

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم الحقوق / قسم العلوم السياسية



## رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص: قانون جنائي

تحت إشراف:

الدكتورة شعلال نوال.

من تقديم الطالبان:

فليغة خير الدين.

بوزطوطة عزيز.

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة
أ/ كريد محمد الصالح	أستاذ مساعد	رئيسا
د/ شعلال نوال	أستاذ محاضر	مشرفا ومقرا
أ/ لعدايسية فوزي	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جويلية 2022

## شكر وتقدير

بعد شكر الله سبحانه وتعالى على كريم فضله، وحسن توفيقه لنا على اكمال هذا العمل.

فإنه يشرفنا أن نتقدم بخالص شكرنا وتقديرنا إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم

السياسية، وإلى لجنة المناقشة وخاصة الدكتور المشرفة على هذه المذكرة: هلال

نوال التي قدمت لنا الدعم من خلال ملاحظاتها وتوجيهاتها لنا.

إلى موظفي المكتبات الذين سهلوا علينا استعارة الكتب التي ساهمت

في إتمام هذه المذكرة.

## إهداء

أهدي هذا العمل إلى روح أبي الذي لو كان حيا لافتخر بما أنجزت.

إلى والدي الغالية التي هفت وتعبت في تربيتنا أطال الله في عمرها.

إلى إخوتي وأخواتي " محمد، عبد الله، سليمة وزوجها عبد الرشيد وأولادها كانهم الله،

أمينة وزوجها عبد الرزاق".

إلى زوجتي التي ساندتني وشجعتني طوال المشوار الدراسي.

إلى والد ووالدة زوجتي وكل العائلة الكريمة

إلى روجي خالي محمد وأحمد رحمة الله عليهم.

إلى أولاد خالي محمد " فراحات، عائشة، تركية " وزوجة خالي وعمتي زكية أطال الله

في عمرها.

إلى أولاد خالي أحمد وزوجته أدام الله عليهم الصحة والعافية.

إلى كل من عرفك وأحببتهم في الله.

إلى زميلي في هذه المذكرة عزيز بوزطوط.

إلى كل زملائي دفعة 2022

## إهداء

الحمد لله وحده، سبحانه وتعالى ما أكرمه وما أعظمه، الذي أعانني على استكمال هذا العمل المتواضع، فالحمد لله حمدا طيبا مباركا فيه، لولا فضله وتوفيقه لما اتممت هذا الإنجاز.

### أهدي جهدي العلمي هذا

إلى والدي عنوان نجاحي في حياتي، وكذا مشواري الدراسي والعلمي، اللذان قاما بتربيتي ورعايتي منذ ولادتي أطال الله في عمريهما. فهما بمثابة سندي المعنوي والمادي في كل شيء.  
إلى رفيق دربي الذي تقاسم معي عناء وشقاء إنجاز هذه المذكرة الطالب خير الدين فليغة.

### إلى كل عائلتي وأهلي

إلى زوجتي التي تقاسمت معي ولا تزال فترات حياتي حلوها ومرها.

إلى أولادي قرّة عيني: - البرعمة رزان " ملاك " .

- درصاف.

- هيثم علاء الدين.

إلى إخوتي وأخواتي وزوجاتهم وذريتهم كل باسمه.

إلى الروح الطاهرة لجدي المرحوم رابح، صالح وجدتي المرحومة فاطمة طيب الله ثراها.

بقلم الطالب/

بوزطوة عزيز

## المقدمة:

نشأت فكرة الرضا في القوانين المختلفة منذ القدم، ففي العهد الروماني وضعت قاعدة جاء في مضمونها أن كل شخص يرضى بوقوع الاعتداء أو الإيذاء عليه بمحض إرادته لا يحق له مقاضاة مرتكب الاعتداء أو محدث الإيذاء، وقد يحدث في بعض الأحيان أن يقوم الشخص بالموافقة على تحمله ارتكاب الجريمة التي حدثت ضده أو يتقبل أو يحرض الفاعل ذاته على ذلك، ولهذا فإن رضا المجني عليه موضوع متشعب الجوانب، ولا تكاد تخلو مسألة من المسائل التي تتعلق به من خلاف في الرأي، رغم تقارب الأنظمة القانونية جميعها بالنسبة لموضوعات رئيسية، تتعلق بشخص المجني عليه بحياته وماله، وارتباط ذلك بالمصلحة الفردية والجماعية.

ولما كان مناط التجريم والعقاب هو مساس الفعل بمصلحة المجتمع، فالقاعدة أن إرادة المجني عليه لا شأن لها في تجريم الفعل ولا بإباحته، ويترتب على اعتراض المجني عليه كونه من العناصر اللازمة لقيام الجريمة، كما أن رضاه ليس شرطاً مانعاً من قيامها ولا سبباً يبيح فعلها، هذا هو الأصل<sup>1</sup>.

لهذا فإن المشرع عندما يجرم فعلاً ويعاقب عليه، إنما يضع في اعتباره ما ينطوي عليه هذا الفعل من المساس بمصالح المجتمع، وكثيراً ما يتحقق ذلك من خلال الإهدار بحق الفرد، كما هو الشأن في القتل والإجهاض، ومع ذلك فإن إرادة صاحب الحق أو المجني عليه تؤدي في بعض الأحيان دوراً في مجال قانون العقوبات، من شأنه التأثير في قيام الجريمة أو إباحتها. وهذا استثناء عن الأصل وفي حدود هذا الاستثناء ينحصر أثر رضا المجني عليه<sup>2</sup>.

والقاعدة العامة في الجرائم أنها تعتبر جرائم عادية وتشكل اعتداء مباشراً أو غير مباشر على المجتمع، والأصل في الملاحقة الجزائية تلقائيتها وعموميتها، أي أنها تجري دون أي قيد ومن قبل شخص عام هو النيابة العامة، وذلك بقطع النظر عن رضا المجني عليه. والشائع في الجريمة أنها

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيراوي صبيحة، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2013، ص 5.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيراوي صبيحة، المرجع نفسه، ص 6.

تقترب ضد إرادة المجني عليه أو على غير علم منه، لذا نرى في الوهلة الأولى أن طرح موضوع رضا المجني عليه أمر غريب، غير أنه يتضح بعد إمعان النظر أن هذا الموضوع ليس بالأمر النظري، فهناك أعمال وأفعال جرمية تحصل في الواقع برضا المجني عليه، بل إن منها ما لا يحصل لولا هذا الرضا، وهناك ملاحظات جزائية لا تتم دون شكوى من المجني عليه.

ومن أهم الأفعال والأعمال التي تطرح موضوع رضا المجني عليه الأعمال الطبية والجراحية، الألعاب الرياضية، الاغتصاب، طلب مصاب ميؤوس من شفائه وضع حد لحياته... الخ، ففي جميع هذه الأحوال فإن الأمر يتعلق برضا المجني عليه والذي يقبل مقدما بارتكاب الجريمة التي تشكل اعتداء على حقوقه ومصالحه.

ويعتبر رضا المجني عليه بالجناية متشعب الجوانب ولا تكاد تخلو مسألة من المسائل التي تتعلق به من خلاف فقهي أو قانوني، بدءا بتعريف الرضا وأنواعه وشروطه، وانتهاء بالأثر المترتب عليه. والرأي متفق على أن الرضا لا ينتج أثره على كل الجرائم، لأن رضا المجني عليه لا يقف أثره على الجاني والمجني عليه وحدهما وإنما يتعدى أثر ذلك على الدولة وكيانها ونظامها وسيادتها وسياساتها العقابية العامة المتمثلة في القدر والمدى المسموح به للأفراد أن يرتكبوا من الأفعال ما يشاؤون على أساس التراضي فيما بينهم، فمن الجرائم ما تقع على الدولة وأمنها ونظامها القائم، ومنها ما يقع على المجتمع وأخلاقه وآدابه وديانته وسلامته وأمنه ومستدراته... الخ، فهذه لا يمكن التسليم برضا المجني عليه بالجناية ما دامت غير منصبة على حق خالص للمجني عليه وحده يقبل التصرف فيه أو التنازل عنه<sup>1</sup>، فمنذ اللحظة التي يحمل فيها الشخص صفة المتهم أو حتى مجرد مشتبه فيه، يصبح عرضة لمجموعة من الإجراءات والتدابير القسرية، تتدرج خطورته وصرامته بحسب الجرم المرتكب، ولكنها في مجملها تهدف إلى الكشف عن الحقيقة الجنائية ليس بمشاركة المتهم أو بمساعدته، وإنما من خلاله، لذلك يعتبر المتهم دائما الطرف السلبي في الرابطة العقابية، ومنه نرى أن الرضا مسألة لم تحسم من جانب الفقه بعد<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبد الله محمد البشير السنوسي، أثر رضا المجني عليه في الجناية على النفس، دراسة مقارنة، مجلة جامعة شذى للدراسات والبحوث الشرعية والقانونية، السنة الأولى، العدد الأول، يونيو 2019، ص 139.

<sup>2</sup> ليلي قايد، الرضائية في المواد الجنائية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي الياباس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2014-2015، ص أ.

ولما كان رضا المجني عليه موضوع مرتبط بالمصلحة الفردية والجماعية، فإنه يكتسي أهمية بالغة وذلك لمساسه بحرية إرادته، وتتمثل أهمية الموضوع في البحث عن رضا المجني عليه وتعريفه المتباينة وشروط صحته وبيان حقيقته، وذلك من خلال تحريك الدعوى العمومية وتقدير العقوبة، بمعنى، هل يعتد بالرضا كسبب للإباحة أو يعتبر كظرف لتخفيف المسؤولية وتغيير وصف الجريمة. وتتمثل الأهمية أيضا في البحث عن مفهوم رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية ما دام أن تأثيره يأتي كاستثناء وليس كقاعدة عامة، وأن هذا التأثير لا ينطبق تماما على أسباب التبرير، ومبادئه لا تزال مستقرة والآراء مختلفة حوله، فهذه الجرائم تمس بالاعتداء على حقوق ذات أهمية اجتماعية، ولولا هذه الأخيرة لما قامت الحاجة إلى حمايتها جزائيا.

إن من أكبر الصعوبات التي واجهتنا أثناء البحث في هذا الموضوع هي قلة المراجع التي نتحدث عن رضا المجني عليه، والتي هي في معظمها كتب عامة لا خاصة. وبالرغم من أن المراجع قليلة في هذا الموضوع، إلا أننا استطعنا الحصول على البعض منها، لعل أهمها:

1-رسالة الدكتوراه التي تحمل عنوان: "الرضائية في المواد الجنائية"، للدكتورة ليلي قايد، 2015/2014، جامعة جيلالي اليابس، حيث تحدثت بشكل مفصل في هذا الموضوع.

2-رسالة الماجستير للأستاذ خالد بن محمد عبد الله الشهري، تحت عنوان: "رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية"، 2000، الرياض.

3-رسالة الماجستير للأستاذة ربي وليد السلة، بعنوان: "رضا المضرور وآثاره القانونية"، 2001، فلسطين.

4-مقال للدكتور رائد الكردي في المجلة الأردنية للدراسات الإسلامية، مج 13 بعنوان: "أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني"، 2016، الأردن.

وتكمن إشكالية بحثنا في: كيف عالج المشرع إرادة المجني عليه في مجال التجريم والإباحة، وما هي الآثار المترتبة عليها لانقضاء أو قيام مسؤولية الجاني؟

وتتفرع عن هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية الآتية:

- ما مفهوم فكرة رضا المجني عليه؟ وما هي أركانه وشروط صحته؟ وفيما تتمثل تطبيقاته على بعض الجرائم؟

ونظرا لطبيعة الدراسة اعتمدنا على المنهج الوصفي، لنستطيع الاقتراب أكثر من موضوع دراستنا بالشكل الذي يجعلنا نلم بمعظم جوانبه.

وقد تم تقسيم الدراسة إلى فصلين، يختص الفصل الأول في بيان الإطار العام لرضا المجني عليه، وتمييزه عن المفاهيم الأخرى وأشكاله وأركانه وشروط صحته، أما الفصل الثاني تناولنا فيه الأحكام المتعلقة برضا المجني عليه والآثار القانونية المترتبة على حالة رضا المجني عليه وبعض النماذج والتطبيقات في هذا الموضوع.

# الفصل الأول

## الإطار العام

### لرضا المجني عليه

## الفصل الأول: الإطار العام لرضا المجني عليه

الجريمة واقعة مادية يحققها الإنسان بسلوكه وذلك مطابقة لنموذج إجرامي محدد بنصوص قانون العقوبات، إلا أن هذه المطابقة غير كافية وحدها، فيجب أن يرتكب الإنسان فعله بإرادته الحرة الواعية لنتائج عمله، وبعبارة أخرى لا بد من توافر الخطيئة في حقه، إلا أن هذا لا يمنع من أن يكون لإرادة المجني عليه دخل في وقوع الجريمة، إذ تساهم الإرادة في خلق ظروف الجريمة.

وتوجد حالات مطروحة على الساحة الجنائية في وقتنا الحاضر مع ما نعيشه من تقدم وتطور، تتعلق ببعض التصرفات التي تصدر من الأفراد، سواء مع أنفسهم أو غيرهم يكون الرضاء عنصرا فيها، ذلك أن هناك أفعالا تقع برضاء المجني عليه تكون من حيث ماديتها جريمة في نظر القانون، أو بعبارة أخرى أفعالا لو نظرنا إليها نظرة مجردة عما يحيط بها من ظروف وملابسات لما تردنا في اعتبارها جريمة يستحق فاعلها العقوبة المقررة قانونا، فقد يحدث أن يرضى الشخص بالفعل سلفا وبجميع نتائجه<sup>1</sup>.

## المبحث الأول: مفهوم رضا المجني عليه

يعتبر رضا المجني عليه فكرة قانونية مركبة، تجمع بين مفهومين غريبين عن بعضهما البعض، نادرا ما يجتمعان في سياق واحد: التراضي الذي يعتبر موضوعا رئيسيا من مواضيع القانون المدني ولبنة أساسية في نظرية العقد، والجريمة القطب الذي تدور حوله كل أحكام قانون العقوبات، لذلك فإن تحديد مفهوم مسألة تتدرج بين فرعين من نوع القانون - كل منهما كوكب منفصل عن الثاني له مبادئه وغاياته- أمر قد لا نسلم فيه من الانزلاق<sup>2</sup>.

## المطلب الأول: تعريف رضا المجني عليه وتمييزه عن المفاهيم الأخرى

سنتناول في هذا المطلب تعريف رضا المجني عليه لغة واصطلاحا وقانونا، وتمييز رضا المجني عليه عن المفاهيم الأخرى التي قد تختلط على البعض لتشابهها، لذا سنحاول تقديم ما يميز كل مفهوم في هذا المطلب.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 10.

<sup>2</sup> ليلي قايد، المرجع السابق، ص 89.

### الفرع الأول: تعريف رضا المجني عليه

يعرف رضا المجني عليه بقبول هذا الأخير بأن يقع عليه فعل مجرم قانوناً، كأن يقبل بضربه أو جرحه أو قتله أو مس جسمه، فمن المتفق عليه أن الإنسان من حيث المبدأ حر في التصرف في جسمه، فمن يجرح نفسه قصداً أو يقطع جزءاً من أعضاء جسمه أو يحاول الانتحار لا يجوز أن يعاقب، لأنه مالك لجسمه، ولكن سياسة التجريم والعقاب لم توضع لمصلحة الفرد فقط وإنما وضعت لمصلحة المجتمع والدولة أيضاً<sup>1</sup>.

### أولاً: الرضا لغة

الرُّضَا ضُدُّ السَّخْطِ، ويقال: رضيتُ الشيءَ، ورضيت به رُضاً: اختَرْتُهُ، وارتضيت مثله، ورضيت عن زيد، ورضيت عليه عند أهل الحجاز. والرضوان بكسر الراء وضمّها بمعنى الرضا وهو خلاف السخط، والرضا الإذن، فقول الفقهاء تشهد على رضاها، أي على إذنها، فجعلوا الإذن رضا لدلالته عليه، إذن يتضح بأن الرضا لغة هو الإذن والموافقة<sup>2</sup>.

### ثانياً: الرضا اصطلاحاً

هو الارتياح إلى فعل شيء أو بعبارة أخرى ترجيح فعل الشيء على تركه. وعرف بأنه: " امتلاء الاختيار وبلوغ نهايته، بحيث يفضي أثره إلى ظهور البشاشة على وجه الراضي"<sup>3</sup>.

### ثالثاً: الرضا في مجال القانون

إن المقصود برضا المجني عليه هو الرضا السابق للفعل وليس الرضا اللاحق له، ومع اختلاف المشرعين على تحديد تعريف معين وموقف واضح من رضا المجني عليه مع تعاقب الأزمنة، فقد اتفق الجميع أن رضا المجني عليه لا يمحو الجريمة ولا يدفع العقاب، لأن العقاب من حق المجتمع

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، بحث قدم إلى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية، قسم القانون وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون، جامعة ديالى، العراق، 2017، ص 9.

<sup>2</sup> رائد الكردي، أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني، دراسة مقارنة بقانون العقوبات الأردني، 2016، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية مج 13، ص 163.

<sup>3</sup> ربي وليد الشلة، رضا المضرور بالضرر وأثاره القانونية، دراسة مقارنة، أطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2021، ص 10.

وليس الأفراد، والقانون يعاقب على أعمال الاعتداء التي تقع ضد الأشخاص، لأنها تمس المجتمع نفسه ومتى كان الأمر كذلك، فلا يحق لأحد أن يسمح لغيره بأن يحل في شخصه. ويرتبط مصطلح الرضا ارتباطا وثيقا بنظرية الالتزام في القانون المدني، فالعقد مصدر من مصادر الالتزام لا يقوم إلا بتوافر الرضا، فهذا الأخير ركن أساسي في تكوين العقد، يترتب على تخلفه البطلان.

وإن كان القانون لم يتطرق لتعريف الإرادة بصفة مباشرة، إلا أنه ضبطها بضوابط: كتحديد طرق التعبير عنها، والوقت الذي ينتج فيه التعبير عنها آثاره، واشتراط أن تكون هذه الإرادة سليمة وخالية من العيوب من غلط وتدليس وإكراه واستغلال وإلى غير ذلك من الأحكام<sup>1</sup>.  
ضف إلى ذلك أن الأثر الذي تنتج لإحداثه هذه الإرادة، يجب أن يكون مشروعاً، بأن يكون الشيء الذي يرد عليه الاتفاق مما يجوز التعامل فيه أو السلوك المطلوب إتيانه من عمل أو امتناع غير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

هذا ويعرف فقهاء القانون الجنائي رضا المجني عليه بأنه ذلك الإذن الصادر من شخص من أشخاص القانون الخاص بإرادته الحرة الحقيقية أو شخص من أشخاص القانون العام-إذا ما عمل في نطاق القانون الخاص-إلى الغير مدركاً وعالماً لما سيقع من هذا الإذن من اعتداء أو إيذاء أو ضرر ضد من صدر منه هذا الرضا.

