جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

حالات الإعفاء من العقاب

(دراسة مقارنة)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث
ضاري خالد صالح السعيد

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ د. محمد أبو العلا عقيدة رئيساً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس
والعميد الأسبق لكلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات

أ د. جميل عبد الباقي الصغير مشرفا وعضواً
أستاذ القانون الجنائي – وعميد كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ د. مدحت عبد الحليم رمضان عضواً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

أ د. مصطفى فهمي الجوهري مشرفاً وعضواً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

١٤٣٤هـ- ٢٠١٣ م

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

صفحة العنوان

اسم الباحث : ضاري خالد صالح السعيد

عنوان الرسالة : حالات الإعفاء من العقاب

(دراسة مقارنة)

اسم الدرجـــة : دكتـــوراه

القسم التابع له : قسم القانون الجنائي

اسم الكليـــة : الحقـــوق

الجامعـــــة : جامعة عين شمـــس

سنة التخـــرج :

سنة المنـــــح : ٢٠١٣م

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

رسالة دكتـــــــوراه

اسم الباحث : ضاري خالد صالح السعيد
عنوان الرسالة : حالات الإعفاء من العقاب (دراسة مقارنة)
اسم الدرجـــة : دكتـــوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ د. محمد أبو العلا عقيدة رئيساً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس
والعميد الأسبق لكلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات

أ د. جميل عبد الباقي الصغير مشرفا وعضواً
أستاذ القانون الجنائي – وعميد كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ د. مدحت عبد الحليم رمضان عضواً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

أ د. مصطفى فهمي الجوهري مشرفاً وعضواً
أستاذ القانون الجنائي – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

تاريخ البحث : / /

الدراسات العليا

ختم الإجازة **أجيزت الرسالة**
بتاريخ / / ٢٠١٣
موافقة مجلس الكلية **موافقة مجلس الجامعة**

﴿ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ
نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ
وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي
بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴾

صدق الله العظيم

النمل (19)

إلى شهداء الوطن والواجب الأبرار

إلى زملاء السلاح ورفقاء الدرب

إلى روح الشهيد حمد ماجد السمحان

إلى روح الشهيد حمد راشد الأيوبي

أهدي ثمرة هذا الجهد العلمي المتواضع

شكر وتقدير

بعد الحمد والشكر لله والثناء على عظمته بما هو أهل له؛ لما منَّ عليَ به من عظيم فضله وفتوحات بعض من علمه وفيض توفيقه، والصلاة على خير البشرية سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، النبي الأمي الذي علم البشرية جمعاء وهداها إلى صراط العزيز الحكيم. قال تعالى في كتابه الحكيم في سورة إبراهيم الآية(٧) (لَئِن شَكَرْتُمْ لأَزِيدَنَّكُمْ) .

لذا أتوجه بالشكر إلى الله عز وجل المستحق لكل شكر ، والمستوجب للثناء والحمد على ما أمدني به من نعمة وفضل ، يعجز لساني عن حصرها ، فلله المنة والحمد والشكر .

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير لأستاذي الكبير والعالم الجليل **الأستاذ الدكتور / محمد أبو العلا عقيدة** أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة عين شمس والعميد الأسبق لكلية الشريعة والقانون – جامعة الإمارات، الذي تشهد له صفاته الحميدة وكتاباته القيمة ومناقشاته العظيمة على تفضل سيادته بقبول رئاسة لجنة الحكم على رسالتي هذه، كي يمنحني من عظيم توجيهاته حتى يفيدني بما يبديه من ملاحظات ، وتوجيهات من شأنها خروج الرسالة على الصورة الأفضل بأذن الله تعالى ، فلا يسعني إلاّ أن اشكره شكراً جزيلا لا ينقضي ترديده ، وأن ينعم الله عليه بالخير والصحة والعافية .

ويسعدني ويشرفني أن أرفع أسمى آيات الشكر والعرفان بالفضل الكبير لأستاذي الموقر **الأستاذ الدكتور / جميل عبد الباقي الصغير** أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق جامعة عين شمس ، الذي شرفني بقبول الإشراف على هذه الرسالة ، وتحمل جهداً وعناءً في متابعتها وفتح لي صدره وأعطاني من ثمين وقته ـــــــ رغم كثرة استفادتي من غزير علمه ، فأدعو الله أن يبسط على سيادته ثوب الصحة والعافية وأن يجزيه عني وعن كل طلاب العلم خير الجزاء .

