وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعـــة غارداية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

-قسم الحقوق-

رضاء المجني عليه وأثره في المسؤوليـــــــــة الجزائيـــــة

مذكرة مقدمة لنيل متطلبات شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: القانون الجنائي والعلوم الجنائية

إعداد الطالبتين :

✍ حويشيتي راضية.

✍ سويسي نورة.

إشراف الدكتور : أولاد النوي مراد

الموســـــــــم الجامعـــــــــي : 1442-1443هـ / 2021-2022م

قال "مونتيسكيـــــــــــو : "... **لا ينبغي أن يتم المرء موضعا إتماما كاملا بما لا يدع للقارئ شيئا بفعله، فليست الغاية أن تجعل الآخرين يقرؤون بل أن تجعلهم يفكرون**".

شكر وعرفان

قال رسول الله ﷺ :

"من سلك طريقا يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة".

الشكر والثناء لله عز وجل الذي وهبنا القوة والعزيمة وسهل علينا سبل المثابرة والنجاح

فالحمد لله حمدا يليق بوجه كرمه وجلالته على حجم المن والعطاء من صحة وعافية لإتمام هذا العمل المتواضع.

إن الإعتراف بالجميل ما هو إلا جزء يسير من رده ولأن الكلمات كل ما نملكه إزاء من غمرني بالجميل وأخص بالذكر الدكتور الفاضل **"أولاد النوي مراد"** الذي لم يبخل علينا بالنصح والإرشاد وظل يحفزنا فله منا أسمى معاني التقدير والاحترام.

أتقدم بتشكراتنا الخالصة إلى كل من ساهم في دفع وتيرة هذا العمل ومد يد العون والمساندة ولو بكلمة طيبة.

إلى كل من كان له الفضل في إنجاز هذا البحث ولو بدعاء أو كلمة تشجيع.

ونتقدم بالشكر إلى كل من تمنى أن يرى عملنا هذا شيئا ملموسا وإلى كل من سره نجاحنا والشكر لله من قبل ومن بعد.

الإهداء

قال تعالى : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم : بسم الله الرحمن الرحيم
{قُلْ هل يَستَوِي الذِينَ يَعْلَمُونَ وَالذِينَ لاَ يَعْلَمُون}
أهدُي عملًي هذُا إلى رب السماوات والأرض العلي القدير خالصا له، وإلى رسوله الكريم وخاتم الأنبياء محمد ابن عبد الله ﷺ.
كُما أهدُي عملي المتواضع إلى التي نفسي وروحي حب العلم ورعتني بكل إخلاص ووالدتي الكريمة "**الشرع فطيمة**" أطال الله في عمرها.
إلى أخي "**عادل**" أنار الله دربه وحفظه ورعاه الذي كان نعم السند لي.
إلى أختي "**عفاف**" وأولادها نجيب، رياض، شفاء حفظهم الله.
إلى أختي "**هيفاء**" وفقها الله وسدد خطاها وأذاقها فرحة النجاح في شهادة البكالوريا.
إلى روح جدي الطاهرة المجاهد "**شرع عبد القادر**" رحمة الله عليه.
إلى عائلتي الكريمة "**حويشيتي**" وعائلة "**الشرع**".
إلى كل من "**أخوالي**" و"**خالاتي**" وأزواجهم وأولادهم.
إلى زميلتي التي تقاسمت معها إنجاز هذا البحث "**نورة**".
إلى خريجي الدفعة 2022وفقهم الله والى كل من وسعهم قلبـــــــــــــي ولم يسعهم قلمي.
إليهم جميعا أهدي هذا العمل.

بقلم "**حويشيتي راضية**"

الإهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على سيد الخلق وآخر المرسلين محمد عليه أفضل الصلاة وأزكى تسليم.

أما بعد أهدي ثمرة جهدي إلى أعز ما يملك المرء إلى الكوكبين اللذان أضاء دربي إلى من كانا سبب وجودي وكرسا حياتهما لخدمتي ونجاحي إلى الوالدين الكريمين إلى الذي بفضله رعاني وعلى الخير رباني وإلى طريق المعالي هداني وزرع الأمل في فؤادي "**أبـــــــــي**" الغالي.

إليك يا جوهرة الوجود يا نابض القلب والحياة يا أحلى كلمة يلفظها اللسان "**أمـــــــــي**" الحبيبة.

إلى إخوتي وأخواتي الأعزاء حفظهم الله عز وجل، إلى كل العائلة الكريمة.

إلى "**زوجـــــــــي**" الذي ساندني خلال مسيرتي الدراسية.

إلى زهرتي وفلذة كبدي ابنتي العزيزة "**نظيرة**".

إلى من ساندتني وخطت معي خطواتي صديقتي "**راضية**".

إلى كل هؤلاء أهديهم هذا العمل المتواضع سائلة من الله العلي القدير أن ينفعنا به ويمدنا بتوفيقه.

"**سويسي نورة**"

مقدمـــــــــــة

من المسلم به أن قانون العقوبات عندما يجرم فعلا أو إمتناعا إنما يجرمه لأنه يضر بالصالح العام والنظام العام داخل المجتمع، والفرد يعيش في بيئة إجتماعية يتأثر بها ويؤثر فيها من خلال التصرفات والسلوكات الصادرة منه التي قد تكون نافعة أو ضارة نتيجة غريزة أنانية، وحب البقاء والتملك، وتتمثل هذه الأفعال الضارة في الجرائم بمختلف صورها، ودرجاتها، ومن خلال الفعل تولدت الجريمة عليها فتكونت النواة الأولى لقانون العقوبات الذي جاء لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

تقوم السياسة الجنائية في أي دولة على عنصرين أساسيين، فالأول هو التجريم والذي يعني فيها السلوك الذي يأتيه الجاني يدخل في دائرة المسؤولية الجزائية أي المساءلة الجنائية، فكل ما تنص عليه القوانين الجزائية من سلوكات مجرمة تهدد كيان المجتمع واستقراره من خلال الاعتداء على بعض مصالحه سواء فردية أو جماعية، وجب التصدي لها بنص جزائي يضمن احترامها ودوامها.

أما العنصر الثاني فهو تصرف الدولة في مواجهة السلوك الإجرامي، والمتمثل في الآليات التي يضعها المشرع بغية المحافظة على استقرار المجتمع وحماية حقوق الأفراد سواء في المسؤولية الجزائية من خلال رضاء الضحية، وهو ما يصطلح عليه (برضاء المجني عليه)

إن موضوع رضاء المجني عليه متشعب الجوانب ولا تكاد تخلو مسألة من المسائل التي تتعلق به من خلاف في الرأي رغم تقارب الأنظمة القانونية جميعها بالنسبة لموضوعات رئيسية متعلقة بشخص المجني عليه وحياته وارتباطها بالصالح العام أو بالسياسة العقابية للدولة.

من الأهمية والرأي بين مختلف الأنظمة القانونية قديمها وحديثها لأن كل قانون أو تشريع فلسفته الخاصة واتجاهاته الذي ينبع من تاريخه وظروفه الاجتماعية ونظرته الخاصة لحرية الفرد وتصرفاته في حقوقه ومصالحه.

فالمجني عليه إذا كان له سلطة التنازل عن الحق في التعويض عن الضرر لوجود رضائه الذي يمنع الجريمة من أن تحيا حياة قانونية وهو ما تزامن مع زيادة الجرائم وخصوصا المتعلقة بالإعتداء على المصلحة الخاصة وفي نفس الوقت الإعتداء على المصلحة العامة وكان للمجني عليه فيها أن يختار بين أحد طريقتين... التعويض المالي إذا كان الجاني متيسرا أو الإكراه البداني إذا كان الجاني غير متيسر الحال وهو إجراء له أهميته في السياسة الجنائية الحديثة.

إن إختيارنا للموضوع مرتبط بدوافع ذاتية والتي تكمن في إختصاصنا الأكاديمي في مجال القانون الجنائي والعلوم الجنائية ومنه كان دافعنا في مدى استجابة قانون العقوبات وقوانين الإجراءات الجزائية في تحقيق العدالة الجنائية.

أما ما يتعلق بالأسباب الموضوعية :

فإختيارنا للموضوع متعلق أساسا في حجية الدراسة المراد التطرق إليها وذلك في السعي إلى الموازنة بين الحد من الجريمة التي تمس المصلحة الخاصة للأفراد المشكلة في نفس الوقت تعدي على المصلحة العامة للمجتمع وبالتالي تحقيق نوع من الإنصاف اتجاه المجني عليه ورضاه بإرادته الطوعية وإسهامها منه في تحقيق عدالة جنائية بما يتمتع به من سلطة الصفح والرضا.

وبحثنا هذا يهدف إلى دراسة دقيقة متعمقة حتى نتمكن من تقديم ذلك بصورة وافية للمتخصصين في هذا المجال لحقوق الإنسان، فيجب أن نميز بين رضاء المجني عليه وما يرتبط بموقف الدولة من سلوك الأفراد وبمقدار ما تسمح لهم به من تصرفات احتراما لحريتهم الفردية، فهل تقف الدولة مكتوفة الأيدي وهي تشاهد الأفراد يرتكبون من الأفعال ما يشاؤون على أساس التراضي فيما بينهم وقد تؤدي هذه الأفعال إلى المساس بالأخلاق وحسن الآداب وتجرح الشعور والحياء العام كما قد تلحق الضرر بالمصلحة العامة وأيضا بالمصلحة الفردية.

إنصبت معظم الدراسات السابقة الأكاديمية في مجال المسؤولية الجزائية بإعتبارها فرع من فروع القانون الجنائي على مدى إمكانية مساهمة المجني عليه من خلال رضائه في تحقيق العدالة الجنائية ومن بين هذه الدراسات: مذكرة للطالبتين سامي زكية ويحياوي صبيحة بعنوان رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجزائية، تخصص القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، تاريخ المناقشة 2013/06/16.

وكذلك مذكرة الطالب جعفر أحمد صالح بعنوان رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجزائية تخصص القانون، قسم القانون، جامعة الديالي، جمهورية العراق، تاريخ المناقشة سنة 2018.

ولقد واجهتنا في هذا البحث عدة صعوبات منها النقص الفادح في المصادر والمراجع والتطبيقات القضائية في هذا المجال وكذلك الوقت الغير كافي في مجال المستوى المرجو.

لاشك أن غالبية الدساتير الحديثة أكدت الحقوق الطبيعية لمقرر الإنسان وضمنت حقوق الحرية الشخصية وهي حق طبيعي مقدس إلا أن هذا تأصيل حقوق والحريات الفردية لابد أن يفسر بمدى حرية الفرد على نفسه وماله وبالتالي يجدر بنا طرح الإشكالية الآتية : **ماهو دور رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجزائية ؟**

ونظرا لطبيعة الدراسة فإنه لا يكفي إستخدام منهج واحد بعينه، وإنما لابد من الإعتماد على أكثر من منهج للإقتراب من موضوع دراستنا، وللإلمام بمعظم جوانبه. لذلك سيتم الإعتماد على المنهج التحليلي المقارن وذلك بتحليل النصوص والخروج بالنتائج القانونية، للاستفادة منه كما انتهجنا المنهج الوصفي بجمع وتحصيل وعرض المعلومات التي لها علاقة بموضوع الدراسة.

وللإجابة على الإشكالية فقد قسمنا الدراسة إلى فصلين من خلال الدخول مباشرة في الموضوع، حيث تضمن :

-**الفصل الأول :** الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجزائيةوالذي بدوره يحتوي على مبحثين : المبحث الأول : تضمن ماهية المسؤولية الجزائية، ثم المبحث الثاني : تضمن مواقع وشروط المسؤولية الجزائية.

-أما **الفصل الثاني :** يشمل الأحكام المتعلقة برضاء المجني عليه ودوره في المسؤولية الجزائية، والذي تم تقسيمه إلى مبحثين : المبحث الأول : تضمن مفهوم رضاء المجني عليه، ثم المبحث الثاني : بعنوان دور رضاء المجني عليه في المسؤولية الجزائية.

الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجزائية

يعتبر كل مرتكب لواقعة إجرامية متحملا لتبعة عمله ويخضع للجزاء الذي يقرره القانون، وتوقعه الجماعة بحكم قضائي، فالجاني وقد اقترف الجريمة يكون قد وضع نفسه في مواجهة مع المجتمع بخروجه عن دائرة حقه في استعمال حريته، مما خول للدولة الرد عليه بتوقيع الجزاء الجنائي بوصفها ممثلة للمجتمع.

فالمسؤولية الجنائية تعني تحمل الشخص تبعة عمله المجرم بخصوص الجزاء المقرر لفعله في قانون العقوبات.

فالمسؤولية الجنائية هي حتمية قانونية تكون حصيلة ارتكاب الجريمة بجميع عناصرها وأركانها (الشرعي والمادي والمعنوي ما لم يتطلب القانون أركان خاصة) ويترتب عن ثبوتها مجتمعة خضوع مرتكب الجريمة للجزاء الجنائي المقرر قانونا فلا يستقيم الكلام عن مدى مسؤولية مرتكب الجريمة دون اكتمال لأركانها لاسيما المعنوي منها، وهو ما سنحاول دراسته من خلال هذا الفصل بالتعرض إلى الإطار المفاهيمي للمسؤولية الجزائية، وذلك بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول ماهية المسؤولية الجزائية والمبحث الثاني سنحاول الإلمام بالشروط الضرورية والموانع لهذه المسؤولية.

المبحث الأول : ماهية المسؤولية الجزائية

يقصد بالمسؤولية الجزائية عادة أهلية الجاني في أن يكون مسؤولا جزائيا، لذلك يوصف الركن المعنوي بأنه ركن المسؤولية الجزائية[1]، ولكن لا يجب أن يفهم هذا في أن المسؤولية الجزائية لا تعتمد إلا على الركن المعنوي فقط سواء كان قصدا عمديا أو خطأ غير عمدي، ولكن المسؤولية الجزائية إنما تتطلب لقيامها أركان أخرى كالركن الشرعي والركن المادي، فالمسؤولية الجزائية تعتبر الركن الأساسي للنظام الجنائي العقابي، لأن الملاحقة الجزائية تهدف إلى مسائلة من ارتكب الجريمة أو حرض عليها أو ساعد على تسهيلها وتنفيذها بعد إنزال القصاص به[2].

وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين : نتكلم في المطلب الأول عن تعريف المسؤولية الجزائية، وفي المطلب الثاني عن أركان المسؤولية الجزائية.

المطلب الأول : تعريف المسؤولية الجزائية

تعددت المفاهيم التي عبر عنها مصطلح المسؤولية بشكل عام، كونها تستخدم في نواح عديدة، فتارة استخدمت للتعبير عن مسؤولية الإنسان عن نفسه، وتارة استخدمت للتعبير عن مسؤولية الإنسان عن فعل غيره، ناهيك عن استخدامها كمصطلح للتعبير عن مسؤولية الإنسان المدنية وغيرها العديد من الجوانب المختلفة، وعليه سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع : سنتكلم في الفرع الأول عن تعريف المسؤولية الجزائية في اللغة، وفي الفرع الثاني في التشريع، أما في الفرع الثالث عن الفقه.

الفرع الأول : تعريف المسؤولية الجزائية لغة وشرعا

باعتبار اللغة العربية هي لغة القرآن ارتأينا المبادرة إلى تعريف المسؤولية الجزائية لغة ثم ذكر مواطنها في الشريعة الإسلامية.

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2000، ص 247.

[2] محمود نجيب حسني، **النظرية العامة للقصد الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1978، ص 25.

أولا : التعريف لغة

يقصد بالمسؤولية بوجه عام حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عيه تبعته : يقال أن برئ من مسؤولية هذا العمل، وتطلق أخلاقيا على التزام الشخص بما يصدر عنه قولا أو عملا وتطلق قانونا على الالتزام بإصلاح الخطأ الواقع على الغير طبقا للقانون[1].

يعد مصطلح "**المسؤولية الجنائية**" مركبا إضافيا يتكون من كلمتين هما "المسؤولية والجنائية"، وذلك يستلزم إفراد كل كلمة بالبيان من الناحيتين اللغوية والاصطلاحية على النحو التالي :

المسؤولية في اللغة مأخوذة من سَأَلَ يَسْأَلُ، فهو سَائِلٌ، وسَأَلَهُ وسَاءَلَهُ، أي طرح عليه السؤال، فهو المســـــؤول : المطلوب منه، والمسؤول : هو المنوط به عمل تقع عليه تبعته وتطلق المسؤولية أخلاقيا على التزام الشخص بما يصدر عنه قولا أو عملا[2].

ثانيا : تعريف المسؤولية الجزائية شرعا

وقد ورد لفظ المسؤولية في القرآن الكريم، والسنة النبوية، منه قول الله تعالى : "**وقفوهم إنهم مسؤولون**"[3]، وتحقير وتغليظ[4]، ومنه قول الله تعالى : "**إن العهد كان مسؤولا**"[5]، أي يسألكم الله عنه يوم القيامة.

وفي السنة النبوية ما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "**كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته..**"[6].

---

[1] المعجم الوجيز، **مجمع اللغة العربية**، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، 1411هـــ-1997م، ص 299، عن الدكتور محمد علي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 09.

[2] سعد الدين ابن عمر التفتزاني، **شرح التلويح على التوضيح**، أصول الفقه، ج3، ط1، بيروت، لبنان، 1971، ص 337.

[3] سورة الصافات، الآية 24.

[4] الطبري أبو جعفر محمد بن جرير [310هـــ]، **جامع البيان عن تأويل القرآن**، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، ط1، 1422هـــ/2001م، 522/19 وابن عاشور محمد الطاهر، التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، 102/13.

[5] سورة الإسراء، الآية 34.

[6] محمد الطاهر بن عاشور، **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، 97/15.

والجناية في اللغة مأخوذة من مادة "جنى"[1] يقال : جنى الذنب عليه يجنيه جناية، بمعنى جره إليه ويرادف الجناية في الفقه الإسلامي لفظ "الجريمة"، ومعناها في اللغة مأخوذة من مادة "جرم"، يقال : جرم واجترم، ومعناه : الكسب، يقال : فلان جريمة أهله، أو جريمة قومه، بمعنى : كاسبهم، وقد أطلق لفظ الكسب، وخص به كل كسب قبيح[2].

وقد جاء لفظ الجناية أو الجريمة في القرآن الكريم في عدة مواضع، ويراد منه الحمل على فعل حملا آثما ومن ذلك قوله تعالى : "**ويا قوم لا يجرمنكم شقاقي**"[3]، أي لا يحملنكم حملا آثما شقاقي، ومنازعتكم لي على أن يترل بكم عظاب شديد، ومثل قوله تعالى : "**ولا يجرمنكم شنآن قوم على لا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى**"[4]، أي لا يحملنكم حملا آثما بغضكم لقوم على آلا تعدلوا معهم[5].

ولذلك يصح أن ننطق كلمة الجريمة على ارتكاب كل ماهو مخالف للحق، والعدل، والطريق المستقيم، واشتق من ذلك إجرام وأجراموا[6]، ومنه قوله تعالى : "**إن الذين أجرموا كانوا من الذين آمنوا يضحكون**"[7]، ومنه قوله تعالى : "**إن المجرمين في ضلال وسعير**"[8]، وفي السنة النبوية قوله عليه السلام : (**لا يجني عليك ولا تجني عليه**)[9].

الفرع الثاني : التعريف التشريعي للمسؤولية الجزائية

تعتبر المسؤولية الجنائية من النظريات الأساسية في قانون العقوبات وعلى الرغم من أهميتها فقد أغفل القانون رسم معالمها، سواء في القانون الجزائري أم في القانون المقارن واكتفى بالإشارة في نصوص متفرقة إلى

---

[1] ابن منظور، **لسان العرب**، مادة "جنى" 392/2-394 والفيروز آبادي، القاموس المحيط، ص 1144.

[2] ابن منظور محمد بن مكرم، **لسان العرب**، مادة "جرم"، مؤسسة التاريخ العربي ودار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، ط3، 1408هـ/1988م، 258/2.

[3] سورة هود، الآية 89.

[4] سورة المائدة، الآية 08.

[5] أبو زهرة محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1998، ص 19.

[6] أبو زهرة محمد، مرجع سابق، ص 19.

[7] سورةالمطففين، الآية 29.

[8] سورةالقمر، الآية 47.

[9] رواه أبو داود في السنة [كتاب : الديات/باب : لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه وأبيه] رقم 4495، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار إحياء السنة النبوية، 168/4.

بعض أحكامها، وأغلب هذه النصوص يتعلق بموانع المسؤولية، أما شروط المسؤولية ذاتها فلم تعالجها النصوص مما يقتضي الوقوف على مدلولها التشريع، وهي المقاصد العامة من التشريع في تحديد مفهوم المسؤولية الجزائية، وهو ما تحيلنا إليه المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري.

حيث جاء فيها : "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون[1]، فالضروريات هي أهم المقاصد إذ يترتب على فقدها إخلال النظام العام والأمن وشيوع الفوضى، الأحكام الضرورية لا يجوز الإخلال بها إلا إذا كانت مراعاتها تؤدي إلى الإخلال بضروري أكثر أهمية كحفظ النفس والعرض والمال سواء كان خاصا أو عاما[2].

فالتشريع الجنائي الجزائري (قانون العقوبات) عرف المسؤولية الجزائية ضمنيا وهو ما جاء في الباب الأول من القانون السالف الذكر الذي حدد المسؤولية الجزائية متعلقة بالجنايات والجنح ضد الشيء العمومي وكذلك الجنايات والجنح ضد الأفراد وهو ما تضمنه الباب الثاني منه[3].