كما يعرف رضا المجني عليه أيضاً بأنه الإعلان الفردي عن الإرادة الذي يعبر عن نزول شخص أهل للرضا عن مصلحته التي يحميها القانون والتي يخوله القانون حق التصرف فيها. ومن خلال هذه التعريفات رأى البعض استخلاص العناصر التالية:

- أن الرضا إذن أو اتجاه للإرادة نحو إحداث أثر قانوني.
- أن هذا الأثر القانوني يتمثل في قبول الاعتداء على مصلحة الراضي التي يحميها القانون، أو تخويل حق التصرف فيها للغير.
- أن يكون الراضي، أي المجني عليه عالماً بالنتائج المترتبة على إذنه.

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 10.

- أن فكرة رضا المجني عليه تقوم على عنصر مفترض يتمثل في إجازته من طرف القانون وإلا كان غير ذي قيمة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: تمييز رضا المجني عليه عن المفاهيم الأخرى

قد تختلط فكرة رضا المجني عليه بغيرها من المفاهيم الأخرى نظرا للتشابه في أوصافها، لذا سنقوم بتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له، كإيذاء الشخص لنفسه، والاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل والسكوت، والتنازل عن الشكوى وذلك بهدف الإيضاح أكثر.

### أولا: تمييز رضا المجني عليه وإيذاء الشخص لنفسه

المقصود بإيذاء الشخص لنفسه أو الإضرار بنفسه هو اعتداء الشخص على حياته أو على سلامة جسمه، كالانتحار أو إصابة الشخص لنفسه، أو على حقوقه المالية، وفي العموم تستلزم كل علاقة قانونية وجود شخصين<sup>2</sup>.

وتعاقب معظم قوانين العقوبات على جريمة القتل إشفافا بناء على الطلب، رغم رضا المجني عليه بها، وتضع هذه القوانين عقوبات مختلفة لجريمة إجهاض المرأة لنفسها أو محاولاتها لذلك ولجريمة إجهاضها برضاها من قبل شخص آخر أو دون رضاها. كما وتعاقب القوانين على أفعال المساهمة في الانتحار رغم رضا المجني عليه بالفعل، غير أن القوانين المذكورة لا تعاقب على فعل محاولة الانتحار، أي عندما يلحق المجني عليه الضرر بنفسه ولا يلحقه الغير به.

فهنا نجد تشابها ظاهرا من حيث النتيجة الحاصلة بين فعل إضرار الشخص بنفسه وبين فعل الإضرار به برضاها من قبل الغير، إلا أن الاختلاف لجهة العقاب ولجهة الفاعل، أما بالنسبة للأساس القانوني لعدم العقاب على الإضرار الذاتي بالنفس والمال، فإن ذلك قد يرجع بصورة عامة إلى أن الإنسان لا يستطيع أن يدخل في علاقات متعددة مع نفسه، فكل علاقة قانونية تفترض وجود أكثر من طرف، ولهذا لا يمكن أن يكون الشخص جانبا ومجنيا عليه في الوقت نفسه، إلا أن هناك

<sup>1</sup> ليلي قايد، المرجع السابق، ص 92.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 13.

بعض الحالات يمكن أن تجتمع الصفتان بشخص واحد، كتشويه شخص لنفسه تهربا من الخدمة العسكرية التي هي جريمة يعاقب عليها، كما قد يقدم أشخاص على إيذاء أنفسهم في ظروف وملابسات ولعوامل و أهداف لقيامهم بواجب مقدس أو اجتماعي أو لانتحارهم بأسا وبؤسا<sup>1</sup>.

### ثانيا: تمييز رضا المجني عليه والاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل

يقصد بالاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل في القانون الجنائي: هو اتفاق بين شخصين أو أكثر قبل وقوع الفعل الإجرامي على الإعفاء من المسؤولية الجنائية في الجرائم العمدية، ولهذا فإننا في الرضا نسمح ونأذن بارتكاب الفعل وفي الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية نتحمل الإيذاء الممنوع.

ويكون الرضا قبيل أو أثناء الفعل، بينما يتم الاتفاق أو يتعلق بأمر في المستقبل، فإذا ما ارتكب الفعل فليس أمام الشخص إلا السكوت على ارتكاب فعل غير مشروع<sup>2</sup>.  
وزيادة على هذا فإن الراضي إذا علم بقرب وقوع الفعل فإنه لا يعارض فيه، وبالعكس فالمتفق على عدم المسؤولية يعارض ويبحث في منع الاعتداء الذي يرغب فيه.

### ثالثا: رضا المجني عليه والسكوت

إن التعبير عن الإرادة يقضي أن يتخذ مظهرا خارجيا يدل عليه صراحة أو ضمنا، وقد عرف المشرع الجزائري الإرادة في المادة 60 من القانون المدني الجزائري، التي تنص على أن "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ والكتابة، أو الإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في الطرفان على أن يكون صريحا"<sup>3</sup>.

والسكوت من حيث الأصل لا يدل على الرضا، وليس بوسيلة للتعبير عنه، لأنه موقف سلبي، إلا أنه في بعض الأحيان يمكن أن يعد السكوت تعبيراً عن الرضاء، إذا اقترن ببعض الظروف التي تدل عن هذا، فالشخص الذي يواقع أحد محرماته وتسكت هذه البنت أو الأخت ولا تبدي أية معارضة أو مقاومة وقت ارتكاب الجرم، فهذا السكوت لا يعتبر رضا منها في كل الحالات، لأنه قد ينتج عن

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 12.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 14.

<sup>3</sup> أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.

خوف ورهبة وخضوعا للسلطة الأبوية أو الأخوية التي تربطها بالجاني، فالسكوت الذي يعتد به كرضاء المجني عليه الضمني هو الذي يحاط بظروف واضحة وإرادة حقيقية مدركة ومميزة، خالية من كل ضغط أو خوف، أو أي عيب قد يصيب الرضاء والسكوت بوصفهما تعبيراً عن الإرادة من جهة وتشابههما من جهة أخرى<sup>1</sup>.

#### رابعا: رضا المجني عليه والتنازل عن الشكوى

التنازل لغة هو التخلي أو الترك، وهو يرد على الحقوق الخاصة. فالتنازل هو عمل قانوني إجرائي يعبر المجني عليه أو وكيله الخاص من خلاله عن إرادته في وقف الأثر القانوني لشكواه، وهو وقف السير في إجراءات الدعوى التي حركها، والتنازل يعتبر الوجه المقابل للشكوى. لهذا فالتنازل الصادر من المجني عليه قبل وقوع الجريمة يعتبر نوعاً من الرضاء.

فالتنازل عن الحق لا قيمة له من الناحية القانونية إلا بعد ثبوت الحق فعلاً، والحق في الشكوى لا يكون للمجني عليه إلا بعد وقوع الجريمة<sup>2</sup>.

والمشرع الجزائري لم يشترط شكلاً خاصاً للتنازل عن الشكوى ولم يرد نصاً خاصاً في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يفيد بالشكل الصريح والضمني، أن التنازل عن الشكوى يكون كتابةً أو شفهيًا، فقد يأخذ حكم الشكوى في إمكانية تقديمه شفهيًا أو كتابيًا، طالما كان معبراً في دلالاته عن إرادة صاحبه في وقف أثر الشكوى، ولا يشترط القانون أن يتم التنازل عن الشكوى بنفس الشكل الذي تم بها تقديمها، فإن قدمت الشكوى كتابةً، فيجوز التنازل عنها شفهيًا والعكس صحيح.

كما ولم ينص المشرع الجزائري على قواعد التنازل أو سحب الشكوى، وهذا عملاً بقاعدة " لا تقيد إلا بنص "، ولم يورد نص يفيد جواز التنازل عن الشكوى ضمناً من عدمه ولا يشترط أن يتم أمام جهة معينة بالذات، بل يكفي أن يتضمن مراسلة بسيطة توجه من المجني عليه إلى المتهم أو أحد أقاربه تفيد أنه قد سامحه، أو يتعهد المجني عليه بالتنازل عن الشكوى المقدمة منه، ويمكن إثبات الحالة الأخيرة عن طريق الشهود<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 13.

<sup>2</sup> سعد جميل العجومي، حقوق المجني عليه، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 133.

<sup>3</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 16.

وكون المجني عليه هو صاحب الحق في تقديم الشكوى، فله الحق في التنازل عنها في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية.

هذا ويعرف التنازل بأنه: " عمل قانوني يصدر عن صاحب الحق في الشكوى، ويترتب عليه انقضاء هذا الحق، ولو كان ميعاد استعماله مازال ممتداً"، ويشترط في التنازل عن الحق في الشكوى أن يكون ثابتاً ابتداءً<sup>1</sup>، وهو ما يتوقف على وقوع الجريمة بالفعل، فلا يصح التنازل عن شكوى تتعلق بجريمة مستقبلية، لأن الحق في التنازل لا ينشأ إلا بعد ارتكاب الجريمة، أما إذا تم التنازل قبل ارتكابها، فلا يعتد به، كمن يلتزم لزوجته بعدم الشكوى إذا سرقت ماله، فلا يعد هذا تنازلاً لعدم نشوء الحق حال التنازل عنه<sup>2</sup>.

ونجد أن التنازل عن الشكوى له تأثير واسع وشامل في القانون الخاص، كما هو الحال لأثر الرضا في القانون الجنائي، إلا أن نطاق التنازل أو العفو عن الشكوى في القانون الجنائي محدود ومقصور على جرائم وردت في نصوص قانون العقوبات على سبيل الحصر، لأن تنازل أو صفح المجني عليه لا يبرر إباحة الفعل المجرم جنائياً كقاعدة عامة، إلا في حالات استثنائية فقط، والمشرع الجزائري أوضحها وحددها على أن هذه الجرائم هي التي يتوقف تحريك الدعوى العمومية فيها على شكوى المجني عليه، أين استعمل المشرع مصطلح " سحب الشكوى " إذا كانت الجريمة مقيدة بها، ومصطلح " الصفح " في الجرائم غير المقيدة بشكوى.

والجرائم التي يصح فيها سحب الشكوى والمقيدة بها في القانون الجزائري هي: جنحة الزنا<sup>3</sup>، جنحة السرقات بين الأقارب والأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة، جنحة إخفاء أشياء مسروقة بين الأقارب والأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة<sup>4</sup>. جنحة النصب بين الأقارب والأصهار إلى غاية الدرجة

<sup>1</sup> عبد الله محمد الحكيم، حق المجني عليه في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2013، ص 77.

<sup>2</sup> عبد الله محمد الحكيم، المرجع نفسه، ص 78.

<sup>3</sup> راجع نص المادة 339، الفقرة 4 من الأمر رقم 82-04، المؤرخ في 13 فيفري 1982 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>4</sup> راجع نص المادة 369، الفقرة 1 من الأمر رقم 15-19، المؤرخ في 30 ديسمبر 2015 من قانون العقوبات الجزائري.

الرابعة<sup>1</sup>، جنحة خيانة الأمانة بين الأقارب والأصهار إلى غاية الدرجة الرابعة<sup>2</sup>، جنحة ترك الأسرة<sup>3</sup>، جنحة عدم تسليم محضون<sup>4</sup>، ومخالفة الجروح غير العمدية<sup>5</sup>.

### المطلب الثاني: أشكال رضا المجني عليه

لم يشترط القانون الجنائي شكلا معيناً لرضا المجني عليه، ما دام يمكننا أن نستنتج الإرادة الحقيقية للشخص الذي صدر منه الرضا، فقد يكون الرضا شفهيًا أو كتابيًّا، صريحًا أو ضمانيًا وفي هذا المطلب سنعرض أشكال رضا المجني عليه.

### الفرع الأول: الرضا الصريح والرضا الضمني

الصورة الأولى للرضا هي أن يعبر المجني عليه أو وليه عن الرضا تعبيرًا واضحًا بأنه قد رضي بالاعتداء أو نزل عن حقه أو عفا عن الفاعل، فلا توجد صيغة محددة للتعبير الصريح، ولكن المهم أن يكون التعبير بأسلوب لا لبس فيه ولا مجال للاختلاف في تفسيره أنه يعبر يقينا عن الرضا. وقد يكون ذلك باللفظ الصريح كقوله: " عفوت عنه " أو " تصدقت بالمسروق عليه " أو بعبارة من هذا القبيل تدل دلالة قاطعة على الرضا، وقد يكون الرضا صريحًا بالإشارة التي من المعروف عرفًا أنها تعطي معنى الرضا، وقد تكون بالإشارة إذا كان الصادر منه الرضا غير قادر على الكلام<sup>6</sup>.

ولكن قد يتصرف المجني عليه تصرفات يفهم منها رضاه، كمن يمتنع عن الإبلاغ عن الجريمة التي ارتكبت ضده مدة تسقط معها بالتقادم الذي يحدده بعض فقهاء الشريعة، وإذا كان من العسير تحديد صور الرضا الضمني، فهي تختلف من حالة إلى أخرى باختلاف ظروف وملابسات كل واقعة، ولكن المعيار أن يكون التعبير عنه ينبئ بطريقة غير مباشرة عن إرادة القبول - وقوامه مظهر

<sup>1</sup> راجع نص المادة 372، الفقرة الأولى من الأمر 06-23، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>2</sup> راجع نص المادة 376، الفقرة الأولى من الأمر 06-23.

<sup>3</sup> راجع نص المادة 330، الفقرة 2، من القانون رقم 15-19، السالف الذكر.

<sup>4</sup> راجع نص المادة 328، من الأمر رقم 15-19 السالف الذكر.

<sup>5</sup> راجع نص المادة 442، الفقرة 2 من القانون رقم 06-23، السالف ذكره.

<sup>6</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، الرياض، 2000، ص 88.

يتخذ الشخص -، أو سلوك أو إتيان فعل تفصح الظروف التي صدر فيها هذا الفعل عن توافر الرضا. فهذا الرضا يقوم على الاستنتاج المنطقي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الرضا المفترض

يعرف الرضا المفترض بأنه تتبأ حقائق في سلوك الشخص، وظروف مألوفة عن إمكانية صدور رضاء صريحا أو ضمنيا من شخص عادي.

وقد عرفه الدكتور محمد صبحي محمد نجم: " هو وجود ظروف مادية معينة أو روابط بين الأشخاص يمكن استخلاص الرضا منها حتى ولو لم توجد براهينه، ولكن يفهم منها وجود الرضا فعلا".

وهنا الافتراض يجب أن يكون مؤكدا، بمعنى أن الجاني كان معتقدا ومتأكدا بأن المجني عليه كان سيأذن له حقيقة بالاعتداء إذا ما علم به، وكان حاضرا وبإمكانه إظهار إرادته. وعلى هذا فإذا شك الجاني أو كان يأمل فقط الحصول على الرضا، فإن العمل يجب أن يكون بالطبيعة غير مشروع.

ونتوصل إلى أنه يتميز الرضا المفترض عن الرضا الصريح أو الحقيقي كون الرضا المفترض يؤثر على القصد الجنائي للجريمة نتيجة الظروف والملابسات التي أحاطت بالفعل الذي وقع<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: الرضا الناجز والرضا المعلق على شرط

نميز بين هذين الفرضين من خلال النظر إلى وقت ترتيب رضا المجني عليه لآثاره القانونية، فإذا ترتبت الإباحة مباشرة على تعبير المجني عليه عن رضاه بالاعتداء عن حق من حقوقه كان هذا الرضا ناجزا، أما إذا تراخت آثار رضا المجني عليه إلى حين تحقق أمر مستقبلي محتمل الوقوع، كان هذا الرضا معلقا على شرط، كأن يرضى المريض بإجراء عملية جراحية له شريطة تخفيض ثمنها. ويكون أيضا معلقا على شرط إذا ما علق المجني عليه رضاه على تحقق أمر مستقبلي محتمل الحدوث (وليس مستحيل الحدوث). فالرضا هنا متوقف على تحقق أو عدم تحقق أمر مستقبلي. ومثال

<sup>1</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع نفسه، ص 89.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 18-19.

ذلك أن يقول: " عفوت عنه إذا شفان الله "، فقد علق العفو على تحقق الشفاء، بمعنى أنه إذا لم يشف، فلا عفو، بل إذا مات كان لوليه المطالبة بالقصاص أو الدية<sup>1</sup>.

#### الفرع الرابع: الرضا بمقابل والرضا بدون مقابل

ومعيار التفرقة بين هاتين الصورتين من صور رضا المجني عليه هو بما يأخذه المجني عليه مقابل رضاه بالاعتداء على حق من حقوقه، فقد يجيز المجني عليه للغير انتقاص أو إعدام مصلحة يكفلها ويحميها له القانون دون مقابل تطوعاً، كما يمكنه أن يستعمل هاته الرخصة بمقابل ويتلقى عنها عوضاً مادياً أو معنوياً.

#### الفرع الخامس: الرضا المصحوب بأجل والرضا الحال

الرضا الحال هو أن يعبر المجني عليه عن رضاه أو عفوهِ (دون أن يعلق ذلك على شيء)، كأن يقول كما ذكرنا " عفوت عن الجاني " فهذا عفو حال<sup>2</sup>.

والأجل هو مدة من الوقت يمنحها القانون، أو القضاة أو الأطراف أنفسهم من أجل القيام بفعل أو منعه. من خلال هذا التعريف قد يرتبط الرضاء بأجل يكون واقفاً كحالة ما إذا رضي شخص بأن يرتكب آخر اعتداء على أمواله وممتلكاته في تاريخ معين.

وقد يكون هذا الشرط فاسخاً كما هو الحال بالنسبة لحالة من يرضى بالاعتداء ما دام الجاني يرتكبه حتى تاريخ معين بالذات. وقد يكون هذا الأجل موقوفاً وفاسخاً في نفس الوقت كما يحدث في هذا المثال: مالك لبحيرة خاصة به يسمح بالصيد فيها في فترات معينة من السنة، فإذا قام أحد بالصيد قبل حلول هذه الفترة أو بعدها، فإنه لا يكون هناك رضاه من مالك البحيرة إذا ما قدم الفاعل للمحاكمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 96.

<sup>2</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 90.

<sup>3</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 19.