والشكر الجزيل موصول أيضا إلى أستاذي الفاضل **الأستاذ الدكتور / مدحت عبد الحليم رمضان** أستاذ القانون الجنائي بجامعة القاهرة، والذي شرفني بحضوره وتكرم بمناقشة هذه الرسالة ، ليمنحني الثمين من وقته وجهده بالرغم من كثرة مسئولياته والتزاماته ، لأتعلم من عظيم توجيهاته فلسيادته جزيل الشكر والتقدير ونفع الله بعلمه رواد العلم والمعرفة ، وأطال الله في عمره ومتعه بالصحة والعافية وجعل جهده وعلمه في ميزان حسناته.

كما أتقدم بالشكر والتقدير والعرفان بالجميل لأســـــتاذي الفاضـــــــل **الأستاذ الدكتور/ مصطفى فهمي الجوهري** أستاذ القانون الجنائي بكلية الحقوق جامعة عين شمس ، على تفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة رغم كثرة مشاغله ، فأولاني بذلك رعايه ، وأعطاني الكثير من وقته وأسدى إليَ النصح والتوجيه ، فكانت لمساته واضحة في البحث ، ولقد سعدت بصحبته مدة إعداد الرسالة ، أنهل من فيض علمه ، وأقتبس من فكره ، فرأيت فيه مثل المعلم المتواضع ، الذي فرّغ وقته كلما جدَ في البحث أمرٌ مُشْكَل ، واستعصى عليّ أمرٌ مُبهم...فجزاه الله عني خير الجزاء ومتعه بالصحة والعافية.

كما لا يفوتني أن أسجل شكري لجمهورية مصر العربية شعباً وحكومة ، على استضافة واحتضان طلبة العلم من كل أرجاء المعمورة

والشكر موصول لكلية الحقوق بجامعة عين شمس ، ولقسم القانون الجنائي بها ، لتفضلهم بقبولنا، وتذليل السبل أمامنا لإتمام دراستنا على الوجه المطلوب .

كما لا يفوتني في هذا المقام أن أخص بالذكر والشكر أناساً مدوا لي يد العون وكانوا دافعاً لي على درب البحث العلمي منذ بداية حياتي العلمية حتى وصلت هذه المرحلة ووقفت بهذا المكان ..أبي العزيز وأمي الغالية .

والشكر والدعاء إلى كل من بذل معي جهداً أو أسدى ألَيّ معروفاً أو شجعني على إتمام هذه الرسالة ، ولكل من اقتطعت دراستي شيئاً من أوقاتهم وخاصة الأسرة ثم الأهل والأخوة والأقارب والأصدقاء ، فلهم جميعاً شكري وتقديري فأدعو الله أن يشمل الجميع بواسع فضله وجزيل عطائه، وأن يبارك في أعمالهم وأعمارهم إنه سميع مجيب .

الباحث

مقدمة

جرى الفقه الجنائي منذ زمن طويل على تقسيم قانون العقوبات إلى قسمين أساسيين: القسم العام: ويضم الأحكام الموضوعية العامة التي تسري على جميع الجرائم والجزاءات المقررة لها؛ والقسم الخاص: ويضم الأحكام الموضوعية الخاصة بكل جريمة على حدة [1]، ومن ثمّ فإن قانون العقوبات هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الأفعال التي تشكل جرائم وتبين العقوبات المقررة لها[2]، وبذلك يتكون قانون العقوبات من شقين؛ الأول: هو شق التكليف، ويعني أن تحظر القاعدة الجنائية على الأفراد إتيان سلوك معين، والثاني: هو شق عقابي يترتب على مخالفة شق التكليف، وهو توقيع العقوبة على المخالف.[3] وقد ظلت العقوبة مدة طويلة هي الوجه الرئيسي للسياسة الجنائية، والسلاح الوحيد في يد المجتمع ضد الجريمة[4]. لذا نجد من أنواعها في العصر القديم التعذيب والجلد والإعدام والنفي والحرق وغير ذلك. وكان الغرض منها الانتقام والإرهاب، لأن المجتمع كان ينظر إلى المجرم آنذاك نظرة غير إنسانية. لكن مع انطلاق التيارات الفكرية الجديدة في القرن الثامن عشر، أخذت تلك التيارات تندد بقسوة العقوبة وعدم جدواها في تحقيق الردع

---

(1) د. عبد العظيم مرسي وزير، جرائم الاعتداء على الأشخاص – القسم الخاص، بدون دار نشر،١٩٩١، ص٥.

(2) د. جميل عبد الباقي، قانون العقوبات – القسم الخاص، جرائم العرض والآداب العامة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص٥.

(3) د. مدحت محمد عبد العزيز، النظرية العامة للجريمة والمساهمة الجنائية، القسم العام، دار النيل للطباعة، بدون سنة نشر، ص ٧.

(4) M. Foucault, Surveiller et Punir : naissance de la prison, éd. Gallimard, 1975.p. 8.

