الشرط المفترض وموضعه في الانموذج القانوني للجريمة (دراسة تحليلية في البنية القانونية للجريمة)

Assumed condition and its position the legal description of crime - analytical study for the legal structure of crime

أ.د. عادل يوسف الشكري

نبذة عن الباحث :
استاذ القانون الجنائي في كلية القانون جامعة الكوفة.

المقدمة :

كانت ولا زالت فكرة الشرط المفترض في الجريمة، مِن أكثر موضوعات فقه القانون العقابي إثارة للخلاف والجدل، والذي لم يقتصر على جانب مِن جوانبها، كما هو المتعارف عليه في أي فكرة أو موضوع قانوني يثير الجدل، وإنما أمتد ليشمل الفكرة بكل جزئياتها وتفاصيلها.

فمنذ أن نشأت في الفقه الإيطالي فكرة وجود عناصر أو متطلبات أو عوامل، سابقة أو معاصرة للواقعة المقترفة، ضرورية مِن أجل أن يسبغ عليها وصف الجريمة، أطلق عليها تسمية: (مفترضات الجريمة)، إلاَّ أن هذه التسمية أختلفت في الفقه الألماني عنها في الفقه الفرنسي، كما أن الفقه العربي قد تداول تسميات متعددة للتعبير عن الفكرة ذاتها، فمنهم مَن عبر عنها بالعناصر المفترضة، والآخر أسماها بالأركان المفترضة، وآخرون أطلقوا عليها تسمية الجانب المفترض في الجريمة، وسواها مِن التسميات، والتي تعبر في مضمونها عن فكرة وجود مركز أو عنصر قانوني يسبق في الوجود قيام الجريمة أو يعاصر إرتكابها، ويترتب على تخلف ذلك المركز أو العنصر عدم قيام أو تحقق الجريمة.

غير أن الإختلاف لم يقف عند حد عدم الإتفاق على التسمية، بل إمتد إلى ما هو أهم، إذ تباين موقف الفقه مِن تحديد طبيعة ذلك الشرط أو العنصر المفترض، وموضعه في الإنموذج القانوني للجريمة. إذ أنكر عليه البعض إستقلاليته، وأرجعه إلى أركان الجريمة وعناصرها الأخرى بإعتباره جزءً لا يتجزء منها. في حين ذهب آخرون إلى القول بإستقلاليته في مواجهة سائر أركان الجريمة وعناصرها. ولعل في هكذا إختلاف مِن أهمية ما تفوق مجرد التباين في التسمية، لما له مِن آثار في تغيير وصف الجريمة، وتكييفها القانوني، بل وقد ينعكس على وجودها القانوني.

مِن هنا تولدت لدينا الرغبة في إلقاء الضوء على هذه الجزئية البحثية، عن طريق تحليل أصل الفكرة، وإستعراض الآراء الفقية التي قيلت بشأنها، وتحليلها وفق رؤية قانونية، أملاً في التوصل إلى ما هو أقرب وأدق لأصلها ، أن لم يكن الأصح.

وبغية الإحاطة بالموضوع، إرتئينا تناوله في مبحثين، نبين في الأول الإطار المفاهيمي لفكرة الإنموذج القانوني للجريمة، بإعتباره المدخل للخوض في أصل الفكرة، ذلك أن الغاية مِن هذا البحث ثنائية الأبعاد، فهي في أحدى بعديها تسعى لتحديد موضع الشرط المفترض في الهيكل القانوني للجريمة. ونبحث في الثاني ماهية الشرط المفترض، وذلك عن طريق بيان مدلوله وتحديد طبيعته، وصولاً لتحديد موضعه في البناء القانوني للجريمة، وبيان موضعه في جسد إنموذجها القانوني.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لفكرة الإنموذج القانوني للجريمة

يتطلب الوقوف على فكرة الإنموذج القانوني للجريمة بحث مسألتين: تتصل الأولى بتحديد مدلول الإنموذج القانوني للجريمة، وتتعلق الثانية بتحديد متطلبات الإنموذج القانوني، وسنفرد لكل منها مطلباً مستقلاً يتناولها بالدراسة.

