جامعة القاهرة

كلية الحقوق

# اختصاص القاضى الجنائى بنظر المسائل الأولية والفرعية

رسالة مقدمة

للحصول على درجة الدكتوراة فى الحقوق

إعداد

عماد الدين عبدالمجيد عبدالسلام

بإشراف

أ.د./ حسنين إبراهيم صالح عبيد

نائب رئيس جامعة القاهرة (سابقا)

ورئيس قسم القانون الجنائى

# المقدمة

١- موضوع الرسالة

٢- خطة البحث

٣- تقسيم

## ١- موضوع الرسالة :

يعد موضوع المسائل الأولية والفرعية ذا أهمية كبيرة فى كل من القانونين المصرى والفرنسى لأنه يتعلق بدور واختصاص القاضى الجنائى للفصل فى مثل هذه المسائل عندما تعرض عليه أثناء نظره للدعوى الجنائية المطروحة عليه فيفصل فيها إعمالا للمبدأ الشهير وهو أن قاضى الدعوى هو قاضى الدفع Le Juge de l'action est le Juge de L'exception والذى ينتج عنه امتداد اختصاص القاضى بنظر مسائل غير جنائية إلا أن هذا المبدأ ليس مطلقا فى مداه ، فقد أورد عليه المشرع فى مصر وفرنسا ما يعد استثناء عليه وتحديدا له فى عدة مواضع مختلفة كما سنرى فى هذه الدراسة ، وهى المسائل الفرعية ، وهذه المسائل تكون فى أغلب الأحوال غير جنائية "مدنية - تجارية - مرافعات - إدارية - دستورية - وهكذا ..." ، كما تتميز بأنها تتواجد فى مرحلة سابقة من الناحيتين الزمنية والمنطقية على نشاط الجانى ويترتب على الدفع بها إن صح عدم اكتمال التكوين القانونى للجريمة المعروضة على القاضى الجنائى ، لأنه فى هذه الحالة لا تتطابق الواقعة مع نموذج الجريمة كما تحدده القاعدة الجنائية سواء فصل القاضى الجنائى فى هذه المسائل أم قام بإيقاف الدعوى للفصل فيها من القاضى المختص ، وذلك تحقيقا لمبدأ استقلال السلطات القضائية.

وهذه المسائل التى هى وقائع أو صفات شخصية أو موضوعية أو قانونية ، تواجه القاضى الجنائى أثناء نظر الدعوى العمومية و هى إن اختلفت طبيعتها الإجرائية كمسائل أولية و فرعية إلا أنها تتفق فى أغلب الأحوال فى أنها عنصر يدخل فى مكونات الجريمة محل الدعوى ، وهو ما يطلق عليه تعبير "مفترضات الجريمة" ، وتكون سابقة على نشاط الجانى ، مثل ملكية الغير للمال المختلس فى جريمة السرقة ، وعقد الأمانة فى جريمة خيانة الأمانة بالنسبة للعقود التى نص عليها القانون ، وتوافر عقد الزواج فى جريمة الزنا ، وصفة المواطن أو الجنسية الأجنبية فى جريمة الالتحاق

بقوات العدو ، وصفة الموظف العام فى جريمة الرشوة واختلاس المال العام ، وتوقف التاجر عن الدفع فى جريمة الإفلاس بالتقصير أو التدليس ، ومدى توافر شروط الشيك الشكلية والموضوعية فى جريمة إصدار الشيك بدون رصيد طبقا لما يتطلبه القانون التجارى ، واختصاص القاضى الجنائى بنظر هذه المسائل غير الجنائية ليس مطلقا كما قلنا بل إن المشرع قد نص صراحة على حالات معينة يقف فيها مبدأ قاضى الدعوى هو قاضى الدفع وينحسر لأسباب واعتبارات يختص بها قاض آخر ؛ مثل مسائل الأحوال الشخصية والإدارية والدستورية والجنائية والعقارية عند المشرع الفرنسى ، كما عنى القضاء والفقه بتأصيل وتحديد حالات أخرى لم يتناولها المشرع بالنص ، وتجدر الإشارة هنا إلى أن القاضى الجنائى لا يستطيع الفصل فى الدعوى الجنائية دون أن يفصل فى هذه المسائل طالما أن المشرع لا يخرجها من اختصاصه لدخولها فى صميم اختصاصه عند الفصل فى الدعوى ، وسواء دفع بها من صاحب المصلحة أو لم يدفع فالقاضى الجنائى ملزم بالقضاء فيها للقول بوجود الجريمة أو انتفائها حتى يكون فصله سليما فى الدعوى المنظورة أمامه.