ومن أمثلة ذلك في تحديد المسؤولية الجزائية تجاه حرمة الموتى ما جاء في المادة 151 من قانون العقوبات الجزائري "كل من يرتكب فعلا يمس بالحرمة الواجبة للموتى في المقابر أو غيرها من أماكن الدفن يعاقب عليها بالحبس من 03 أشهر إلى سنتين بغرامة 20 ألف دج"، وكذلك مضمون المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري إذ يعتبر مسؤولا جزائيا كل من اقترف فعلا منصوصا عليه في هذه المادة التي تنص أعلاه "يعاقب بالإعدام كل من ارتكب جريمة القتل أو قتل الأصول أو التسميم ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة على أن لا يطبق هذا النص على من ساهموا واشتركوا في ارتكاب الجريمة"[4].

---

[1] القانون رقم 66-156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، ج.ر.ج رقم 49 الصادر في 1966/06/11، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، ج.ر.ج رقم 99 الصادر في 29 ديسمبر 2021.

[2] عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، مقارنة بالقانون الوضعي، ج1، ط8، منشورات مؤسسة الرسالة، بيـــــــروت، لبنـــــــان، 1986، ص ص 203-204.

[3] القانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[4] المرجع نفسه.

فالقاضي الجنائي مقيد بأن يحصل اجتهاده في تفسير النص التشريعي وتطبيقه على الواقعة المعروضة عليه فليس له أن يبتكر جريمة أو عقوبة عن طريق القياس والعرف[1].

فالمادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري تعتبر مبدأ أساس الشرعية الجزائية.

الفرع الثالث : تعريف المسؤولية الجزائية في الفقه

فعرف بعض من الفقه المسؤولية بمفهومها العام بأنها : "التزام شخص بما تعهد القيام به أو الامتناع عنه حتى إذا أدخل بتعهده تعرض للمساءلة على نكوثه فيلزم عندها بتحمل هذا النكوث"[2].

إلا أن المسؤولية بمفهومها العام نطاقا أوسع من أن تقتصر على قيام الشخص أو امتناعه عن ما التزم به، فقد تثار عن ما أتاه الشخص بنفسه أو بواسطة غيره، كذلك فإن الشخص قد يلزم بتحمل النتائج عن فعل غيره، كما في حالة تحمل مسؤولية التابع عن أعمال المتبوع، أو من هو تحت وصايته أو ولايته وكان نطاق المسؤولية الجزائية يتسع ليشمل مسؤولية الشخص عن أفعال الأشياء والحيوانات، وذلك كمسؤولية الشخص عن الأشياء والحيوانات الموجودة تحت حراسته، وتلك المسؤولية عملت التشريعات على معايير مميزة لها ما بين مسؤولية مدنية ومسؤولية جزائية.

وبتأصيل فكرة المسؤولية المدنية، نجدها تختلف نسبيا في دلالتها ومضمونها عن أسس المسؤولية الجزائية ونطاقها، فللقانون الجزائي خصوصية المستمدة من مبادئه وخصائصه لذلك فإن ما يهمنا في نطاق ومفهوم المسؤولية، هي مسؤولية الشخص التي تشمل التزامه بما أوجبه عليه القانون، وتحمله للنتائج الإخلال بهذا الالتزام، وهو ما يدخل ضمن مفهوم المسؤولية الجزائية، مدار البحث في هذا الجزء، وقد تعددت تعريفات الفقهاء للمسؤولية الجزائية، فمن الفقه من عرفها بأنها : "التزام بتحمل النتائج القانونية المترتبة على توافر أركان الجريمة وموضوعه هو العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يترله القانون المسؤول عن الجريمة[3].

---

[1] عبد القادر عودة، المرجع نفسه، ص 207.

[2] مصطفى العوجي، **القانون الجنائي العام**، المسؤولية الجنائية، ط2، ج2، دار نوفل، بيروت، لبنان، 1992، ص 11.

[3] علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 578.

ومنهم من عرفها بأنها : "تحميل الإنسان نتيجة عمله ومحاسبته عليه[1]، وهي كذلك : "تحمل تبعة الجريمة والالتزام بالخضوع للجزاء الجنائي المقرر لها قانونا"[2]، ومن الفقهاء من عرفها بأنها : "أهلية الإنسان العاقل الواعي لأن يتحمل الجزاء العقابي نتيجة اقترافه جريمة مما ينص عليها قانون العقوبات"[3]، وهناك من عرفها بأنها : "صلاحية الشخص لتحمل الجزاء الجنائي بصورة العقوبة أو التدبير الاحترازي الذي يقرره القانون كأثر الجريمة التي ارتكبها"[4].

ومن التدقيق في تعريفات المسؤولية الجزائية، نجد أن الخلاف بينها لا يعد أن يكون مجرد خلافا شكليا لا جوهريا، حيث أن كافة التعريفات تتمحور حول إلزام الشخص بتحمل تبعة عدم الالتزام بما أوجبه عليه القانون والتي تتلخص بفكرة العقاب، فهناك أوجه الاتفاق بن العقوبة والتدبير الاحترازي، حيث أن كلاهما يهدف إلى مكافحة الجريمة، وبناءا عليه فإن كلا منهما لا يوقع إلا بمناسبة ارتكاب من يوقع عليه جريمة، وأن كلاهما يخضع لمبدأ الشرعية أي لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص في القانون فلا يمكن فرضهما إلا بنص، وأن كلاهما يوقع بموجب محكمة مختصة[5].

المطلب الثاني : أركان المسؤولية الجزائية

تقوم المسؤولية الجزائية بقيام الجريمة بتوافر ركنيها المادي والمعنوي، وهذا يعني أن المسؤولية الجزائية ركنين تقوم عليها هما الركنان ذاتهما اللذان تقوم عليهما الجريمة، لذا سيتم في هذا المطلب التحدث عن هذه الأركان في فرعين نتناول في الأول الركن المادي والثاني الركن المعنوي.

---

[1] محمد كامل مرسي باشا السعيد مصطفى السعيد، **شرح قانون العقوبات المصري الجديد**، ط3، ج1، مصر، القاهرة، 1947، ص 367.

[2] كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دراسة مقارنة، بدون دار النشر، بدون مكان النشر، 1998، ص 507.

[3] سمير عالية، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، لبنان، 2002، ص 291.

[4] محمد نجم، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 262.

[5] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 665.

الفرع الأول : الركن المادي للمسؤولية الجزائية

ترتكز الجريمة على الركن المادي وبالتالي تترتب عليه المسؤولية الجزائية وهو مظهرها الخارجي وهيئتها التي تظهر بها في العالم الخارجي كما حددتها نصوص التجريم فكل جريمة لابد لها من ماديات تتجسد فيها الإرادة الإجرامية لمرتكبها[1].

وتتجسد في تصرفات مادية ومظاهر خارجية يتصدى لها القانون ويعاقب عليها إذا تطابقت مع أحد نصوص التجريم لأنها تكون قد أهدرت مصلحة اجتماعية جديرة بالحماية الجزائية أو على الأقل عرضت تلك المصلحة لخطر الاعتداء عليها[2].

ويتكون الركن المادي في الجريمة من ثلاثة عناصر هي :

1- سلوك إجرامي يقوم به الجاني سواء كان امتناعا أو قياما.

2- نتيجة إجرامية ضارة أو خطرة لهذا السلوك ذلك إن الغالب أن يترك الفعل أو الامتناع تغييرا في العالم الخارجي.

3- وجود علاقة سببية بين سلوك الجاني والنتيجة الإجرامية التي تحققت فلا يرتكب صاحب السلوك جريمة ما لم تكن النتيجة الضارة أو الخطرة مترتبة عن هذا السلوك[3].

وبالتالي يعد السلوك الإجرامي من أهم عناصر الركن المادي، لأنه يمثل القاسم المشترك بين جميع أنواع الجرائم سواء أكانت عمدية أو غير عمدية تامة أو غير تامة، فلا قيام للركن المادي ولا للجريمة إذا تخلف هذا السلوك، فالقاعدة الجزائية تقضي أن (لا جريمة بغير سلوك مادي)[4].

حيث يتضح من ذلك أن السلوك الذي يحفل به القانون لا يختلف في طبيعته على أي سلوك طبيعي آخر ما دام مصدره هو النشاط الإرادي، وصورته الخارجية هي الفعل أو الامتناع، وكل ما هنالك أن هذا السلوك

---

[1] محمود ضاري خليل، **الوجيز في شرح قانون العقوبات**، دار القادسية للطباعة والنشر والتوزيع، بغداد، 2005، ص 66.

[2] شويش ماهر عبده، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، العراق، 1999، ص 202.

[3] الشناوي سمير، **شرح قانون الجزاء الكويتي**، دار السلاسل، الكوبت، 1995، ص 261.

[4] السعدي حميد، **شرح قانون العقوبات في الأحكام العامة**، الجريمة والعقاب والمسؤولية الجنائية، دار الحرية للطباعة، بغداد، العراق، 1996، ص 180.

وصفا قانونيا وهو وصف عدم المشروعية إذا كان يحقق بذاته أو بالوساطة العدوان على الحق أو المصلحة محل الحماية الجنائية[1].

فالسلوك الإجرامي له جوانب متعددة فهو يرسم حدود سلطان المشرع الجزائي، بوصفه سلوكا إنسانيا هو ما يعني المشرع وكل واقعة خالية من السلوك لا يتصور أن تكون محلا للتجريم، كما ينطوي هذا الأخير على قيمة قانونية ذاتية، فهو في ذاته يوصف بأنه غير مشروع ومن أجل ارتكابه يرفض المشرع العقوبة، ومع ذلك ذهب بعض فقهاء القانون إلى إنكار هذه القيمة على السلوك، مبررين ذلك بالقول، أن السلوك لا يتجاوز أن يكون مجرد عارض ومظهر للشخصية الإجرامية، فالجاني لا يعاقب لأنه ارتكب فعلا ولكن يعاقب لأن شخصيته خطيرة على المجتمع، وما يدل على خطورته السلوك المرتكب، فهي ليست ذاتية ولكنها مستخلصة من العلاقة بينه وبين شخصية مرتكبة، وصلاحيته دليلا على خطورتها[2].

فقد يكون السلوك الإجرامي إيجابيا (بارتكاب فعل جرمه القانون)، أو سلبيا (بالامتناع عن فعل أمر به القانون)، وتأسيسا على ذلك فإن السلوك الإجرامي يأخذ صورتين هما : السلوك الإيجابي، والسلوك السلبي أو (الامتناع)، وكمايلي :

أولا : السلوك الإيجابي (القيام بفعل)

يعرف السلوك الإيجابي بأنه "حركة أو الحركات العضوية التي تدفعها الإرادة وينتج عنها تعبير في العالم الخارجي، ويعرف أيضا بأنه الحركة العضوية التي تدفعها إلى العالم الخارجي إرادة إنسانية، في حين يذهب البعض إلى تعريفه بأنه حركة أو عدة حركات عضلية تصدر من جانب الجاني يتوصل بها إلى ارتكاب جريمته[3].

وبالتالي يتضح لنا بأن السلوك الإيجابي يقوم على عنصرين هما : الحركة إرادية متبوعة بنشاط عضوي كمايلي :

---

[1] ثروت جلال، **نظرية الجريمة تعددية القصد**، دار المعارف، الإسكندرية، مصر، 1994، ص 122.

[2] الحسني عباس، **شرح قانون العقوبات العراقي الجديد**، مطبعة الإرشاد، بغداد، العراق، 1992، ص 74.

[3] ثروت جلال، مرجع سابق، ص 51.

1- الصفة الإرادية :

يسبق النشاط العضوي حركة ناتجة عن إرادة الشخص لها، وللإرادة دوران في كيان السلوك الإيجابي فهي سبب الحركة العضوية، فالإرادة هي قوة نفسية واعية تقود الشخص وتدفع أعضاء جسمه إلى الحركة على النحو الذي يحقق الغاية التي يبتغيها من تصدر عنه الإرادة. واعتبار الإرادة بسبب الحركة العضوية يعني اشتراط توافر علاقة سببية بين الإرادة والحركة العضوية، وهذه العلاقة نفسية وهي مختلفة في طبيعتها عن العلاقة السببية المادية التي يتعين أن تتوافر بين الفعل في مجموعة النتيجة الإجرامية، أما الدور الثاني للإرادة فيتمثل في سيطرتها على كل أجزاء الحركة العضوية وتوجيهها على نحو معين[1].

وبناء عليه فإن الصفة الإرادية للحركة العضوية تقوم على عنصرين هما : الأصل الإرادي للحركة العضوية، والاتجاه الإرادي إلى جميع أجزائها.

وتبدو أهمية الصفة الإرادية في كيان السلوك الإيجابي واضحة، إذ تؤدي إلى استبعاد كل حركة عضوية متجردة من الصفة الإرادية، وإن أفضت من الناحية المادية إلى مساس بالحقوق المحمية قانونا من نطاق المسؤولية الجنائية والحركات العضوية المستبعدة ثلاث حالات هي[2] :

- **الحالة الأول :** وتشمل الحركات العضوية الصادرة ممن لا تسيطر إرادته على أعضاء جسمه، فمثلا من يصاب بإغماء مفاجئ يقع على أثره على طفل صادف وجوده جواره، فيصيبه بجروح لا يعد مرتكبا لفعل الإيذاء.

- **الحالة الثاني :** وتشمل الحركات العضوية الصادرة ممن يقع تحت تأثير قوة قاهرة أو حادث فجائي أو إكراه مادي يسلبه السيطرة الإرادية على أعضاء جسمه، فتنتفي المسؤولية جنائية على الأم التي لم تقم بإنقاذ طفلها من خطر محدق به إذا ظهر أن هذا المسلك السلبي منها يرجع إلى الإكراه مادي كان واقعا عليها، وهو حبسها في غرفة مغلقة، كما أن نقص خبرة القائد المركب لا تشكل دافعا لمساءلته جزائيا من غرقها وموت ركابها إذا ظهر أن ذلك كان سبب قوة قاهرة هي هبوب عاصفة شديدة[3].

- **الحالة الثالث :** الحركات العضوية اللاإرادية كالحركات الإنعاكسية واللاشعورية.

---

[1] النصراوي سامي، **المبادئ العامة في قانون العقوبات والجريمة**، مطبعة دار السلام، بغداد، العراق، 1999، ص 214.

[2] شويش ماهر عبد، مرجع سابق، ص 427.

[3] الشناوي سمير، مرجع سابق، ص 262.

2- الحركة العضوية :

يمثل السلوك الإيجابي كيانا ماديا محسوسا، ويتجسد هذا الكيان فيما يصدر عن مرتكبه من حركات لأعضاء جسمه ابتغاء تحقيق آثارا مادية معينة، فالجاني عندما يبدأ بمقارنة جريمته يتصور النتيجة الجرمية التي يريد بلوغها ويتصور في الوقت نفسه الحركة المادية التي يؤدي إلى بلوغ هذه النتيجة، وهذه الحركة يؤديها بواسطة عضو في جسمه، وتبدو أهمية الحركة العضوية في كيان السلوك الإيجابي واضحة، إذ بدونها يتجرد من الماديات فلا يتصور أن تترتب عليه نتيجة جرمية، أو أن يحدث عن طريقه مساس بالحقوق المحمية قانونا[1].

ويترتب على اعتبار الحركة العضوية عنصرا في السلوك الإيجابي نتائج مهمة منها أن السلوك الإيجابي لا يقوم بفكرة حبيسة في نفس صاحبها، بل أنه لا يقوم بمجرد العزم أو التصميم على المساس بحقوق الغير وذلك لانتفاء الحركة العضوية في الحالتين، كما أن السلوك لا يقوم بمجرد حالة يتصف بها شخص كالمرض أو الجنون إذ أن الحالة المجردة لا تتضمن حركة عضوية[2].

ثانيا : السلوك السلبي (الامتناع عن فعل)

الامتناع عن فعل يعرف بأنه : "إحجام الشخص عن إتيان فعل إيجابي معين كان الشارع ينتظره منه في ظروف معينة بشرط أن يوجد واجب قانوني يلزم بهذا الفعل وأن يكون في استطاعة الممتنع عنه إرادته[3].

في حين يعرفه آخرون بأنه "إحجام الإرادة عن اتخاذ سلوك إيجابي معين كان يتعين اتخاذه، أي أنه إمساك إرادي من الحركة العضوية في الوقت الذي كان يجب إثباتها فيه"[4].

خلاصة للتعريفين سابقين نستنتج وجود ثلاثة عناصر لقيام السلوك السلبي هي الامتناع من إتيان فعل إيجابي، ووجود واجب قانوني يلزم بهذا الفعل، والصفة الإرادية للامتناع، وفيمايلي توضيح لتلك العناصـــــــــر :

---

[1] ناجي محسن، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، شرح على متن النصوص الجزائية، مطبعة العاني، بغداد، العراق، 1994، ص 114.

[2] العوجي مصطفى، مرجع سابق، ص 255.

[3] حسني محمود نجيب، مرجع سابق، ص 273.

[4] ثروت جلال، مرجع سابق، ص 122.

1- الامتناع عن إتيان فعل إيجابي معين :

ليس الامتناع مجرد موقف سلبي، بمعنى أنه ليس إحجاما مجردا أو وقوفا كليا عن الحركة، وإنما هو موقف سلبي بالقياس إلى فعل إيجابي معين، ومن هذا الفعل يستمد الامتناع كيانه وخصائصه، وهذا الفعل الذي كان من الواجب إتيانه يحدده القانون صراحة أو ضمنا بالنظر إلى ظروف معينة، فالأم التي تمتنع عن إرضاع طفلها تكون مسؤولة جزائيا عن جريمة قتل إذا هلك نتيجة ذلك، على الرغم من عدم صدور أي فعل أو حركة عضوية منها، إلا أن امتناعها عن القيام بالفعل الإيجاب المفروض عليها رتب المسؤولية من جانبها[1].

2- واجب يمليه القانون :

ليس كل امتناع عن القيام بفعل إيجابي يعتبر امتناعا معاقبا عليه، بل لابد أن يكون الفعل الإيجابي الذي امتنع الجاني عن القيام به مفروضا عليه، بمعنى آخر يجب أن يكون الامتناع الذي يوصف بكونه عنصرا في الركن المادي للجريمة والذي يوجب مسؤولية فاعله، فهو الامتناع عن القيام بعمل إيجابي مطلوب من الجاني أن يقوم به على سبيل الإلزام القانوني، فإذا كان العمل الإيجابي غير ملزم للممتنع فلا يسأل عنه حتى وإن كان عدم قيامه به يتنافى مع المبادئ الأخلاقية[2].

3- توفر الإرادة عند الامتناع :

الامتناع كالسلوك الإيجابي، سلوك إرادي، ولهذا فلابد من توافر إرادة وظيفتها ربط السببية النفسية بين الإرادة والامتناع، كما تتحقق هذه الرابطة بين الإرادة، والسلوك الإيجابي، وكل ما هناك من فرق بين الحالتين أن الإرادة في السلوك الإيجابي هي إرادة دافعة في حين أنها في السلوك السلبي إرادة قابضة[3].

الفرع الثاني : الركن المعنوي للمسؤولية الجزائية

كما سبق الذكر فإن الركن المادي لا يكفي لقيام الجريمة أي المساءلة الجنائية، وإنما تكون إلى جانب هذه العلاقة المادية علاقة أخرى ذات خصائص نفسية، وتجتمع العناصر النفسية للجريمة في ركن يختص بها وهو الركن المعنوي، لذلك فإن الركن المعنوي يقوم على الصلة بين النشاط الذهني والنشاط المادي فأول ما يستلزمه

---

[1] مراد عبد الفتاح، **مبادئ القانون الجزائي**، مطبعة الرسالة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 63.

[2] الحديثي فخرت عبد الرزاق، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، العراق، 1996، ص 181.

[3] ثروت جلال، مرجع سابق، ص 58.

أن يكون النشاط المادي ثمرة إرادة، فإن لم يكن كذلك فلا يكون مجرما ولو ترتب على توجيهها ضرر، كما أن توجيه الإرادة إلى السلوك لا يكفي لإقامة الركن المعنوي بل يجب أن تكون هذه الإرادة إجرامية، أي أن تكون آثمة ذلك أنها تربط الفاعل بالواقعة الإجرامية والإثم، وهو أساس الركن المعنوي وبالتالي فهو أساس المسؤولية الجزائية[1].

وبالتالي فالركن المعنوي للجريمة يمثل صورتان هما : القصد الجنائي والخطأ غير العمدي فحين يتخذ الركن المعنوي صورة القصد الجنائي تكون الجريمة عمدية، حيث تتجه إرادة الجاني إلى السلوك الإجرامي الذي يأشره إلى النتيجة المترتبة عليه مع علمه بها وبكافة العناصر التي يشترطها القانون لقيام الجريمة، أي تعمد الجاني إحداث النتيجة المعاقب عليها، أما حين يتخذ صورة الخطأ غير العمدي فإن إرادة الجاني تتجه إلى السلوك الإجرامي دون إرادة تحقق النتيجة سواء لم يتوقع حدوثها أو توقع إمكانية حدوثها ولكنه لم يتخذ الاحتياط الكافي لتلاقي حدوثها[2].

ويقوم القصد الجنائي والخطأ غير العمدي على اتجاه إرادي منحرف نحو مخالفة القانون، وبعبارة أخرى فإنهما ينطويان على إرادة القانون بالنظر إلى الوجهة التي انصرفت إليها، غير أن هناك فرقا أساسيا بينهما يكمن في المدى الذي تنسحب عليه هذه الإرادة، فالإرادة تشمل الفعل والنتيجة وحالة القصد، بينما لا تشمل سوى الفعل دون النتيجة في حالة الخطأ غير العمدي، والذي سيكون محور دراستنا بوصفه الركن المعنوي للمسؤولية الناشئة عن الإهمال[3].