المطلب الأول: مدلول الإنموذج القانوني للجريمة

لا غبار على إن مِن أهم نتائج تطبيق مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، أن أصبح للنص العقابي مهمة وصفية، تتمثل في تحديد أنماط السلوك التي تُعَدُّ جرائم على وجه واضح، ذلك أن أي لبس أو غموض في تلك النصوص قد يقود إلى تفسيرها على خلاف نية المشرع، مما قد يؤدي بمطبق النص إلى خلق جرائم لم يرد بشأنها نص يجرمها، أو توقيع عقوبات لم يحددها المشرع، وهذا ما يخالف مضمون مبدأ الشرعية الجنائية.

وبغية أن يكون النص العقابي واضحاً، لابد أن يتضمن وصفاً دقيقاً لكل جريمة يضم مختلف العناصر التكوينية لها، بالشكل الذي يمكن الفرد مِن معرفة الأفعال المجرمة، كما لايثير لبساً لدى مطبق النص يؤدي بهِ إلى خلق جرائم جديدة ـــ لأجله ـــ ظهرت فكرة: (الإنموذج القانوني للجريمة)[1].

فالجريمة كما أنها واقعة إنسانية، فهي واقعة قانونية ينظمها المشرع ويرتب عليها آثاراً قانونية، غير أنها لاتكتسب الصفة القانونية إلاَّ إذا تحقق التطابق الكامل بين الواقعة المسندة إلى الفرد والإنموذج المجرد الذي يحويه النص العقابي، وهذا ما جعل الجريمة توصف بأنها واقعة إنموذجية. وإعمالاً لمبدأ الشرعية، يُعَدّ المشرع السلطة المختصة ـــ أصلاً ـــ ببيان الجرائم عن طريق تحديد الإنموذج القانوني المجرد لكل جريمة في شق

التجريم مِن القاعدة الجنائية، وطبقاً لهذا المبدأ، فإن الواقعة الإنسانية لا يصدق عليها وصف الجريمة ما لم تطابق الإنموذج القانوني الموصوف في النص في جميع متطلباته[٢].

والإنموذج القانوني للجريمة هو: الصورة التي يضعها المشرع للفعل الذي يَعدّهُ جريمة ويبينها في نص القانون، فإن وقع الفعل مطابقاً لهذه الصورة وصف بأنهُ جريمة، وإلاَّ فلا يمكن أن ينطبق عليه هذا الوصف[٣].

وعرف جانب مِن الفقه الإنموذج القانوني للجريمة بأنهُ:((توفير الشكل القانوني للجريمة الذي يضم كل العناصر اللازمة لقيام الجريمة التي لو تخلف أحدها لأمتنع قيامها، أو أنها سوف يطبق عليها نص آخر))[٤].

ففكرة الإنموذج القانوني للجريمة، تنصرف إلى شمول النص العقابي على وصف دقيق لكل جريمة يضم مختلف العناصر التكوينية لها، وهي الشكل أو التنظيم أو الإطار القانوني الذي يحددهُ المشرع للجريمة، ويودعه النص العقابي[٥].

ويرجع الفضل إلى الفقه الألماني في إبراز فكرة (الإنموذج القانوني) وذلك حين تناول بالبحث والدراسة مصطلح (Tatbestand)[١] الذي تضمنتهُ المادة (٥٩/ ١) مِن قانون العقوبات الألماني الصادر سنة ١٨٧١، إذ كانت هذه العبارة بمثابة حجر الزاوية في بناء فكرة: (الإنموذج القانوني، وفكرة المطابقة) إذ حفزت الفكر القانوني لبناء نظرية تهدف إلى بيان العوامل التي تؤدي إلى تحقيق هذه المطابقة، وذلك عن طريق إحتواء النص العقابي على كافة العناصر المتعلقة بالجريمة، فأصبح مِن المسلم ـــ فقهاً ـــ ألاَّ جريمة بدون إنموذج، فالقانون العقابي لا يعرف جرائم لم يضع لها المشرع سلفاً إنموذجاً قانونياً، لذا فمن غير المتصور وجود جرائم غير مسماة[٧].