وقد اختلف الفقه فى التسميات التى تطلق على هذه المسائل وتعريفها ، فيسميها تارة مسائل أولية وفرعية ، وتارة أخرى مسائل عارضة ، وثالثة بالمسائل الفرعية مع التمييز بين مسائل فرعية بالمعنى الواسع و ذلك عندما يختص القاضى الجنائى بالمسائل المطروحة عليه ، ومسائل فرعية بالمعنى الضيق تلزمه بإيقاف الدعوى الجنائية لحين الفصل فى هذه المسألة من القضاء المختص بها ، ونحبذ هذه التسمية الأخيرة "المسائل الفرعية" وتعريفها بها لأسباب سوف نوردها فى موضعها من هذه الرسالة.

ويرجع اختيارنا لهذه الدراسة إلى ما لهذه المسائل من أهمية فقهية وعلمية فى قانون الإجراءات الجنائية ، وبيان لماهية الحلول الإجرائية ؛ تشريعية كانت أو فقهية وقضائية فى هذا الصدد عندما تطرح على المحكمة الجنائية مع توضيح لحدودها واختصاصها بنظر هذه المسائل ، ومتى يمتد هذا الاختصاص وحدوده ، ثم كيفية إثباتها أمامه ، كما اشتملت هذه الدراسة على بيان المسائل الفرعية بنوعيها وحالاتها وتأصيلها وكيفية الفصل فيها مع تحديد النظام القانونى الذى تخضع له ، فنجد مثلا أن دور عقد الأمانة فى جريمة خيانة الأمانة يختلف تماما عن دور عقد القرض فى جريمة الإقراض بالربا

# الفهرس


| الموضوع | الصفحة |
|---|---|
| **المقدمة:** | ١ |
| **الفصل التمهيدى:** | ٥ |
| ماهية المسائل الأولية و الفرعية | |
| **المبحث الأول:** | ٦ |
| تعريف المسائل الأولية و تقسيماتها | |
| **المبحث الثانى:** | ١٧ |
| الطبيعة القانونية للمسائل الأولية و الفرعية | |
| **المبحث الثالث:** | ٢٩ |
| حدود و اختصاص القاضى الجنائى بنظر هذه المسائل | |
| **الباب الأول :** | ٣٤ |
| **مبدأ قاضى الدعوى هو قاضى الدفع** | |
| **الفصل الأول :** | ٣٥ |
| الأحكام العامة للمبدأ | |
| **المبحث الأول :** | ٣٥ |
| ماهية المبدأ و تبريره و خصائصه | |
| • **المطلب الأول :** | ٣٦ |
| نشأة المبدأ و تطوره التاريخى | |
| الفرع الأول :فى القانون الفرنسى | ٣٦ |
| الفرع الثانى : فى القانون المصرى | ٤٣ |
| • **المطلب الثانى :** | ٤٦ |
| مبررات المبدأ | |

الفرع الأول : الاتصال بمكونات الجريمة ٤٦

الفرع الثانى : الارتباط بالتنظيم القضائى ٥٧

- **المطلب الثالث :** ٦٤

خصائص مبدأ قاضى الدعوى هو قاضى الدفع

الفرع الأول : الصفة الإلزامية ٦٥

الفرع الثانى : الصفة العرضية ٧٣

**المبحث الثانى :** ٧٧

قواعد إثبات المسائل الفرعية بالمعنى الواسع " الأولية "