فالأصل في الجرائم ذلك أن الخطر استثناء وأغلب الجرائم التي تقع هي : من قبيل العمد وأساس التفريق بينهما يتحدد بموقف الإرادة من الفعل المادي، ففي العمد نتيجة إرادة الجاني إلى إحداث نتيجة معينة يجرمها القانون، أما في الخطأ فإن الإرادة لا تتجه إلى تحقيق نتيجة جرمية وإن اتجهت إلى الفعل[4].

وحتى إن سلمنا بالعمد فالركن المعنوي أي القصد الجنائي فإن السياسة الجنائية الحديثة ساهمت في تحديد المسؤولية الجزائية حتى وقائع وجرائم لم تكن واضحة المعلم في السابق كجريمة اختلاس المال العام على سبيل

---

[1] حسني محمد نجيب، مرجع سابق، ص 503.

[2] ربيع حسن محمد، **المباد العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996، ص 242.

[3] ربيع حسن محمد، مرجع سابق، ص 243.

[4] منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 107.

المثال وما يترتب عنها في الركن المعنوي منها (القصد الجنائي) إذ يشترط لقيام الجريمة توافر القصد الجنائي فيجب أن يكون الجاني على علم بأن المال الذي بين يديه هو ملك للدولة أو إحدى مؤسساتها أو ملك لأحد الخواص وقد سلم له على سبيل الأمانة، ومع ذلك تتجه إرادته إلى اختلاسه وتبديله أو احتجازه أو إتلافه وإذا كان القصد العام يكفي لتحقيق الركن المعنوي في صور التبديد واحتجاز المال بدون وجه الحق والإتلاف فإنه يتطلب القصد الخاص في صورة اختلاس[1].

[1] أحسن أبو سقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط5، ج2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014-2015، ص ص 38-39.

المبحث الثاني : موانع وشروط المسؤولية الجزائية

وللإحاطة بالإطار العام لموانع وشروط المسؤولية الجزائية بعد أن تناولنا ماهية المسؤولية الجزائية وفق التفصيل السابق، سيتم دراسة هذا الإطار بتقسيم المبحث إلى مطلبين، يتناول المطلب الأول موانع المسؤولية الجزائية، والمطلب الثاني سيتم من خلاله توضيح شروط المسؤولية الجزائية.

المطلب الأول : موانع المسؤولية الجزائية

تعتبر موانع المسؤولية الجزائية أحوال أو أسباب تعترض سبيل المسؤولية الجنائية فتعدمها أو تخفف منها، وهذه العوارض أو الموانع بعضها طبيعي مثل صغر السن وبعضها مؤقت أو عارض مثل الجنون والإكراه حيث ارتأينا التطرق أولا إلى العوارض المؤقتة ثم إلى الموانع.

الفرع الأول : الجنـــون

تنص المادة 47 ق.ع على أنه : "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بنص المادة 21 ق.ع ف 2"[1].

ويلاحظ من النص أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للجنون، كما لم يشر إلى الإدراك (أو الشعور) والاختيار كشرط لامتناع المسؤولية الجزائية[2].

ومن أجل تفسير أكثر لمفهوم الجنون وأثره في المسؤولية الجزائية :

أولا : تعريف الجنون

ونتعرض في هذا العنصر بالدراسة إلى معنى الجنون لغة، ومعناه الطبي ومعناه العام.

1- الجنون في معناه اللغوي :

ويقصد به ذهاب العقل أو فساده أو عدم القدرة على التحكم في التصرفات والأفعال وتقدير عواقبها[3].

---

[1] القانون رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[2] كما فعل المشرع المصري في المادة 62 والتي تقضي بأنه : "لا عقاب على من كان فاقد الشعور والاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل إما لجنون أو عاهة في العقل...)، راجع محاضرات ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر من إعداد الدكتورة زواش ربيعة، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2016-2017، ص 45.

[3] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 80.

2- الجنون في معناه الطبي :

فهو يعرف بوجه عام بأنه انحطاط تدريجي وبات في الملكات العقلية[1]، أو عدم قدرة الشخص على التوفيق بين أفكاره وشعوره وبين ما يحيط لأسباب عقلية[2]، إذ هو نتيجة تغيير غير طبيعي في مادة المخ، فهو اضطراب في القوى العقلية (لدى المصاب) بعد تمام نموها ويؤدي به إلى اختلاف المصاب به في تصوراته وتقديراته عن العاقل.

وينشأ عن أسباب متعددة منها أسباب عضوية مثل حدوث شلل أو جرح في جزء من المخ أو إصابة بمرض عضوي، أو إلى التسمم مثل الإدمان على المواد الكحولية أو المخدرات بأنواعها المختلفة، وأعراض الجنون متعددة فقد تكون في صورة هذيان وخمول أو في صورة تهيج وانفعال.

3- الجنون في معناه العام :

ويقصد به كل عاهة أو آفة تصيب العقل وتخرج به عن حالته الطبيعية وهي بهذا المعنى مفهوم شامل يدخل فيه الجنون ويتسع لصور أخرى لا تعد جنونا بالمعنى الطبي ولكنها تنال من العقل وتضعف من قدرة الشخص على الإدراك والاختيار، وهذه الحالات تشمل العته والبله والحمق[3].

وعدم تمام نمو القوى العقلية وتشمل كذلك الأمراض العصبية وهي أمراض تصيب الجهاز العصبي للإنسان فيصاب بإخلال في مراكز التوجيه العصبي في المخ وتؤثر في حرية الاختيار وأهمها الصرع والهستيريا وازدواج الشخصية واليقظة النومية والنورستانية[4]، وعاهات العقل بعضها دائم ومستمر لا يفيق منها المصاب بها، وبعضها متقطع أو دوري تصيبه في فترات دورية تتخللها أوقات إفاقه.

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 80.

[2] المرجع نفسه، ص 80.

[3] أحمد خليفة، **أصول علم النفس الجنائي والقضائي**، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1949، ص 121 وص 125.

[4] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 43.

4- مفهوم الجنون في المادة 47 من ق.ع.ج :

مما لا شك فيه أن المادة 47 تثير بعض الصعوبات إذ لم تعطي تعريفا للجنون وهي تشترك في هذا الغموض مع المادة 64 من قانون عقوبات الفرنسي[1]، ولقد وضعت بعض التشريعات الحديثة حدا لهذا الغموض والخلاف القائم حول مدلول الجنون كالقانون الإيطالي في المادة 46 منه، والألماني مادة 51 منه والمصري مادة 61 منه فقد حددت هذه النصوص شروط امتناع المسؤولية الجنائية فردتها إلى إصابة الجاني إما "باختلال عقلي" أم "بحالة عقلية انتزعت منه حرية العمل بمقتضى إرادته" أم إصابته "بجنون أو عاهة في العقل" وأن يفضي ذلك إلى فقد الشعور والاختيار وبالتالي امتناع المسؤولية الجنائية في كل هذه الحالات.

وقد جاءت هذه النصوص متماشية مع التقدم الذي أحرزته العلوم الطبية، إذ جاءت بعبارات واسعة وفضفاضة تسمح بإدخال تحت شمول النص كل أنواع الاضطراب العقلي بدلا من التقيد بلفظ الجنون.

ولقد استقر الفقه[2] والقضاء في فرنسا على إعطاء لفظ الجنون مدلولا واسعا بحيث يشمل كل العاهات العقلية، وهما مستقران كذلك على إرجاع المسؤولية إلى ما يترتب على الجنون من آثار نفسية تصيب الشعور والاختيار.

وفي هذا الإطار هناك من الفقهاء من يقول بأن الجنون الذي جاءت به المادة 47 يتسع ليشمل كل خلل عقلي أي له مدلول واسع ويبرز ذلك بقوله أن المادة 47 تحيلنا على المادة 21 ق.ع، التي تنص على الخلل العقلي، مما يوحي بأن المشرع الجزائري يتكلم عن الحالتين بمعنى واحد[3].

ثانيا : أثر الجنون على المسؤولية الجزائية

هذا الأثر تحدده المادتين 47 ق.ع.ج و21 ق.ع.ج فتنص المادة 47 ق.ع على أنه : "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة دون الإخلال بأحكام الفقرة 02 من المادة 21"، وتنص المادة 21 ق.ع.ج على أنه : "الحجز القضائي في مؤسسة استشفائية للأمراض العقلية هو وضع الشخص بناء على

---

[1] راجع : تباني زواش ربيعة، **مسؤولية الشواذ جنائيا**، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة قسنطينة، 1998، ص 105.

[2] من هؤلاء الفقهاء :.DECOQ : Droit Pénal général-

- FAUSTIN HELIE : Pratique criminelle des cours et tribunaux, p 163.

[3] عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، القسم العام، ج1، الجريمة، بدون دار النشر، بدون سنة نشر، ص 312.

أمر أو حكم أو قرار قضائي في مؤسسة مهيأة لهذا الغرض بسبب خلل في قواه العقلية قائم وقت ارتكاب الجريمة أو اعتراه بعد ارتكابها.

يمكن أن يصدر الأمر بالحجز القضائي بموجب أي أمر أو حكم أو قرار بإدانة المتهم أو العفو عنه أو ببراءته أو انتفاء وجه الدعوى، غير أنه في الحالتين الأخيرتين، يجب أن تكون مشاركته في الوقائع المادية الثابتة.

فالمقصود بعبارة لا عقوبة الواردة في المادة 47 تدل بوضوح على امتناع عقاب المجنون أو المصاب بخلل عقلي إذا ارتكب جريمته وقت الإصابة بالجنون والذي يفقده الإدراك أو الاختيار، والنص صريح في امتناع العقاب لا امتناع المسؤولية في هذه الحالة.

ومع ذلك فإن الفقه جرى على القول بأن عبارة "لا عقوبة" أو "يعفى من العقاب" تفيد امتناع المسؤولية الجزائية، على أساس أن امتناع العقاب هو النتيجة النهائية لامتناع المسؤولية الجزائية، وعلى أساس أن الجنون يعدم الإدراك والاختيار أو يعدم أحدهما فتخلف أحد شرطي المسؤولية أو كليهما تنتفي معه المسؤولية الجزائية تبعا لذلك[1].

وقد تطلب المشرع الجزائري في المادة 21 ق.ع ثبوت الاشتراك المادي في الواقعة الإجرامية للشخص المصاب بخلل عقلي المحكوم عليه بالبراءة أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى، كما أوجب المشرع أن يخضع الشخص المراد وضعه في الحجز القضائي للفحص الطبي للتأكد من ثبوت الخل العقلي، فسبب توقيع التدبير هو الخطورة الإجرامية التي يكون عليها، وخلاصة القول أن الشخص المصاب بخلل عقلي في التشريع الجزائري إن كان يعفى من العقاب فهو يبقى مسؤولا جنائيا على أساس الخطورة الإجرامية كأساس استثنائي للمسؤولية الجنائية.

الفرع الثاني : صغر السن (عدم بلوغ سن الرشد)

يعتبر الإدراك أو التمييز أحد شرطي الإرادة المعتبرة قانونا والإدراك يوجد في الإنسان تدريجيا خلال سنوات عمره فمن الثابت أن الإنسان يولد فاقدا الإدراك، ثم ينمو عقله تدريجيا بتقدمه في العمر ويستتبع ذلك

[1] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 96.

نمو مداركه حتى يأتي السن الذي ينضج فيه ويكتمل الإدراك، وعلى أساس هذا التدرج في تكوين الإدراك تتحدد قواعد المسؤولية الجنائية كقاعدة عامة في التشريعات[1].

وهذا ما أخذ به المشرع في المادة 49 قانون العقوبات والتي تنص على أنه : "لا توقع على القاصر الذي لم يكمل الثالثة عشرة (13) إلا تدابير الحماية أو التهذيب..."[2].

ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 عاما إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة.

وبناءا على هذه المادة تقسم المراحل التي تندرج فيها مسؤولية الحدث إلى مرحلتين :

أولا : مرحلة السن دون 13 سنة

تعتبر الفقرة الأولى في المادة 49 ق.ع الحدث أو الطفل الذي لم يبلغ من العمر ثلاثة عشر عاما غير الأصل لتحمل المسؤولية الجنائية ومما لا شك فيه أن علة امتناع المسؤولية الجنائية في هذه المرحلة يرجع إلى إنتفاء التمييز لدى هذا الطفل، ففي هذا السن لا تتوافر لديه القوى الذهنية القادرة على تفسير المحسوسات وإدراك ماهية الأفعال والآثار المترتبة عليها[3]. وقد اختلف الفقه في وضع معيار ضابط للتمييز، فمن الفقهاء من يضع معيارا لقياس التمييز تسوده الفكرة الأخلاقية فالتمييز عندهم هو أن يميز الطفل بين الخير والشر فحيث يستطيع ذلك فإن مسؤوليته تقوم عن هذه المقدرة، من هؤلاء الفقهاء، الفقيه "لارجت LARGET"، الذي قال وهو يعلق على القانون الإسباني : "ليس التميز قاصر فقط على قوة الحكم على الأشياء أو تقدير ماهو خير وماهو شر بصفة مطلقة وإنما هو أن نتبين تماما الفارق الأساسي بين الشيء الواحد والآخر من الناحية المادية ومن الناحية الأدبية، فالتمييز يتطلب إذن قوة في العقل وإعمالا في الذهن مما لا يتوافران إلا بالدرس والتعليم وبتجارب الحياة".

فهو تقدير مدى الفعل السيئ الذي ارتكبه فهم تعرضه للعقاب على أن البعض الآخر من الفقهاء يرى بأن ضابط التمييز هو الشعور والإدراك بالعمل بمشروعه العمل وقيمته ونتائجه المترتبة عليه يقول الفقيه

---

[1] عبد السلام التونجي، **موانع المسؤولية الجنائية**، معهد البحوث والدراسات العربية، دار الهناء، بدون بلد النشر، طبعة 1971، ص 162 وما بعدها.

[2] قانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[3] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 614.

الفرنسي "غارو" في هذا الصدد على القاضي أن يسأل نفسه عن ما إذا كان المتهم قد ارتكب الفعل وهو مقدر تقديرا دقيقا لجسامة فعله من الوجهتين القانونية والأدبية[1].

فانتفاء مسؤولية الطفل البالغ من العمر أقل من 13 سنة في التشريع العقابي الجزائري تقوم على أسس قانونية لا تقبل إثبات العكس، حيث افتراض المشرع أن الصبي في هذه المرحلة من عمره عديم التمييز على أن أثر انعدام التمييز يختلف في التشريع الجزائري بين الطفل دون 10 سنوات وبين الطفل الذي يتراوح سنه من 10 سنوات إلى 13 سنة، لذلك تقسم هذه المرحلة إلى مرحلتين :

1-مسؤولية عديم التمييز دون سن العشر سنوات :

نصت المادة 56 من قانون حماية الطفل على أنه : "لا يكون محلا للمتابعة الجزائرية للطفل الذي لم يكمل 10 سنوات..."[2].

هذا النص يقرر صراحة امتناع قيام لمسؤولية الطفل الجنائية الذي لم يكمل 10 سنوات من عمره وتفسير ذلك يعود إلى أن الطفل في هذا السن لا يتمتع بالإدراك ولا يملك القدرة على التمييز بين الخير والشر[3]، لذلك أوجب المشرع عدم متابعته جزائيا، ويترتب على ذلك عدم توقيع عقوبة عليه، وعدم توقيع تدبير احترازي، فالطفل في هذا السن غير أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، وغير أهل لتحمل الجزاء للجاني.

2-مسؤولية عديم التمييز الذي يتراوح سنه ما بين 10 سنوات إلى 13سنة :

تنص المادة 57 من قانون حماية الطفل على أنه : "لا يكون الطفل الذي يتراوح سنه من 10 سنوات إلى أقل من 13 سنة عند تاريخ ارتكاب الجريمة إلا محلا لتدابير الحماية والتهذيب".

يتضح من خلال هذا النص أن الطفل الذي يتراوح سنه من 10 سنوات إلى أقل من 13 سنة وقت ارتكاب الجريمة، لا توقع عليه عقوبة مطلقا، ويرجع ذلك في نظرنا إلى أن المشرع يرى أن الطفل في هذه المرحلة من عمره وإن كان عقله قد أخذ في النضج إلا أنه لم يبلغ بعد المرتبة التي يمكن فيها القول بأن قدرته

[1] عبد السلام التونجي، مرجع سابق، ص 166 وما بعدها.

[2] قانون رقم 15-12 المتضمن حماية الطفل المؤرخ في 2015/07/15، ج.ر.ج رقم 39، الصادر في 19 جويلية 2015، ص 04.

[3] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 66.

على الإدراك أصبحت كافية لتوقيع العقوبة عليه ولو في صورة مخففة[1]. ولكن ذلك لم يمنع المشرع الجزائري من أن يتطلب تطبيق تدابير لحماية والتهذيب عليه[2].

وبالتالي فالمشرع الجزائري اعتبر الطفل في هذه المرحلة من عمره مسؤولا جنائيا وأساس مسؤوليته هي الخطورة الإجرامية ورتب على ذلك جزاء جنائي هو التدبير الاحترازي الذي تحدده المادة 85 من قانون حماية الطفل التي تنص على أنه : "... لا يمكن في مواد الجنايات أو الجنح أن يتخذ ضد الطفل إلا تدبير واحد أو أكثر من تدابير الحماية والتهذيب الآتي بيانها.

- تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرين بالثقة.
- وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.
- وضعه في مؤسسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة.
- وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين.

فالطفل في هذه المرحلة من عمره يكون قابلا للإصلاح والتهذيب لذلك نص المشرع في المادة 85 من قانون حماية الطفل على مجموعة التدابير والتي يكون على القاضي أن يختار من بينها التدبير الأكثر ملائمة لمواجهة خطورة الطفل الإجرامية وعلاجها[3].

ثانيا : مرحلة السن التي تتراوح من بلوغ الطفل ما بين 13 إلى 18 سنة :

تنص المادة 49 ف/3 من قانون العقوبات على أنه : "... ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 عاما إما لتدابير الحماية أو التربية أو لعقوبات مخففة"[4].

---

[1] المرجع نفسه، ص 67.

[2] راجع زواس ربيعة، **السياسة الجنائية تجاه الأحداث**، محاضرات ألقت على طلبة الماجستير، تخصص قانون العقوبات، جامعة قسنطينة، سنة 2016، ص 38 وما بعدها.

[3] المادة 85 من القانون 15-12 المتضمن حماية الطفل، مصدر سابق.

[4] المادة 49 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مصدر سابق.

من خلال هذا النص وضع المشرع الجزائري القاضي بين أمرين إما الحكم بتدابير الحماية أو التربية على الطفل المنحرف أو الحكم عليه بعقوبة مخففة[1].

في هذه المرحلة إدراكا منه فالمشرع الجزائري قدر أن نضج الطفل العقلي في هذه المرحلة قد نمى بدرجة ملحوظة، وأن قدرته على الإدراك (والاختيار) تقترب من الكمال، ولهذا السبب هو جذير بتحمل المسؤولية وأهل لتوقيع عقوبات مخففة عليه.

الفرع الثالث : الإكراه أو حالة الضرورة

تنص المادة 48 من قانون العقوبات على أنه : "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها"[2].

يلاحظ من النص أن المشرع الجزائري لم يوضح المقصود بالقوة التي لا قبل للشخص بدفعها هل المقصود هو الإكراه المادي أو المعنوي ؟ أم الاثنين معا.

فالإكراه سبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية لأنه يمس بحرية الاختيار لدى الشخص وبه يتخلف أحد شرطي الإرادة المعتبرة قانونا.

أولا : تعريف الإكراه

يختلف تعريف الإكراه المادي الذي يعدم الإرادة تماما، عن الإكراه المعنوي الذي ينقص أو يضيق من حرية الإرادة، فأيهما يعتبر مانع مسؤولية جنائية يا ترى ؟

1- تعريف الإكراه المادي :

الإكراه المادي قوة مادية تشل الإرادة أو تعدمها بصفة مؤقتة أو عارضة، وتفقد الإنسان سيطرته على أعضاء جسمه، وقد تدفع به إلى ماديات إجرامية[3].

---

[1] زواش ربيعة، مرجع سابق، ص 66.

[2] القانون رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[3] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 128.

وقد يكون مصدر تلك القوة الخارجي كما قد يكون مصدرها داخلي والمصدر الخارجي للإكراه المادي قد لا يكون مصدره قوة إنسان كمن يلقي بإنسان على آخر فيقتله أو يصيبه بجروح وفي هذه الحالة لا تنسب ماديات الجريمة إلى من تسبب في الإصابة وإنما إلى الشخص الذي قذف به والذي يكون في الحقيقة هو الفاعل في هذه الجريمة لأن الشخص المكره لم يكن إلا أداة لا إرادة لها يسخرها الفاعل في ارتكاب جريمته.

2- تعريف الإكراه المعنوي :

الإكراه قوة إنسانية توجه إلى نفسية الإنسان فتضغط على إرادته وتحمله على ارتكاب بجريمة تحت تأثير الخوف من خطر أو ضرر جسيم وشيك الوقوع[1].

ويتضح من هذا التعريف أن الإكراه المعنوي يعتمد على الخوف أو التهديد في التأثير على نفسية الخاضـــع له.