## المبحث الثاني: أركان الرضا وشروط صحته القانونية

يعتبر الرضا موقفا إراديا يرتب القانون على صدوره آثار قانونية، وليس المهم أن يصدر الرضا فحسب، بل أن يكون صحيحا وذلك بصدوره عن الشخص الذي خوله القانون القدرة على التصرف في الحق وهو نفسه صاحب المصلحة أو الحق المحمي قانونا، ولكي يكون كذلك يجب أن تتوفر فيه أركان ومجموعة من الشروط اللازمة لصحة أية علاقة قانونية، سنتناول كل منها وفق المطلبين التاليين:

## المطلب الأول: أركان الرضا

يبدو أن القانون الجنائي لم يفصل كثيرا في فكرة رضا المجني عليه، خصوصا عندما لم يأتي به، أو تنظيمه ضمن نص خاص به، ولكن من الطبيعي أن لهذه الفكرة طبيعة أصلية لا تقوم إلا بتوافر مجموعة من الأركان والشروط، مثلها مثل التصرفات القانونية التعاقدية، أو بالإرادة المنفردة ضمن القانون المدني، وعليه سنتطرق إلى هذه الأركان التي يقوم عليها رضا المجني عليه، مصحوبة بجملة من الشروط القانونية الواجبة لصحته. ومن جهة أخرى يمكن القول بأن أركان رضا المجني عليه هي تلك المعطيات الواجب توافرها وتجمعها معا، لنستطيع القول بأننا أمام حالة رضا المجني عليه بالجريمة الواقعة، خصوصا عندما تساعد على معرفة حقيقة ولب الشيء، وتباعد بينه وبين ما قد يشته به أو يتداخل معه، إذ نجد في هذا الصدد بأن الفقهاء انقسموا في تحديد أركان رضا المجني عليه إلى قسمين، أولهما يضبط ويحدد هذه الأركان بناء على الطبيعة المدنية، باعتبار تصرفها قانونيا، وبالتالي حاول استنباط أركان رضا المجني عليه قياسا على أركان العقد<sup>1</sup>، وقسم ثاني يركز على الطابع الجنائي لرضا المجني عليه، باعتباره يحدث أثره في مجال الجريمة، وبالتالي حاول استخلاص أركانه قياسا على أركان الجريمة.

<sup>1</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 98.

### الفرع الأول: الرضا

التراضي هو مفهوم عام وقانوني مشترك بين فروع القانون المختلفة، لا يقوم إلا على وجود إرادتين، عكس مصطلح الرضا الذي يتمثل في إرادة منفردة يعتد بها القانون، فهل لرضا المجني عليه طبيعة عقدية أم أنه تصرف بالإرادة المنفردة.

كما ينص الفقه الجنائي على رضا المجني عليه عامة ضمن أسباب الإباحة، كرابطة بين المجني عليه والسلوك المجرم، إذ تقوم وتنتج آثارها ولو لم يعلم بها الجاني، بمعنى أن رضا المجني عليه يتمثل في اتخاذ الإرادة نحو قبول الاعتداء على مصلحة يحميها القانون وهو حالة نفسية إرادية تتعلق بمن له الحق في الرضا<sup>1</sup>.

كما يري بعض الفقهاء أن الرضا هو عبارة عن إذن أو الموافقة على الاعتداء على حق الفرد (الواقع عليه الاعتداء)، والمقصود بفعل الرضا تلك المظاهر الخارجية التي تقطع بوجود هذا الرضا وتقبل نتيجة الاعتداء أو الجريمة، حيث أن هذا الرضا قد يأخذ صورا وشروطا لصحته كما تطرقنا لها سابقا، والمهم أن فعل الرضا يوجد رضا حقيقيا من المجني عليه، أو وليه يعلنه بتفاصيل الاعتداء الواقع، وكذا علمه بمدى حقه وحتى علمه بالنتائج المحتملة أو المتوقعة لهذا الاعتداء ولرضائه معا<sup>2</sup>. من الواضح أن يصدر الرضا ممن ارتكبت الجريمة ضده أو إضرارا به أي المجني عليه، فان لم يوجد (مثلا في حالة جريمة القتل) ينتقل حق الرضا إلى وليه<sup>3</sup>.

والوضع العادي هو أن يكون المجني عليه شخصا طبيعيا، أو خاصا كجماعة أو هيئة أو شركة خاصة، والاعتداء على الدولة هو اعتداء على حق الجماعة، فلا يملك أحد ولا حتى ولي الأمر أن يرضى أو يعفو، أما إذا كان الشخص المعنوي خاصا، فإن المسؤول عنه هو الذي يملك الرضا، أما في حالة تعدد المجني عليهم في الجريمة الواحدة، فيكون لكل منهم حقه الذي اعتدي عليه، فإذا رضي أو عفا أحدهم، فإن رضائه أو عفوه لا يلزم باقي المجني عليهم.

<sup>1</sup> عبد الله محمد البشير السنوسي، المرجع السابق، ص 140.

<sup>2</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 100.

<sup>3</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 74.

ومن الطبيعي (الواجب) أم يوجه الرضا لمن صدر منه الاعتداء وأن يوجه إلى ولي أمره، وقد يوجه الرضا إلى من صدر منه الاعتداء قبل رفع الأمر إلى ولي أمره، أما إذا كان الأمر إلى ولي الأمر، فلا مجال للرضا والعتف إذا كان الأمر بلغ حداً، أما إن كان قصاصاً أو تعزيراً فلا بأسها ويجب أن يشمل الرضا الواقعة ككل ليس البعض منها<sup>1</sup>.

والإرادة في مفهومها العام لغة تعني القصد والميل نحو الفعل، أما اصطلاحاً هي قوة نفسية مدركة، تصدر عن تصور لغايات معينة ووسائل ملائمة لإدراكها، ومن طبيعتها أنها تسيطر على ما يصدر عنه صاحبها من سلوك.

وتتخذ الإرادة صورتين: الأولى ذات مظهر إيجابي والثانية تأخذ مظهراً سلبياً، فالإرادة في مظهرها الأول تتمثل في الحركة العضوية التي تظهر للعالم الخارجي بطريقة محسوسة مادياً، كالنطق بلفظ ما أو تحريك أحد أطراف الجسم، بغية إيصال رسالة معينة، في حين أن الإرادة بمظهرها السلبي يكون بالإمساك أو الامتناع، حيث أن هذا الامتناع يعد سلوكاً إرادياً رغم كونه يمثل حالة سكون وكف عن العمل. ويرى الباحثون بأن الإرادة بمظهرها قد تتصف بالمشروعية طالما اتفقت مع النظام العام ولم تخل بواجب قانوني. وبالملاحظ لما سلف يتضح بأن الإرادة المقصودة هي الإرادة التي ترتب أثراً قانونياً معيناً، سواء كان التصرف مشروعاً أو غير مشروع، وليس المقصود بالإرادة التي تظهر في المجاملات الاجتماعية، كتلبية دعوة صديق قريب إليك أو تقديم عمل مجاني<sup>2</sup>.

إن الإرادة تتحقق بلزوم الشخص أنه مدرك لما يفعله ويعلم الحقوق والالتزامات التي ستترتب له أو عليه، أما فيما يخص المسؤولية المدنية، فإن مرتكب الفعل الصادر يجب أن يكون مدركاً وقت ارتكاب الفعل أنه يخل بواجب قانوني عن هذا الشرط، دون الأخذ بنظرية الخطأ كأساس تترتب عليه المسؤولية.

<sup>1</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 31.

<sup>2</sup> عبد الله محمد البشير السنوسي، المرجع السابق، ص 139.

والإرادة لا يمكن أن تصدر من شخص عديم التمييز كالمجنون مثلا، وتكون صادرة من شخص حر يملك القدرة على الاختيار، لأن الشخص في حالة سكر أو المكره إكراها ماديا مثلا لا يعتد بإرادته ولا يمكن التلميح إليه، لأن إرادة الشخص يجب أن تكون جادة وجازمة وليس مجرد رغبة واضحة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: المحل

يقصد بالمحل تطابق إرادتي الجاني والمجني عليه على ارتكاب الجريمة، على أن تكون هذه الجريمة هي محل الاتفاق القائم بين الاثنين. ونظرا لأهمية المحل كركن في العقد، اشترط بعض فقهاء القانون المدني مجموعة من الشروط الواجب توافرها في المحل حتى يتأسس ركنا يقوم عليه التصرف القانوني، وهي أن يكون المحل موجودا أو ممكنا، أن يكون معينا (قابلا للتعين) أن يكون مشروعا وقابلا للتعامل فيه، بحيث أن هذه الشروط ينبغي تطبيقها على الجريمة محل التراضي كذلك. فبخصوص وجود محل الالتزام، يعنى أن يكون الشيء الذي يرد عليه الحق أو يتعلق به العمل موجودا أثناء إبرام العقد<sup>2</sup>.

ولما كانت الجريمة في الأصل فعلا أو امتناعا، فإن وجود هذه الجريمة يعنى إمكانية القيام بها، بمعنى لا يكون الركن المادي المكون لها مستحيل التحقيق، وهي مسألة تتعلق بالجاني والمجني عليه معا، فالأول يؤثر على وجود الجريمة من حيث قدرته على إتيان السلوك الإجرامي، فقد تكون الجريمة مستحيلة استحالة مطلقة، كإجهاض امرأة غير حامل، أو الزنا بأنثى هي في الأصل زوجة الجاني. أما المجني عليه يؤثر على وجود الجريمة لمدى أحقيته بالمصلحة المعتدى عليها، فمن يقبل إتلاف منقول ليس له في الأصل، فيؤثر على وجود الجريمة كمحل للتراضي<sup>3</sup>.

أما بخصوص تعيين محل التراضي أو قابليته للتعين، فوفقا لقواعد القانون المدني يكون الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، أما الجريمة فتعين بمعرفة وصفها وعناصرها المكونة لها والحق أو المصلحة التي ستهدرها للخطر، أما بخصوصية مشروعية المحلف الجريمة في الأصل هي سلوك

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 88.

<sup>3</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 105.

محظور وغير مشروع، فكيف يمكن القول بمشروعيتها؟ فالحقيقة أن البحث في مشروعية الجريمة يعني البحث في مشروعية التراضي عليها، بمعنى مدى قابليتها كسلوك مجرم لأن تصبح مشروعة ذات تراضي على إتيانها الجاني والمجني عليه.

حيث يتفق الفقهاء على أن التمييز بين الجرائم التي تقبل التراضي عليها وتلك التي تأتي طبيعتها ذلك، فيرتبط التمييز بين الحقوق الماسة بها ومدى قابليتها للتصرف، وإذا كانت هذه الفكرة نقطة اتفاق الفقه، فإن موضع خلافهم يكمن في تحديد المعيار الذي على أساسه نحكم على حق من الحقوق أنه قابل للتصرف فيه أم لا، حيث يرى البعض أن أساس التفرقة بين ما يجوز التصرف فيه وما لا يجوز التصرف فيه من الحقوق، وهو القانون الذي يفصل الحق وينظمه، فإذا كان هذا القانون خاصا، كان الحق قابلا للتصرف فيه، وبالتالي جاز التراضي على الجرائم الماسة به، أما إذا كان القانون الذي يحكمه عاما، كان هذا الحق غير قابل للتصرف فيه وبالتالي انعدام أي أثر للرضائية<sup>1</sup>. في حين ذهب البعض الآخر إلى التمييز بين الحقوق المتعلقة بالدولة، أي الحقوق المتعلقة بالظروف الاجتماعية والتي لا يمكن إهدارها بالإنتفاق.

أما الحقوق المتعلقة بالأفراد، فهي ذات أهمية شخصية والتي يرخص القانون لصاحبها التصرف فيها، وبالتالي قبول الاعتداء عليها. والحقيقة الواضحة أن هذين الرأيين وإن كانا يختلفان من حيث الظاهر، إلا أنهما يستندان إلى فكرة واحدة وهي القيمة الاجتماعية للحق<sup>2</sup>.

فالقانون لا يكون عاما إلا إذا نظم علاقة أحد أطرافها الدولة، بوصفها ممثلة للمجتمع، وبالتالي ينظم هذا القانون مجموع الحقوق العامة في المجتمع، والعكس صحيح يكون القانون خاصا إذا نظم علاقة بين أشخاص متكافئين في المجتمع، ولو كان بينهم الدولة وذلك عند ظهورها بمظهر الشخص العادي، ولا تلجا لمزاياها السيادية، وبالتالي ينظم هذا القانون مجموع الحقوق الخاصة.

<sup>1</sup> فايد ليلي، المرجع نفسه، ص 107.

<sup>2</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 33.

فقد يكون الحق مكفولا لفرد من الأفراد ومنظما لقانون خاص ومع ذلك لا يمكن التسليم بقابليته للتصرف، كالحقوق الشخصية أو اللصيقة بالشخص، لأن لها قيمة اجتماعية، بل أن البعض الآخر يرى أنه لا توجد مصلحة للفرد تستقل عن مصلحة المجتمع، إلا أن المشرع يوازن بين المصلحتين، ويرجح كفة إحداها على الأخرى، وإرادة المشرع في ذلك ليست إرادة صريحة، بل نستنبطها من نصوص التجريم<sup>1</sup>.

وعليه لا يمكن تصنيف الحقوق من حيث قابليتها للتصرف، ومدى اعتبارها ذات قيمة فردية أو اجتماعية بصفة مجردة أو عامة، بل هي مسألة لا تتم إلا في إطار قانوني معين لمجتمع من المجتمعات.

لذلك فإن معرفة نطاق الرضائية يكون بالنظر إلى منظومة تشريعية بعينها، لا من خلال التصنيف العقلي، خصوصا وأنها في مجال الجريمة استثناء لابد من النص عليه<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: السبب

يعتبر السبب ركن من أركان العقد وهو الباعث الرئيسي للدافع على التعاقد، ويشترط المشرع الجزائري في القانون المدني أن يكون السبب مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة. ومن خلال مفهوم السبب يتضح أن له طبيعة معنوية تكمن في إرادة كل طرف في العقد، الأمر الذي جعلنا نلجأ للحديث عن السبب في التراضي على الجريمة، بمعنى البحث عما يدفع بالمجني عليه إلى قبول أو طلب الاعتداء على حق من حقوقه على نحو يعتبره القانون جريمة، ما يدفع بالجاني إلى ارتكاب هذه الجريمة، حيث تظهر قيمة البحث عن مدى مشروعية السبب في مجال الأعمال الطبية والتجارب العلمية وكل ما له علاقة بحياة وسلامة الشخص البدنية والجسدية، ويرى الفقهاء أنه لا يجوز للشخص التصرف في جسمه إذا كان دافعه وراء ذلك غير مشروع، كمن يقبل معاشرته غير شرعية.

<sup>1</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 85.

ولعل من بين الصعوبات العملية التي تتعلق بمشروعية السبب مسألة التحول الجنسي، خصوصا وأن المشرع الجزائري لم ينظمها في أي نص، من هنا يمكن أن يرضى شخص ما بعملية تحويل جنسي من طرف طبيب، وحتى تكون هذه العملية مشروعة نسبيا يجب أن يكون سببها والدوافع من ورائها العلاج، لا مجرد الرغبة في تغيير الجنس، كذلك الأمر بالنسبة لعملية التجميل إن الأمر المهم الذي يجب التنبيه إليه هو ضرورة مشروعية السبب، وهو التأكيد على ضرورة علم الجاني به كذلك، لأنه في كثير من الأحيان يؤثر على باعته من وراء ارتكاب السلوك المحظور، وإن كان الفقه الجنائي قد حسم موقفه بشأن الباعث على ارتكاب الجريمة وأنه غير ذلك يؤثر عليها، سواء كان نبيلاً أو دنيئاً، فالباعث يعد ركن في نظام آخر قائم بذاته هو التراضي على الجريمة<sup>1</sup>. والسبب بالمفهوم العام هو ذلك الغرض الذي يقصده الشخص الملتزم للوصول إليه أو هو الغاية التي ينبغي للملتزم تحقيقها.

وفيما يخص السبب قد ورد نص في القانون المدني المصري بأنه إذا لم يكن للالتزام سببا أو كان سببه مخالفا للنظام أو الآداب، فإن العقد يعد باطلا، وفيما يلي نأخذ تطبيقات على سبب الرضا.

أ- التجربة الطبية:

يلزم لإجراء هذه الأخيرة أن يكون سببها أي الباعث على قيامها قصد العلاج، لذا اعتبرت محكمة ليون الفرنسية عدم مشروعية اتفاق لم يقصد به سوى إجراء تجارب علمية في جسم امرأة فقيرة. حيث قالت المحكمة أن مثل هذه المشاركة لا تتفق مع الكرامة الإنسانية، حيث أن هذه الأخيرة ورغبة منها في كسب المال قبلت أن تتاجر في جسمها، وأن تسلم بإجراء التجارب فيه وهي تجارب لن تعالجها من مرض يسكن جسدها بل على العكس فإن هذه التجارب خطيرة على صاحبها، ويجريها الخبراء لدعم بحوثهم العلمية ليس إلا<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 108.

<sup>2</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 37.

ب-مسألة التلقيح الاصطناعي:

إن رضا الزوجين بالتلقيح الصناعي قائم على سبب صحيح ومشروع وعليه يتم إجراء التلقيح بينهما فيختلط مني الرجل ببويضة زوجته، وإن تم التلقيح الاصطناعي بصورة أخرى فهو غير مشروع لا شرعا ولا قانونا، فيجب توفير كافة الضمانات التي تكفل عدم تلقيح هذه البويضة بمني آخر غير مني زوج المرأة صاحبة البويضة<sup>1</sup>.

فالمساس بسلامة جسم الإنسان وإن كان ضروريا في بعض الحالات وذلك لحفظ حياته، كالتدخل الجراحي لعلاج مثلا، كل هذا مقبول لكن بشروط وهي ألا يترتب على هذا المساس مخالفة للنظام العام، وأن يكون لغرض إبعاد ضرر أشد قد أحاط به أما في حالة كان هذا المساس بجسده غير ضروريا فإن رضاه به لن يكون مشروعاً.

المطلب الثاني: الشروط القانونية لصحة الرضا

بعد أن تطرقنا للأركان الثلاثة للرضا في المطلب الأول سنقوم بعرض جملة من الشروط اللازمة الوجود، ومن ثمة صحة أية علاقة قانونية، وحتى تنتج الآثار اللازمة يجب أن تكون هناك أطراف مكونة لهذه العلاقة<sup>2</sup> (من صدر إليه الرضا، المتمثل في الجاني، من صدر منه الرضا، المتمثل في المجني عليه، والطرف الثالث المتمثل فيمن لهم سلطة الرقابة والحراسة على القصر المتمثل غالبا في الأبوين أو وكيل أو موصى).

وكي يكون رضا المجني عليه صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، فإنه يستوجب توافر شروط قانونية، تتعلق بشخص المجني عليه، إذ تتمثل في: الأهلية، وصدور الرضا عن حرية وعلم، كذلك صدوره عن المجني عليه بالذات (الصفة)، ومعاصرة الرضا للفعل الجرمي.

<sup>1</sup> فايد ليلي، المرجع السابق، ص 109.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 20.

### الفرع الأول: صدور الرضا عن شخص ذو أهلية (مميز)

يعتبر هذا الشرط من الشروط الجوهرية في أي تصرف قانوني، بحيث إن لم يتوفر في شخص المجني عليه فلم يجز له التصرف أصلاً، وإنما يجوز لوليه فقط، والأهلية المشترطة في هذه الحالة هي أهلية الأداء، بمعنى أهلية التحمل بالالتزامات<sup>1</sup>.