العام، والتمسك بمبدأ قانونية الجـرائم والعقوبـات. ويـأتي فـي المقدمـة Beccaria رائد المدرسة التقليدية، ومن أنصارها أيضا Jeremy Bentham والمفكر الألماني Feuerbach والفيلسوف الألماني kant الذي نادى عـام ١٧٦٤ بإلغاء أساليب التعذيب في معاملة المجرمين ومراعاة التناسـب بـين الجريمة والعقوبة المقررة لها.(١) وأسهمت الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ فـي إلغاء كل العقوبات البدنية باستثناء عقوبة الإعدام. وكان من الضروري إيجاد أنواع أخرى من العقوبات كبديل للعقوبات البدنية، فاتسع تبعا لـذلك نطـاق العقوبات السالبة للحرية، وتنوعت من حيث مدتها وأساليب تنفيذها. ولم تحقق عقوبة السجن الهدف المنشود منها والمتمثل في مكافحة الجريمة، مما دفع إلى البحث عن وسائل وآليات بديلة، وهنا ظهرت فكرة الإعفاء من العقاب كإحدى النتائج المترتبة على فكرة المدرسة الوضعية، والتي من ضـمنها الاهتمـام بالفاعل دون الفعل؛ فالجاني في منطق المدرسة الوضعية غير مسئول عـن جريمته من الوجهة الأخلاقية، لكن يسأل عنها من الوجهة الاجتماعيـة، لـذا يجب الحيلولة بينه وبين إحداث ضرر بالغير في المستقبل باستئصال العوامل الإجرامية الكامنة لديه، ويتم ذلك عن طريق إخضاع المجرم لمجموعة مـن التدابير الاحترازية. ثم جاءت نظرية الدفاع الاجتماعي التـي ظهـرت فـي منتصف القرن العشرين على يد الفقيـه الإيطـالي Felipe Grammatica بمفهوم اجتماعي إنساني، لا أثر فيه لفكرة الجريمة والعقوبة، و كانت نقطـة البداية عند Grammatica " أن الشخص المجرم يكـون ضـحية لظـروف اجتماعية معينة، دفعت به إلى طريق الانحراف".

(1) Classer, Beccaria et son influence sur la réforme du droit pénal, rev. int.de.dr.pen 1928.p.425.

وعليه، يسعى الباحث في هذه الدراسة إلى تناول فكرة موانع العقاب من الناحية الموضوعية، من حيث ماهية هذه الموانع والتعريفات المختلفة التي تناولت هذه الفكرة، مع تحليل أوجه المقارنة والاختلاف بين هذا المفهوم والمفاهيم المشابهة، ثم يتبع ذلك بالمصادر التشريعية لحالات الإعفاء من العقاب سواءً على مستوى الاتفاقيات الدولية أو التشريعات المقارنة أو التشريع المصري، ثم حدود الإعفاء من العقاب ومناطه، ومن الناحية الإجرائية من خلال دراسة الأحكام الإجرائية لحالات الإعفاء من العقاب.

موضوع الدراسة وأهميتها : تنتمي هذه الدراسة إلى حقل القانون الجنائي، ذلك الفرع من فروع القانون الذي يختص بدراسة الأفعال ذات الخطورة الإجرامية على المجتمع، وتحديد العقوبات اللازمة لها وكيفية ردع الجاني عن تكرارها، كما تنتمي إلى علم السياسة الجنائية المنوط بتحديد الآليات والوسائل التي من شأنها منع الجريمة أو قمعها بالسرعة المطلوبة من أجل الحفاظ على أمن المجتمع واستقراره، ومن تلك الوسائل الإعفاء من العقاب في بعض الحالات، و اتخاذ بعض التدابير الاحترازية على اختلاف أنواعها، الوقائية منها أو العلاجية أو الإصلاحية. ومن هنا تبرز أهمية دراسة هذا الموضوع سواءً من الجانب النظري أو العملي. ويرجع ذلك إلى أن النصوص المتعلقة بالأعذار المعفية وحدودها في ضوء بعدها الموضوعي ومدلولها القانوني، وردت في أماكن متفرقة من قانون العقوبات، كما أن فقه القانون الجنائي لم يولِ هذه الأعذار العناية التي كان يجب أن تتناسب مع ما تحتله من أهمية، وهو الأمر الذي دعا إلى تناول هذه الدراسة بشكل معمق ومستفيض، آملين أن تكون شاملة لكل جوانب الموضوع.

أهداف الدراسة: تهدف هذه الدراسة إلى الوقوف على فكرة الإعفاء من العقاب، من خلال دراسة الحالات المرسخة في معظم التشريعات الجنائية المقارنة وتناولها بالشرح والتحليل وذلك وفق ما يلي :

١. بحث فكرة الإعفاء من العقاب (الأعذار المعفية)، بغية التوصل إلى نظرية عامة وتحقيق قواعد ثابتة عن الإعفاء من العقاب، مما يساعد على تكوين نسق وبناء فكري متكامل حول هذا الموضوع.