وقد يتخذ صورة استعمال العنف للتأثير على الإرادة كمن يحبس شخصا أو يضربه حتى يرتكب جريمة تزوير، كما يتخذ صورة التهديد كمن يهدد أم بخطف ابنها إن لم ترتكب جريمة الزنا[2].

والإكراه المعنوي وإن كان يضغط على الإرادة إلا أنه لا يعدمها ولكن تضيق حرية الاختيار لدى المكره على نحو كبير لا يكون أمامه إلا تنفيذ الجريمة التي أكره عليها.

وفقد حرية الاختيار على النحو السابق يفقد المسؤولية الجنائية أحد شروطها مما تنتفي معه تلك المسؤولية.

والإكراه المعنوي بهذا المفهوم يكاد يختلط بحالة الضرورة، فجريمة الضرورة بصفة عامة هي تلك الجريمة التي يرتكبها الشخص لوقاية نفسه أو نفس غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم محدق مثال ذلك سائق سيارة الذي يصطدم قصدا بسيارة أخرى لتفادي قتل أحد المارة.

مثال آخر لهذه الحالة الأم التي تسرق رغيفا إطعام طفلها الذي يكاد يموت جوعا.

---

[1] علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 135.

[2] أشارت إلى هاتين الصورتين وحددت شروط كل منهما المادة 52 من قانون العقوبات الألماني، التي تنص على أنه "لا عقاب عن فعل متى كان فاعله أكره على إتيانه بقوة لا قبل له بردها أو أكره بتهديد مقترن بخطر محدق بشخصه أو حياته أو حياة أحد ذوي أقاربه و لم يتمكن من دفعه بغير ذلك..."، راجع زواش ربيعة، مرجع سابق، ص 56.

وعلى الرغم من أن الإكراه المعنوي وحالة الضرورة لهما أثر واحد هو منع توقيع العقوبة إلا أنهما يختلفان من عدة نواحي منها :

1- من ناحية المصدر : فمصدر الإكراه المعنوي دائما قوة إنسانية بينما ظروف الضرورة يغلب ألا تكون من خلق الإنسان (كعمل السلطة أو قوة الطبيعة).

2- من ناحية الهدف من ارتكاب الجريمة : فالمكره معنويا يرتكب الجريمة بهدف تفادي ضرر يهدده شخصيا في نفسه أو في شخص عزيز عليه، بينما جريمة الضرورة قد يهدف بها مرتكبها إلى تفادي ضرر لا يهدده شخصيا وإنما يهدد الغير.

بالإضافة إلى ذلك فإن الإكراه بنوعيه المادي والمعنوي هو مانع من موانع المسؤولية الجنائية في التشريع الجزائري، إلا أن حالة الضرورة لم يرد بشأنها نص صريح من طرف المشرع.

وقد اختلف رأي الفقه في طبيعتها القانونية، فذهب الرأي إلى اعتبارها من أسباب تبرير (أو الأفعال المبرة) على أساس التعارض بين الحقوق والمصالح والمفاضلة بينها وترجيح أهمها أو أحدها عند التساوي[1].

وذهب رأي آخر إلى عدم قيام جريمة الضرورة لتخلف ركنها المعنوي لعدم توافر الإرادة المعتبرة قانونا لدى المضطر[2].

ومن أقدم الآراء التي قبلت في هذا الخصوص ذلك الذي يربط بين حالة الضرورة والإكراه المعنوي وهذا الرأي يعتبر حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية على أساس أن مرتكب الجريمة وقع تحت ضغط الضرورة، هو في واقع الأمر مكره على ارتكابها وإن كان يبدو في الظاهر أن إرادته حرة في اختيارها، لأن الطبيعة البشرية تفرض على الإنسان العادي إذا ما تعرضت حياته مع حياة الغير أن يضحي بحياة الغير مكرها لإنقاذ حياته.

---

[1] أخذ بهذا الرأي غالبية الفقه الفرنسي قبل أن يتدخل المشرع الفرنسي ويقرر صراحة في قانون العقوبات الفرنسي الجديد في المادة 22/ق/7، اعتبار الضرورة مانع من موانع المسؤولية أنظر :

- MERLE ET VITU, Traité de Droit Criminel, N° 420, p 535.
- LE VASSEUR & Bouloc, Droit Pénal Général, 13ème ed, N° 353, p 394.
- PRADEL & Jorda, Les Délinquants Aliné et Anormaux mentaux, N° 219, p 211.
- BOUZAT Pierre, Traité théorique et Pratique de Droit Pénal, 1955, p 368.

[2] محمد عبد الغريب، عن الدكتور علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص 163.

فالإكراه المعنوي هو الذي ينقص الإرادة، أو يقيد من حريتها ولهذا السبب فإن الاتجاه الغالب في الفقه يعتبر أن الإكراه المعنوي يدخل ضمن حالة الضرورة وباعتباره صورة من صور الضرورة ويعالجها معا سواء من حيث الشروط أو الآثار.

أما بخصوص التشريع الجزائري مع غياب النص على حالة الضرورة، هناك رأي في الفقه يقول لابد من التوسع في تفسير النص الحالي، (المادة 48) واعتبار حالة الضرورة نوع من القوة التي لا قبل للفاعل بدفعها[1] وبالتالي اعتبار حالة الضرورة مانع من موانع المسؤولية الجنائية.

وهناك من يقول[2] أن إغفال المشرع الجزائري لحالة الضرورة أمر ليس له ما يبرر ويقترح إضافة حالة الضرورة إلى موانع المسؤولية بحيث تعدل المادة 48 ق.ع فيصبح النص كمايلي : "لا عقوبة على من اضطرته إلى ارتكاب الجريمة قوة لا قبل له بدفعها ولا عقوبة على من ألجأته إلى ارتكاب الجريمة ضرورة وقاية نفسه أو غيره أو ماله أو مال غيره من خطر جسيم يوشك أن يقع إذا لم يكن له دخل في حلوله وليس بمقدوره منعه".

ثانيا : انتفاء المسؤولية الجزائية في حالة الإكراه

متى ثبت توافر شرطي الإكراه فإنه يمتنع عقاب المكره عن الجريمة التي ارتكبها وهذا بصريح المادة 48 ق.ع، حيث نصت على أنه : "لا عقوبة...".

وعبارة لا عقوبة إذا كانت مفهومة بالنسبة للإكراه المعنوي بمعنى إذا توافر شرطي الإكراه المعنوي على النحو السابق بيانه والذي يضغط على إرادة المكره إلا أنه لا يعدمها ولكن حرية الاختيار لديه تضيق على نحو كبير لا يكون أمامه إلا تنفيذ الجريمة التي أكره عليها، وفقد حرية الاختيار على هذا النحو يفقد المسؤولية الجنائية أحد شروطها ما تنتفي معه تلك المسؤولية.

فإن الأمر لا يكون كذلك في الإكراه المادي بحيث إذا توافر شرطي الإكراه المادي على النحو السابق فإن الماديات الإجرامية التي تصدر عن المكره ماديا لا يصدق عليها وصف الجريمة لانتفاء الركن المادي والمعنوي ولا تنسب إليه ولا يسأل عنها جنائيا.

[1] عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 326.

[2] زواش ربيعة، مرجع سابق، ص 25.

المطلب الثاني : شروط المسؤولية الجزائية

يشترط لقيام المسؤولية الجزائية أن يتوافر فيه صفتان أساسيتان، كما الإدراك أو التمييز والإدراك أو حرية الاختيار، وهذان العنصران إذا انتفى أحدهما أدى ذلك إلى انتفاء المسؤولية عن مرتكب الفعل، وفيمايلي توضيح لهذين الشرطين.

الفرع الأول : شرط الإدراك (التمييز)

وهو إدراك ماهية الفعل المرتكب، وطبيعته والآثار المترتبة عليه، وتنصرف هذه المقدرة إلى ماديات الفعل، فتتعلق بكيانه وعناصره، كما تنصرف كذلك إلى آثاره ما يترتب عليه من خطورة على حقوق معينة يكفل له المشرع الجنائي حمايته، ولا تنصرف المقدرة على الفهم إلى التكييف القانوني للفعل[1]، أي العلم بحكم القانون عليه، أي يستطيع مثلا إدراك أن قتل المجني عليه قد يكون من نتائج هذا الفعل، ولا يعنينا بعد ذلك علم الجاني، أو عدم علمه بأن قتل الإنسان لآخر هو جريمة يعاقب عليها القانون[2].

وقد جد اتجاهات حول نسبة الإدراك الواجب توفرها للاعتداد بها في إسقاط المسؤولية الجزائية عن الفاعل، وهما[3] :

- **الأول :** يشترط أنصاره أن تتضاءل قدرة الإدراك، وتصبح غير كافية.
- **الثاني :** وهو المتفق عليه فقها، فيقول أنصاره، إن المقصود يفقد الإدراك هو عدم الوجود، وليس الضآلة، أو عدم الاكتمال[4].

الفرع الثاني : شرط الإرادة

تعني مقدرة المجرم على تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته، أي مقدرته على دفع إرادته في جهة يعنيها من الوجهات المختلفة التي يمكن أن تتخذها، وليست هذه الحرية مطلقة، وإنما هي مقيدة، فإن اتساق الجاني إلى

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، **قانون العقوبات**، مكتبة دار الثقافة، عمان، الأردن، 2000، ص 256.

[2] محمد نجيب حسني، مرجع سابق، ص 478.

[3] تسعديت حواسين، **الجنون في علم الإجرام**، شهادة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، يوسف بن خـــــــــــــــــــدة، 2011، ص 65.

[4] ممدوح عزمي، **دراسة عملية في أسباب الإباحة**، وموانع العقاب، دار الفكر الجامعي، الأزارطية، 2000، ص 32.

العوامل التي لا يملك عليها السيطرة، فقد انتفت حرية الاختيار[1]، وتنتفي حرية الاختيار بنوعين من الأسباب، خارجية عن الإرادة أو الضرورة، وداخلية ترجع إلى الحالة العقلية أو النفسية[2].

وتجدر الإشارة إلى أن جانبا من فقهاء القانون الجنائي ذهب في معرض تحديد معنى فقد الإدراك أو الاختيار، بأن ما قصده المشرع من مصطلح فقد الإدراك أو الاختيار ليس اشتراط أن يكون المصاب مجردا كليا من أية قدرة على ذلك، إنما تعني اشتراط معانة المصاب من نقص حاد فيهما بحيث يجعل منهما غير كافيين لاعتداد القانون بهما للقول بتوافر المسؤولية، وبالتالي يمكن أن تمتنع المسؤولية رغم تمتع الفاعل بقدر ضئيل منهما دون ما يتطلبه القانون[3].

ولا يكفي لقيام المسؤولية الجنائية أن يصدر من الجاني السلوك الإجرامي، وأن تتحقق النتيجة مع قيام علاقة سببية بينهما، بل لابد من توافر الركن المعنوي والذي يتخذ في التشريعات العقابية إحدى الصورتين : صورة القصد الجنائي (الخطأ العمدي)، أو صورة الخطأ غير العمدي، ويعتبر القصد الجنائي أخطر صورتي الركن المعنوي، لأن إرادة الجاني تنصرف إلى ارتكاب الفعل وإلى تحقيق النتيجة معا، وأغلب التشريعات العقابي لم تعرف (القصد الجنائي) بما فيها قانون العقوبات الجزائري، إلا أن المشرع اشترط في كثير من النصوص توافر القصد الجنائي لقيام المسؤولية الجنائية عندما استعمل عبارة عمدا، حيث تنص المادة 254 من قانون العقوبات على مايلي : "القتل هو إزهاق روح إنسان عمدا"، كما تنص المادة 264 على مايلي : "كل من أحدث عمدا جرحا للغير أو ضربا..." لقد عرف الفقه القانوني القصد الجنائي بأنه : "انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون"[4].

---

[1] مصطفى العوجي، **المسؤولية الجنائية في القانون اللبناني**، بيروت، ط2، 1979، ص 18، ونعيم ياسين، أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية، بدون دار النشر، بيروت، ص 56.

[2] سمير إسحاق بنات، **الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)**، كلية الحقوق، جامعة القدس، فلسطين، 2014، ص 13.

[3] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 515.
وقد أيده في ذلك الدكتور ضاري خليل ونحن نتفق معه، إذ ذهب إلى أنه قلما يوجد شخص مصاب بعاهة عقلية يفقد بسببها كامل قدرته على الإدراك أو الاختيار، ذلك أنه كثيرا ما يمارس بعض المصابين جانبا من أمورهم الجنائية (أنظر : ضاري خليل محمود، أثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية، مركز البحوث القانونية، بغداد، ص 109).

[4] عمر خوري، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2010-2011، ص 59. وفتحي بهنسي، المسؤولية الجنائية، ص 69، ومحمد كامل مرسي، شرح قانون العقوبات، 362/1.

خلاصة الفصل :

يقصد بالمسؤولية بوجه عام بأنها حالة أو صفة من تقع على عاتقه مساءلة شخص بما يصدر عنه من قول أو عمل، وأما المسؤولية الجزائية فهي إتيان أو اقتراف تلك الأفعال المجرمة في قوانين العقوبات، وفق شروط وأركان يحددها القانون، أي النص الشرعي أو ما يصطلح عليه بمبدأ "الشرعية الجنائية"، وهو ما كرسته المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم : "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

فالمسؤولية الجزائية لا تقم إلا بأركان تجعل من مقترف الفعل المجرم مساءلة جزائية، إضافة إلى تمتع المعني بإرادة كاملة أي أهلية دون وجود موانع أو عوارض لأن الأمر يتعلق بمنع حقوق أو تقييد حريات لهؤلاء الأشخاص الذي تقع على عاتقهم المسؤولية الجزائية.

الفصل الثاني

الأحكام المتعلقة برضاء المجني عليه ودوره في المسؤولية الجزائية

توجد 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 الرضا 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 ترددنا في اعتبارها جريمة يستحق فاعلها العقوبة المقررة قانونا، فقد يحدث أن يرضى الشخص بالفعل سلفا وبجميع نتائجه.

فلا تكاد تخلو مسألة من المسائل التي تتعلق بهذا الموضوع خصوصا من حيث الأنظمة القانونية التي تعتبر متقاربة بالنسبة للموضوعات الرئيسية فيه، فمثلا تتفق هذه الأنظمة على تجريم القتل العمدي وهو ما اعتمده المشرع الجزائري في نص المادة 254 من قانون العقوبات الجزائرية[1]، وكذا بالنسبة للقانون المقارن فنجد المشرع الفرنسي ينص على جريمة القتل في نص المادة 1/221 إلى 221-4-5 من هذا القانون[2].

إلا أن مسألة رضاء المجني عليه اختلفت حول التشريعات و لم تستقر على رأي واحد، وعموما سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتكلم في المبحث الأول عن مفهوم رضاء المجني عليه وفي المبحث الثاني عن دور رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجزائية.

[1] الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج 18، المعدل والمتمم، مصدر سابق.

[2] Loi N° 03-239 du 18 mars 2003, portant le code pénal Français modifier par loi N° 2012-954 du 06 aout 2012.

المبحث الأول : مفهوم رضا المجني عليه

في بعض الأحوال الضيقة يشترط المشرع لقيام الجريمة أن يقف المجني عليه موقف رفض، أي أن ترتكب بدون رضاه وفي مثل هذه الأحوال يكون عدم الرضا عنصرا لقيام الجريمة بذاتها، إلا أن في حالات أخرى يتخذ المجني عليه موقف إيجابي بمعنى قبول الفعل الذي يصدر من الغير تجاهه، لذلك سنتعرض في هذا المبحث إلى تعريف رضاء المجني عليه من خلال استعراض بعض التعريفات الفقهية والقانونية لتوضيح الفكرة، بحيث يظهر من خلال التعريفات أن الفقهاء اتفقوا حول تعريف واحد، وكذلك بالنسبة للتعريفات القانونية، وللتوضيح أكثر سنقوم بتمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له (المطلب الأول)، وسنعرض أشكال رضاء المجني عليه وشروطه (المطلب الثاني).

المطلب الأول : تعريف رضاء المجني عليه وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له

الحياة الحاضرة قد تطورت تطورا سريعا والمفاهيم قد تغيرت واختلف دور الدولة والتزاماتها المستجدة تجاه الحياة الاجتماعية المعقدة، فظهرت تشريعات جديدة وقوانين متلائمة مع التقدم والرقي، ولم يقتصر هذا التطور على الجانب التشريعي بل تعدى ذلك إلى الجانب الفقهي، وهذا ما سنحاول توضيحه في هذا المطلب الذي سنتطرق فيه إلى تعريف رضاء المجني عليه وأطرافه وذلك في الفرع الأول، أما في الفرع الثاني سنقوم بتمييزه عن المفاهيم المشابهة له.

الفرع الأول : تعريف رضاء المجني عليه وأطرافه

تنوعت التعريفات المقترحة لرضاء المجني عليه واختلفت في الأساس الذي اعتمدت عليه فمنها ما جاء من اجتهاد الفقهاء، ومنها ما ورد ضمن نصوص قانونية، غير أنه لم تتناوله جل التشريعات كما هو الحال في القانون الجزائري، لذلك وجب البحث في التعاريف التي تخص رضاء المجني عليه ثم التطرق إلى أطراف الرضاء[1].

[1] عبد الله أوهابية، **رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية**، رسالة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1979، ص 16.

أولا : تعريف رضاء المجني عليه

من أجل تعريف رضاء المجني عليه وجب علينا التطرق إلى التعريف الفقهي ثم التعريف القانوني :

1- التعريف الفقهي :

يعرفه الفقيه الألماني جرلاند بقوله : "إن الرضاء إذن إرادي صدر بعد تفكير ممكن الرجوع فيه، وأعلن عنه قبل ارتكاب الفعل الذي يعتبر في ذاته معاتبا عليه، والموجه ضد من رضي به"[1].

أما الأستاذ الدكتور محمود نجيب حسني يعرفه على أنه : "الإتجاه الصحيح للإرادة المعترف بها قانونا نحو قبول فعل الاعتداء على المصلحة التي يحميها القانون، ويشترط في هذه الإرادة علمها التام بما صدر بشأنه الرضا"[2].

أما الأستاذ الدكتور محمد صبحي محمد نجم، والذي يتوافق مع تعريف الدكتور أنطوان فهمي عبده : "رضاء المجني عليه هو الإذن المعطى بواسطة شخص من أشخاص القانون الخاصة أو بواسطة شخص من أشخاص القانون العام إذا ما عمل في نطاق القانون الخاص إلى شخص أو عدة أشخاص، وذلك لتنفيذ أو القيام بعمل يجرمه القانون الوضعي، والذي من شأنه الإتلاف أو الإضرار أو التعويض للضرر مال من الأموال المملوكة لمن صدر منه الإذن"[3].

2- التعريف القانوني :

إذا كانت بعض التشريعات لم ترى وجود داع لتقديم تعريف لرضاء المجني عليه، فإن بعضها الآخر اختارت أن تحدد معالمه وتبرز تعريفه، ومن ذلك بعض القوانين القديمة مثل القانون الروماني الذي يعرفه على

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، **رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)**، رسالة دكتوراه في القانون والعلوم الجنائية القاهـــــــــــــــــــــــــــرة، 2001،ص 23

[2] خالد بن محمد عبد الله الشهري، **رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة بن الشريعة والقانون مع التطبيق من واقع أحكام القضاء الشرعي والوضعي)**، مذكرة ماجستير، أكاديمية نايف العلوم الأمنيةـــ الرياض، 2000، ص 73.

[3] Antoman fahny abdon, le consentement de la victime, thèse, Paris, 1969, p 38.

نقلا عن : محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 24.

أنه : "قبول أو إجابة تامة لأي حكم أو طلب يتضمن حتى القتل" وبالتالي فإن رضاء المجني عليه هو التفكير الحر في الأمور وعواقبها دون إكراه أو غلط مثاله أن يضرب شخصا آخر ويهدده بالقتل[1].

أما قانون العقوبات الجزائري، من خلال تفحصنا لنصوصه وخاصة في القسم العام منه أين ينص على أسباب الإباحة، لا نجد نصا خاصا برضاء المجني عليه، وإغفال المشرع الجزائري عنه بهذه الصورة يعني عدم اعترافه له بطبيعته القانونية كظرف مادي مبيح إلا أن هذا لم يمنعه من تناوله في القسم الخاص بالجرائم وعقوباتها. والرضاء الذي نحن بصدده وطبقا لما سبق من تعريفات يشتمل أو يتكون من العناصر التالية :

- أن رضاء المجني عليه ترخيص، أو سماح للغير بإتيان فعل على مصلحة أو حق يحميه القانون.
- أن يصدر أن صاحب المصلحة أو الحق محل الاعتداء، والمحمي قانونا وقت إتيان الفعل لا بعده.
- أن يكون الفعل الذي يصدر بشأنه الرضاء جريمة في نظر قانون العقوبات[2].

ثانيا : أطرف الرضاء

لقد سبق وإن قلنا أن رضاء المجني عليه علاقة قانونية كأية علاقة أخرىـــ لها شرطها وأحكامها وأشكالها، ولها أيضا أطراف مكونة لها، وأطراف الرضاء ثلاثة، من صدر منه الرضاء، من صدر إليه الرضاء، وطرف ثالث وهذه الأطراف سنقوم بتوضيحها فيمايلي :

1-من صدر منه الرضاء (المجني عليه) :

المجني عليه هو : كل شخص أصيب بضرر من جراء جريمة، أو هو كل شخص يلتزم الجاني قبله بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة، أو هو الطرف السلبي في الجريمة والذي يتحمل الضرر الناجم عنها ويمكن أن يكون سببا فيها، وكل هذه التعاريف قانونية[3].