ومن الثابت أن أهلية التعاقد يدخل بحثها في نطاق القانون المدني الجزائري، في أهلية الفاعل لتحمل المسؤولية فيتعلق موضوعها بقانون العقوبات<sup>2</sup>. وهذه الأهلية يمكن توضيح معناها فيما يلي:

#### أولاً: البلوغ

بحيث يجب أن يكون المجني عليه الذي يصدر الرضا بالغا، بمعنى أنه إن كان صبيا غير مميز فلا يؤخذ بتصرفاته أساساً، وإن كان صبيا مميزا (غير بالغ)، فإن تصرفاته النافعة نفعا محضا تجوز وما خلاف ذلك لا يجوز بإقرار وليه، وعادة ما يطبق هذا المبدأ على الرضا في التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، ومن جهة أخرى لا يعتبر برضا المضرور بالضرر في حالة كون هذا المضرور غير أهل لهذا الضرر، فمناط الأهلية الإدراك والتميز وانعدامهما يعني أن الشخص عديم الأهلية، وإن تجاوز عمره سن الرشد، فمجرد ولادة الشخص تثبت له أهلية الجوب، فإن ولد وتنفس ثم مات فإنه يرث ويورث، وبالتالي فإن هذه الأهلية هي من تخوله إجراء التصرفات القانونية، وهي تنمو وتتطور بنمو سنه، إلا أنها قد تتعرض لعارض من عوارض الأهلية، مما يؤدي لإيقاف نموها وبالتالي انعدامها، ومنه فإن بلوغ الشخص سنا معينة، كعمر الواحد والعشرين في دولة مصر، وعمر الثامنة عشر في دولة الأردن يعني أن هذا الشخص قد أصبح قادرا على القيام بالعقود بجميع أنواعها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 15.

<sup>2</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 92.

<sup>3</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 38.

كما يجب أن يكون المجني عليه أهلا للرضا، فلا اعتداد بالرضا، ما لم يكن صادرا ممن هو أهل له، والأهلية مناطها الإدراك والتميز وكمالها مرهون بكمالها<sup>1</sup>.

### ثانيا: العقل

يجب ألا تعتري إرادة المجني عليه عيب من عيوب الإرادة كالجنون، أو العته أو العاهة العقلية، بل يجب أن يكون سليما للعقل مدركا لحقيقة الاعتداء والرضا.

وبما أن العقل هو المحرك الأساسي للإنسان والمتحكم في تصرفاته وفي إرادته، وبالتالي خلو إرادة المجني عليه من أية عيوب السالفة الذكر، ولهذا يجب أن يكون سليما للعقل ومدركا لحقيقة الاعتداء والرضا<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: صدور الرضا عن حرية وعلم

صحيح أن الرضا ناتج عن شخص ذو أهلية وهذه الأهلية مناطها الإدراك والتميز، إلا أنه لا يكفي ذلك لوحده، لأن العبرة في تقدير هذا السن بسن معينة، يرجع الأمر لتقدير القاضي على أن يثبت أن المجني عليه يقدر دلالة أعماله ويفهم حقيقة مغزاها، بل يلزم أن يكون حرا مختارا، فلا قيام لحرية الاختيار إلا بتوافر القدرة على التمييز، وقدرة الشخص على فهم ماهية أفعاله وتوقع الآثار والنتائج المترتبة عليها، وهذا المفهوم القانوني لمعنى الاختيار والوعي والإدراك.

كما يجب أن يصدر الرضا باختيار المجني عليه وبإرادته الحرة السليمة، فلا وجود للرضا على الإطلاق إذا صدر عن شخص نتيجة للغش أو الخداع والحيلة والغلط في الواقع، لأن كل هذه الصفات تغيب الإرادة وتجرد الرضا من كل قيمة أو أثر وتلغي وجوده إطلاقا<sup>3</sup>.

### أولا: الرضا الصادر تحت تأثير إكراه معنوي أو مادي

الإكراه المعنوي هو الإكراه الذي يكون بالتهديد غير المشروع وبإلحاق ضرر يبعث في النفس رهبة، تحمل من وجه إليه التهديد على أن يختار تنفيذ الأمر المهدد به، تقاديا لذلك الضرر، في حين

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 22.

<sup>2</sup> عبد الله محمد البشير السنوسي، المرجع السابق، ص 143.

<sup>3</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 112.

أن الإكراه المادي هو الذي يكون بطريقة القهر، بحيث لا يترك للمكروه أي مجال للاختيار، وذلك باستخدام وسيلة مادية عليه، فتسلبه حرية اختياره وتعدم إرادته<sup>1</sup>.

حيث أن رضا المجني عليه يعد نظاماً قائماً بذاته، فهو بشكل عام كسائر التصرفات القانونية الأخرى، لا يعد صحيحاً إذا طرأ عليه الإكراه المادي أو المعنوي، ومن أمثلة ذلك نأخذ على سبيل المثال بعض الجرائم التي يعتبر انتفاء الرضا الناتج عن الإكراه ركناً جرمياً فيها. فمثلاً جريمة الفعل المخل بالحياة يكون العنف أحد عناصر ركنها المادي وكذلك جريمة الاغتصاب، وقد استقر القضاء على الأخذ بالإكراه المعنوي (العنف).

وأخيراً يمكن اعتبار أن الإكراه يعد سبباً لانتهاء رضا المجني عليه، سواء في النطاق الموضوعي أو الإجرائي، وقد يتحقق هذا الإكراه خصوصاً عند عدم قدرة المجني عليه مواجهة الجاني، سواء كان عضوياً أم نفسياً<sup>2</sup>.

#### ثانياً: الرضا الصادر تحت تأثير الاحتيال

من المعلوم أن الأخلاق هي من تفرض الصدق والأمانة، فالقانون نجده لا يعاقب على الأكاذيب، إلا في درجات معينة من الخطورة أو بالتالي، فالأساليب الاحتيالية هي عبارة عن مجموعة الطرق التي تؤدي إلى تكوين علاقة قانونية استناداً إلى الغش أو التدليس أو الخداع وتتطوي هذه الأفعال على سوء نية، على أن يكون رضا المجني عليه خالياً منها، كون أنه من شأنها أن تسمح للفاعل بلوغ غايته بصورة أسهل، وبالتالي فالرضا الحاصل يعتبر رضا غير صحيح، حيث يرى البعض بأن الرضا في هذه الحالات غير محدود وغير موجود ومنعدماً تماماً، فمثلاً المرأة التي تقيم علاقة جنسية مع شخص أجنبي -ليس بزوجها- يمكن أن يؤدي إلى قيام جريمة الاغتصاب بعد تواجدها معه خلصة، إذ يوجد فرق بين انتفاء الرضا والرضا المعيب، فإذا كانت عيوب الإرادة تؤدي إلى بطلان الرضا بطلاناً مطلقاً، إلا أن هذا البطلان لا يجب أن يماثل في الأثر عدم وجود الرضا، بمعنى أنه لا يجب أن نعتقد بأن الرضا المعيب يوازي أو يناظر انتفاء الرضا، فمثلاً اختلاس مال

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 23.

منقول للغير بدون رضا صاحبه يكون جريمة سرقة، أما إذا كان التملك قد نتج بناء على رضا معيب وبطريقة احتيالية، فهنا نكون أمام جريمة نصب<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: صدور الرضا عن المجني عليه بالذات (الصفة)

حتى ينتج الرضا أثره في إباحة الجريمة، أو في تحقيق أثر قانوني يحدده المشرع، يجب أن يكون هذا الرضا صادرا عن صفة وهنا صاحب الصفة يكون في التنازل عن الحماية القانونية المقررة لحق من الحقوق هو صاحب هذا الحق. ويعتبر المجني عليه ما هو إلا صاحب الحق المعتدى عليه لا غيره، حيث لا يشترط أن يكون التعبير عن الرضا صادرا من المجني عليه شخصيا، بل يمكن أن ينبى عنه في التعبير عن رضاه عن طريق الوكالة، على أن تكون هذه الوكالة وكالة خاصة، أي متعلقة بالجريمة موضوع الرضا لا وكالة عامة<sup>2</sup>.

كما يجب أن يكون الرضا صادرا من صاحب الحق المعتدى عليه، لأنه إذا صدره عن غيره كان عقيما، ولهذا فإنه لا يعتد برضا الموظف لتزوير توقيعه ولا برضا المتهم بشهادة شاهد الزور ضده<sup>3</sup>، ولا برضا الوزير بقبول أحد مرؤوسيه للرشوة، ولا حتى برضا رئيس الدولة نفسه بقلب نظام الحكم أو تغيير دستور الدولة بالقوة، لأن كل من هؤلاء يتسم بالصفة، فصاحب الحق هو المجني عليه في الجريمة، وبمعنى أدق هو من كان مرشحا ليكون مجنيا عليه فيها لولا رضاه، وإذا اجتمع الحق وتعدد أصحابه وجب صدور الرضا منهم جميعا، كون الرضا من اثنين منهم يعتبر غير كافي في مقام الإباحة.

وفي الأصل أن الرضا من صاحب الحق نفسه، يصبح أيضا من نائبه متى كانت طبيعة الحق عمله قابلا للإباحة<sup>4</sup>، ومن جهة أخرى يجب أن يصدر الرضا ممن يملكه، ويكون له الصفة في إصداره، فصاحب الصفة في الرضا هو الشخص صاحب الحق، والمصلحة التي يحميها القانون، وعليه فإذا صدر الرضا من غيره كان ليس له أي أثر قانونا ولا يندرج أثره في إباحة الفعل، فمثلا نجد

<sup>1</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 112.

<sup>2</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 17.

<sup>3</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 112.

<sup>4</sup> سامي زكية، يحيايوي صبيحة، المرجع السابق، ص 24.

أنه لا يعتد برضا الزوج إجراء عملية جراحية لزوجته المريضة والأخذ بإرادته دون رضاها هي، فهي صاحبة الشأن والقرار وهي من تقرر بخصوص حالتها قبولاً أو رفضاً، والأمر أن الرضا يصدر من صاحب الحق نفسه، غير أنه يصبح في بعض الحالات ثبوت الرضا لأشخاص آخرين غير صاحب الحق وذلك للقواعد العامة فيما يخص النيابة في التصرفات.

والنيابة هي حلول إرادة شخص يقال له النائب محل إرادة شخص آخر هو الأصيل في إنشاء تصرف قانوني تتصرف آثاره للأصيل، لا إلى النائب وكانت الإرادة صدرت منه هو. والجدير بالذكر أن هذا النائب ينفذ إرادته هو إلا أن الآثار القانونية الناتجة تتصرف للأصيل وليس له، والنيابة قد تكون نيابة قانونية كالولي والوصي والحارس القضائي، وهؤلاء هم نواب بموجب القانون، وقد تكون نيابة اتفاقية وهي التي يقرر الاتفاق وجودها ويعين حدودها كنيابة الوكيل عن موكله في عقد الوكالة<sup>1</sup>.

والنيابة هذه تترك آثاراً خلافاً عن الإنابة في الحقوق غير المالية، أي الحقوق اللصيقة بالشخصية عكس النيابة في الحقوق المالية، وبالتالي لا يسمح بالإنابة في الحقوق الأولى لما تكتسبه من طابع شخصي إلا للضرورة مثال ذلك: رضا الممثل القانوني في إجراء تدخل طبي عاجلي<sup>2</sup>.

#### الفرع الرابع: معاصرة رضا المجني عليه للفعل الجرمي

يعتبر رضا المجني عليه من الظروف التي تؤثر في بعض الجرائم، فتهدم بنيانها القانوني أو تجعلها مباحة، ولكي ينتج الرضا هذا الأثر يجب أن تتوافر فيه من حيث عنصر الزمن شرطان هما: أن يكون الرضا سابقاً لارتكاب الجريمة، وأن يبقى معاصراً لتنفيذها، الأول متى تم الإفصاح عنه والتصريح به قبل البدء في التنفيذ أي قبل الشروع فيها، فيجوز في مرحلة الأعمال التحضيرية في حين إذا تجاوز ذلك ووصلت مرحلة الشروع أصبح هذا الرضا غير ذي أثر.

<sup>1</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup> عبد الله محمد البشير السنوسي، المرجع السابق، ص 143.

أما الشرط الثاني، أي المعاصرة فتعني مصاحبة الرضا لفترة تنفيذ الجريمة، سواء طال أم قصرت هذه المرحلة، وإذا ما تراجع المجني عليه عن رضاه اعتبر ما يتم من اعتداءات على حقه بعد عدوله جريمة مكتملة الأركان.

كما نجد أن الرضا ينتج أثرا حالاً في حالة ارتكاب الفعل أو قبل ارتكابه أو امتد إلى أن حدث الفعل وانتهى، أما إذا كان الرضا لاحقاً فلا قيمة له إلا إذا تقرر بنص خاص، والرضا المعاصر ينسحب بأثر رجعي على الأعمال التحضيرية السابقة عليه<sup>1</sup>.

والملاحظ أن القانون الجنائي حالياً لا يعتد بالرضا اللاحق على ارتكاب الفعل، ولن يكون لهذا الفعل أثر في وجود الحرية أو حتى مسؤولية الفاعل، والعلة في ذلك هو أنه لا يوجد في مجتمعنا جريمة مهما كانت قليلة الجسام لا تؤثر على النظام العام، وكل ما يمكن أن يتركه الرضا اللاحق هو أنه يعتبر مخفضاً للعقوبة فقط، كما أنه يكون له أثراً بالنسبة للدعوى المدنية ولكنه لا يؤثر على التكييف القانوني للفعل، وتبرير ذلك يعود إلى أن تأثير هذا الرضا ينصب على الفعل فيبيحه أو ينفي عنه صلاحياته لتكوين الركن المادي، وبالتالي يجب أن يكون حالاً<sup>2</sup>.

كما ارتأى البعض الآخر إلى أن الرضا يكون رضاً جدياً، وذلك لما كان تصرفاً شرعياً فيجب أن تتصرف إرادة مصدر الرضا إلى إثبات آثاره حقيقة، بأن يكون جدياً وليس هزلياً، كذلك يكون الرضا جدياً وغير مخالف للنظام العام، ومعنى ذلك عدم مخالفة الرضا للنظام العام وذلك لأن القاعدة العامة التي تحكم التصرفات هي عدم مخالفة النظام العام وفي هذه الحالة قد لا يكفي اعتبار الرضا المخالف للنظام معيباً وباطلاً وقد يتحول إلى جريمة أخرى<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 40.

<sup>2</sup> فايد ليلي، المرجع السابق، ص 113.

<sup>3</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 41.

# الفصل الثاني

## الأحكام المتعلقة

## برضا المجني عليه

## الفصل الثاني: الأحكام المتعلقة برضا المجني عليه

إن ردة فعل المجني عليه المتمثلة في رضائه بوقوع الجريمة ضده تحطم الموانع التي تقف عائقا أمام الجاني في الإتيان بجريمته في الأحوال العادية التي لا يبدر من المجني عليه هذا الرضاء تجاه الجريمة والتي فيها يرفض المجني عليه الجريمة ويعمل على منع وقوعها، والأصل أن رضا المجني عليه في وقوع الجريمة لا يؤثر في مسؤولية الجاني، إذ أن العقاب لم يتقرر أساسا على الجرائم مراعاة للمصالح الخاصة بالأفراد فقط، وإلا ترتب على ذلك أن رضا المجني عليه بالجريمة يمنع عقاب الجاني، فسياسة المشرع في وضع العقوبة تقوم على أن الجريمة هي مساس بالمصلحة العامة للمجتمع، وأن العقاب كما يتقرر لحماية المجني عليه فإنه يتقرر أيضا لحماية لمصالح المجتمع، وكما أن للعقاب هدفين هما الردع العام والردع الخاص، وكأصل عام فإن رضا المجني عليه لا أثر له في قيام الجريمة ومسؤولية فاعلها، وإن كان يرد على هذا الأصل بعض الاستثناءات التي قد تجعل رضا المجني عليه سببا لإباحة الفعل، وقد يجعل هذا الرضاء العقوبة مخففة، كما نجد أن رضا المجني عليه يجعله المشرع أحيانا يقف كقيد إجرائي على سلطة النيابة في تحريك الدعوى العمومية<sup>1</sup>.

### المبحث الأول: أثر رضا المجني على المسؤولية الجنائية

لا شك أن رضا المجني عليه يلعب دورا قانونيا، إما في حالات ثبوت المسؤولية (كأصل)، أو انتفائها (كاستثناء)، أثناء ارتكاب الجرائم الواقعة على حياة الأشخاص وسلامتهم الجسدية أو على أموالهم ومصالحهم أو حرياتهم الشخصية<sup>2</sup>.

هذا ما سنحاول دراسته بشيء من التفصيل من خلال المطالبين الآتين:

<sup>1</sup> داليا قدرى عبد العزيز، دور المجني عليه في الظاهرة الإجرامية وحقوقه في التشريع الجنائي المقارن، دراسة في علم المجني عليه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 340.

<sup>2</sup> مجدوب كوثر، شعلال نوال، مقالة بعنوان: فكرة رضا المجني عليه - كسبب للتبرير والإباحة - تجسيد للرضائية في مجالا لجريمة في ظل العدالة الجنائية الحديثة، ملتقى وطني بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، منعقد يومي 23 و24 فيفري 2021، ص 9.

### المطلب الأول: لا أثر لرضا المجني عليه على قيام المسؤولية الجنائية (القاعدة)

لا يؤثر الرضاء على معاقبة الجاني عند ارتكابه جريمة من الجرائم الماسة بالحق في السلامة الجسدية وفي صيانة العرض، لأن هذه الحقوق لا يمكن أن تكون محلا لتصرفات الإنسان، وبالتالي فإن رضا المجني عليه فيها يكون عديم الأثر في تبرير الفعل، وذلك نحو رضا القاصر بالمواقعة الذي لا يمكن أن يبرر هذه الجريمة، وكذلك رضا المرأة بالإجهاض<sup>1</sup>، هذا وتختلف آثار رضا المجني عليه على قيام مسؤولية الجاني على النحو الآتي بيانه:

#### الفرع الأول: النص صراحة على عدم ترتيب أي أثر لرضا المجني عليه

الأصل أن رضا المجني عليه لا أثر له على المسؤولية الجزائية وهذا اعتبارا إلى كون القانون الجزائي من النظام العام ومن ثم فلا يجوز للمجني عليه أن يعطل تطبيقه بإرادته.

وهكذا فإن رضا المجني عليه لا يؤثر في الجرائم الماسة بالحياة والصحة وسلامة الجسم كالقتل والضرب والجرح العمد، فلا أثر لرضا المجني عليه على تجريم فعل الطبيب الذي ينهي ألم مريض ميؤوس من شفائه<sup>2</sup>.