المطلب الثاني: متطلبات الإنموذج القانوني للجريمة

إذا كان الفقه الجنائي متفقاً على ضرورة أن يتضمن النص العقابي تحديداً دقيقاً وواضحاً للجريمة، إلاَّ أن آراء الفقهاء قد تباينت في كيفية بيان هذا التحديد، وما ينبغي ذكرهُ في النص العقابي مِن عناصر؟ ويمكن إرجاع هذا الإختلاف إلى تباين النهج العلمي المتبع في دراسة الجريمة ذاتها، والذي يمكن ردهُ إلى أحد إتجاهين:

الإتجاه الموحد في دراسة الجريمة:

ذهب أنصار هذا الإتجاه إلى أن الجريمة وحدة متكاملة ومتجانسة ولا يجوز تجزئتها أو تقسيمها إلى أجزاء منفصلة ومستقلة، فكل تجزئة للجريمة تُعَدُّ تحكمية وتؤدي ـــ بالضرورة ـــ إلى الغموض في فهم مضمونها[٨]. وتأسيساً على ذلك فإن دراسة الجريمة ينبغي أن تشملها كوحدة واحدة دون تجزئتها إلى عناصر ومكونات، وهذا ما ينبغي أن يؤخذ بالحسبان عند رسم الإنموذج القانوني للجريمة في النص العقابي.

الإتجاه التحليلي ـــ الجزء ـــ في دراسة الجريمة:

ذهب الإتجاه الغالب في الفقه[٩]، إلى أن دراسة الجريمة تقتضي ضرورة تجزئتها إلى عناصر منفصلة ومتميزة، مِن أجل إمكانية فهم الجريمة كواقعة قانونية، فعناصر الجريمة مرتبطة تماماً ببعضها، وإنها تستمد قوتها وفاعليتها مِن هذا الإرتباط، غير أن تقسيم الجريمة إلى عناصر متعددة، لهُ أهميته في ميدان الدراسة العلمية التحليلية،

ذلك أن كل عنصر يمكن تجزئته إلى عناصر أخرى، وهكذا يمكن بحث ودراسة كل منها على حدة، مع الأخذ بنظر الإعتبار ما يوجد بينها مِن إرتباط أساسي[١٠].

وقد إنقسم هذا الإتجاه إلى عدة مذاهب: إذ ذهب رأي في الفقه الألماني إلى أنه يشترط لتوافر(الإنموذج القانوني) أن تتوافر فيه جميع مقومات الجريمة، ولهذا صح وصف الإنموذج على هذا النحو بأنهُ لا يعني شيئاً آخر سوى أن يكون الطابع المميز للجريمة نفسها، مما أعطى لمصطلح: (Tatbestand) الوارد في المادة (٥٩/ ١) مِن قانون العقوبات الألماني معنى مرادف لتعبير (Tipizitat) أي المطابقة، إذ يشترط لقيام الإنموذج القانوني أن تتوافر فيه عناصر ثلاثة هي: فعل مادي، منطوٍ على جانب معنوي، ومخالف للقانون أي (غير مشروع)[١١].

وذهب الفقيه الألماني (بيلنج) في معرض تفسيره لمصطلح: (Tatbestand) الذي قصرهُ ـــ مِن حيث المضمون والمدى ـــ على الفعل بمعناه الضيق، إلى القول: بأن فكرة: (الإنموذج) تتحقق متى كان الفعل الذي باشره الجاني مطابقاً للفعل المجرد الذي وضعتهُ القاعدة الجنائية المجرمة، وينحصر ما يدخل مِن الفعل المرتكب المجال النموذجي في جوانبه المادية دون المعنوية[١٢].