أما عن التعريفات الفقهية للمجني عليه فنجد هنالك عدة محاولات بشأن ذلك، فقد عرفه الأستاذ صالح السعد على أنه : "كل من أصيب أو تعرض للإصابة مباشرة أو غير مباشرة بسوء أو إيذاء جسمي أو ضرر

[1] محمد صبري السعد، **الواضح في شرح القانون المدني**، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزئر، 2011، ص 186.

[2] عبد الله أوهابية، مرجع سابق، ص 18.

[3] صالح السعد، علم المجني عليه (ضحايا الجريمة)، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1999، ص 59.

مادي أو معنوي بسبب اعتداء وقع عليه أو أوشك أن يقع عليه بغير حق"[1]، وعرفه البعض على أنه هو من وقعت عليه الجريمة[2].

وعرف الدكتور محمد صبحي محمد نجم المجني عليه على أنه : "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ارتكبت ضده الجريمة ولو لم يصبه ضرر من جرائها على الإطلاق"[3].

وإذا المجني عليه قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا خاصا أو عاما، فإذا كان المجني عليه إنسان فلا تشترط له أهلية خاصة، بل قد لا يكون له أهلية، فلا يشترط أن يكون بالغ أو عاقلا أو مميزا، ما دام آهلا لاكتساب الحقوق فقط (كالجنين في جريمة الإجهاض)، وكما ذكرنا من قبل فحتى في حالة كون المجني عليه شخصا اعتباريا فإن المضرور الفعلي هم جماعة الأشخاص الطبيعيين المكونين لذلك الشخص المعنوي، ويمارس الشخص المعنوي إرادته بواسطة تابعيه أي عن طريق الأشخاص والأعضاء القائمين بهذه الإرادة[4].

وللفهم والمزيد من التوضيح، سنقوم بالتفرقة بين المجني عليه والمدعي بالحق المدني الذي يعرف على أنه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي نالته الجريمة بضررها أو لحقه ضرر من جرائها وقد حدد الفقه والقضاء الضرر الذي هو أساس حق المدعي المدني في دعواه، بأن يكون ناتجا عن الجريمة مباشرة ويستوي فيه أن يكون حالا أو مستقبلا، ماديا أو معنويا (أدبيا)[5].

2-من صدر إليه الرضاء (الجاني) :

إن من صدر إليه الرضاء عادة ما يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، ويصح أن يكون من أشخاص القانون الخاص أو القانون العام، على أن الشخص الاعتباري إذا صدر من ممثله "المجني عليه" رضاء فإن هذا

---

[1] صالح السعد، مرجع سابق، ص 63.

[2] ناصر بن مانع بن علي آل هيان الحكيم، **دور الضحية في حدوث الجريمة**، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007، ص 19.

[3] محمد صبحي محمد نجم، **رضا المجني عليه وأثره في المسؤولية الجنائية**، مرجع سابق، ص 71.

[4] علي فيلالي، **الالتزامات**، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 80.

[5] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 73-74.

الرضاء يجب أن يكون منصبا على نشاطه ولا يخرج عنه وإلا كما بصدد رضاء صادر من غير ذي موضوع وقد يكون هذا الرضا خارجا عن دائرة التعامل أو كان غير مشروع وهذا رضاء باطل[1].

إن الاعتراف بصدور الرضاء إلى شخص عديم الأهلية أو ناقصها لأنه من شروط صحة الرضاء كأي تصرف قانوني يخضع للقواعد القانونية، ولكي ينتج آثاره الصحيحة يجب أن يصدر الرضاء إلى شخص مميز من باب أولى لكي يدرك ويتحمل كل النتائج المترتبة على هذا الرضاء.

أما بالنسبة للتحديد يجب صدور الرضاء إلى شخص محدد في الحالات العادية، فقد يصدر الرضاء إلى مجموعة من الناس دون تحديد الشخص منهم[2]، فعلى سبيل المثال عندما تعطي الدولة رضاءها بالصيد في زمان ومكان محدد يكون رضاء صحيحا، وهنا الدولة لا تحدد من هم الأشخاص الذي لهم الحق في الصيد أما مسألة قبول الرضاء أو كونه معلوما بواسطة من صدر إليه، فلقد تعرضنا إلى شروط صحة الرضاء، و لم نتعرض إلى مثل هذا الشرط، أي أن يكون قد قبل بواسطة من صدر إليه، يفهم من هذا أنه إذا لم يقبل أو لا من صدر إليه الرضاء أن يستعجله ثم قام بفعل الذي صدر بشأنه الرضاء، فإن تنازله عن استعماله لا يكون له أثر قانوني بالنسبة لمشروعية الفعل لأن هذه المشروعية تستند فقط على استمرار أو عدم استمرار إرادة من صدر منه الرضاء، فإن كان من صدر منه الرضاء لم يسحب رضاء، فإن من صدر إليه الرضاء يمكنه أن يعدل عن تنازله عن استعمال، ويكون فعله مشروعا نتيجة استمرار الرضاء الذي صدر قبل وقوع الفعل أو أثناء وقوعه[3].

3- رضاء الطرف الثالث :

هل الرضاء الصادر من الأبوين لما لهما من سلطة الرقابة والحراسة على الأطفال أو من في حكمهم ساري المفعول ونافذ قانونا ؟ وما مدى صحة هذا الرضاء ؟

إن السلطة التي منحها القانون للأب أو الوكيل أو الحارس لها حدود قانونية يجب أن لا يتعداها، لأن الأب أو الوكيل أو الحارس ملتزم تجاه من يكون تحت ولايته وإشرافه بأن يرعى مصالحه ويصون شخصه ومنزله وموله من كل اعتداء أو خطر أو ضرر وأن يعمل من خلال السلطة الممنوحة له وفقا لمصلحة الصغير

[1] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 242.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 90.

[3] المرجع نفسه، ص ص 89-90.

أو القاصر أو الموكل بحسن نية وأمانه لأنه إن تعدى حدود سلطته واختصاصه يعد مرتكبا لفعل يعاقب عليه القانون ويتحمل المسؤولية الجنائية علاوة على أن البطلان المطلق يكون الصفة الوحيدة لكل تصرف بدر منه في حق من ائتمنه ووثق به.

إن الرضاء الصادر من والد المتهم (كطرف ثالث) لرجل البوليس في الدخول بمترل ابنه الغير موجود وتفتيشه لا يعتبر رضاء صحيحا ولذلك لا ينفذ في حق الابن[1]، إلا إذا كان هناك إذن كتابي مع رجل البوليس يخوله دخول مترل المتهم وتفتيشه فالحق في حرمة المسكن يعتبر من الحقوق اللصيقة الشخصية فللمسكن حرمة لا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسببا وفق لأحكام القانون[2].

ولا يحق للحارس أو الوصي أو الوكيل أن يتصرف في الحقوق الخاصة بالقاصر إذا كان في تصرفه هذا الضرر أو أن يرضى للغير بأن يعرض القاصر للخطر في جسمه وشرفه وحريته إلا في الحالات الاستثنائية وحالات الضرورة القصوى كإجراء العمليات الناجمة عن حوادث التصادم والتي تتطلب حالة المجني عليه سرعة إجرائها لإنقاذ حياته من موت محقق أو خطر جسيم، وقد ينتج عن هذه العملية إلا ما برمجه للمجني عليه الذي لم يكن راضيا عنها[3].

أما بالنسبة لرضاء الوكيل فهل تكون جميع تصرفاته صحيحة ونافذة في حق موكله أم أنه ملتزم بالحدود المقررة في عقد الوكالة ؟ هذا ما سوف نوضحه في هذا المثال : لو أن الموكل سافر خارج بلده وترك محله للوكيل طوال مدة سفره وفي هذه المدة قام الوكيل برضائه والاتفاق مع بعض اللصوص بسرقة مخزن موكله وإحراقه بعد السرقة لإخفاء معالم الجريمة، فلا يحق للصوص التمسك برضاء الوكيل لهم بسرقة المخزن في مواجهة الموكل وبالتالي يكون رضاء مبرر لارتكاب الجريمة والإعفاء من المسؤولية الجنائية. لأن رضاء الوكيل

[1] مجموعة بحوث، مقاصد الشريعة والعلوم القانونية، مركز دراسات مقاصد الشريعة الإسلامية، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، ط1، لندن، 2011، ص 162.

[2] مرجع سابق، ص 84.

[3] وقد يتحقق الضرر المادي عند التعدي على السلامة الجسمانية أو الجسدية للإنسان كالضرب والجرح والقتل، وكسر أو قطع لعضو من أعضاء الجسم، أنظر علي فيلالي، مرجع سابق، ص 288.

باطل ولا أثر له على الإطلاق لأنه تصرف بحق من الحقوق التي لا يجوز له التصرف فيها فيعتبر الوكيل مساهما في السرقة والإتلاف ويسأل جنائيا عن فعله هذا[1].

أما الرضاء الصادر من الزوج للجراح بأن يجري لزوجته عملية جراحية مستعجلة لزوجته من دون رضاء هذه الأخيرة من آلام مبرحة تقاسيها نتيجة حادثة تصادم، هذا الرضاء يعتبر صحيحا ونافذا رغم ما لحق الزوجة من آلام ورغم أن الزوج لم ينتظر للحصول على رضاء زوجته لأن رضائها هنا أمر مفروض بحكم الظروف[2].

وقبل أن ننهي كلامنا عن رضاء الطرف الثالث نوضح الأفعال المصلحية التي قد تحدث بدون رضاء، وهذا يتعلق بموضوع مصلحة المجني عليه إذا أصبحت في خطر، وكذلك العمل الذي يقوم به الشخص الفضولي لمصلحة المجني عليه إذا ما وقع له فعلا طارئ يتطلب السرعة فهل عمل الفضولي هذا مسموح به بدون رضاء المجني عليه ؟

قد يصعب على الشخص الفضولي أن يحصل على الرضاء قبل تقديم مساعدته لدوافع إنسانية تجاه المجني عليه إلا أن هناك ضوابط قانونية[3]، يجب التأكد منها أثناء تدخل الفضولي هي :

1- أن يكون هذا التدخل ضروريا وبحسن نية.

2- أن يكون هذا التدخل لمصلحة المجني عليه.

3- أن يكون هذا التدخل قد تم في حالة عدم إتاحة الرضاء أو كون الرضاء غير قانوني.

ولا يجوز إجراء جراحة طبية للمريض إلا بعد الحصول على موافقته ما لم يستحيل الحصول على هذه الموافقة وأن الحالة المرضية حاجة تستلزم إجرائها على وجه السرعة في هذه الحالة فقط يجوز للطبيب إجراء عملية دون موافقته[4]،

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 84.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع نفسه، ص 85.

[3] مرجع نفسه، ص 86.

[4] مجموعة بحوث، مقاصد الشريعة والعلوم القانونية، مرجع سابق، ص 155.

الفرع الثاني : تمييز رضاء المجني عليه عن بعض المفاهيم المشابهة له :

قد تختلط فكرة رضاء 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 والتساهل والتنازل عن الشكوى وذلك بهدف الإيضاح أكثر.

أولا : تمييز رضاء المجني عليه وإيذاء الشخص لنفسه

المقصود بإيذاء الشخص لنفسه أو الإضرار بنفسه : اعتداء الشخص على حياته وعلى سلامة جسمه كالانتحار أو إصابة الشخص لنفسه، أو على حقوقه المالية، وفي العموم تستلزم كل علاقة قانونية وجود شخصين، فلا يمكن أن يكون الشخص نفسه الجاني والمجني عليه في نفس الوقت، وهذا هو السبب في عدم العقاب على الانتحار أو الشروع فيه أو حتى إضرار الشخص لنفسه أو لماله إذا انتفى أي ضرر يهدد المصلحة العامة أو الخاصة من جراء ذلك غير أنه يمكن أن تجتمع الصفتان في شخص واحد كإيذاء بعض الأشخاص لأنفسهم في ظروف ولعوامل خاصة، أو لقيامهم بواجب مقدس، أو انتحارهم يأسا وبؤسا في الحياة[1].

ومعظم القوانين تعاقب على قتل الرحم، أو القتل بدافع الشفقة، بما فيها التشريع الجزائري الذي يعتبر القتل جريمة مهما كانت شدة الدافع إليه، وهناك من الدول من قرر تخفيف العقوبة في حال قتل الرحم مثلا : كـــ إسبانيا، ومن الدول من أباحها كـــ هولندا وبلجيكا.

وجريمة الإجهاض وحتى الشروع فيها الذي ترتكبه المرأة معاقب عليه في التشريع الجزائري ذلك أن جريمة الإجهاض لا تعتبر إيذاء للنفس بل للجنين و لم يتم ذلك بكل رضاها[2].

ثانيا : تمييز رضاء المجني عليه والاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل

يقصد بالاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل في نطاق القانون الجنائي هو اتفاق بين شخصين أو أكثر قبل وقوع الفعل الإجرامي على الإعفاء من المسؤولية الجنائية في الجرائم العمدية. ومعروف لدينا أن الاتفاق

[1] محمد صبحي محمد نجم، **رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية**، مرجع سابق، ص 27-28.

[2] أنظر المواد من 304 إلى 313 والمواد 254 إلى 273 من ق.ع.ج، من الأمر 66-156 المعدل والمتمم، مصدر سابق.

على الإعفاء من المسؤولية الجنائية في الجرائم العمدية اتفاق باطل سواء في نطاق القانون الخاص أو القانون العام أو في نطاق قانون العقوبات[1].

فإذا ما قلنا بأن الرضاء والاتفاق على الإعفاء من المسؤولية فكرتان متشابهتان فإنه يجب علينا بالطبيعة أن نقرر بطلان الرضاء وأن كل فعل يرتكب بناء على الرضاء غير مشروع.

ومعاقب عليه جنائيا بالرغم من صدور الرضاء من المجني عليه، بالرغم من أننا نسمح ونأذن بارتكاب الفعل بالرضاء لأن الرضاء يخلع عدم الشرعية عن الفعل بينما الإعفاء من المسؤولية يقصد به الترخيص بارتكاب الفعل الجنائي بالرغم من عدم مشروعيته، ولهذا فإننا في الرضاء نسمح ونأذن بارتكاب الفعل وأننا في الاتفاق على الإعفاء من المسؤولية نتحمل الإيذاء الممنوع (التجريم) ويكون الرضاء 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.

وزيادة على هذا فإن الراضي إذا علم بقرب وقوع الفعل فإنه لا يعارض فيه وبالعكس فإن المتفق على عدم المسؤولية يعارض ويبحث في منع الاعتداء الذي لا يرغب فيه[2].

ثالثا : رضاء المجني عليه وحالة السكوت

يستدل على الرضاء بالتعبير عن الإرادة بأي طريقة مادام أنه يمكننا استنتاج الإرادة الحقيقية للشخص الذي صدر منه الرضاء، فالرضاء قد يكون إذن شفاهة أو كتابة صريحا أو ضمنيا أو مفترضا، هذا بالإضافة إلى أنه يمكننا أن نأخذ بما قاله فقهاء القانون المدني بالنسبة للرضاء باعتباره عنصرا من عناصر العفو فيقول بودري لاكانتري "التعبير عن الإرادة يكون في بعض الحالات صريحا في بعض الحالات ضمنيا، فيكون صريحا إذا ما ورد بالقول أو بالكتابة أو بالإشارة أو إيماء بالرأس أو المبايعة بالأيدي الذي يعتبر بحق إظهارا لقصد المتعاقدين وعلى ذلك فإنه ليس مستحيلا أن يقوم الشخص الأخرس والأبكم بالتعبير عن القصد.

فالسكوت الذي يعتد به كـــ رضاء ضمني هو الذي يحاط بظروف واضحة واردة حقيقية مدركة ومميزة وخالية من كل ضغط أو خوف أو تهديدا وأي عيب قد يصيب الرضاء حسب الظروف والأحوال.

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 29.

[2] محمد صبحي محمد نجم، المرجع نفسه، ص 28-29.

وهذا ما يوضح لنا الفرق بين الرضاء والسكوت بوصفهما تعبيرا عن الإرادة من جهة وتشابههما معا من جهة أخرى[1].

رابعا : الرضاء المجني عليه وحالة التساهل

من الطبيعي أن الرضاء لا يستنتج أو يستدل عليه بواسطة السلبية والاستسلام وأن تسهيل مهمة ارتكاب الجريمة لا يدل على وجود الرضاء، فمثلا الخادم الذي يترك الباب مفتوحا ويضيء النور ليسهل للسارق إتمام سرقته فإن سلوكه وتصرفه هذا يخضع لعدة احتمالات فإن كان قد فعل ذلك عن قصد وأخبر سيده بذلك ليتمكن من القبض على السارق متلبسا فهذا التساهل لا يعتبر رضاء إنما يعتبر شرك، أما لو كان هناك اتفاق سابق بين الخادم والسارق على ارتكاب السرقة فقام الخادم بترك الباب مفتوحا للسارق لدخول المترل فإن هذا يعتبر صورة من صور المساهمة الأصلية في الجريمة. فقد حكم في إنجلترا أنه لا يعتبر رضاء بالمعنى المطلوب قانونا إذا وضع السيد بعض النقود على المنضدة لتسهيل الاستيلاء عليها من قبل خادمه ليختبر أمانة هذا الخادم فإذا امتدت يد الخادم إلى هذه النقود فإنه يعتبر سارقا ولا ينفي قيام السرقة كون السيد قد وضع النقود بنفسه وأخذ يراقبها من مكان خفي على الخادم، فلا يقال في الحالة هذه أنه قد رضي بالتخلي عنها نهائيا[2].

خامسا : رضاء المجني عليه والتنازل عن الشكوى

يعتبر التنازل عن الشكوى عبارة عن تصرف قانوني صادر عن إرادة المجني عليه المنفردة، يتم بمقتضاه التعبير عن نيته الصريحة في وقف سير إجراءات المتابعة في مواجهة المتهم، وذلك قبل الفصل نهائيا وبحكم بات في الدعوى العمومية[3]، إن رضاء المجني عليه السابق للفعل لا يؤلف تنازلا، بل إذنا للتعرض على حق ما، أما رضاء المجني عليه اللاحق للفعل فإنه يؤلف سكوتا عن تقديم الشكوى أو تنازلا عنها وعن العقوبة.

لم ينص المشرع الجزائري على قواعد التنازل أو سحب الشكوى، وهذا إعمالا لقاعدة "لا تقييد إلا بنص" ولم يورد نص يفيد جواز التنازل عن الشكوى ضمنيا من عدمه، ولا يشترط أن يتم أمام جهة معينة

---

[1] المرجع السابق ، ص 31.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 32.

[3] عبد الرحمان خلفي، **محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية**، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص 138.

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[1].

فنلاحظ أن العفو والتنازل عن الشكوى له تأثير واسع وشامل في القانون الخاص، كما هو الحال بالنسبة لأثر الرضاء في القانون الجنائي إلا أن نطاق العفو والصفح في القانون الجنائي نطاق محدود ومقصور على جرائم وردت في القانون الجنائي على سبيل الحصر، لأن صفح وتنازل الشخص الذي وقع عليه الاعتداء أو الضرر لا يبرر إباحة الفعل المجرم جنائيا كقاعدة عامة إلا في حالات مستثناة فقط، حيث حددها وأوضحها المشرع الجزائري، على أن هذه الجرائم هي التي تتوقف تحريك الدعوى العمومية من أجلها على شكوى المجني عليه[2]، أين استعمل المشرع مصطلح (سحب الشكوى) إذا كانت الجريمة مقيدة بها، ومصطلح (الصفح) في الجرائم غير المقيدة بشكوى[3]، والجرائم التي يصلح فيها سحب الشكوى والمقيدة بها في القانون الجزائري هي :

- جنحة الزنا.
- جنحة السرقة بين الأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة.
- جنحة النصب بين الأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة.
- جنحة خيانة الأمانة بين الأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة.
- جنحة إخفاء أشياء مسروقة بين الأقارب إلى غاية الدرجة الرابعة.
- جنحة ترك الأسرة.
- جنحة عدم تسليم المحضون.
- مخالفة الجروح غير العمدية.

المطلب الثاني : أشكال رضاء المجني عليه وشروطه

[1] عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 140-141.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 35.

[3] راجع المواد 298 فقرة 02 و299 فقرة 02 و303 فقرة 03 مكرر 303 فقرة 04 مكرر 01، مكرر 331 فقرة 04، مكرر 442 فقرة 01 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، مصدر سابق

لم يشترط القانون الجنائي شكلا معينا لرضاء المجني عليه، ما دام يمكننا أن نستنتج الإرادة الحقيقية للشخص الذي صدر منه الرضاء[1]، حيث يجب أن تتوفر في الرضاء أيضا شروط معينة ليكون صحيحا ونافذا، وسوف نتناول في هذا المطلب فرعين : الفرع الأول يتناول أشكال رضاء المجني عليه، والفرع الثاني يتضمن شروط الرضاء.

الفرع الأول : أشكال رضاء المجني عليه

سنتعرض في هذا الفرع إلى أشكال رضاء المجني عليه وسنقوم بتوضيح مايلي : الرضاء الصريح، الرضاء الضمني والرضاء المفترض.

أولا : الرضاء الصريح

حيث هو الصورة الأولى للرضاء، بأن يعبر المجني عليه أو وليه عن الرضا تعبيرا واضحا بأنه قد رضي بالاعتداء أو نزل عن حقه أو عفى عن الفاعل، فلا توجد صيغة محددة للتعبير الصريح، ولكن المهم أن يكون التعبير بأسلوب لا شبهة فيه ولا مجال للاختلاف في تفسيره لأنه يعبر يقينا عن الرضا، وقد يكون ذلك باللفظ الصريح كقوله "عفوت عنه" أو "تصدقت بالمسروق عليه" [على من سرق] أو بأية عبارة من هذا القبيل تدل دلالة قاطعة على الرضا وقد يكون الرضا صريحا بالإشارة التي من المعروف عرفا أنها تعطي معنى الرضا، وقد تكون بالإشارة إذا كان الصادر منه الرضا غير قادر على الكلام[2].