وفي هذا السياق جرم المشرع الجزائري، خلافا للمشرع الفرنسي، مساعدة الغير على الانتحار (المادة 273 من قانون العقوبات)<sup>3</sup>، غير أن بعض التشريعات بدأت تتجه نحو الأخذ برضا المجني عليه كسبب من أسباب الإباحة، على وجه الخصوص في حالة مساعدة مريض ميؤوس شفاؤه على الموت وإذا طلب منه ذلك، وهكذا صادق البرلمان الهولندي في 28-11-2000 على مشروع قانون يبيح القتل إشفافا.

<sup>1</sup> عبد الله محمد الحكيم، المرجع السابق، ص 96.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2004، ص 157.

<sup>3</sup> نصت المادة أعلاه من القانون رقم 06-23 على أنه: " كل من ساعد عمدا شخصا في الأفعال التي تساعد على الانتحار أو تسهله له أو زوده بالأسلحة أو السم أو بالآلات المعدة للانتحار مع علمه بأنها سوف تستعمل في هذا الغرض، يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا نفذ الانتحار".

وكذلك لا أثر لرضا المجني عليه في الجرائم ضد الأموال، بل إنه يؤدي أحيانا إلى تجريم فعل المجني عليه كما هو الحال في جرائم الشيكات بالنسبة للمجني عليه الذي يقبل شيكا وهو يعلم أنه بدون رصيد (المادة 2/374 قانون العقوبات)<sup>1</sup>.

وإذا كان الأصل أن رضا المجني عليه بالاعتداء على حق من حقوقه غير القابلة للتصرف فيها أو التنازل عنها لا يؤثر في قيام الجريمة، إلا أنه وبالرغم من ذلك فإن الجاني الذي يعتدي على أي حق من هذه الحقوق كرها عن المجني عليه، وبالنظر إلى الجريمة التي تتم بالاعتداء على حق يتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع وبحق المجني عليه، وإلى الجريمة التي تتم بالاعتداء على حق خاص بالمجني عليه فقط، نجد أن المساس بالأول والثاني لاشك يشكل جريمة، إلا أن من يرتكب جريمة تمس مصلحة عامة ومصلحة خاصة هو أولى بتشديد العقاب عليه ممن يرتكب جريمة بالمساس بمصلحة خاصة بالمجني عليه وأنه يجب مراعاة تلك الأمور بالنسبة للسياسة العقابية، وإذا كان ذلك من دواعي العدل وأخذا بالأسباب وبالمنطق السليم وربطاً للواقع بالقانون.

فقد اعتد المشرع في أحيان برضا المجني عليه في بعض الجرائم في تخفيف العقوبة، فعقاب جريمتي الاغتصاب وهناك العرض برضاء المجني عليه أخف وطأة من عقاب هاتين الجريمتين إذا وقعت أيهما كرها عن المجني عليه أو استخدام القوة<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: اعتبار رضا المجني عليه بالجريمة جريمة أخرى

يعتد المشرع أحيانا - خروجاً عن الأصل - برضا المجني عليه بوقوع الجريمة إذا ما أدت إلى جريمة أخرى، ويترتب على هذا الرضاء آثار قانونية هامة وذلك في الجرائم التالية:

<sup>1</sup> نصت المادة أعلاه من القانون نفسه: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد: 1- كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه. 2- كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك. 3- كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا واشترط عدم صرفه فوراً، بل جعله كضمان."

<sup>2</sup> داليا قدرى أحمد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 346.

## أولاً: جريمة الإجهاض

تتم جريمة الإجهاض برضا المرأة الحامل إذا وقع من المرأة نفسها وعلى نفسها، كما تقوم الجريمة إذا وقعت من الغير على المرأة الحامل برضاها.

وتتم الجريمة في هذه الصورة إذا قامت المرأة باستعمال أية وسيلة من الوسائل التي من شأنها أن تؤدي إلى الإجهاض، كتعاطي دواء معين، أو القفز من مكان عال، أو رفع أشياء ثقيلة تؤدي إلى حدوث نزيف حاد يتبعه إجهاض. فالمرأة في مثل هذه الأحوال تقوم بفعل إيجابي على نفسها يؤدي إلى الإجهاض، فتكون هي الفاعل الأصلي في الجريمة وتساءل على هذا الأساس<sup>1</sup>.

ويمكن أن تتم جريمة الإجهاض إذا اقتصر دور المرأة على أمر سلبي وهو عدم الاعتراض على الوسيلة التي يستعملها الغير في سبيل إجهاضها، شريطة أن تكون عالمة بالقصد من استعمال مثل هذه الوسيلة، وأن تكون راضية بما استعمله الغير وبما يوقعه على جسمها بغية الوصول إلى نتيجة معينة وهي إسقاط الحمل.

نص قانون العقوبات الجزائري في المادة 304<sup>2</sup> على جريمة الإجهاض، لكن لم يأت بأي تعريف لها، بل جاء بالوسائل التي تؤدي إلى إجهاض المرأة، سواء تم ذلك بالموافقة (الرضا) أو بعدم الموافقة (انعدام الرضا)، وجريمة الإجهاض تأخذ في القانون ثلاث صور:

- الصورة الأولى: تفترض أن الحامل أتت فعل الإجهاض من تلقاء نفسها.
- الصورة الثانية: تفترض أنها أتت الفعل واستعملت الوسائل بناء على اقتراح من الغير وتحريضه.
- الصورة الثالثة: تفترض أنها مكنت غيرها من إتيان فعل الإسقاط على جسمها.

<sup>1</sup> محمد سعيد نور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول، الجرائم الواقعة ضد الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 186.

<sup>2</sup> القانون رقم 06-23، السالف ذكره.

ففي هذه الصورة الإجماع منعقد على أن رضا الحامل ليس سببا لإباحة إجهاضها، وهذا الحكم مستمد من خطة المشرع، إذ حق الجنين في الحياة ليس من الحقوق التي تملك الأم التنازل عنها، فإضافة إلى أنه حق خالص للجنين في حياة مستقبلية، فإن المجتمع له الحق في ضمان وسائل التكاثر والمحافظة على النسل بشكل طبيعي، لذلك كان رضا الحامل بالإجهاض لا يبيح القتل<sup>1</sup>.

فقد عاقب المشرع الحامل إذا أجهضت نفسها وعاقبها أيضا إذا رضيت بتعاطي الأدوية أو استعمال الوسائل المؤدية إلى الإجهاض، حيث قضت المادة 309<sup>2</sup> من قانون العقوبات الجزائري على عقاب المرأة التي أجهضت نفسها عمدا أو حاولت ذلك أو وافقت على استعمال الطرق التي أرشدت إليها أو أعطيت لهذا الغرض من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000 دج.

واستثنيت حالة الضرورة من أجل إنقاذ حياة الأم من الموت أو الخطر الجسيم الذي قد يؤدي إلى موتها إن لم تتخلص من الجنين.

حيث أباح المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 308 من قانون العقوبات الجزائري بقوله: " لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبت ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجراه طبيب أو جراح في غير خفاء وبعد إبلاغ السلطة الإدارية".

### ثانيا: جريمة قبول شيك مزور أو بدون رصيد

تقوم هذه الجريمة على الأركان الثلاثة الآتية: إصدار الشيك وعدم وجود رصيد كاف والقصد الجنائي.

بالرغم من أن جرائم الشيك يتجاوز المشرع من وراء العقاب عليها المصلحة الخاصة للمستفيد من الشيك، ليحمي مصلحة أعم وهي الائتمان التجاري، إلا أن وصف المجني عليه ينطبق على المستفيد من الشيك أو حامله الأخير، والذي يعاقبه المشرع، إذا قبل شيكا صدر وفق أوضاع يجرمها القانون من خلال المادتين 347 وما بعدها.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 47-48.

<sup>2</sup> القانون رقم 06-23، السالف ذكره.

وما يلاحظ هنا أن المجني عليه في بعض جرائم الشيك بتنازله عن تلك الحماية المقررة له بموجب قانون العقوبات وقبوله بحصول الجريمة وتراضيه عليها مع الجاني، يكون قد أضر هو الآخر بمصلحة اجتماعية جديرة بالحماية هي "الائتمان التجاري"، لذلك وجب عقابه ومعاملته معاملة المجرم لا الضحية<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: اعتبار رضا المجني عليه محلاً للجريمة

إذا كان الجاني هو من يخلق الموقف الإجرامي، أو يسعى إلى وجوده على الأقل، لاسيما في الجرائم التي تجول بخاطره مسبقا ويعقد العزم على ارتكابها فيعد العدة لذلك، فإن المجني عليه في حالات أخرى قد يتسبب في إيجاد الموقف المناسب للبدء في تنفيذ الجريمة الواقعة عليه، أو على الأقل يساهم من خلال سلوكه في منشأ الحدث الإجرامي، لاسيما في الجرائم الوقتية التي يكون ارتكابها وليد الموقف دون تصور أو تصميم سابق. فخلق الموقف الإجرامي الذي تغدو فيه الجريمة ممكنة الوقوع قد يرجع إلى سلوك المجني عليه، فهو غالبا ما يمثل أحد الشروط اللازمة لخلق الفرصة أمام الجاني، بل ربما يكون سلوك المجني عليه هو الدافع المباشر الذي يدفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة<sup>2</sup>.

وفي حالات أخرى تصل درجة مساهمة المجني عليه في الحدث الإجرامي إلى حد يفوق مساهمة الجاني نفسه، وذلك في الحالات التي يقوم المجني عليه فيها باستفزاز الجاني، لأن المجني عليه بإثارته للجاني يعلم جيدا أن فعله قد يترتب عليه رد فعل عنيف من الشخص المستفز، ومن ثم قبل مقدما التعرض لمخاطر السلوك الاستفزازي.

<sup>1</sup> مجدوب كوثر، شعلال نوال، المرجع السابق، ص 12.

<sup>2</sup> أحمد عبد اللطيف الفقي، الجاني والمجني عليه وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2003، ص 50-51.

ونجد بعض الجرائم التي تكون تحت تأثير غلط أو تدليس أو إكراه أو استغلال، وبالتالي نجد أن هذا الرضا فيه عيوب ولولا هذه العيوب لانتفت الجريمة، ومن بينها نجد جرائم النصب والتي تتعلق أساسا بالركن المادي والركن المعنوي.

**أولا: الركن المادي:** يتكون من ثلاث عناصر وهي:

- استعمال وسيلة من وسائل التدليس.

- سلب مال الغير.

- العلاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير.

**1/- استعمال وسيلة من وسائل التدليس:**

لا يتم التدليس إلا إذا استعملت طريقة من طرق التدليس التي وردت في المادة 1372<sup>1</sup> من قانون العقوبات على سبيل الحصر وهي:

❖ **استعمال أسماء وصفات كاذبة:** وتتم جريمة النصب باتخاذ المتهم اسما كاذبا أو صفة غير صحيحة ولو لم يصحب ذلك استعمال مناورات احتيالية. وتتم هذه الجريمة بانتحال شخصية الغير أو اسم الغي، بحيث تتخدع الضحية، فيكون للدعاء أثر في نفسها يدعوها للتصديق، ولكن يجب ألا يكون الادعاء واضح الكذب، بحيث يتبين حقيقته الشخص العادي<sup>2</sup>.

❖ **استعمال المناورات الاحتيالية:** يمكن تعريفها بأنها كذب مصحوب بمظاهر خارجية، فلا تتحقق المناورة الاحتيالية بمجرد الأقوال والادعاءات الكاذبة ولو كان قائلها قد بالغ في توكيد صحتها إلى درجة التأثير على الضحية، فأقل ما يطلبه القانون من كل إنسان هو ألا ينخدع بمجرد الأقوال.

<sup>1</sup> قانون رقم 06-23، السالف الذكر.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 317.

لكن المناورة تتحقق إذا اصطحب الكذب بأعمال مادية أو مظاهر خارجية يستعين بها المتهم لإقناع الضحية بصدق الأقوال التي يلقيها على مسمعها، والمظاهر الخارجية صورتان.

**الصورة الأولى:** تتمثل في استعانة المتهم بأشياء يرتبها بطريقة معينة، بحيث تصلح دليلاً على صدق ما يدعيه من أقوال، وقد تتمثل هذه الأشياء في أشياء مادية يبرزها للمجني عليه أو يخلق نحو نفسه نمط في الحياة يدعم كذبه أو نشر أكاذيبه أو استغلال صفة.

**الصورة الثانية:** تتمثل في استعانة المتهم بشخص آخر متفق ومتواطئ معه لتدعيم أقواله.

## 2- الاستيلاء على مال الغير:

عرفت المادة 372 من القانون المدني المال محل الجريمة، ويتعلق الأمر بالأموال والمنقولات والسندات والتصرفات والأوراق المالية والوعود والمخالصات والإبراءات من الالتزامات<sup>1</sup>.

ونلاحظ أن المشرع استعمل عمداً عبارات عامة بغية حماية الغير من المناورات الهادفة إلى إقامة أو إزالة روابط قانونية، ولقد ذهب القضاء أيضاً في اجتهاده إلى تأويل واسع لهذه العبارات لتشمل كل تسليم كل تصرف يكون الهدف منه إيهام الدائن خطأ بأنه استلم حقه<sup>2</sup>.

ويجب أن يتجسد التسليم في الواقع بالاستيلاء على شيء ملموس مادي، سواء كان مالا أو سندا، ولا يقع النصب شأنه شأن السرقة إلا على منقول، فلا يعتبر نصبا التوصل بالتدليس إلى الحصول على عقار، ويشترط كذلك أن يكون للمنقول قيمة مالية.

<sup>1</sup> الأمر رقم 75-58، السالف الذكر.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، المرجع السابق، ص 326.

## 3/- العلاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير:

يشترط لقيام جريمة النصب أن تكون رابطة سببية بين الوسائل الاحتيالية المستعملة وتسليم الأشياء، وهذا يقتضي أن يكون التسليم لاحقا على استعمال التدليس وجب أيضا أن تكون الوسائل الاحتيالية من شأنها أن تؤدي إلى تسليم المال نتيجة انخداع الضحية بها.

## ثانيا: الركن المعنوي

تتطلب جريمة النصب توافر القصد الجنائي العام والقصد الجنائي الخاص.

يتمثل القصد العام في انصراف إرادة المتهم إلى تحقيق الجريمة بأركانها الكاملة، كما حددها القانون وهو عالم بذلك، ويتمثل القصد الخاص في نية المتهم في الاستيلاء على مال الغير، أما إذا كان الغرض من الاحتيال هو مجرد مزاح أو مداعبة أو مجرد منفعة عابرة فلا تقوم الجريمة.

والملاحظ هنا أنه بمجرد وقوع جريمة ما تنشأ رابطة قانونية بين الدولة ومرتكب الجريمة، سواء كانت هذه الأخيرة اعتداء على الدولة ذاتها أو على الفرد لوحده، وهذه الرابطة تتمثل في تقرير حق الدولة في العقاب ووسيلتها في ذلك هي الدعوى العمومية<sup>1</sup>.

## المطلب الثاني: أثر رضا المجني عليه على قيام الجريمة والمسؤولية الجنائية (الاستثناء)

توجد حالات يكون فيها لرضا المجني عليه أثرا في قيام الجريمة أو باعتباره سببا للإباحة، فتارة يعدم ركنًا من أركان الجريمة وتارة أخرى يشكل رضا المجني عليه مبررا ناتجا عن رخصة ضمنية من القانون والعرف.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 37.

## الفرع الأول: موقع الرضا باختلاف الجرائم والفئات المجني عليها

من الجرائم ما يلزم لقيامها عدم رضا المجني عليه عن الفعل وهي الجرائم التي يكون فيها عدم رضا المجني عليه ركنا من أركان الجريمة، فلا ترتكب جريمة انتهاك حرمة منزل إذا كان الدخول إلى المنزل برضا صاحبه.

ولا تقوم جريمة هتك العرض (الاغتصاب)، ولا الفعل المخل بالحياء على من تجاوز سن 16 سنة، إذا حصل كل منهما برضا المجني عليه، ولا تقوم جريمة السرقة إذا استلم الجاني الشيء من المجني عليه بإرادته، غير أن رضا المجني عليه في هذه الجرائم (المباحة) وأمثالها لا يعد سببا من أسباب الإباحة.

ويترتب أحيانا على رضا المجني عليه إفلات الجاني من العقوبة، فيشكل بذلك فعلا مبررا مؤسسا على رخصة ضمنية من القانون.

فبمقتضى ترخيص القانون لا يتابع من أجل القتل العمد أو الضرب والجرح العمد الطبيب الجراح الذي يقتل المريض أو يحدث له عجزا دائما إثر إجرائه عملية جراحية، ولا يسأل جزائيا ولا مدنيا عن فعله هذا<sup>1</sup>.

ويشترط لإباحة العمل علاوة على رضا المريض بالعلاج:

- أن يكون من أجراه مرخصا قانونا بإجرائه.
- أن يكون بقصد العلاج وليس بقصد التجربة العلمية أو لغرض مخالف للنظام العام أو منافع للآداب العامة، كما في حالة منع الإنجاب.
- ألا يقع من الطبيب إهمال.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، المرجع السابق، ص 146.

وبمقتضى ترخيص ضمني من القانون بباح الضرب والجرح العمد الذي يحصل أثناء ممارسة الألعاب الرياضية العنيفة، مثل الملاكمة والمصارعة اليابانية، ويشترط لذلك مراعاة الحدود المقررة في اللعب ولكل لعبة قواعدها الخاصة التي تقرها الهيئات المشرفة على الألعاب الرياضية، ففي الملاكمة مثلا لا يجوز للملاكم أن يستعمل قفازا آخر غير ذلك المخصص للملاكمة، كما لا يجوز للاعب أن يضرب خصمه في أسف لبطنه، فإذا فعل ذلك كان مسؤولا عما يحدث بخصمه من إصابات وفقا للقواعد العامة<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أوصاف الرضا وآثاره القانونية

الأساس الذي تقوم عليه أسباب التبرير والإباحة هو انتفاء علة التجريم على الفعل الذي ارتكبه، فلم تعد الجريمة قائمة. وكذلك إذا تبين للشارع أن الفعل المرتكب هو اعتداء على حق معين من أجل المحافظة على آخر أكثر جدارة بالصيانة من الحق الأول، فالمشرع هنا يقرر إباحة الفعل، ومثال ذلك القتل في الدفاع الشرعي، فدفع الفرد للاعتداء الخطير المحقق الذي هم المعتدي عليه في تنفيذه للمحافظة على حقه في الحياة، أهم وأجدر من حق المعتدي في حياته<sup>2</sup>.

### أولا: أوصاف الرضا

هناك أربعة أوصاف يمكن انطباقها على عنصر الرضا، باعتباره نافيا أو معدما للمسؤولية الجنائية كاستثناء.

