الباب الثاني: الصلح والتصالح في الجرائم التى تجرمها الشريعة الإسلامية للمقارنة.

الفصل الأول: الجرائم الوارده فى الشريعة الإسلامية.

الفصل الثاني: الصلح والتصالح في الجرائم الوارده فى الشريعة الإسلامية للمقارنة.