ثانيا : الرضاء الضمني

الرضاء الضمني هو التعبير الذي ينبئ بطريقة غير مباشرة عن إرادة القبول ويفهم من تصرفات المجني عليه، أو إتيان فعل أو سلوك تفصح الظروف التي صدر فيها هذا الفعل عن توافر الرضا، فهذا النوع من الرضاء يقوم على الاستنتاج المنطقي، ومن صوره مثلا توجه المريض إلى عيادة الطبيب، أو امتناع شخص مثلا عن الإبلاغ عن الجريمة التي ارتكبت ضده مدة تسقط معها بالتقادم[3].

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 81.

[2] محمد بن عبد الله الشهري، مرجع سابق، ص 89.

[3] مأمون عبد الكريم، **رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية**، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006، ص 202.

ثالثا : الرضاء المفترض

يعرف الرضا المفترض بأنه ما تنبئ، حقائق في سلوك الشخص وظروف مألوفة عن إمكان صدور رضاء صريح أو ضمني من شخص عادي، فهو إذا رضا ينسب إلى جميع من يوضعون في ظروف معينة "معيار موضوعي أي تصرف أي شخص يوجد في مكان المجني عليه وظروفه" ومن أمثلته تفتيش العاملين في مصانع أو مخازن معينة لدى خروجهم فهنا يفترض رضاؤهم به، وكذا مثال افترض رضاء المريض بالعلاج وقد يتخذ الرضاء أشكالا في قانون العقوبات على غرار القانون المدني، فقد يكون الرضاء بسيطا، كما يمكن أن يكون معلقا على شرط أو مصحوبا بأجل.

1-الرضاء المعلق على شرط :

قد يضع من يصدر عنه الرضا شرطا معينا مثل شخص ما يقدم كليته لآخر شرط تزويجه ابنته هذا وينبغي أن يوضع الشرط ليعمل به كما ينبغي أن يصدر الرضا قبل حصول الفعل لأنه ليس من أثر رجعي للشرط أو الرضاء.

2-الرضاء مصحوبا بأجل :

قد يرتبط الرضا بأجل يكون موفقا، كمن يسمح لآخر دخول مترله أو أخذ مال يملكه حين حلول تاريخ معين، فإذا حصل الفعل قبل التاريخ المعين فلا يكون للرضا تأثيره، وقد يكون الأجل فاسخا كوضع من يرضى بالتعرض لشيء يخصه حتى تاريخ محدد فإذا حصل الرضا بعد التاريخ المحدد ينعدم تأثير الرضا، فالدولة مثلا تسمح بالصيد خلال فترة معينة من السنة فإذا حصل فعل الصيد في غير هذه الفترة فإن الرضا يكون منتفيا ويؤلف الفعل جريمة جزائية[1].

الفرع الثاني : شروط رضاء المجني عليه

لكي يصدر الرضاء صحيحا منتجا لآثاره القانونية فإنه يستوجب توافر شروط تتعلق بشخص المجني عليه، وتتمثل هذه الشروط في الأهلية وصدور الرضاء عن حرية وعلم، وصدوره عن المجني عليه بالذات أو ما يدعى بالصفة، ومعاصرة الرضا للفعل الجرمي.

[1] محمد حسني الجدع، **رضاء المجني عليه وآثاره القانونية**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 219.

أولا : صدور الرضاء عن شخص ذو أهلية

هذا الشرط من الشروط الجوهرية في أي تصرف قانوني، وإن لم يتوفر في المجني عليه فلم يجوز له التصرف، وإنما يجوز لوليه والأهلية المشترطة في هذه الحالة هي أهلية الأداء، أي أهلية التحمل بالالتزامات[1]، وذلك بـــ : إعطاء رضا صحيح يعتمد به قانونا، وهذه تشترط توافر التمييز، أي يتعين أن يكون المجني عليه مميزا كما تشترط عدم توافر حالات الجنون والسكر والتسمم بالمخدرات[2].

1- البلوغ :

يجب أن يكون المجني عليه الذي يصدر الرضا بالغا، ذلك أنه إن كان صبيا غير مميز لا يؤخذ بتصرفاته أساسيا، وإن كان صبيا مميزا (غير بالغ) فإن تصرفاته النافعة نفعا محضا تجوز وما خلاف ذلك لا يجوز إلا بقرار وليه، وينطبق هذا المبدأ على الرضا الذي عادة ما يكون من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر.

2- العقل :

يجب ألا تعتري إرادته عيب من عيوب الإرادة كالجنون، أو العته أو العاهة العقلية، بل يجب أن يكون سليم العقل مدركا لحقيقة الاعتداء والرضا[3].

ثانيا : صدور الرضا عن الحرية والعلم

لا يكفي أن يكون من صدر عنه الرضا مدركا ومميزا[4]، يجب أن تصدر عن حرية باختيار المجني عليه وعن علم أي أن لا تكون معيبة[5].

ثالثا : صدور الرضاء عن المجني عليه بالذات (الصفة)

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، المرجع نفسه، ص 70.

[2] حميد السعيدي، **مشروع العقوبات الخاص**، ط1، مطبعة الحرية، بغداد، العراق، 1964، ص 241.

[3] خالد بن محمد عبد الله الشهري، مرجع نفسه، ص 91.

[4] رضا محمد جعفر، **رضا المضرور**، بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجريدة للنشر، مصر، 2005، ص 211.

[5] أحمد صالح جعفر، **رضاء المجني عليه وأثره في المسؤولية الجزائية**، مذكرة لمتطلبات نيل شهادة الباكلوريوس في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الديالي، العراق، 2017، ص 17.

إن الرضاء المجني عليه يتعين أن يصدر من حيث الأصل عن المجني عليه صاحب الحق المعتدى عليه، غير أنه يحصل أن يصدر هذا الرضاء، عن غير المجني عليه نتيجة ظروف قانونية أو انتقامية واقعية، والمجني عليه هو الشخص الذي يقع عليه عدوان الجريمة المباشر أو الذي يكون مقصودا بهذا العدوان[1]، والمجني عليه الذي يصدر عنه رضاء له تأثيره، لا ينبغي أن يكون إلا شخصا من أشخاص القانون الخاص، وليس شخصا من أشخاص القانون العام، فالدولة أو أشخاص القانون العام، لا يحق لهم إعطاء الرضاء من حيث الأصل إلا إذا تصرفوا في نطاق القانون الخاص، وقد يحصل أن لا يصدر الرضاء المجني عليه بالذات حيث لكل رأي استثناء، بل قد يصدر عن شخص آخر كالولي والوصي والوكيل، إلا أن السلطة المخولة لهؤلاء لها حدود قانونية معينة، لا يجوز تجاوزها فالممثل ملزم برعاية مصالح الشخص الذي يمثله، فإن تعدى ذلك يكون مسؤولا حتى جزئيا وإذا توافرت أركان الجريمة لجريمة ما بالإضافة إلى بطلان التصرف[2].

رابعا : معاصرة رضاء المجني عليه للفعل الجرمي

إن المبدأ هو أن رضاء المجني عليه ليؤثر في المسؤولية الجزائية ينبغي أن يصدر قبل أو في أثناء تنفيذ الفعل موضوع هذا الرضاء، فرضا المجني عليه السابق للفعل يؤثر في المسؤولية الجزائية وفي مكونات الجريمة بالنسبة للأفعال التي تتم بعد صدوره[3].

[1] عبد الخالق النواوي، **التشريع الجنائي**، ط1، المكتبة العصرية، بيروت، 1988، ص 163.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 311.

[3] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 312.

المبحث الثاني : دور رضاء المجني عليه في المسؤولية الجزائية

إن رضاء المجني عليه من حيث المبدأ ليس له تأثير على المسؤولية الجزائية إلا في حدود ضيقة استثنائية، والسبب في تلك القاعدة أن معظم نصوص قانون العقوبات تتصل بالنظام العام ومعظم الحقوق التي رآها المشرع الجزائي جديرة بالحماية وفق نموذج قانوني معين يبررها ولا يلغي ولا يمنع من العقاب منها رضا المجني عليه إلا في أحوال استثنائية تقدرها سياسة التشريع والعقاب، والمعيار في ذلك هو بالنظر إلى موضوع الجريمة أي طبيعة الحق المعتدي عليه.

فالشارع يعاقب على القتل كونه اعتداء على حق المجني عليه في الحياة، ويعاقب على الاعتداء كالضرب والجرح لأنه يشكل اعتداء على حق المجني عليه في سلامة جسمه ويعاقب على جريمة الاغتصاب والفحشاء لصوت حق المجني عليه وعرضه، ويتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، الأول : يتضمن دور المجني عليه في وقوع الجريمة أما المطلب الثاني : بعض الحالات المتعلقة برضاء المجني عليه في قانون العقوبات.

المطلب الأول : دور المجني عليه في وقوع الجريمة

الجريمة هي إتيان فعل معاقب عليه قانونا، ومن مكوناتها وبالإضافة إلى أطرافها، نجد الركن المادي والركن المعنوي وإن لم يتوفر أحدهما لن تكون هنالك جريمة، مع العلم أن رضاء المجني عليه يؤثر على كلا الركنين.

بل توجد حالات يكون فيها لرضاء المجني عليه أثرا في قيام الجريمة فتارة يعدم ركنا من أركان الجريمة وتارة أخرى يشكل رضا المجني عليه مبررا ناتجا عن رخصة ضمنية من القانون والعرف[1].

الفرع الأول : أثر رضاء المجني عليه في أركان الجريمة

سنتطرق في هذا الفرع إلى الركن المادي والمعنوي لرضاء المجني عليه.

أولا : أثر رضاء المجني عليه على الركن المادي

الركن المادي هو ذلك السلوك الذي يأتيه الجاني والمعاقب عليه وبه تتحقق الجريمة، أما بالنسبة للركن المادي لرضاء المجني عليه فهو التعبير عن إرادة قبول فعل الاعتداء على حقه الذي يحميه القانون[1]. وكأصل عام

[1] أحسن أبو سقيعة، مرجع سابق، ص 157.

لا تأثير للرضاء المجني عليه على مكونات الجريمة، إلا أن قانون العقوبات أورد استثناءات يكون فيها للرضاء أثره نظرا لطبيعة الحق المعتدى عليه، والذي صدر الرضاء بصدده.

وبادئ ذي بدء تنبغي الإشارة إلى أنه لا مجال إطلاقا للحديث عن الآثار القانونية لرضاء المجني عليه في الجرائم التي تمس حقوقا خالصة للدولة، ذلك أن المجني عليه في هذه الجرائم هو المجتمع بأسره ولا يملك ممثلوه أو أي فرد من أفراده سلطة الترخيص بالاعتداء على حقوقه[2]، ومثال ذلك الجرائم الواقعة على أمن الدولة وجرائم تزوير العملة الوطنية[3].

ومن الجرائم ما يلزم لقيامها عدم رضاء المجني عليه عن الفعل وهي الجرائم التي يكون فيها عدم رضاء المجني عليه ركنا من أركان الجريمة، فلا ترتكب جريمة انتهاك حرمة منزل إذا كان الدخول إليه برضا صاحبه، ولا تقوم جريمة الاغتصاب (هتك العرض) ولا الفعل المخل بالحياء على من تجاوز سن 16 سنة إذا حصل كل منهما برضا المجني عليها، ولا تقوم جريمة السرقة إذا استلم الجاني الشيء من المجني عليه بإرادته[4]، ومن الجرائم التي تستلزم من طبيعتها عدم رضاء المجني عليه خطف الإناث والوقاع وهتك العرض، الاتجار البشر، فهذه الجرائم تقوم على أساس عدم رضاء المجني عليها بالفعل الذي يرتكب فإن حصل هذا الفعل بالرضاء فلا جريمة[5].

إن الركن المادي الجرمي في هذا المجال لا يتكون تبعا لانعدام العنصر الأساسي فيه لأنه يشترط لتوافر هذا الركن أن يحصل الفعل ضد إرادة المجني عليه، أما إذا حصل برضاه لا يكون هنالك جرم.

ثانيا : أثر رضاء المجني عليه على الركن المعنوي

الركن المعنوي هو الركن الثاني لتكوين جريمة، وهو القصد الجنائي أو النية الدافعة إلى ارتكاب الفعل الجرمي، أو علم المجني عليه ووعيه بارتكاب الفعل المحضور قانونا.

---

[1] خالد بن محمد عبد الله الشهري، مرجع سابق، ص 97.

[2] خالد بن محمد عبد الله الشهري، مرجع سابق، ص 76.

[3] محمد نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص 352.

[4] أحسن بوسقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، مرجع سابق، ص 157-158.

[5] جندي عبد المالك، **الموسوعة الجنائية**، عقوبة قتل وجرح وضرب، ج5، مصر، 2008، ص 837.

من المقرر أن رضاء المجني عليه لا يمحي الجريمة ولا يمنع من العقاب، لأن العقاب من حق المجتمع وليس من حق الأفراد والقانون يعاقب على أعمال الاعتداء التي تقع ضد الأشخاص لأنها تمس المجتمع نفسه[1].

إن رضاء المجني عليه لا يمكن أن يؤدي إلى انتفاء القصد الجنائي، إلا أنه في بعض الأحوال فإنه من الممكن أن يؤدي الرضاء إلى إحداث أثره في انتفاء القصد الجنائي، فمثلا من غير المقصور أن يكون للرضاء أثرا في الجرائم غير العمودية والتي تنصب على حق يجوز التنازل عنه وذلك لسببين :

- **الأول :** يتعلق بعدم توقع المجني عليه حدوث الفعل الإجرامي من حيث أن عدم التوقع يؤدي إلى عدم تصور أن يقوم المجني عليه بإعطاء رضاءه على هذا السلوك الإجرامي الذي لم يكن يعلمه.
- **الثاني :** أنه لا يمكن أن يكون للرضاء أثر في نفي العلاقة السببية والتي طرفها الجاني، ولأن رضاء المجني عليه يمكن أن يكون نافيا للضرر دون العلاقة السببية[2].

إن القصد الجنائي ينقسم إلى قصد عام وقصد خاص[3]، فبالنسبة للقصد العام فلا يكون منتفيا برضاء المجني عليه، وذلك لسببين : الأول هو أن النية الإجرامية هي علاقة مباشرة ونفسية بين الفاعل وبين سلوكه الإجرامي سواء تمثل هذا السلوك في عمل إيجابي أو مجرد امتناع، ومن هنا فإن الرضاء يعد عنصرا خارجيا عن هذه العلاقة، وبالتالي فلن تكون موجودة عند نظر القاضي لمدى توفر عناصر الجريمة من عدمها حيث أن ما يحاول القاضي إبرازه في هذا المجال هو تبيان مدى العلم والوعي الإجرامي للمتهم : أما السبب الثاني يتلخص في أن القصد الجنائي هو علاقة بين الإرادة والنتيجة الإجرامية، بحيث أن الإرادة تعد سببا للنتيجة، ولا يغير من العلاقة السببية وجود المجني عليه.

أما القصد الخاص، فالقاعدة العامة في هذا النطاق هي أن رضاء المجني عليه لا ينفيه وبالتالي لا يؤثر في عدم توافر الجريمة، واستثناءا يشترط لكي يكون للرضاء أثره في انتفاء القصد الجنائي الخاص، أن تكون المصلحة

---

[1] فايز حلاق، **شرح جرائم القتل العمدي**، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1،بيروت، لبنان، 2012، ص 543.

[2] عمرو إبراهيم الوقاد، **دور الرضاء في القانون الجنائي**، بدون دار النشر، 2000، ص 54-55.

[3] أحمد أبو الروس، **الموسوعة الجنائية الحديثة**، الكتاب الأول، القصد الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، ص 40.

محل لحماية مصلحة خاصة فقط، فإذا كان النص القانوني يحمي أكثر من مصلحة فإن الرضاء لن ينتج أثره في نفي القصد الخاص[1].

الفرع الثاني : الإجراءات الجزائية المتعلقة برضاء المجني عليه

في (تحريك الدعوى وتقدير العقوبة)

بمجرد وقوع الجريمة ما تنشأ رابطة قانونية بين الدولة ومرتكب الجريمة، سواء كانت هذه الأخيرة اعتداء على الدولة ذاتها أو على الفرد لوحده، وتتمثل هذه الرابطة في تقرير حق الدولة في العقاب، ووسيلتها في ذلك هي الدعوى العمومية، وقد عرف الفقه هذه الخيرة على أنها : **"ذلك الطلب الموجه من الدولة ممثلة في جهاز النيابة العامة إلى المحكمة بغرض توقيع العقاب على المتهم الذي ارتكب جريمة في حقالمجتمع"[2]، ويتوافق هذا التعريف مع نص المادة 29 من ق.إ.ج.ج[3].**

أولا : دور رضاء المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية

يبرز دور المجني عليه في جميع المراحل الإجرائية لدعوى ابتداء من مرحلة جمع الاستدلالات ثم مرحلة التحقيق وأخيرا مرحلة المحاكمة. فالأصل أنه لا تأثير لرضاء المجني عليه على الدعوى العمومية بما أن القانون يقررها لمصلحة المجتمع، وتباشرها باسمه ولحسابه النيابة العامة، إذ يناط لهذه الأخيرة تحريك الدعوى الجنائية ضد لمتهم حال ارتكابه لجريمة يعاقب عليها القانون[4].

لكن استثناء يجعل قانون تحريك هذه الدعوى متوفقا على شكوى المجني عليه[5]، وأهم مواضيع هذا الاستثناء جرائم الزنا المنصوص عليها في المادة 339 ق.ع.ج تنص على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة، والملاحظ أن هذه المادة واضحة ويفهم منها أن الصفح يوقف تنفيذ الحكم النهائي غير القابل لأي طعن وبالتالي فإن تفسير الصفح في المادة 339 من قانون الإجراءات الجزائية يجب أن يكون واسعا ليشمل وقف تنفيذ الحكم بعد صدوره.

---

[1] عمرو إبراهيم الوقاد، مرجع سابق، ص 58-60.

[2] خلفي عبد الرحمان، **محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية**، مرجع سابق، ص ص 88-89.

[3] الأمر 12-11 يتمم الأمر نفسه، نص المادة 29 من الأمر رقم 66-155 ق.إ.ج.ج.

[4] ممدوح عزمي، **دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000، ص 102.

[5] محمد نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات**، مرجع سابق، ص ص 357-358.

أما بالنسبة لجريمة خطف القاصرة، فإنها منصوص عليها بالمادة 326 من قانون العقوبات التي تعاقب الخاطف لقاصرة لم تكمل سن 18 سنة أو إبعادها بغير عنف أو تهديد أو تحايل أو شرح في ذلك بالحبس من سنة إلى خمس سنوات.

وبالنسبة لجريمة السرقة بين الأقارب والأصهار حتى الدرجة الرابعة، فحسب نص المادة 369 من قانون العقوبات أن تحريك الدعوى العمومية مقيد بقيد الشكوى في حالة حدوث السرقات التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة، فلا يجوز اتخاذ الإجراءات الجزائية بالنسبة لهذه السرقات إلا بناءا على شكوى الشخص المضرور، وإن صفحه يضع حدا لأي متابعة جزائية.

إضافة إلى جرائم النصب وخيانة الأمانة وإخفاء الأشياء المسروقة التي تنص على المواد 373 و377 و389 من قانون العقوبات[1].

إذن فالقاعدة التي تجعل من رضاء المجني عليه في الجرائم المتقدمة سببا قاضيا على الدعوى العمومية.

ثانيا : دور رضاء المجني عليه في تقدير العقوبة

إن التشريعات العقابية عادة تقرر للعقوبة حدين، أو عقوبتين تترك للقاضي سلطة اختيار إحدى العقوبتين أو التراوح بين الحدين تخفيفا وتشديدا حسب الظروف الواقعة وظروف الفاعل، بل تترك له أن يستبدل بالعقوبات الأصلية عقوبات أخف منها إذا اقتضت ظروف الفاعل مثل هذا التخفيف ولا شك أن من أهم هذه الظروف، الرضاء الذي قام الفاعل بناءا عليه باقتراف فعل يعد جريمة في نظر القانون في غير الحالات التي ينتج فيها أثرا قانونيا معينا.

مما سبق أن رأينا، هذا الرضاء الذي يقلل من الخطورة الإجرامية لدى الفاعل إن لم نقل يخفف العقاب على الفاعل في مثل هذه الصورة، فتستبدل العقوبة الأصلية بعقوبة أخرى أخف[2].

[1] راجع المواد : 339-326-373-377-389 الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، مصدر سابق.

[2] عبد الله أوهابية، مرجع سابق، ص 135، نقلا عن مذكرة لنيل متطلبات شهادة الماستر في الحقوق، من إعداد لطالبتين سامي زكية ويحياوي صبيحة، سنة 2013، ص 39.