#### 1- رضا المجني عليه كسبب للإباحة

قد يجعل القانون من رضا المجني عليه عن الفعل الذي قام به الجاني سببا لنفي الجرم (المادة 39 الفقرة 1 من قانون العقوبات)<sup>3</sup> الذي يلحق بالفعل وذلك في الحالات التي يملك فيها الفرد حرية التصرف في الحق المعتدى عليه وكذلك يملك إمكانية نقله إلى الغير، فإذا أعطى القانون للفرد هذه

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، ص 146.

<sup>2</sup> محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص 104.

<sup>3</sup> الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات معدل ومتمم.

الإمكانية من التصرف في حقه ونقله إلى الغير، ثم جاء القانون ولم يقر وزنا لرضا المجني عليه إذا ما مس هذا الحق اعتداءً، فإنه يقع بذلك في تناقض هو في غنى عنه، ولعل الضابط الذي يحكم المسألة ويحدد الأثر المترتب على رضا المجني عليه عن الفعل والذي يجعله سبب للإباحة، هو البحث في أصل المسألة لمحاولة الوصول إلى إجابة عن السؤال المحوري الحاكم لهذا الموضوع، وهو معرفة ما إذا كان القانون يعطي للفرد (المجني عليه هنا) سلطة التصرف في الحق محل الجريمة والتنازل عنه إلى غيره من عدمه، ويبني على ذلك ضرورة معرفة الأحكام التي يخضع لها الحق المعتدى عليه، لبيان ما إذا كان رضا المجني عليه يبيحه أم لا<sup>1</sup>.

## 2- الرضا كشرط لتوافر بعض أسباب التبرير

توجد بعض أسباب التبرير يعتبر رضا المجني عليه عنصراً لازماً لقيامها، وهذا يعني أن الرضا ليس هو سبباً للتبرير، وإنما عنصراً أو شرطاً لازماً لإنتاج هذا السبب آثاره، فالعمل الطبي أو الجراحي لا يستمد مصدر تبريره من رضا المريض، ولكن هذا الرضا شرط لا غنى عنه للإباحة العمل، فضلاً عن توافر الشروط الأخرى، فقد تكون العملية ضرورية، وقد لا يتسع الوقت للاستشارة، وقد تكون ممانعة المريض صادرة عن جهل بفائدة العملية أو تخوف غير معقول، والواقع أن رضا المجني عليه ليس العلة الوحيدة في تبرير العمليات الجراحية، فإن أعمال الأطباء عامة مباحة والقانون العام يبررها ويحث عليها، بشرط أن يكون القصد منها مشروعاً، وتعتبر كذلك من جهة الفرد إذا كان الغرض منها شفاء المريض، أما إذا كان القصد منها التجارب العلمية، فلا محل لتبريرها من جهة الأفراد، وإذا كانت تفيد من الوجهة العامة.

وما يتصل بهذا المعنى حكم الإصابات التي تقع للاعبين أثناء الألعاب الرياضية، ككرة القدم، المصارعة والملاكمة. والقاعدة أن لا عقاب على هذه الإصابات ولو بلغت حد القتل مادام اللعب مشروعاً في ذاته، ولم يتجاوز اللاعب الذي أحدث الإصابة حدود النظام وقواعد اللعب. فالعمل الطبي أو الجراحي لا يستمد مصدر تبريره من رضا المريض، ولكن هذا الرضا شرط ضروري للإباحة

<sup>1</sup> داليا قدرى أحمد عبد العزيز، المرجع السابق، ص 354.

العمل، فضلا عن توافر الشروط الأخرى. والألعاب الرياضية لا يستند تبريرها إلى رضا اللاعب، ولكن شرط تبريرها ارتكاب الفعل أثناء اللعب، وهذا يفترض رضا المشترك في اللعب مسبقا<sup>1</sup>.

### 3- إما أن يكون نافيا لقيام الجريمة

بانعدام أحد أركانها وأحد العناصر المكونة لها، ويقتضي ذلك انتفاء الركن المادي، إذا ما توافر الرضاء، ومثال ذلك جرائم السرقة، فالاختلاس ركنها المادي ولا يتصور ارتكابه، إلا إذا كان المجني عليه غير راض بذلك، كذلك لا قيام للركن المادي في جريمة اغتصاب الإناث، إلا إذا وقع الجاني المجني عليها بغير رضائها، ونفس القاعدة تسري على جريمة هتك العرض بالقوة والتهديد وكذلك الخطف والقبض على الأشخاص وانتهاك حرمة ملك الغير.

وتختلف علة كون الرضاء يحول دون قيام الجريمة في الحالات السابق ذكرها من علة انتفاء الجريمة كسبب إباحة، فبينما ينتفي الركن المادي في الأولى، ينتفي الركن الشرعي في الحالة الأخرى.

### 4- إما أن يكون سببا معفيا من العقاب

كما هو الحال في السرقة والنصب وخيانة الأمانة بين الأقارب والأصهار حتى الدرجة الرابعة أو جريمة زنا الأزواج، باعتبار الرضاء المجني عليه في مثل هذه الجرائم لا يعدم الجريمة وإنما يعدم العقاب، لعدم إمكانية متابعة المجرم جنائيا، إلا بتقديم شكوى الشخص المضرور أو لجواز سحب الضحية لهذه الشكوى، وبالتالي يعفى المجرم من العقاب، وعلة ذلك هو تقديم المشرع لمصالح الأفراد على مصلحة المجتمع في الجرائم المرتكبة بين الأقارب، حفاظا على روابط وأواصر المودة بينهم، بعدم التشهير بهم والتستر على تلك الجرائم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبد الله محمد البشير سنوسي، المرجع السابق، ص 148.

<sup>2</sup> مجدوب كوثر، شعلال نوال، المرجع السابق، ص 15.

## ثانيا: الآثار القانونية

تتمثل هذه الآثار فيما يلي:

## 1- دور الرضا على الدعوى العمومية

الأصل أنه لا تأثير لرضا المجني عليه على الدعوى العمومية، إذ يقرها القانون لمصلحة المجتمع، وتباشر الدعوى باسمه ولحسابه النيابة العامة دون أخذ رأي المجني عليه، ولذلك الأصل استثناء، حيث جعل القانون تحريك هذه الدعوى متوقفا على شكوى المجني عليه، وبذلك يكون لرضا المجني عليه تأثيره على الإجراءات، إذ أن النتيجة الطبيعية ألا تقدم الشكوى فلا تتحرك الدعوى، وللرضا هذا الأثر ولو كان لاحقا على الجريمة<sup>1</sup>.

وأهم مواضع هذا الاستثناء هي الجرائم التي علق المشرع سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية عند ارتكابها على شكوى من قبل المجني عليه، كجرائم الأموال، والسرقة بين الأصول والفروع، والسب والقتل وجرائم الشكوى كافة. والملاحظ أن تأثير الرضا في هذه الجرائم مقتصر على الإجراءات، أي أنه غير ذي تأثير على أركان الجريمة، كما أن تعليق تحريك الدعوى العمومية على شكوى المجني عليه لا ينفي ما تنطوي عليه هذه الجرائم من عدوان على حقوق المجتمع في العقاب.

## 2- دور رضا المجني عليه في تقدير العقوبة

العقوبة هي ذلك الجزاء الذي يترتب على الفعل الجرمي أو المحذور المقترف، وتحدد درجة جسامة الفعل الإجرامي أو الجريمة إذا كانت مخالفة، جنحة أو جناية، وحق العقاب على الجريمة ثابت للدولة كنظام قانوني للجماعة.

إن التشريعات العقابية عادة تقرر للعقوبة حدين، أو عقوبتين تترك للقاضي سلطة اختيار إحدى العقوبتين أو التراوح بين الحدين، تخفيفا أو تشديدا، حسب ظروف الواقعة وظروف الفاعل، بل تترك له أن يستبدل بالعقوبات الأصلية عقوبات أخف منها، إذا اقتضت ظروف الفاعل مثل هذا التخفيف،

<sup>1</sup> عبد الله محمد الحكيم، المرجع السابق، ص 97.

ولا شك أن من أهم هذه الظروف الرضا الذي قام الفاعل بناء عليه باقتراف فعل يعد جريمة في نظر القانون في غير الحالات التي ينتج فيها أثرا قانونيا معيناً كما سبق أن رأينا. هذا الرضا الذي يقلل من الخطورة الإجرامية لدى الفاعل، إن لم نقل يخفف العقاب على الفاعل في مثل هذه الصور، فتستبدل العقوبة الأصلية بعقوبة أخرى أخف<sup>1</sup>.

### المبحث الثاني: بعض تطبيقات رضا المجني عليه

بعد أن تطرقنا للمفهوم الحقيقي وكذا الإطار القانوني العام لرضا المجني عليه وصوره، وأركانه والشروط القانونية اللازمة لصحته، وصولاً إلى أثر ودور هذا الرضا على المسؤولية الجنائية من خلال تأثيره على الجريمة والدعوى العمومية والعقوبة، ومدى الأخذ به كسبب للإباحة أو كظرف تخفيف المسؤولية أو لتغيير وصف الجريمة، سنحاول في هذا المبحث أخذ بعض النماذج التطبيقية لرضا المجني عليه، وذلك بغية معرفة أثره على الجرائم الواقعة على الأشخاص والتي صنفناها إلى جرائم ماسة بالحق في الحياة، وجرائم أخرى ماسة بالسلامة الجسدية، وجرائم ماسة بالعرض والشرف.

#### المطلب الأول: رضا المجني عليه وأثره على حياة وسلامة الشخص الجسدية

يعتبر حق الإنسان في الحياة من أبرز الحقوق وأهمها والتي يتمتع بها بناء على تركيبته البشرية التي ينبغي ألا يسمح فيها بكل سهولة، كل ذلك أقرته له الأنظمة القانونية والدولية، والحقوق التي كفلها له المشرع الجزائري بعد أن قام بصياغتها في دساتير، إضافة إلى توفير كم هائل من الحماية والرقابة الفعالة عليها من حين لآخر، وذلك خصوصاً عندما فرض الجزاء والعقوبة الرادعة لمن تسول له نفسه أو حتى يحاول أو يفكر على الاعتداء عليها بأي شكل من الأشكال، مما زاد في الظفر بكامل حقوقه علانية داخل مجتمعه<sup>2</sup>.

كما وتعتبر سلامة الجسم حق من الحقوق الشخصية التي يتمتع بها كل فرد من أفراد المجتمع، كيف لا ويتطلع كل منا إلى أن يعيش سليماً معافى الجسد، ولا ينبغي عرقلة هذه السلامة بالاعتداء

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 39.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع نفسه، ص 51.

عليها بشكل من أشكال العنف، سواء كانت أفعالا تمس بها أو تؤذيها، إذ يعتبر الضرب أو الجرح أو إعطاء مواد ضارة بالصحة من الأفعال الماسة بهذه السلامة<sup>1</sup>.

من هذا المنطلق سنتطرق إلى الأفعال التي يترك المجني عليه أثره القانوني فيها، منها القتل بدافع الشفقة، جريمة الإجهاض، الأعمال الطبية، وحتى الألعاب الرياضية، حيث نتناول كل فعل على حدة في معرض الفروع التالية:

### الفرع الأول: رضا المجني عليه والقتل بدافع الشفقة

من المعلوم أن الإنسان قد يتعرض لمرض معين يهدد حياته بأكملها، ومن ثمة قد يصاب هذا الأخير بحالة حرجة جدا من اليأس والملل، جراء هذا المرض الذي أصيب به وحتى من آلامه التي لا يستطيع تحملها، بسبب الوجع الذي أصبح يشعر به من حين لآخر، حيث كلما استمرت حياته مع المعاناة هذه بسبب الداء الذي أصيب به، نجده أحيانا يتوسل إلى الطبيب الذي يعالجه ويطلب منه أن يقضي على حياته (حالته)، وذلك بإنهائها، لأنه قد يحس به طوال حياته، أو يقوم الإنسان بطلب من قريب له لقتله وذلك شفقة عليه، وذلك حتى يقضي على تلك الآلام التي يعاني منها<sup>2</sup>.

وعلى هذا الأساس يتضح مصطلح القتل بدافع الشفقة الذي يعرفه البعض على أنه عبارة عن تسهيل موت شخص ما، بدون ألم أو وجع بسبب الرحمة والشفقة عليه لتخفيف معاناته هذه. مثلا: هناك شخص مصاب بمرض الإيدز يعاني من آلام، حيث أن الطبيب المعالج يعتقد في نفسه أن هذا الشخص سوف يموت به بأي حال من الأحوال ويقبل على منحه ومناولته لجرعة عالية من علاج المرضى، وبالتالي هذا العلاج يكون قاتلا للألم الذي يوقف تنفس المريض.

ولقد ذهب باحثون وعرفوا القتل بدافع الشفقة على أنه إنهاء حياة مريض ميؤوس من شفائه طبيا وذلك بفعل، سواء كان إيجابيا أم سلبيا، بناء على طلب المريض المصاب الصريح أو الضمني، بغرض الحد من الآلام أو حتى طلب من ينوب على المريض أحيانا، سواء كان الطبيب أو شخص آخر وذلك بقتل المريض رحمة وشفقة عليه (الرأفة به)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع نفسه، ص 43.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص 138.

<sup>3</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 245.

وبناء على مفاهيم رضا المجني عليه وأثره على القتل بدافع الشفقة وفي ظل اختلاف وجهة نظر باقي التشريعات يمكن الاعتماد على ثلاثة آراء لشرح ذلك المفهوم بدقة.

### الرأي الأول:

يرى أنصار هذا الرأي أن الحياة حقا مكفولا دستوريا، ولا يجوز لأي كان التصرف فيه ولا أن يرضى أو يطلب إنهاء حياته في لحظة من لحظات الحياة، ولأي سبب من الأسباب كون الموت الحاصل في هذه الحالة يعتبر جريمة قتل مكتملة الأركان، يعاقب الجاني عليها بعقاب جريمة القتل العمد، وقانون العقوبات الفرنسي - المصري والأردني يعتبرون نموذجا لذلك<sup>1</sup>.

### الرأي الثاني:

يرى أنصار هذا الرأي بأن الرضا بالقتل بإمكانه تغيير الجريمة من جريمة قتل إلى جريمة قتل خاصة، وبالتالي فالتشريعات في هذه الحالة تضع عقوبات مخففة للقتل، بناء على رضا المجني عليه المسبق، وفي مقدمتها التشريعات البلجيكية والهولندية، لكن مع مراعاة شروط معينة، لاعتبار جريمة القتل العمد برضا المجني عليه خاصة.

### الرأي الثالث:

يرى أنصار هذا الرأي بأنه يجوز إباحة القتل الرحمي، فدولة هولندا نجدها رائدة في هذا النوع من التشريعات، وذلك بعد أن أصدرت وصادقت في مجلس النواب الهولندي بتاريخ 2000/11/28 على مشروع يبيح القتل لغرض الإشفاق وفقا لشروط معينة، هي أن تكون من طبيب مختص ويخلص المريض من آلامه وأوجاعه لأنها لا تطاق<sup>2</sup>.

وبناء على ما سلف ذكره نلاحظ بأن بعض القوانين والتشريعات لا تجرم بشروط معينة قاتل المريض بدافع الشفقة والقتل الرحمي، خصوصا إذا كان هذا الأمر برضا المريض نفسه، وبالتالي فهو حر في التصرف فيها، لكن مقابل ذلك تجرم بعض التشريعات الأخرى هذا الفعل بشرط عدم مساواته من حيث الجزاء بالقتل العمد مثلا، مع مراعاة في ذلك إذن المريض.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 52.

وبالنسبة لموقف المشرع الجزائري يتضح من خلال نص المادة 254 من قانون العقوبات، إذ بالنظر لما ورد فيها يفهم بأن القتل بدافع الشفقة يعاقب عليه شأنه شأن عقوبة القتل العمد، وبالتالي لا أثر لرضا المجني عليه في هذه الجريمة ولا حتى لوجود الباعث<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: رضا المجني عليه وجريمة الإجهاض

تعرف جريمة الإجهاض على أنها اعتداء يقع على الجنين قبل بدء عملية الولادة الطبيعية، أو إنهاء حالة الحمل قصدا (عمدا) قبل موعد الولادة، سواء بإخراج الجنين من رحم أمه قبل موعده المحدد حتى ولو خرج حيا، أو بقتله داخل الرحم.

والقانون مقابل ذلك جاء ليحمي هذا الجنين من عمليات الإجهاض التي تقيمها المرأة الحامل للتخلص من جنينها، المتواجد في أحشائها، إما لأنها لا تريده وإما تود التخلص منه نتيجة لعلاقة محرمة في الشرع، وحملت عن طريق هذه العلاقة، فقامت بإجهاض نفسها أو رضيت للغير أن يقوم بذلك للتخلص من هذا الجنين<sup>2</sup>.

وعليه يمكن القول بأن موت الجنين لا يعتبر أساسا لقيام جريمة الإجهاض، مع افتراض للقضاء على حياة الجنين لقيام هذه الجريمة في غالب الأحيان. بمعنى آخر يمكن تعريف هذه الجريمة على أنها اعتداء يقع على الجنين قبل بداية الوضع (قبل بدء عملية الولادة الطبيعية)، وذلك باستعمال وسيلة من الوسائل تؤدي مباشرة إلى إسقاطه، لذلك فالإجهاض الرضائي هو الذي تقوم به المرأة الحامل بنفسها، أو ترضى أن يجريه لها شخص آخر.

ولقد نص المشرع الجزائري عليها في نص المادة 304 من قانون العقوبات الجزائري، حيث لم يأتي بأي تعريف أو مفهوم له، بل جاء بالوسائل التي تؤدي إلى إجهاض المرأة، سواء برضاها أو بعدم رضاها<sup>3</sup>.

وجريمة الإجهاض هذه تأخذ عدة صور في القانون الجزائري، فالصورة الأولى تفترض أن المرأة الحامل أتت فعل الإجهاض من تلقاء نفسها، أما الصورة الثانية فتفترض على أنها أتت الفعل

<sup>1</sup> إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة، الطبعة الثالثة، جامعة وهران-الجزائر، 1988، ص 66.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 46-47.

<sup>3</sup> محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 179.

واستعملت الوسائل، بناء على اقتراح وتحريض من الغير، في حين الصورة الثالثة تفترض أنها مكنت غيرها من إتيان فعل الإسقاط على جنينها. وتزامنا مع هذه الصورة المذكورة آنفاً أجمع الباحثون والعلماء على أن رضا الحامل ليس سببا لإباحة إجهاضها، وأن حق الجنين في الحياة ليس من الحقوق التي تملكها الأم للتنازل عنه<sup>1</sup>، لأنه حق خالص للجنين والمجتمع ككل له الحق في ضمان وسائل التكاثر والمحافظة على النسل بشكل منتظم، وبالتالي رضا المرأة الحامل بالإجهاض لا يبيح قتله أو إسقاطه.