٢. إثارة كافة الجوانب القانونية في مسألة الإعفاء من العقاب والأعذار المعفية وطرح الفكرة في سياقها الأكاديمي والبحثي بما يساهم في إثراء المكتبة القانونية.

٣. إجراء دراسة مقارنة لبعض التشريعات التي أخذت بنظام الإعفاء، كالتشريع الفرنسي والمصري والكويتي، والوقوف على أهم النقاط التي أثارت الجدل الفقهي، مثل السلطة المختصة بالإعفاء والتكييف الإجرائي للحكم الصادر بالإعفاء.

منهج الدراسة: من المتيقن أن الدراسات القانونية بصفة عامة، وفي مجال القانون الجنائي بالتحديد،لا تتوقف عند حد سرد النصوص التشريعية واستعراض الآراء الفقهية وبعض الأحكام القضائية فيما يتصل بالموضوع المقصود بالبحث. ولتحقيق الهدف العلمي المنشود في تكوين نسق وبناء فكري متكامل حول الموضوع، حرص الباحث على اتباع المنهج الوصفي من خلال استقراء نصوص التشريعات المقارنة التي نظمت حالات الإعفاء من العقاب ووصفها وصفاً شاملاً، ثم المنهج التحليلي من خلال تحليل هذه النصوص والوقوف على المراد منها نصاً وغاية والاسترشاد بالمذكرات الإيضاحية والآراء الفقهية والأحكام القضائية، ثم المنهج التأصيلي حيث يتم رد هذه الجزئيات المختلفة إلى الأصول العامة، ثم المنهج المقارن الذي يرتكز على استعراض التشريعات المقارنة وعقد المقارنات بينها، وأخيراً المنهج التطبيقي من خلال عرض التطبيقات المختلفة لحالات الإعفاء من العقاب واستخلاص النتائج منها وربط الجانب النظري بالواقع.

إشكاليات الدراسة: إن الغرض من هذه الدراسة هو الوقوف على حالات الإعفاء من العقاب، والبحث تحليلاً وتفصيلاً في الأسس والمرتكزات التي تقوم عليها، وذلك من خلال الإجابة عن التساؤلات الآتية:

١. ما المقصود بموانع العقاب، وما النتائج المترتبة على توافرها ؟

٢. ما الأنظمة المشابهة لموانع العقاب، وما وجه الشبه والاختلاف بينهما ؟

٣. ما المصادر التشريعية لموانع العقاب في كل من الاتفاقيات الدولية والتشريع الفرنسي والمصري والكويتي ؟

٤. هل يتم الإعفاء من العقاب في مرحلة محددة أم يمكن تصوره في أي مرحلة تكون عليها الدعوى الجنائية ؟

٥. ما أسباب وشروط حالات الإعفاء من العقاب، وما الطبيعة القانونية لها ؟

٦. من هي السلطة المختصة بتقرير مدى توافر إحدى حالات الإعفاء من العقاب ؟

٧. ما المركز القانوني للفاعل والشريك في الجريمة إذا توافرت في حق أحدهما إحدى حالات الإعفاء من العقاب ؟

٨. ما التكييف الإجرائي للحكم أو الأمر الصادر بالإعفاء من العقاب ؟

٩. ما حدود السلطة التقديرية للقاضي في تقرير الإعفاء من العقاب ؟

١٠. ما هي الطبيعة القانونية للدفع بتوافر العذر المعفي ؟ وما مدى تعلقه بالنظام العام؟

١١. ما هو العفو الخاص ومن يصدره، وما خصائصه وشروطه، وما تأثيره على حجية الأمر المقضي ؟

١٢. ما هي حجية الحكم الصادر بالإعفاء من العقاب بالنسبة للدعوى المدنية المنظورة أمام القاضي المدني والجنائي ؟

١٣. ما التدابير الاحترازية، وما مدى جواز الجمع بينها وبين الإعفاء من العقاب ؟

تقسيم الدراسة :

فصل تمهيدي: تمييز موانع العقاب عن أسباب الإباحة

- **المبحث الأول: ماهية موانع العقاب**
- **المبحث الثاني: المبادئ العامة لأسباب الإباحة**

الباب الأول : الأحكام الموضوعية للإعفاء من العقاب

الفصل الأول: المصادر التشريعية لحالات الإعفاء من العقاب

الفصل الثاني: حدود الإعفاء من العقاب

الباب الثاني : الأحكام الإجرائية للإعفاء من العقاب

الفصل الأول: الحكم أو الأمر الصادر بالإعفاء من العقاب

الفصل الثاني: حجية الإعفاء من العقاب