المطلب الثاني : بعض الحالات المتعلقة برضاء المجني عليه في قانون العقوبات

سنتعرض في هذا المطلب إلى الدور القانوني الذي يلعبه رضاء المجني عليه في التطبيقات العملية وحالات انتفاء المسؤولية الجنائية أو ثبوتها أثناء ارتكاب الجرائم التي تقع على حياة الأشخاص وسلامة أجسامهم أو تقع على أموالهم ومصالحهم وحرياتهم الشخصية، لذلك تطرقنا إلى بعض الحالات المتعلقة برضاء المجني عليه وسنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنتكلم في الفرع الأول عن رضاء المجني عليه في الجرائم التي ترتكب ضد الأشخاص، أما في الفرع الثاني سنتكلم عن رضاء المجني عليه في الجرائم الأخلاقية.

الفرع الأول : رضاء المجني عليه في الجرائم التي ترتكب ضد الأشخاص

أولا : رضاء المجني عليه وجريمة القتل

طبقا للشريعة العامة حياة الإنسان ليست ملكه وحده ب ملك للمجتمع أيضا، ومن هذا لا يحق لأي إنسان أن ينهي حياته برضائه أو أن يطلب من شخص آخر أن يجهز عليه ليريحه من البؤس الذي يعيش به، فالقتل برضاء المجني عليه أو بناء على توسلاته يعتبر جريمة معاقب عليها ولا يشفع للقاتل كون المجني عليه هو الذي سمح له بارتكاب القتل أو طلب منه ذلك.

والأثر القانوني لرضاء المجني عليه في جرائم القتل نلمسه فقط في تخفيف العقوبة وتمييزها عن جريمة القتل العمد العادية[1].

فالعسكري الذي يتأثر بجراح رفيقه في السلاح ويخضع لتوسلاته ورجائه في أن يطلق الرصاص عليه ليريحه من قسوة الألم يعتبر مرتكبا جريمة قتل وقد أدين شخص في إنجلترا لأنه قام بقتل سيدته خناقا بأن وضع على فمها شاشة مبللة بسائل سام بناء على طلبها لأنها كانت تقاسي من مرض خطير لا أمل في شفائها منه،وكان دفاع المتهم ضد التهمة الموجهة ضده بأنه فعل ذلك بناء على طلب ورضاء سيدته التي حاولت الانتحار عدة مرات، وردت المحكمة على المتهم أن رضاء وطلب الضحية لا قيمة له على الإطلاق في إباحة القتل، بل أن الدور الذي يلعبه هذا الرضاء يظهر فقط عند تقدير العقوبة، ولكي يفرق بين هذه الجريمة وبين

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 126.

جريمة القتل العادية، وأنه من الخطورة بمكان أن نعتبر رضا المجني عليه سببا مبيحا لجريمة القتل بناء على الرضا والطلب[1].

ثانيا : رضاء المجني عليه وجريمة الإجهاض

يحمي القانون الجنين من جراء عمليات الإجهاض التي تقوم بها المرأة الحامل للتخلص من الجنين الذي في أحشائها أما لأنها لا تريده لتقيدها بتحديد النسل وأما لأن هذه المرأة الحامل تود التخلص من الجنين الذي جاء نتيجة النسل وإما لأن هذه المرأة الحامل تود التخلص من الجنين الذي جاء نتيجة علاقة محرمة فحملت به المرأة سفاحا، وخوفا من عار الفضيحة قامت بإجهاض نفسها أو رضيت للغير أن يقوم بإجهاضها للتخلص من هذا الجنين وهو مستقر في الرحم قبل أن يحين الوقت الطبيعي لخروجه للحياة.

فما هو الحق الذي يحميه القانون من النص على اعتبار فعل الإجهاض جريمة ؟

وماهي الحالات التي اعتبرها القانون من أسباب الإباحة وموانع المسؤولية في الإجهاض ؟

إن كفالة الولادة الطبيعية للجنين وحمايته من التعرض للهلاك قبل الولادة أو في أثنائها حق مصان وشرط لبقاء ووجود الأفراد الذين هم نواة المجتمع وهذا الحق له قيمة اجتماعية كبيرة تتحمل السلطة العامة دوام بقائه واستمراره.

فكما أن للأم في حالات خاصة مستثناه من القانون أن تقوم بالتخلص من الجنين إذا اقتضتها الضرورة ذلك إلا أن هذا الحق مقيد ومرتبط بحق الدولة أيضا في عدم السماح بالأفعال التي تودي بحياة الأجنة وهي مستقرة في أحشاء المرأة.

لذلك فإن رضاء المرأة بإجهاضها يعتبر مجردا من كل أثر قانوني وبالتالي يعتبر كل مرتب للإجهاض مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون ولا يحق للفاعل أن يدفع بالقول بأنه أحدث الإجهاض برضاء المرأة نفسها، لأنه لا يجوز لأي إنسان أن يسمح لنفسه أو لغيره بمخالفة القانون مستندا على رضائه بحدوث هذا الفعل، وقد أجمعت معظم القوانين الأجنبية والعربية[2]، على حد سواء على اعتبار فعل الإجهاض جريمة معاقبا عليها ونصت

[1] المرجع نفسه، ص 126.

[2] هناك مشروع قيد الدراسة والبحث في قانون العقوبات التونسي يقضي بإباحة الإجهاض رسميا بشكل مطلق وحتى كتابة هذه السطور لم يصدر به نص قانوني قاطع.

هذه القوانين على هذه الجريمة بنصوص صريحة على الحالات التي أباحت فعل الإجهاض وقامت بحصرها بصفة خاصة[1].

نص ق.ع.ج في المادة 304 على جريمة الإجهاض، لكن لم يأتي 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 ثلاثة صور :

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

ففي هذه الصور الإجماع منعقد على أن رضا الحامل ليست سببا لإباحة إجهاضها وهذا الحكم مستمد من خطة المشرع، إذ أن حق الجنين في الحياة ليس من الحقوق التي تملك الأم التنازل عنها، فإضافة إلى أنه حق خالص للجنين في الحياة المستقبلية، فإن المجتمع له الحق في ضمان وسائل التكاثر والمحافظة على النسل بشكل طبيعي لذلك كان رضا الحامل بالإجهاض لا يبيح القتل[2].

يعاقب قانون العقوبات المصري على فعل الإجهاض ويعتبره جناية واعتداء على حياة الجنين سواء تم الإجهاض برضاء المرأة الحامل أو بدون رضائها وقد خص الشارع المصري الإجهاض في المواد 260 إلى 264[3].

أما في القانون الفرنسي فالإجهاض جريمة تؤدي إلى قتل الجنين بعد ولادته أو هلاكه قبل الولادة علاوة على أنها تتعارض مع الأخلاق والآداب العامة.

فنجد أن المادة 317 فقرة 03 من ق.ع.ف تصون الحق المقرر للحفاظ على حياة الجنين وتجرم كل فعل يمس الجنين أو يعرضه للموت أو الهلاك سواء تم فعل الإجهاض برضاء المرأة الحامل أم بدون رضائها، والفرق بين وجود الرضاء من عدمه نلمسه عند تقدير العقوبة فقط[1].

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص ص 140-141.

[2] كامل السعيد، **الأحكام العامة للجريمة في قانون العقوبات الأردني**، الأردن، 1981، ص 162.

[3] راجع المواد 260 إلى 264 من قانون العقوبات المصري.

ثالثا : رضاء المجني عليه وجريمة الجرح

هو كل فعل من شأنه أن يؤدي إلى المساس بأنسجة الجسم فهو يتميز عن الضرب بأنه يترك أثرا يدل عليه، ويدخل في ذلك التسلخ والعض والكسر والحروق والقطوع والرضوض، ولا فرق بين الجروح الظاهرية والجروح الباطنية، فمن ألقى إمرأة عمدا على مصطبة فأجهضت وتسبب عن إجهاضها الوفاة يعد مرتكبا لجريمة الجرح المفضى للموت.

ويحصل الجرح بفعل شيء مادي يلامس الجسم أو يصدمه وقد يكون ذلك الشيء سلاحا ناريا أو أداة قاطعة كالسكين أو راضة كالعصا أو حجر أو واخزة كإبرة أو أي سلاح مدبب وما إلى ذلك، وقد يحصل الجرح بفعل حيوان، فيعد مرتكبا للجرح العمد يحرش حيوانا على لآخر فيحدث به جرحا[2].

رابعا : رضاء المجني عليه وجريمة الضرب

هو كل تأثير يقع على جسم الإنسان، ولا يشترط للعقاب عليه أن يحدث جرحا أو يتخلف عنه أثر أو يستوجب علاجا، كما لا يشترط أن يكون على درجة ما من الجسامة، فيعاقب على الضرب مهما كان بسيطا، وضربة واحدة تكفي وقد يقع الضرب على جسم المجني عليه بقبضة اليد أو بالركل بالقدم أو باللطم بالكف ويلحق في ذلك الضغط على الأعضاء والصدم والجذب العنيف.

وقد يقع الضرب أيضا بأداة راضة كعصا أو حجر، أما إذا لم ينتج عن الفعل ما يعدو ضربا أو جرحا فإن الفاعل يرتكب إيذاء خفيف كقص الشعر عنوة أو جذب الأذن أو القذف بالماء أو البصق في الوجه وما إلى ذلك[3].

---

[1] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 145.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص ص 152-153.

[3] مرجع نفسه، ص 153.

الفرع الثاني : رضاء المجني عليه في الجرائم الأخلاقية

وهي من الجرائم الواقعة على الحرية الجنسية :

أولا : رضاء المجني عليه وجريمة الزنا

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه في المادة 339 ق.ع، حيث اختلفت التشريعات في نظرتها إلى الزنا وانقسمت إلى مذهبين :

- مذهب تجريم الزنا والعقاب عليه في كل الأحوال سواء كان الجاني ذكرا أو أنثى وسواء كان متزوجا أو غير متزوج، وهو مذهب الشريعة الإسلامية التي تعاقب على الزنا سواء كان الجاني محصنا (متزوجا) أو غير محصن مع تفرقة من حيث العقوبة المقررة.
- مذهب عدم العقاب على الزنا، وهو مذهب معظم التشريعات الأوروبية كالتشريع الفرنسي الذي ألغى جريمة الزنا من قانون العقوبات بموجب القانون الصادر في 1975/07/11[1].

وقد توسطت غالبيةالتشريعات العربية التي لم تأخذ بالشريعة الإسلامية في هذا الباب، بما فيها الجزائر، بين المذهبين وهكذا لم يعاقب القانون الجزائري على كل وطئ في غير حلال وإنما قصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار أن فيه انتهاك لحرمة الزوج الآخر، ولا يجيز المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور.

وإذا كان المشرع الجزائري قد سوى بين زنا الزوجة وزنا الزوج من كافة الأوجه، فإن المشرع المصري قد فرق بينهما من عدة وجوه :

1-من حيث شروط الجريمة : لا تقوم الجريمة في حق الزوج إلا إذا وقع منه الزنا في مترل الزوجية بينما ترتكب الزوجة الزنا في أي مكان.

2-من حيث المتابعة : للزوج أن يعفو عن زوجته بعد الحكم النهائي عليها، أما الزوجة فلا يجوز لها إلا التنازل عن الشكوى قبل أن يسبق الحكم النهائيا وباتا.

[1] أحسن أبو سقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 130.

3-من حيث العقوبة : تعاقب الزوجة على الزنا بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين، بينما يعاقب الزوج بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر[1].

- **يقول الدكتور محمد مصطفى :** بأن الرضاء السابق من جانب الزوج بزنى زوجته لا أثر له في إباحة فعل الزنى وذلك لأنه يشكل اعتداء على حق المجتمع بأسره وعلى سلامة الأسرة نواته الأساسية وليس هذا حقا مملوكا للزوج وحده وبالتالي لا يحق للزوج التصرف فيه شرعا، وهذا يعني أن رضاء الزوج لا يمنع من أن يقدم شكواه ضد الزوجة رغم رضائه لها بالزنى، ورضاء الزوج هذا لا يرفع عن الفعل وصف الجريمة[2].

- **ويقول الدكتور رمسيس بهنام :** بأن موضوع وقاية القانون الجنائي في العقاب على الزنى ليس صفة زوجية في ذاتها ولذاتها إنما هو الالتزام بالأمانة الزوجية باعتباره متفرعا عن هذه الصفة بحكم قانون الزواج وليس بحكم قانون العقوبات وهو جهل بالوقائع يحقق للزوجة أن تعتذر بجهلها بهذا البطلان وأنها كانت تعتقد براءتها من الالتزام بالأمانة الزوجية تبعا لرضاء زوجها، وبديهي أن العبرة بموقف الزوجة لأنها هي المهتمة وليس الزوج، صحيح أن قانون الزوجية لا يعترف بأي أثر للرضاء علاوة على أن رضاء الزوج بخيانة زوجته له رضاء باطل لمخالفته النظام العام وحسن الآداب[3].

ثانيا : رضاء المجني عليه وجريمة الاغتصاب

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 336 ق.ع وقد عبر عنه المشرع الجزائري بلفظ : "هتك العرض" والأصح هو : الاغتصاب.

يعد هتك العرض أخطر جرائم العرض وأبشعها مما حذا بالمجتمع الدولي إلى اعتبارها من جرائم الحرب ومن الجرائم الخطيرة التي تختص بمحكمة الجزاء الدولي بالنظر فيها.

---

[1] مرجع نفسه، ص 137.

[2] محمود مصطفى، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، بدون دار نشر، 1964، ص 40.

[3] رمسيس بهنام، **النظرية العامة للقانون الجنائي**، سنة 1971، نقلا عن محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 229.

لم يعرف المشرع الجزائري الاغتصاب و لم يحدد أركانه، ويستشف من أحكام القضاء أنه مواقعة رجل لامرأة بغير رضاها، وهو التعريف الذي كرسه التشريعان المصري (المادة 267 ق.ع) والتونسي (المادة 227 ق.ع)[1].

عرف قانون العقوبات المصري الاغتصاب بنصه في المادة 267 على أن "من واقع أنثى بغير رضاها يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة..."، فإذا كان الفاعل من أصول المجني عليها أو من المتولين تربيتها وملاحظتها أو ممن لهم سلطة عليها أو كان خادما بالأجرة عندها أو عند من تقدم ذكرهم يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة[2].

فعدم رضاء الأنثى ركن أساسي لقيام جريمة الاغتصاب الإناث كما سبق أن أوضحنا وهذا يدل على أن المرأة كانت مجبرة ومكرهة على فعل المواقعة وفي هذا اعتداء على شرفها وحريتها الجنسية يعتبره القانون جريمة.

أما إذا تم فعل الوقاع برضاء المجني عليها الصحيح والحر فإن الفعل لا جريمة فيه ولكن يجب التأكد من كون رضاء المرأة خاليا من أي عيب يبطله ويفسده فرضاء المرأة الخاضعة تحت التهديد والرعب لا يعتد به ومجرد من كل قيمة قانونية.

وكذلك يجب أن يصدر الرضاء وقت وقوع الفعل أو مثله بلحظة قليلة وأن يكون من صدر منه الرضاء عالما ومدركا ومقدرا لطبيعة هذا الفعل، فرضاء المرأة المجنونة بالاتصال الجنسي لا قيمة له لأن رضاءها بالفعل يعتبر كأن لم يكن ولا يحول دون قيام جريمة الاغتصاب[3].

يعتبر قانون العقوبات المصري والفرنسي وحدة متشابهة بالنسبة لجريمة اغتصاب الإناث، ويتضح من نص المادة 332 بأن جريمة الاغتصاب تقع رغما عن إرادة المجني عليها، فنجد أن الإكراه أو العنف ركن أساسي فيها، فرضاء الضحية يلغي ركنا من أركان الاغتصاب فيزيل الجريمة نفسها لأن الدولة لا يكون لها صالح في التدخل.

---

[1] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 92.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 235.

[3] محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ص 343-344.

وبناء على ذلك لا توجد جريمة اغتصاب بالنسبة لمن يغري فتاة بالغة من الرشد ويوقعها دون عنف أو تهديد أو غش لأن الإغراء غير معاقب عليه في هذه الحالة، فإذا كان الإغراء لا يعتبر جريمة فمن باب أولى أنه جريمة لمن يواقع أنثى بالغة برضائها وهو المطبق فيه إذا تم بدون علانية.

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 1960/04/29 بصدد جريمة الاغتصاب المنصوص عليها في المادة 332 ف/1 من ق.ع.ف تتكون عن إتيان علاقات جنسية مع امرأة ضد إرادتها سواء كان عدم الرضاء ناتجا عن إكراه مادي أو معنوي أو بأي طريقة أخرى من طرق الجبر والدهاء اتخذت بواسطة الفاعل للوصول إلى غرضه المنشود... وهذا هو رأي القضاء الفرنسي والفقه الفرنسي منذ قرن مضى حتى الآن دون تغير[1].

ثالثا : رضاء المجني عليه وجريمة الفعل المخل بالحياء

وهو الفعل المنصوص والمعاقب عليه بنص المادة 335 ق.ع، ويسمى هذا الفعل "هتك العرض" في القانون المصري، و"الاعتداء بالفاحشة" في القانون التونسي.

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري الفعل المخل بالحياء، على غرار باقي التشريعات التي نهلت من نفس المنبع وهو القانون الفرنسي[2].

يتخذ الفعل المخل بالحياء صورتين وفقا لنص المادتين 278 ق.ع.م و279 ق.ع.م هما : الفعل الفاضح العلني والفعل الفاضح غير العلني.

يتكون الفعل الفاضح من الحركات التي تصدر من الفاعل بواسطة استخدامه لأعضاء جسمه بحيث لا تشمل القول أو الكتابة، وسواء كانت هذه الحركات واقعة على جسم الجاني أو على جسم المجني عليه، وهذا ما يفرق بين جريمة هتك العرض وجريمة الفعل الفاضح، لأنه في الجريمة الأولى يقع الفعل على جسم المجني عليه فقط.

[1] راجع المادة 332 فقرة 01 من ق.ع.ف.

[2] أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص ص 99-100.

فيعد من صور الفعل الفاضح المخل بالحياء تعرية الجاني لعورته أو قيامه بحركات يقصد منها الإخلال بالشعور العام والحياء تمثل الأنثى التي تقوم بحركات جسدية مثيرة خليعة تثير غريزة وشهوة الاتصال الجنسي لمن يشاهدها، ويكون الفعل الواقع على جسم الغير معاقبا عليه بوصف الفعل الفاضح العلني إذا وقع برضاء المجني عليه البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة ويعتبر الجاني والمجني عليه في هذه الحالة فاعلين أصليين في جريمة الفعل المخل بالحياء فالرضاء هنا مجرد من أي أثر قانوني لمخالفته للنظام العام والآداب العامة.

أما إذا تم الفعل بدون رضاء الغير فإنه يكون الجريمتين ولكن توقع عقوبة الجريمة الأشد، أما إذا كان الفعل ينطوي على مضايقة ومعاكسة الأنثى فقط فإنه يخضع لنص المادة 306 مكرر من قانون العقوبات المصري التي تنص على كل فعل يخدش حياء الأنثى[1]"**كل من ضايق شخصا بالفعل أو بالقول في طريق عام أو مكان مطروق مناف للحياء**".

وقد جاءت هذه المادة تكملة للمادة 319 التي تنص على : "**كل من ارتكب فعلا فاضحا مخلا بالحياء**".

والفاعل الفاضح التي تقصده المادة 306 مكرر هو الفعل الغير محل بالحياء ولكن فاعله يقصد به الوصول إلى غرض مخل بالحياء كالشخص الذي يوقف سيارة يقودها بجوار امرأة تقف في الطريق العام ويشير إليها أن تركب بجواره بحجة أنه سيوصلها إلى بيتها ولكنه حقيقة يهدف من وراء ذلك القيام بفعل مناف للحياء، فهذا الفعل لا يعتبر فعلا فاضحا أو سببا ولكنه يدخل تحت المادة 306 مكرر.

يعتبر فعلا مخلا بالحياء كل عمل بذيء ارتكب ضد المجني عليه رجلا أم امرأة في مكان عام وبطريقة علنية أو في مكان خاص بدون رضاء الضحية[2].

[1] محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 306.

[2] محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص 261.

خلاصة الفصل :

يلعب المجني عليه دورا هاما في وجود الجريمة من عدمها إلا 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 ترددنا في اعتبارها جريمة يستحق فاعلها العقوبة المقررة قانونا سواء هذه الظروف تعلقت بصفة المجني عليه ورضائه، أو الحالات التي لها تأثير وقوع المساءلة الجزائية من عدمها.

فالأحكام التي تتعلق برضاء المجني عليه تشترط تمييزه عن باقي المفاهيم المشابهة، ثم تحديد أشكال التعبير رضاء المجني عليه وشروط هذا الرضاء والدور الذي يلعبه رضاء المجني في التأثير على المساءلة الجزائية كما تستوجب الحالات التي يعتد بها قانونا برضاء المجني.

خاتمة

إختلفت معظم التشريعات حول موضوع رضاء المجني عليه، ذلك أن لكل قانون فلسفته الخاصة وإتجاهاته التي تولد من تاريخه وظروفه الإجتماعية ونظرته الخاصة لحرية الفرد في حقوقه ومصالحه.