أما بخصوص أركان جريمة الإجهاض، فهي تقوم إذا وقع الاعتداء قصداً على امرأة حامل فنجم عنه إجهاض تلك المرأة، وبالتالي تفترض وجود حمل حقيقي لدى المرأة المعتدي عليها، كما يتطلب توافر الركن المادي والركن المعنوي المتمثل في القصد الجرمي.

وجريمة الإجهاض تفترض وجود حمل، إذ لا يقع الإسقاط أو الإنزال إلا على امرأة حامل، حتى يمكن القول بحدوث الإجهاض، لأنه إذا كانت المرأة المعتدي عليها غير حبلية، فلا تقوم جريمة الإجهاض حتى ولو في صورة الشروع.

والركن المادي يتكون من سلوك ونتيجة وعلاقة سببية تربط بينهما كما هو معروف طبقاً للقواعد العامة، في حين أن الركن المعنوي يتمثل في توافر القصد الجرمي لدى الجاني، كما يجب أن تتجه إرادة هذا الأخير إلى تحقيق النتيجة وهي إجهاض المرأة الحامل، أي إنهاء حالة الحمل لديها.

وقد عاقب المشرع الجزائري الحامل إذا أجهضت نفسها، إذا أقبلت على تعاطي الأدوية لإجهاض نفسها، ونص المادة 309<sup>2</sup> من قانون العقوبات الجزائري على هذه الحالة بالضبط بعقوبة مالية تقدر بـ 250 ألف إلى 1.000 دينار جزائري، وكذا عاقبت عليها المادتين 260 و262 من القانون المصري بالأشغال الشاقة.

ولكن في مقابل ذلك استثنى القانون حالة الضرورة لإجراء عملية الإجهاض إنقاذ الحياة الأم من الموت أو الخطر الجسيم الذي قد يؤدي إلى هلاكها، إن لم تتخلص من جنينها الذي هو في أحشائها، وأباح قانون العقوبات الفرنسي حالة الإجهاض، معتبرا إياه أمراً علاجياً وطبياً لإنقاذ حياة

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة 2000، جامعة بن عكنون، الجزائر، ص 78.

<sup>2</sup> القانون رقم 06-23، المؤرخ في 20 سبتمبر 2006، السالف ذكره.

الأم، فيضحي بالجنين في سبيل حفظ حياة هذه الأخيرة، التي تعتبر حياتها وسلامتها أهم من سلامة وحياة الجنين<sup>1</sup>.

وهو نفس الموقف الذي أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 308<sup>2</sup> من قانون العقوبات: "لا عقوبة على الإجهاض إذا استوجبت ضرورة إنقاذ حياة الأم من الخطر متى أجره الطبيب الجراح في غير خفاء وبعد إبلاغ السلطة الإدارية طبعا".

ومن خلال نص المادة السالفة الذكر يتضح بأن المشرع الجزائري أجاز إمكانية إجراء عملية الإجهاض دون العقاب عليه، إذا استوجبت الضرورة بشروط ورد البعض منها، وهي: إخطار السلطة الإدارية المختصة وكذا إجراء الإجهاض علنا داخل مصلحة متخصصة، وأن تكون حياة الأم معرضة للخطر تستوجب توقيف الحمل فورا، وبالتالي فالإجهاض هو الحل الوحيد للحفاظ على التوازن العقلي والفيزيولوجي، على أن يقوم به طبيب مختص أو جراح بعد استشارة طبيبين آخرين، أحدهما خبيراً معتمدا لدى المحكمة.

أما بخصوص الشريعة الإسلامية فهي لم تسمح بهذه الجريمة إلا بسبب شرعي، وبالتالي فرضا المجني عليها وهي المرأة لا أثر له، فهو يعتبر جريمة، سواء قامت هي بإجهاض نفسها، أو كان عن طريق الغير كما ذكر سلفا<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: رضا المجني عليه والأعمال الطبية

من المعلوم أن الأعمال الطبية هي عبارة عن نشاطات الهدف منها هو الكشف عن حالة المريض وذلك بغرض علاجه لا لشيء غيره، وبالتالي فالطبيب المعالج لهذا المريض قد يحتاج إلى التشخيص والوقوف على حالة هذا الأخير، إذ يقوم بالمساس بأجسام المرضى ويكون ذلك إما بطريقة مباشرة (العمليات الجراحية)، أو التحاليل الطبية، أو بطريقة غير مباشرة، كإعطاء الأدوية والعقاقير التي قد تسبب آلاما وأوجاعا ومضاعفات على جسم المرضى<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 261.

<sup>2</sup> القانون رقم 06-23، السالف الذكر.

<sup>3</sup> إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص 113.

<sup>4</sup> جعفر أحمد صالح، المرجع السابق، ص 24.

وخلال هذه الحالات قد ينجح الطبيب المعالج في شفاء المريض وقد يفشل في ذلك، وتساءل حالة الشخص المريض وقد تصل إلى حد الوفاة، والطبيب في هذه الحالة هل يعتبر مسؤولاً جنائياً عن الأخطار والإصابات والجروح التي لحقت بالمريض؟ أم أنه معفى من هذه المسؤولية؟ وما هو الدور القانوني لرضا المجني عليه بالخضوع للعلاج يا ترى؟

الملاحظ أن الآراء اختلفت لا محالة حول سبب إباحة الأعمال الطبية، فهناك من يرى أو يرجعها لرضا المجني عليه، لأن الطبيب الجراح لا يستطيع إجراء عملية جراحية بغير رضا الإنسان الأهل العاقل، وبناء على هذا فإذا أجرى الطبيب العملية للمريض بغير رضاه أو رغم ممانعته، فإنه يسأل عن الجروح عمداً ونتائجه. فقد تكون هذه العملية ضرورية وقد لا يتسع الوقت للاستشارة، وقد تصدر ممانعة المريض في ذلك لكن عن جهل، ومنهم ما يقول بأن القصد الجنائي غير متوفر، لأن الطبيب ليس لديه نية الإضرار وهذا خطأ، لأن تطبيقه بشكل مطلق يؤدي إلى شرعية وإباحة كل أنواع العلاج والعمليات الجراحية، سواء صدرت من شخص مؤهل أو غير مؤهل، أو كانت العملية مشروعة أو غير مشروعة، علاوة على أن الطبيب يعلم علم اليقين أنه يحدث جرحاً وآلاماً في تعرض جسم الإنسان بقصد العلاج ليس إلا<sup>1</sup>.

وبالتالي فالقصد الجنائي هنا متوفر لدى الطبيب المعالج من الناحية القانونية بالعلم والإرادة والعلة الصحيحة هي أن أعمال الأطباء مباحة، سواء كانت نيتها النجاح أم الفشل، بشرط أن تكون مطابقة للقواعد العلمية الصحيحة.

لكن من منظور آخر ينبغي القول بأن سبب الإباحة يتوقف بمقتضى توافر شروط إذا تخلف أحدها أعتبر الفعل غير مشروع، وأصبح جريمة معاقب عليها جنائياً طبقاً لكل حالة من حالات المسؤولية الجنائية، بمعنى أنه حتى ينتج رضا المجني عليه أثره القانوني يجب مراعاة ما يلي:

- الترخيص بمزاولة مهنة الطب والعلاج، بمعنى يجب أن يكون العمل مرخصاً بصفته حائزاً على درجة عملية مقصورة على فئة من الأشخاص وفقاً لقواعد وأنظمة مهنة الطب.  
- توافر قصد العلاج، إذ يهدف الطبيب من تدخله على المريض علاجه وشفائه وتخليصه من أوجاعه وآلامه.

<sup>1</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 74.

- إتباع أصول المهنة وذلك إباحة الأعمال الطبية وإجراء العمليات الجراحية يكون مطابقا للأصول العلمية في مجال الطب، وأي تفريط من كل طبيب فقد أعتبر بمثابة تورطه في جريمة عمدية، وبالتالي تقيم مسؤوليته<sup>1</sup>.

- رضا المريض بالعلاج قد يكون شفويا أو كتابيا، هذا ولقد قامت مختلف المؤسسات الاستشفائية العمومية والخاصة منها بوضع نماذج مكتوبة لضمان إثبات موافقة المريض أو ممثله القانوني باستثناء حالة الضرورة، وقد يكون الرضا صريحا أو مباشرا ولا يدع الشك على قبوله العلاج، كما قد يكون تصريحاً ضمنيا (غير مباشرا)، بحيث يستفاد من فعل أو تصرف المريض أو من اتخاذ موقف معين طبقا لنص المادة 60 من القانون المدني الجزائري وكذلك التعبير عن الإرادة باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته على مقصود صاحبه.

من جهة أخرى إن رضا المجني عليه لا يقوم سببا مستقلا من أسباب الإباحة ومباشرة الأعمال الطبية لا تنتج أثرها المبيح، إلا إذا كان المجني عليه (المريض) قد رضي بالتدخل الطبي، بحيث لا ينبغي أن يكون صريحا، بل يكفي أن يكون ضمنيا، شريطة أن يكون دالا على موافقة المريض، لكن هذا لا يعني بأن رضاه هو كل ما سيقوم به الطبيب لعلاج.

كما لا يشترط أن يصدر هذا الرضا عن طريق المريض نفسه، بل يمكنه أن يعبر عنه نائبه القانوني إذا كان غير أهل لذلك.

ويجوز للطبيب التدخل للعلاج دون الحصول على رضا المجني عليه وذلك في حالة الضرورة التي تتجسد في الأحوال التي يكون فيها المريض في خطر جسيم، ولا سبيل لانتظار الحصول على رضاه من عدمه، فببإشراف عمله الطبي عنوة عنه متى كان ذلك تطبيقا لأمر القانون وأداء الواجب، مثال ذلك: عملية التطعيم ضد الأمراض المعدية وعلاج الأوبئة.

وبالتالي يتضح جليا أثر المريض المجني عليه في مجال الأعمال الطبية في مدى مراعاة الطبيب المعالج وفق الشروط المطلوبة وهي توفر الترخيص القانوني، ورضا المريض، وانصراف قصده إلى العلاج وليس إلى غاية أخرى غيرها، وبالتالي أصبح عمله الطبي مباحا ولا يعاقب عليه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 308.

<sup>2</sup> قايد ليلي، المرجع السابق، ص 139.

هذا وتعددت النظريات والآراء في أساس إباحة العمل الطبي عند أهل القانون ويمكن التطرق إليها وفق الاتجاهات التالية:

- الاتجاه الأول: وفيه أساس الإباحة يرجع إلى حالة الضرورة.
- الاتجاه الثاني: وفيه أساس الإباحة يرجع إلى رضا المريض.
- الاتجاه الثالث: مرده إلى انتفاء القصد الجنائي لدى الطبيب المعالج عند قيامه بعمله.
- الاتجاه الرابع: أساس الإباحة يرجع إلى الترخيص القانوني من الدولة لممارسة الأعمال الطبية<sup>1</sup>.

#### الفرع الرابع: رضا المجني عليه وحق ممارسة الألعاب الرياضية

يعد النشاط الرياضي من دعائم رقي الدول محليا ودوليا، فهو نشاط حيوي يقوي الجسم ويفتح العقل وينشئ جيلا قويا كله حماس ونشاط في خدمة وطنه وإعلاء رايته في المحافل الدولية، الأمر الذي دفع بالدول إلى تشجيع هذا النشاط الرياضي واعتباره حقا مكفولا لجميع أفرادها في المجتمع، لذلك قامت بتأسيس النوادي والمؤسسات الرياضية ودعمها ماديا ومعنويا، عن طريق منح الأوسمة واليناشين والجوائز لأبطالها الرياضيين وتكريمهم.

فبالرغم من أن ممارسة بعض الألعاب الرياضية مازال يشكل خطرا بارزا ونتائج وخيمة، إلا أنها لا تزال تمارس لحد الآن وبشغف كبير وطموح مستمر، بناء على رضا المجني عليه<sup>2</sup>، حيث نجد القانون يبيح في مختلف الدول ممارسة الألعاب الرياضية حتى ما كان منها يتطلب العنف، كرياضة المصارعة والملاكمة، إذ قد يترتب على ممارسة هكذا رياضة إصابات بالغة قد تؤدي إلى الوفاة أحيانا.

وبالمقابل نجد أنه في حالات كثيرة يسأل الفاعل جنائيا عن هذه الإصابات، والسؤال المطروح ما مدى دور رضا المجني عليه في إباحة ممارسة الألعاب الرياضية التي يصاحبها أحيانا إصابات؟  
بالموازاة مع قانون العقوبات الجزائري نجده لم يدخل هذه الألعاب الرياضية ضمن أسباب الإباحة، بل أدرجها ضمن قوانين مستقلة، حيث تحكمها قواعد خاصة بكل لعبة ممارسة، ولعل أهم هذه القواعد التي تبيح ممارسة هذه الألعاب نذكر:

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيوي صبيحة، المرجع السابق، ص 57.

<sup>2</sup> مجدوب كوثر، شعلال نوال، المرجع السابق، ص 21.

- أن تكون اللعبة من الألعاب التي يعترف بها العرف الرياضي، أي تكون لها قواعد متعارف عليها وذات تقاليد تحمل المشتركين فيها على احترام القواعد، بشرط أن تكون لهذه اللعبة جمعيات أو هيئات منظمة تتولى الإشراف عليها أو تشجع على ممارستها<sup>1</sup>.

- أن تكون الأفعال التي أفضت إلى المساس بسلامة الجسم قد ارتكبت أثناء المباراة الرياضية، لأنه إذا كانت قبل بدء أو بعد انتهائها، فلا إباحة، بشرط أن يكون المجني عليه قد رضا بالاشتراك في المباراة، إذ لا مباراة بغير رضا من يشتركون فيها<sup>2</sup>.

- اتساق الفعل وقواعد اللعبة المتعارف عليها، فإذا خرج اللاعب عليها متعمدا وقام بإيذاء منافسه كان مسئولا عن جريمة عمدية، أما إذا كان خروجه عليها ثمرة خطأ غير عمدي، فأرجعه الفقهاء إلى أن اللاعب يكون مسئولا عما يترتب على فعله من إصابة مسئولية غير عمدية.

وأخيرا يمكن القول بأن العرف قد جرى على التسامح إزاء الأخطاء غير العمدية، مع الاكتفاء بما يتقرر من عقوبات تأديبية، يتم توقيعها من طرف الجهات الرياضية المعنية بأمر اللعبة.

كما ذهب فريق آخر من الباحثين إلى تقسيم نوعين من الألعاب الرياضية: الأولى التي لا تتطلب استعمال العنف أو القوة مع الخصوم، حيث ينبغي إبراز المهارة الفردية واللياقة البدنية والقدرات الفنية، كرياضة ألعاب القوى، السباحة، ركوب الخيل. إصابات هذا النوع من الرياضيات يكون بالرعونة أو بالشروع، في حين هناك نوع ثاني وهي الألعاب الرياضية التي تتطلب القوة أو العنف، كالملاكمة والمصارعة.

حيث وبناء على ما سلف ذكره يمكن اعتبار رضا المجني عليه وحده لا يكفي لإباحة الاعتداءات والإصابات التي قد يتعرض لها، أو تمس بحقه في سلامة جسمه في مجال ممارسة الألعاب الرياضية، بل هناك نص قانوني وذلك بمراعاة قيود وشروط وحدود كل لعبة على حد سواء<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> ربي وليد الشلة، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> خالد بن محمد عبد الله الشهري، المرجع السابق، ص 173.

<sup>3</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 55-56.

## المطلب الثاني: رضا المجني عليه وبعض جرائم العرض

تعتبر بعض الجرائم الماسة بالعرض من المواضيع الشائكة التي استنفلت في مختلف المجتمعات، والتي منها ما هي واقعة تحت وطأة الإكراه المادي أو المعنوي (الاغتصاب)، ومنها ما يقع برضا طرفي الجريمة، اللذان يعتبران شريكين في الجريمة (الزنا).

ومن خلال هذا المطلب سنقوم بدراسة رضا المجني عليه في كل من جريمتي الاغتصاب والزنا.

## الفرع الأول: رضا المجني عليه وجريمة الاغتصاب

تعد جريمة الاغتصاب من الجرائم التي أتى بها المشرع على إرادة المجني عليه، سواء كانت بطريقة صريحة (مباشرة) أو بطريقة ضمنية (غير مباشرة)، فالتشريعات التي تناولت هذه الجريمة لم تكن بمنهج واحد فحسب. فمنها من وضعت لها تعريفا ولم تشترط في ذلك إتباع طرق وسبل معينة في الفعل المكون لجريمة الاغتصاب، كالقانون الجزائري في نص المادة 336 من قانون العقوبات، ونص المادة 23 - 222 من القانون الفرنسي، في حين جاءت تشريعات أخرى أكثر عقلانية، حيث تطلبت أن يقع الفعل بغير رضا المرأة المجني عليها، وهذا ما ورد في نص المادة 267 من قانون العقوبات الجزائري، فجريمة الاغتصاب تعد من أخطر جرائم العرض وأبشعها، مما جعل المجتمع الدولي إلى اعتبارها من جرائم الحرب ومن أخطرها حتى، والتي تختص محكمة الجرائم الدولي بالنظر فيها<sup>1</sup>.

وتعرف جريمة الاغتصاب على أنها موقعة رجل لامرأة بغير رضاها، أو اتصاله بها جنسيا، دون رضا صحيح منها بذلك هذا من جهة.

ومن جهة أخرى ذهب القضاء الفرنسي إلى تعريف هذه الجريمة على أنها هي كل فعل إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته، ارتكب على ذات الغير بالعنف أو الإكراه أو تحت التهديد، أو المباغتة (المفاجأة)، وبالتالي كان الاغتصاب أشد جرائم الاعتداء على العرض جسامة.

إلا أننا نلاحظ في القانون الجزائري أنه لم يعط أي تعريف أو مفهوم دقيق لجريمة الاغتصاب، إذ يستتبط من أحكام أو الإشارة إلى أن الاغتصاب هو موقعة رجل لامرأة بغير رضاها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سامي زكية، يحيواي صبيحة، المرجع نفسه، ص 45.

<sup>2</sup> محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 197.

ولم تعد هذه الجريمة في فرنسا مثلا مقصورة على الرجل فحسب، ولم يعد الاغتصاب محصورا في فعل الوطء الطبيعي.

هذا ونجده في ظل التشريع الجزائري يتكون من ركنين هما: فعل الوقاع واستعمال العنف، فالركن الأول معناه الوطء الطبيعي بإيلاج الجاني عضو التذكير في فرج الأنثى، إذ أن الاغتصاب لا يقع إلا من رجل على امرأة كما أشرنا إليه سلفا، خلافا عما هو في فرنسا، بل تطور خاصة منذ صدور قانون 23/12/1980، حيث أصبح الاغتصاب يمارس حتى على جنس الذكر، حيث لا يعد اغتصابا إتيان المرأة من الخلف (دبرها)، أو وضع الإصبع في فرجها وإنما تعد هذه الأفعال إخلالا بالحياء ليس إلا، ومنذ سنة 1992 عرف الاغتصاب على أنه، أي إيلاج جنسي مهما كانت طبيعته. ولا تعد الواقعة اغتصابا إلا إذا كانت غير شرعية، أما الزوج الذي يكره زوجته على الصلة الجنسية، فلا يرتكب اغتصابا.