- **المطلب الأول :** ٧٧

التزام القاضى الجنائى فى الإثبات بطبيعة الموضوع

- **المطلب الثانى :** ٨٦

كيفية إثبات المسائل الأولية أمام القاضى الجنائى

- **المطلب الثالث :** ١١٠

حدود التزام القاضى الجنائى بقواعد الإثبات غير الجنائية

**الفصل الثانى :** ١١٨

تطبيقات مبدأ قاضى الدعوى هو قاضى الدفع

**المبحث الأول :** ١١٩

كيفية فصل القاضى الجنائى فى المسائل الأولية

- **المطلب الأول :** ١٢١

القاعدة الجنائية

- **المطلب الثانى :** ١٢٦

الاستقلال القاعدى للقاعدة الجنائية

**المبحث الثانى :** ١٣٢

المسائل المدنية

- **المطلب الأول :** ١٣٢

مسائل الملكية

الفرع الأول : مدلول حق الملكية ١٣٣

الفرع الثانى : الملكية المنقولة ١٣٨

• **المطلب الثانى :** ١٥٣

العقود المدنية

**المبحث الثالث :** ١٥٧

مسائل المرافعات المدنية

**المبحث الرابع :** ١٦٦

المسائل التجارية

• **المطلب الأول :** ١٦٧

الإفلاس

• **المطلب الثانى :** ١٧٧

الشيك

**المبحث الخامس :** ١٨٥

المسائل الإدارية

• **المطلب الأول :** ١٨٥

مسائل الجنسية

الفرع الأول : المقصود بالجنسية ١٨٥

الفرع الثانى : فى القانون الفرنسى ١٨٩

الفرع الثالث : فى القانون المصرى ١٩٣

• **المطلب الثانى :** ١٩٧

المعاهدات الدولية

الفرع الأول : تعريف المعاهدة و أنواعها ١٩٧

الفرع الثانى : سلطة القاضى الوطنى فى تفسير المعاهدة الدولية ٢٠٠

• **المطلب الثالث :** ٢٠٧

مسائل الضرائب

**الباب الثانى :** ٢١١
**المسائل الفرعية**
**الفصل الأول :** ٢١٢
حالات المسائل الفرعية
**المبحث الأول :** ٢١٢
المسائل الإدارية
**المبحث الثانى :** ٢٢٩
مسائل الدستورية و المشروعية
• **المطلب الأول :** ٢٣٠
مسائل الدستورية
الفرع الأول : المقصود بالرقابة على دستورية ٢٣٠
الفرع الثانى : الرقابة على الدستورية فى مصر و فرنسا ٢٣٨
• **المطلب الثانى :** ٢٤٨
مسائل المشروعية
**المبحث الثالث :** ٢٦١
المسائل الجنائية
• **المطلب الأول :** ٢٦١
القانون المصرى
• **المطلب الثانى :** ٢٧٢
القانون الفرنسى
**المبحث الرابع :** ٢٨٠
مسائل الأحوال الشخصية
• **المطلب الأول :** ٢٨٠
القانون المصرى
• **المطلب الثانى :** ٢٨٩
القانون الفرنسى

يتلخص موضوع هذه الرسالة فى تعريفها وتحديدها لكل من المسائل الأولية والفرعيـــة ومـــا يندرج تحتها وطبيعتها القانونية وما هى حدود اختصاص القاضى الجنائى بنظرها وذلك علـــى ضوء مبدأ قاضى الدعوى هو قاضى الدفع الذى يسمح للقاضى الجنائى بالفصل فـــى مســـائل غير جنائية يتوقف عليها الفصل فى الدعوى ولا يختص بها أصـــلا ، وذلـــك لإتصـــال هـــذه المسائل بمكونات الجريمة و ارتباطها بالتنظيم القضائى .

وتتميز هذه المسائل الأولية بأنها تخضع فى إثباتها لقواعد الإثبات غير الجنائية وفـــى الحـــدود اللازمة للفصل فى الدعوى . وتتعدد المسائل الأولية فهى قد تكون مدنية أو إجرائية أو تجارية أو دولية أو ضرائيبية ، ويستثنى من هذا الاختصاص المسائل الفرعية والتى قد تكون إداريـــة أو دستورية أو مشروعية أو جنائية أو عقارية ويترتب عليـــها إذا مـــا دفـــع بـــها وتوافـــرت خصائصها و شروطها إيقاف الخصومة الجنائية لحين الفصل فى المسألة من الجهة المختصـــة بحيث لا تستطيع المحكمة الجنائية طوال مدة الإيقاف الفصل فى لدعوى ما دام قد أقام صاحب الدفع الفرعى دفعة أمام الجهة المختصة و خلال المدة المحددة له .

**المبحث الخامس :** ٢٩٥
المسائل العقارية
**الفصل الثانى :** ٣٠١
**خصائص المسائل الفرعية و نظامها القانونى**
**المبحث الأول :** ٣٠١
خصائص المسائل الفرعية
**المبحث الثانى :** ٣١٠
شروط قبول الدفع الفرعى
**المبحث الثالث :** ٣٢٩
آثار الدفع الفرعى " وقف الدعوى الجنائية "
- **المطلب** الأول : ٣٢٩
الالتزامات التى تقع على المحكمة الجنائية
- **المطلب الثانى :** ٣٣٩
التزامات صاحب الدفع الفرعى
- **المطلب الثالث :** ٣٤٢
الفصل فى الدعوى الجنائية
**الخاتمة :** ٣٤٦
**المراجع :** ٣٤٩
**الفهرس :** ٣٧١