ونظرا لعدم تعرض التشريعات العقابية العالمية في نصوصها إلى مكانة الإرادة بالرغم من الأهمية التي تكتسبها الإرادة ومدى تأثيرها على التصرفات القانونية فميلاد الجريمة يكون دائما نتيجة تجاه إرادة الجاني بقصده وعلمه بخطورة ذلك السلوك الذي نوى على إتيانه، ففي هذا السياق لا نجد مكانا لإرادة المجني عليه لأنه لا يكون على علم مسبق بالنية والسلوك الإجراميين للجاني، لكن قد يحدث وتتقلب الأدوار بين هذين الطرفين بحيث أن إرادة المجني عليه هي التي تدفع بالجاني إلى اقتراف الفعل الإجرامي وذلك بصدور الرضاء منه، وبالمقابل فإن المسؤولية الجنائية تعتبر عملية قانونية وسياسية واجتماعية في الوقت ذاته، تتغير وتتطور بتغيير الزمان والمكان والمجتمع، دون أن تتخلى عن سياستها الجوهرية، كالغاية التي لابد أن تحدد الأهداف التي تجب بلوغها في مجالات التجريم والعقاب والمنع التي تهدف إلى حماية الفرد والمجتمع وكذلك خاصية النسبية، بالإضافة إلى أن الجريمة واقترافها تتأثر بالبيئة والظروف الاجتماعية ومنه تظهر خاصية أو الاتجاه السياسي المتمثل في تحديد الأهداف التي يجب بلوغها من خلال التجريم والعقاب والمنع.

وعلى أساس هذه المحاولة البسيطة للإلمام بموضوع رضاء المجني عليه الذي يدخل في أهداف السياسة الجنائية ومن خلال عرضنا للإطار العام له، ودراسة آثاره على المسؤولية الجزائية ومن خلال ما سبق استطعنا أن نستخلص جملة من الملاحظات التي يمكن أن نضعها كنتائج لهذه الدراسة تتمثل فيمايلي :

- يعتبر مبدأ الشرعية الأساس الوحيد لتحديد المسؤولية الجزائية، والتي تعتبر أساس الفصل بين الأفعال المجرمة والأفعال المباحة.
- عدم وجود نظرية عامة لرضاء المجني عليه تحدد جميع مبادئه وشروطه وجوانب تأثيره بحيث يمكن حصرها في نصوص وقواعد شاملة.
- أن رضاء المجني عليه يصدر بالإرادة المنفردة بصفته عمل قانوني دون إغفال الأهلية المعتد بها قانونا.
- من الجرائم التي تستلزم من طبيعتها عدم رضاء المجني عليه، لأن هذا الأخير ليس له تأثير على المسؤولية الجزائية إلا في حدود استثنائية لأن معظم نصوص قانون العقوبات تتصل بالنظام العام التي لا تلغي العقاب.

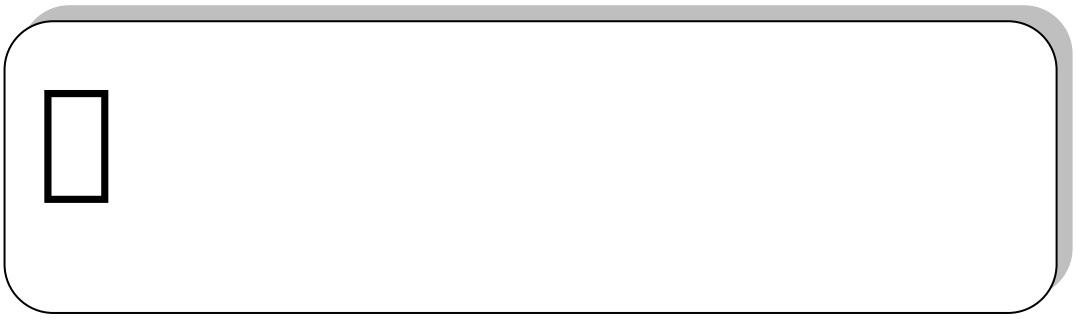
لا أثر للرضا الصادر من غير المجني عليه إلا إذا كان الهدف من التصرف هو حماية مصلحة للمجني عليه أجدر بالرعاية من تلك التي تعرضت للاعتداء كما في الأمور ذات الطابع المالي وحالات التدخل الطبي.

إن إعطاء المشرع لرضا المجني عليه دورا في إنهاء الدعوة الجزائية في بعض الحالات مثل حالات الشكوى والطلب والصلح والوساطة الجنائية بالنسبة لبعض الجرائم التي تقع على المجني عليه، له أثر إيجابي من حيث جبر الأضرار الناشئة عن الجريمة والحيلولة دون مضاعفات التي قد تحدث نتيجة إصدار حكم بالإدانة والعقوبة في جرائم بسيطة.

ومن خلال ما سبق توصلنا إلى مجموعة من التوصيات التي ندعو من خلالها المشرع إلى إدراجها قانون العقوبات :

- إعطاء مفهوم واضح وخاص برضاء المجني عليه وتبيان السن القانونية اللازمة للمجني عليه وقت صدور الرضاء عنه.
- تحديد بدقة لآثاره القانونية إما على الجريمة بركنيها أو على إجراءات المتابعة والعقوبة، ومدى الأخذ به كسبب إباحة أو كظرف لتخفيفي المسؤولية، وتأثيره على بعض التصرفات التي يقوم بها الفرد كعضو في المجتمع وخاصة منها الماسة بتوازنه أي توازن المجتمع.
- عدم الخروج عن أهداف السياسة الجنائية للدولة من خلال السعي إلى تحقيق رغبات الأفراد ومصالحهم الفردية وبالتالي ينبغي أن تهدف السياسة الجنائية إلى حماية الحقوق والحريات من خلال احترام المصلحة الاجتماعية حتى وإن كانت على حساب رضاء المجني عليه.
- تشييد نظام قانوني عادل وذلك لا يتم إلا أعطينا للقاضي الجنائي سلطة تقديرية لا تخرج على مبدأ الشرعية ولكن تسعى إلى الموازنة بين المصالح عند تطبيق النص القانوني الذي يراعي المصلحة الأجدر والأولى من عاداها.
- القيام بدراسة للوسائل المختلفة التي تجعل النصوص الشرعية فعالة والتركيز على الأهداف الاجتماعية التي يخدمها القانون أكثر من التركيز على الجزاء الاجتماعي.

وفي الأخير تقدر السياسة الجنائية بمعيار وموضوع الجريمة أي طبيعة الحق المعتدى عليه، وفي كل الأحوال فإن رضاء المجني عليه لا يمحي الجريمة ولا يمنع من العقاب، لأن العقاب من حق المجتمع وليس من حق الأفراد، فأعمال الاعتداء التي تقع ضد الأشخاص لا تمسهم من قبيل الحصر فحسب، بل تمس وتؤثر في المجتمع كله.



قائمة المصادر و المراجع

المصـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــادر :

أ)- القرآن الكريم :

ب)

- **القوانين :**

- القانون رقم 15-12 المتضمن حماية الطفل المؤرخ في 2015/07/15، ج.ر.ج رقم 39، الصادر في 19 جويلية 2015.
- القانون رقم 66-156، المؤرخ في 08 يونيو 1966، ج.ر.ج رقم 49 الصادر في 1966/06/11، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 21-14 المؤرخ في 28 ديسمبر 2021، ج.ر.ج رقم 99 الصادر في 29 ديسمبر 2021.
- القانون رقم 12-11 يتمم الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

المراجـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــع باللغة العربية :

أ)- الكتب :

- ابن منظور محمد بن مكرم، **لسان العرب**، مادة "جرم"، مؤسسة التاريخ العربي ودار إحياء التراث العربي بيروت لبنان، ط3، 1408هـ/1988م، 258/2.
- أبو زهرة محمد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي، القاهرة، ////.
- أحسن أبو سقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2009.
- أحسن أبو سقيعة، **الوجيز في القانون الجزائي الخاص**، ط5، ج2، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2014-2015.
- أحمد أبو الروس، الموسوعة الجنائية الحديثة، الكتاب الأول، القصد الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.
- أحمد خليفة، **أصول علم النفس الجنائي والقضائي**، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1949.
- ثروت جلال، **نظرية الجريمة تعددية القصد**، دار المعارف الإسكندرية ، ، مصر، 1994.
- جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، عقوبة قتل وجرح وضرب، ج5، مصر، 2008.
- الحديثي فخرت عبد الرزاق، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، العراق، 1996.
- الحسني عباس، **شرح قانون العقوبات العراقي الجديد**، مطبعة الإرشاد، بغداد، سنة 1992.

- حميد السعيدي، مشروع العقوبات الخاص، ط1، مطبعة الحرية، بغداد، 1964.
- ربيع حسن محمد، **المباد العامة للجريمة**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- رضا محمد جعفر، رضا المضرور، بالضرر وأثره على الحق في التعويض، دار الجامعة الجريدة للنشر، مصر، 2005.
- رواه أبو داود في السنة [كتاب : الديات/باب : لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه وأبيه] رقم 4495، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار إحياء السنة النبوية، 168/4.
- السعدي حميد، **شرح قانون العقوبات في الأحكام العامة**، الجريمة والعقاب والمسؤولية الجنائية، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1996.
- سمير إسحاق بنات، **الجنون كمانع من موانع المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة)**، كلية الحقوق، جامعة القدس، فلسطين، 2014.
- سمير عالية، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات، بيروت، 2002.
- الشناوي سمير، **شرح قانون الجزاء الكويتي**، دار السلاسل، الكوبت، 1995.
- سعد الدين ابن عمر التفتزاني، **شرح التلويح على التوضيح**، أصول الفقه، ج3، ط1، بيروت، لبنان،1971
- شويش ماهر عبده، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، سنة 1999.
- صالح السعد، علم المجني عليه (ضحايا الجريمة)، ط1، دار صفاء للنشر والتوزيع، 1999.
- الطبري أبو جعفر محمد بن جرير [310هـ]، **جامع البيان عن تأويل القرآن**، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، ط1، 1422هـ/2001م، 522/19 وابن عاشور محمد الطاهر، التحرير والتنوير، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، 102/13.
- عبد الخالق النواوي، التشريع الجنائي، ط1، المكتبة العصرية، بيروت، 1988.
- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار الهدى، الجزائر، 2014.
- عبد السلام التونجي، **موانع المسؤولية الجنائية**، معهد البحوث والدراسات العربية، دار الهناء، الطبعة سنة 1971، ص 162 وما بعدها.
- عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، مقارنة بالقانون الوضعي، ج1، ط8، منشورات مؤسسة الرسالة، بيـــــروت، لبنـــان، 1986.
- عبد الله سليمان، **شرح قانون العقوبات الجزائري**، القسم العام، ج1، الجريمة.
- علي عبد القادر القهوجي، **شرح قانون العقوبات**، القسم العام، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.
- علي فيلالي، **الالتزامات**، الفعل المستحق للتعويض، موفم للنشر، الجزائر، 2010.

- عمر خوري، **شرح قانون العقوبات (القسم العام)**، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، السنة الجامعية 2010-2011، بهنسي، المسؤولية الجنائية، ومحمد كامل مرسي، شرح قانون العقوبات، 362/1.
- عمرو إبراهيم الوقاد، دور الرضاء في القانون الجنائي، بدون دار النشر، 2000.
- فايز حلاق، شرح جرائم القتل العمدي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1،بيروت، 2012، ص 543.
- كامل السعيد، الأحكام العامة للجريمة في قانون العقوبات الأردني، الأردن، 1981.
- كامل السعيد، **شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات**، دراسة مقارنة، بدون دار النشر، بدون مكان النشر، 1998.
- مأمون عبد الكريم، رضا المريض عن الأعمال الطبية والجراحية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2006.
- مجموعة بحوث، مقاصد الشريعة والعلوم القانونية، مركز دراسات مقاصد الشريعة الإسلامية، مؤسسة الفرقان للتراث الإسلامي، ط1، لندن، 2011.
- محمد الطاهر بن عاشور، **التحرير والتنوير**، الدار التونسية للنشر، تونس، 1984، 97/15.
- محمد حسني الجدع، رضاء المجني عليه وآثاره القانونية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- محمد صبحي محمد نجم، **شرح قانون العقوبات القسم العام**، ط4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
- محمد صبري السعد، الواضح في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، عين مليلة، الجزئر، 2011.
- محمد كامل مرسي باشا السعيد مصطفى السعيد، **شرح قانون العقوبات المصري الجديد**، ط3، ج1، مصر، القاهرة، 1947.
- محمود ضاري خليل، **الوجيز في شرح قانون العقوبات**، دار القادسية للطباعة والنشر والتوزيع، بغداد، سنة 2005.
- محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، سنة 1964.
- محمود نجيب حسني، **النظرية العامة للقصد الجنائي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 1978.
- مراد عبد الفتاح، **مبادئ القانون الجزائي**، مطبعة الرسالة، الإسكندرية، 2003.
- مصطفى العوجي، **القانون الجنائي العام**، المسؤولية الجنائية، ط2، ج2، دار نوفل، بيروت، لبنان، 1992.
- مصطفى العوجي، **المسؤولية الجنائية في القانون اللبناني**، بيروت، ط2، 1979، ص 18، ونعيم ياسين، أثر الأمراض النفسية والعقلية على المسؤولية الجنائية.

- المعجم الوجيز، **مجمع اللغة العربية**، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، 1411هـ-1997م، ص 299، عن الدكتور محمد علي سويلم، المسؤولية الجنائية في ضوء السياسة الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2007.
- ممدوح عزمي، دراسة عملية في أسباب الإباحة وموانع العقاب، دار الفكر الجامعي، مصر، 2000.
- منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.
- ناجي محسن، **الأحكام العامة في قانون العقوبات**، شرح على متن النصوص الجزائية، مطبعة العاني، بغداد، سنة 1994.
- النصراوي سامي، **المبادئ العامة في قانون العقوبات والجريمة**، مطبعة دار السلام، بغداد، سنة 1999.

ب)- المذكرات والرسائل الجامعية :

- تسعديت حواسين، **الجنون في علم الإجرام**، شهادة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، يوسف بن خدة، 2011.
- سامي زكية ويحياوي صبيحة، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون خاص والعلوم الجنائية، كلية الحقوق السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، سنة 2013.
- زواش ربيعة، **مسؤولية الشواذ جنائيا**، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة قسنطينة، 1998.
- زواش ربيعة، **السياسة الجنائية تجاه الأحداث**، محاضرات ألقت على طلبة الماجستير، تخصص قانون العقوبات، جامعة قسنطينة، سنة 2016.
- خالد بن محمد عبد الله الشهري، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية (دراسة مقارنة بن الشريعة والقانون مع التطبيق من واقع أحكام القضاء الشرعي والوضعي)، مذكرة ماجستير، أكاديمية نايف العلوم الأمنيةـــ الرياض، 2000.
- عبد الله أوهابية، رضاء المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، رسالة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1979.
- محمد صبحي محمد نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجزائية (دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه في القانون والعلوم الجنائية القاهرة، 2001.
- ناصر بن مانع بن علي آل هيان الحكيم، دور الضحية في حدوث الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2007.

المراجع باللغة الأجنبية :

- Antoman fahny abdon, le consentement de la victime, thèse, Paris, 1969.
- BOUZAT Pierre, Traité théorique et Pratique de Droit Pénal, 1955.
- FAUSTIN HELIE : Pratique criminelle des cours et tribunaux.
- LE VASSEUR & Bouloc, Droit Pénal Général, 13ème ed, N° 353.
- Loi N° 03-239 du 18 mars 2003, portant le code pénal Français modifier par loi N° 2012-954 du 06 aout 2012.
- MERLE ET VITU, Traité de Droit Criminel, N° 420.
- PRADEL & Jorda, Les Délinquants Aliné et Anormaux mentaux, N° 219.

فهرس الموضوعات

29 **الفرع الأول :** شرط الإدراك (التمييز) **28**
30 **الفرع الثاني :** شرط الإرادة..... **29**
31 **خلاصة الفصل**..... **31**

الفصل الثاني : الأحكام المتعلقة برضاء المجني عليه ودوره في المسؤولية الجزائية

32 **تمهيد**..... **33**
المبحث الأول :مفهوم رضا المجني عليه..... **34**
33 **المطلب الأول :** تعريف رضاء المجني عليه وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له..... **34**
34 **الفرع الأول :** تعريف رضاء المجني عليه وأطرافه..... **34**
35 **أولا :** تعريف رضاء المجني عليه..... **35**
36 **ثانيا :** أطرف الرضاء..... **36**
37 **الفرع الثاني :** تمييز رضاء المجني عليه عن بعض المفاهيم المشابهة له..... **41**
38 **أولا :** تمييز رضاء المجني عليه وإيذاء الشخص لنفسه..... **41**
39 **ثانيا :** تمييز رضاء المجني عليه والاتفاق على عدم المسؤولية في المستقبل..... **41**
40 **ثالثا :** رضاء المجني عليه وحتلة السكوت..... **42**
41 **رابعا :** الرضاء المجني عليه وحالة التساهل..... **43**
42 **خامسا :** رضاء المجني عليه والتنازل عن الشكوى..... **43**
43 **المطلب الثاني :** أشكال رضاء المجني عليه وشروطه..... **45**
44 **الفرع الأول :** أشكال رضاء المجني عليه..... **45**
45 **أولا :** الرضاء الصريح..... **45**
46 **ثانيا :** الرضاء الضمني..... **45**
47 **ثالثا :** الرضاء المفترض..... **46**
48 **الفرع الثاني :** شروط رضاء المجني عليه..... **47**
49 **أولا :** صدور الرضاء عن شخص ذو أهلية..... **47**
50 **ثانيا :** صدور الرضا عن الحرية والعلم..... **47**
51 **ثالثا :** صدور الرضاء عن المجني عليه بالذات (الصفة)..... **48**

52 **رابعا :** معاصرة رضاء المجني عليه للفعل الجرمي..... **48**

53 **المبحث الثاني :**دور رضاء المجني عليه..... **49**

54 **المطلب الأول :** دور المجني عليه في وقوع الجريمة..... **49**

55 **الفرع الأول :** أثر رضاء المجني عليه في أركان الجريمة..... **49**

56 **أولا :** أثر رضاء المجني عليه على الركن المادي..... **49**

57 **ثانيا :** أثر رضاء المجني عليه على الركن المعنوي..... **50**

58 **الفرع الثاني :** الإجراءات الجزائية المتعلقة برضاء المجني عليه في (تحريك الدعوى وتقدير العقوبة)..... **52**

59 **أولا :** دور رضاء المجني عليه في تحريك الدعوى العمومية..... **52**

60 **ثانيا :** دور رضاء المجني عليه في تقدير العقوبة..... **53**

61 **المطلب الثاني :** بعض الحالات المتعلقة برضاء المجني عليه في قانون العقوبات..... **54**

62 **الفرع الأول :** رضاء المجني عليه في الجرائم التي ترتكب ضد الأشخاص... **54**

63 **أولا :** رضاء المجني عليه وجريمة القتل..... **54**

64 **ثانيا :** رضاء المجني عليه وجريمة الإجهاض..... **55**

65 **رابعا :** رضاء المجني عليه وجريمة الضرب..... **57**

66 **الفرع الثاني :** رضاء المجني عليه في الجرائم الأخلاقية..... **57**

67 **أولا :** رضاء المجني عليه وجريمة الزنا..... **57**

68 **ثانيا :** رضاء المجني عليه وجريمة الاغتصاب..... **59**

69 **ثالثا :** رضاء المجني عليه وجريمة الفعل المخل بالحياء..... **61**

70 **خلاصة الفصل**..... **63**

71 **الخاتمـــــــــــــــــــــــــــة**..... **65**

.....

72 **خلاصة الدراسة باللغتين**.....

73 **قائمة المصـــــــادر والمراجـــــــــــــع**.....

74 **الفهـــــــــــــــــــــــــــــــــرس**.....

ملخص الدراسة :

تقوم السياسة الجنائية في أي دولة على عنصرين أساسيين، فالأول هو التجريم والذي يعني فيها السلوك الذي يأتيه الجاني يدخل في دائرة المسؤولية الجزائية أي المساءلة الجنائية، فكل ما تنص عليه القوانين الجزائية من سلوكات مجرمة تهدد كيان المجتمع واستقراره من خلال الاعتداء على بعض مصالحه سواء فردية أو جماعيـــة، وجب التصدي لها بنص جزائي يضمن احترامها ودوامها.

أما العنصر الثاني فهو تصرف الدولة في مواجهة السلوك الإجرامي، والمتمثل في الآليات الـــتي يضـــعها المشرع بغية المحافظة على استقرار المجتمع وحماية حقوق الأفراد سواء في المسؤولية الجزائية من خـــلال رضـــاء الضحية، وهو ما يصطلح عليه (برضاء المجني عليه) فهذه التدابير يسعى من خلالها المشرع الجنائي إلى سياســـة جنائية مبنية على العدالة الرضائية تنصف المجني عليه من جهة وتكون واقية من سلوكات مجرمة قانونا أو مـــن حيث الحالات التي يعتد فيها برضاء المجني عليه من عدمه لأنه من غير المعقول أن تسقط بعض الجرائم المتعلـــق بالصالح العام بمجرد رضاء المجني عليه.

الكلمات المفتاحية : الرضا; الجريمة;العقوبة;المجني عليه; المسؤولية الجزائية.

Summary

The criminal policy in any state is based on two basic elements. The first is criminalization, which means the conduct of the offender that falls into the circle of criminal responsibility, i.e. criminal accountability, all criminal conduct provided for by criminal laws that threaten the entity and stability of society by attacking some of its interests, whether individual or collective, must be addressed by a penal provision that ensures their respect and permanence.

The second element is the State's conduct in the face of criminal conduct, namely, the mechanisms established by the legislator in order to maintain the stability of society and protect the rights of individuals, both in criminal responsibility through the consent of the victim, which is what is made up of it (with the consent of the victim), through which the criminal legislator seeks a criminal policy based on consensual justice that is fair to the victim on the one hand and is protective of legally criminal behaviour or in cases where the victim's consent is deemed to be Otherwise, it is unreasonable for certain crimes relating to the public interest to be dropped as soon as the victim is satisfied.

Keywords: *satisfaction; the crime; The punishment; the victim; Criminal responsibility.*