في حين نجد الركن الثاني في التشريع الجزائري يأخذ مصطلح استعمال العنف، بمعنى هذا الأخير هو جوهر الجريمة ويتوافر ذلك كلما وقع الفعل بغير رضا الضحية، وقد يأخذ هذا العنف شكلا ماديا أو معنويا أو قد يأخذ عدة حالات أخرى<sup>1</sup>.

فأما العنف المادي يتحقق باستعمال القوة الجسدية لإكراه المجني عليه على الصلة الجنسية أو شيء آخر من هذا القبيل، في حين أن العنف المعنوي يتحقق بالعنف بالتهديد كالقتل مثلا، كما قد يأخذ العنف صورا أخرى كاستعمال مواد مخدرة أو منومة، كما قد ينعدم هذا الرضا في حالتي الجنون وعدم التمييز، وهذا ما حدده القانون المدني الجزائري في نص المادة (42)<sup>2</sup> التي نصت على: " لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقدا للتمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون. يعتبر غير مميز من لم يبلغ السادسة عشر سنة".

وذهب فريق آخر من الباحثين إلى إضافة ركن ثالث يتمثل في القصد الجرمي، على اعتبار أن جريمة الاغتصاب جريمة عمدية، ومواقعة أنثى لا تعد اغتصابا إلا إذا ارتكبت عن قصد مع توفر أمرين، إما انعدام رضا الأنثى، أو استعمال العنف من طرف الجاني، وبالتالي يجب لقيام هذه الجريمة أن تنصرف إرادة الفاعل إلى وقاع الأنثى بغير رضاها.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص 92.

<sup>2</sup> أمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم.

وعليه يمكن القول بأن جريمة الاغتصاب لها علاقة وطيدة برضا المجني عليها، وأن تقع طبيعتها ضد إرادة المجني عليه وموضعها لا يخرج عن نطاق رضا المجني عليه.

### الفرع الثاني: رضا المجني عليه وجريمة الزنا

لقد اختلفت التشريعات في نظرتها إلى جريمة الزنا، حيث انقسمت إلى مذهبين، أحدهما قام بتجريم الزنا والعقاب عليها في كل الأحوال، سواء كان الجاني ذكرا أو أنثى متزوجا أو غير متزوجا، وهو مذهب الشريعة الإسلامية التي تعاقب على جريمة الزنا، سواء كان الجاني متزوجا (محصا) أو غير ذلك، وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري<sup>1</sup>.

أما المذهب الثاني فهو عبارة عن مذهب عدم العقاب على الزنا، وبالتالي هو مذهب كل التشريعات، كالتشريع الفرنسي الذي ألغى جريمة الزنا من قانون العقوبات بموجب القانون الصادر في 1975/7/11، في حين ذهب المشرع الجزائري بدوره هو والمشرع المصري، بالرغم من ورود نصوصها عليه، إلا أنهما لم يقوما بإعطاء مفهوم دقيق لجريمة الزنا، واكتفيا بالنص على العقوبات المقررة لها، كما ذهب جمع من الشراح والفقهاء إلى وضع تعريف لجريمة الزنا على أساس أية وطء على نحو غير مشروع من متزوج (رجل أو امرأة) وهو انتهاك للحرية الزوجية وتدنيس لها، واعتداء على شرعية النسب والولادة.

وهناك من عرف جريمة الزنا على أنها ذلك الإيلاج التام بين رجل وامرأة متزوجة بطريقة غير شرعية وبرضاها.

أما الشراح الآخرون فقاموا بشرح جريمة الزنا في إطارها القانوني الوضعي على أنها ملزمة الأخذ بعدة فروض وشروط لا بد منها من خلال أن تقع جريمة الزنا من غير المتزوج مع امرأة متزوجة، والزوجة هنا كفاعل أصلي، وبالتالي فهي زانية ويكون من زنا بها شريكا لها فقط.

أما الزنا الذي يقع من غير المتزوج على امرأة غير متزوجة لا تقع به جريمة الزنا بحسب القوانين الوضعية، أما إذا وقع الزنا من متزوج مع امرأة غير متزوجة تقع الجريمة من ذات الزوج، فيعتبر زانيا كفاعل أصلي ومن زنا بها شريكة له<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص 130.

<sup>2</sup> سامي زكية، يحياوي صبيحة، المرجع السابق، ص 49.

أما من حيث العقوبة فتعاقب الزوجة على الزنا بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين، بينما يعاقب الزوج بمدة لا تزيد عن ستة أشهر (06)، وعلى اعتبار أن الحقوق الزوجية من النظام العام، فلا يجوز لأحد الزوجين التنازل أو التصرف فيه<sup>1</sup>.

من هنا لا يمكن لرضا المجني عليه أن يكون عنصرا لإباحتها ولا عنصرا يحول دون قيام الجريمة، لأن المصلحة العامة في هذه الحالة تقتضي حرمان الزوج من حقه في تقديم شكوى ضد الطرف الآخر إذا كان رضا بالزنا، والمشرع الجزائري لم يأت بنص صريح يحرم فيه الزوج عن حقه في تقديم شكوى ضد الزوج الآخر، إلا أنه أورد نصا يجعل صفة الزوجية ظرفا مشددا للعقاب المادة (344)<sup>2</sup> من قانون العقوبات الجزائري.

إن الرضا السابق ذكره لا يعتبر سببا لإباحة الزنا ولا حتى مانعا لقيام كامل عناصرها، إلا أنه ينتج أثرا قانونيا آخر هو حرمان الزوج الذي يرضى بالزنا حقه في تقديم شكوى ضد زوجه الآخر، وذلك حماية للمصلحة التي يحرص عليها المشرع للمحافظة عليها من تجريمه لجريمة الزنا هذا من جهة، ومن جهة أخرى تقييد السلطات المختصة بتحريك الدعوى العمومية، لأن المصلحة العامة تكمن في صيانة وحماية الحقوق الزوجية، فهي تفوق على المصلحة الخاصة للزوج المجني عليه، الأمر الذي يجعلها تتصل بصيانة الأسرة، باعتبارها هي نواة المجتمع. وإذا كان القانون عموما يعلق رفع الدعوى في جريمة الزنا على إرادة الزوج (المجني عليه)، فمعنى ذلك هو مراعاة مصلحة الأسرة ككل في حد ذاتها ليس لإرادة الزوج فحسب<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، المرجع السابق، ص 138.

<sup>2</sup> القانون رقم 01-14، مؤرخ في 4 فبراير سنة 2014.

<sup>3</sup> محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 271.

## خاتمة:

مما لا شك فيه أن معظم التشريعات اختلفت حول موضوع رضا المجني عليه، على اعتبار أن لكل قانون فلسفته وأبعاده الخاصة به، والتي تكون فيه منذ الوهلة الأولى موجهة بصورة مباشرة للفرد وحرية وحقوقه، وحتى مصالحه.

حيث وبالنظر إلى هذه التشريعات من منظور ومضمون نصوصها نجد أنها لم تعط أهمية بالغة لإرادة الفرد، بالرغم مما تكتسبه هذه الأخيرة من تأثير فعال في تصرفات الأفراد، لأنه غالباً بمجرد حدوث أي جريمة تكون دوماً إرادة الجاني بقصده وعلمه بخطورة ذلك التصرف الذي أقبل على إتيانه (النية)، وبالتالي تختفي إرادة المجني عليه ولا مكاناً لها إطلاقاً، لأنه لا يكون على علم مسبق بالنية والسلوك الإجراميين لهذا الجاني، لكن هذا لا يمنع من وجود إرادة المجني عليه وهي التي قد تدفع بالجاني إلى اقتراف الفعل الجرمي وهذا برضا منه طبعاً.

وبناء على هذا وبغية الإلمام بموضوع رضا المجني عليه ومن خلال عرضنا للإطار العام له، وأثره على المسؤولية الجنائية، يمكن أن نخلص إلى جملة من الملاحظات والنتائج، بعد دراستنا لهذا الموضوع، يمكن تدوينها فيما يلي:

- لم يتم وضع قاعدة عامة لموضوع رضا المجني عليه تحدد جميع جوانبه، شروطه، مبادئه، مدى تأثيره، لأنه يعتبر مصطلح دخيل على الحقل الجنائي ومجاله أضيق في هذا الشأن، إذ يمكن وضعه في قوالب ونصوص وقواعد.

- إذا كانت المصلحة المحمية هي مصلحة خاصة، فهنا ينتفي القصد الخاص فقط، أما إذا كان القانون يحمي أكثر من مصلحة، فلا تأثير لرضا المجني عليه على القصد الخاص.

- رضا المجني عليه لا أساس له في قيام الجريمة، ومسؤولية فاعليها **كقاعدة**، من خلال عدم ترتيب أي أثر للرضا في بعض الحالات، أو اعتبار رضا المجني عليه بالجريمة جريمة أخرى، أو اعتباره محلاً للجريمة في بعض الجرائم.

- كذلك لا وجود لتأثير رضا المجني عليه على الدعوى العمومية كأصل، إلا أنه في حالة اشتراط القانون لتحريك الدعوى تقديم شكوى من المجني عليه، حتما سيظهر تأثيره على الإجراءات المتبعة **استثناء**.

- يشكل الرضا مبرراً ناتجاً عن رخصة ضمنية من القانون أو العرف تارة أخرى، كما في أسباب **الإباحة والتبرير**.

- لرضا المجني عليه أثر في أسباب التبرير **(كاستثناء)**، كما أن له أثراً من خلال دوره في تقدير القاضي للعقوبة وتخفيفها.

- بالنسبة لأثر رضا المجني عليه على السلامة الجسدية يكمن في جانبان: جانب شخصي يظهر في حق الشخص أن يحتفظ لجسمه وتأديته وظائفه على نحو عادي، أما الجانب الاجتماعي فهو مصلحة عامة.

- تعتبر جريمة الاغتصاب من أخطر الجرائم التي تمس مجتمعنا الحالي ومن عناصر ركنها المادي عدم رضا المجني عليه، وعليه فلا تقوم هذه الجريمة في حالة ما إذا صدر من المجني عليه رضا صحيح خال من أي عيب يبطله.

- جريمة الإجهاض هي الأخرى جريمة تمس بحق الجنين في الحياة، وبالتالي فلا تأثير لرضا المجني عليه فيها إلا في حالة ما إذا كانت حياة الأم الحامل في خطر وذلك وفق ما نص عليه القانون.

- أما جريمة الزنا ولكونها تهدر شرف وكرامة الأسر والعائلات، فلا أثر لرضا المجني عليه فيها، إلا أنه له تأثير على تقديم الشكوى ضد الزوج الآخر.
  - لا أثر لرضا المجني عليه في القتل بدافع الشفقة في التشريع الجزائري، لأنه لا عبرة في جرائم القتل للبواعث.
  - حق ممارسة الألعاب الرياضية، خاصة التي تتطلب العنف، فإن رضا المجني عليه يعد سببا من أسباب الإباحة **المقيدة**، بحيث لا يكفي لإباحة الجروح والإصابات التي قد تمس بسلامة جسم الإنسان وتصل إلى حد القتل، بل يجب مراعاة كل قانون لكل نوع من أنواع الرياضة الممارسة.
  - أما بالنسبة للأعمال الطبية التي تتطلب جروح أو مساس بجسم وحياة الأفراد من عدمه، فرضا المجني عليه يترك أثره فيها بسبب بيبحها، ولكن **بشروط معينة**، أما في حالة عدم توفر هذه الأخيرة فتقوم مسؤولية هذا الطبيب لا محالة.
- بناء على ما سبق ذكره استنتجنا جملة من التوصيات التي ندعو من خلالها المشرع الجزائري إلى إدراجها مستقبلا، والنص عليها في القسم الخاص من قانون العقوبات على وجه الخصوص.
- يمكن وضع أو تحديد مفهوم خاص أو حقيقي لمصطلح رضا المجني عليه من خلال سن قواعد قانونية لازمة لهذا الأخير فور صدور الرضا منه.
- إدراج نصوص واضحة تعترف برضا المجني عليه كسبب إباحة خاص ببعض الجرائم التي تمس حقوقه، وبالتالي لا بد من استحداث مجموعة من النصوص القانونية المتعلقة بتنظيم مسألة التعبير عن الرضا في المجال الجنائي وربط ظاهرة الرضائية بمبدأ النظام العام والآداب العامة.
  - إعادة النظر في تحديد الآثار القانونية لرضا المجني عليه، سواء على الجريمة بركنيها أو على إجراءات المتابعة القضائية، وحتى فيما يخص العقوبة ومدى الأخذ به كسبب للإباحة أو كظرف من ظروف التخفيف، ومن ثمة تأثيره على بعض السلوكيات التي يقوم بها فرد من أفراد المجتمع، خصوصا التي تكون ماسة بتصرفاته هذه.

### المصادر

#### النصوص القانونية:

- الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم.
- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان عام 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري، معدل ومتمم.
- الأمر رقم 75-59، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975، الذي يتضمن القانون التجاري، المعدل والمتمم.

#### قائمة المراجع

#### أولاً: الكتب

- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 18، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2019.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الطبعة العاشرة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للنشر والتوزيع، بوزريعة، الجزائر، 2003.
- إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات الجزائري، جرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال وأمن الدولة، طبعة ثالثة، جامعة وهران، الجزائر، 1988.
- أحمد عبد اللطيف الفهمي، الجاني والمجني عليه وحقوق ضحايا الجريمة، دار الفجر للنشر والتوزيع، 2003.

- داليا قدري عبد العزيز، دور المجني عليه في الظاهرة الإجرامية وحقوقه في التشريع الجنائي المقارن، دراسة في علم المجني عليه، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013.
- سعد جميل العجرمي، حقوق المجني عليه، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012.
- عبد الله محمد الحكيم، حق المجني عليه في قانون الإجراءات، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2013.
- محمد سعيد نمور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الأول الجرائم الواقعة ضد الأشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2008.
- محمد صبحي محمد نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، طبعة 2000، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر.
- محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2007.

### ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

#### الأطروحات والرسائل الجامعية:

- ليلي قايد، الرضائية في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، الجزائر، 2014-2015.
- ربي وليد الشلة، رضا المضرور وآثاره القانونية، دراسة مقارنة، أطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.

### المذكرات الجامعية:

- جعفر أحمد صالح، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، بحث قدم إلى مجلس كلية القانون والعلوم السياسية، قسم القانون، وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون، جامعة ديالى، العراق، 2017.
- خالد بن محمد عبد الله الشهري، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، الرياض، 2000.
- سامي زكية، يحيوي صبيحة، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، الجزائر، 2013.

### ثالثاً: المقالات القانونية

- رائد الكردي، أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني، دراسة مقارنة بقانون العقوبات الأردني، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، 2016، مج 13.
- عبد الله محمد البشير سنوسي، أثر رضا المجني عليه في الجنائية على النفس (دراسة مقارنة)، مجلة جامعة شذى للدراسات والبحوث الشرعية والقانونية، العدد الأول، 2019.
- مجدوب كوثر، شعلال نوال، مقالة بعنوان: فكرة رضا المجني عليه - كسبب للتبرير والإباحة - تجسيد للرضائية في مجال الجريمة في ظل العدالة الجنائية الحديثة، ملتقى وطني بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، منعقد يومي 23 و 24 فيفري 2021.

الصفحة	الفهرس
01.....	مقدمة:
06.....	الفصل الأول: الإطار العام لرضا المجني عليه
06.....	المبحث الأول: مفهوم رضا المجني عليه
06.....	المطلب الأول: تعريف رضا المجني عليه وتمييزه عن المفاهيم الأخرى
07.....	الفرع الأول: تعريف رضا المجني عليه
09.....	الفرع الثاني: تمييز رضا المجني عن المفاهيم الأخرى
13.....	المطلب الثاني: أشكال رضا المجني عليه
13.....	الفرع الأول: الرضا الصريح والرضا الضمني
14.....	الفرع الثاني: الرضا المفترض
14.....	الفرع الثالث: الرضا الناجز والرضا المعلق على شرط
15.....	الفرع الرابع: الرضا بمقابل والرضا بدون مقابل
15.....	الفرع الخامس: الرضا المصحوب بأجل والرضا الحال
16.....	المبحث الثاني: أركان الرضا وشروط صحته القانونية
16.....	المطلب الأول: أركان الرضا
17.....	الفرع الأول: الرضا
19.....	الفرع الثاني: المحل
21.....	الفرع الثالث: السبب
23.....	المطلب الثاني: الشروط القانونية لصحة الرضا
24.....	الفرع الأول: صدور الرضا عن شخص مميز
25.....	الفرع الثاني: صدور الرضا عن حرية وعلم
27.....	الفرع الثالث: صدور الرضا عن المجني عليه بالذات
28.....	الفرع الرابع: معاصرة رضا المجني عليه للفعل الجرمي

32.....	الفصل الثاني: الأحكام المتعلقة برضا المجني عليه
32.....	المبحث الأول: أثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجنائية
33.....	المطلب الأول: لا أثر لرضا المجني عليه على قيام المسؤولية الجنائية (القاعدة)
33.....	الفرع الأول: النص صراحة على عدم ترتيب أي أثر لرضا المجني عليه
34.....	الفرع الثاني: اعتبار رضا المجني عليه بالجريمة جريمة أخرى
37.....	الفرع الثالث: اعتبار رضا المجني عليه محلاً للجريمة
40.....	المطلب الثاني: أثر رضا المجني عليه على قيام الجريمة والمسؤولية الجنائية (الاستثناء)
41.....	الفرع الأول: موقع الرضا باختلاف الجرائم والفئات الجرمية
42.....	الفرع الثاني: أوصاف الرضا وأثاره القانونية
46.....	المبحث الثاني: بعض تطبيقات رضا المجني عليه
46.....	المطلب الأول: رضا المجني عليه وأثره على حياة الشخص وسلامته الجسدية
47.....	الفرع الأول: رضا المجني عليه والقتل بدافع الشفقة
49.....	الفرع الثاني: رضا المجني عليه وجريمة الإجهاض
51.....	الفرع الثالث: رضا المجني عليه والأعمال الطيبة
54.....	الفرع الرابع: رضا المجني عليه والألعاب الرياضية
56.....	المطلب الثاني: رضا المجني عليه وبعض جرائم العرض
56.....	الفرع الثاني: رضا المجني عليه وجريمة الاغتصاب
58.....	الفرع الثالث: رضا المجني عليه وجريمة الزنا
60.....	خاتمة
63.....	قائمة المراجع
66.....	الفهرس