وقد تبنى الفقيه الإيطالي (جرسبيني) الإتجاه الموسع في تفسير فكرة: (Tabestand) والذي يعني لديه: (السلوك الإنموذجي)، إذ ذهب إلى أن مصطلح: (المطابقة للإنموذج) يمكن صرفه إلى معنيين: أولهما واسع: وفيه لا تكون الواقعة أحد أركان الواقعة القانونية، وإنما تكون جوهرها، وهذا يعني أن كل واقعة عالجها القانون وتناولها بالوصف وضع لها إنموذجاً في قاعدة جنائية تضمنها نص عقابي، وتأسيساً على ذلك تُعَدُّ المطابقة للقاعدة الجنائية جوهر لكل جريمة، أما المعنى الثاني للمطابقة فهو معنى مضيق لمداها وفيه: تعرض المطابقة بصفتها أحد أركان الجريمة وبالتحديد الركن المادي للجريمة، وعلى أساس هذا المعنى الضيق لا ينسحب مدى المطابقة للإنموذج على كل أركان الجريمة، إذ يبقى خارجاً عنهُ ركنان آخران هما: عدم وجود سبب مِن أسباب الإباحة (الركن الشرعي للجريمة)، والركن المعنوي للجريمة[١٣].

ويرى أصحاب هذا الإتجاه[١٤]، إن الإنموذج القانوني للجريمة يتحقق متى كان الفعل الذي أتاه الجاني مطابقاً للفعل الإنموذجي المجرد الذي يختلف تماماً مِن جريمة إلى أخرى، أما الركن المعنوي فإنهُ لا يخلو مِن أحد ثلاث صور هي: العمد، حين تتجه إرادة الجاني إلى إحداث الفعل والنتيجة معاً، وصورة الخطأ غير العمدي، حال إتجاه إرادة الجاني إلى إحداث الفعل دون إرادة نتيجته، والقصد المتجاوز، وإختلاف الركن المادي مِن جريمة إلى أخرى هو الذي يدفع المشرع بالدرجة الأساس إلى العناية بوصف وتحديد مقومات الفعل النموذجي أو إنموذج الفعل، مِن أجل إمكانية عزل كل جريمة عن الأخرى[١٥].

وذهب أصحاب الإتجاه الموسع مِن مضمون فكرة (الإنموذج)، إلى أن المسألة لا ينبغي أن تقف عند حد ماديات الفعل، بل ينبغي أن تتجاوزها إلى غيرها مِن المقومات المعنوية وغير

المعنوية للجريمة، وأساس هذا الإتجاه الفقهي إن الفعل المادي لا قيمة لهُ في مجال التجريم إلاَّ إذا إقترن بالمقومات المعنوية للجريمة(١٦).

واتجه جانب مِن الفقه، إلى ضرورة التفرقة بين العناصر التكوينية والعناصر الضرورية للجريمة، فالأولى تتكون مِن مجموعها الواقعة الإجرامية، أما الثانية فلا تدخل في تكوين واقعة الجريمة، إنما تُعَدُّ لازمة لوجودها مثل العلانية والصفات التي يتطلب المشرع توافرها في الجاني(١٧).

في حين اتجه جانب آخر مِن الفقه، إلى أن الجريمة تنقسم إلى أركان وكل ركن بدوره ينقسم إلى عناصر تكوينية تتفق وطبيعة الركن وتختلف عن عناصر الأركان الأخرى للجرائم(١٨).

وذهب جانب مِن الفقه، إلى أن الجريمة تقوم على نوعين مِن العناصر: الأول، عناصر أساسية أو أصلية: وهي التي تكون الجريمة وتوجدها قانوناً، بحيث لو تخلف أي منها أنتفت الجريمة بكاملها، وقد أصطلح عليه تسمية أركان الجريمة. أما الثاني: فهي العناصر الثانوية أو العرضية، والتي لا يؤثر وجودها أو تخلفها على قيام الجريمة، وإنما ينحصر تأثيرها في حال وجودها على درجة جسامة العقوبة أما بالزيادة أو بالنقصان، وقد أصطلح على تسميتها بظروف الجريمة(١٩).

ويتجه جانب مِن الفقه إلى القول، بأن الجريمة تتحلل إلى (أركان)، وإن الركن الواحد يتكون مِن (عناصر)، وإن لكل عنصر (شروطاً) يحددها المشرع لابد مِن توافرها فيه، وهذه الشروط تختلف مِن عنصر إلى آخر ومِن جريمة إلى أخرى(٢٠).

وتأسيساً على ما تقدم، يمكننا القول: بأن الإنموذج القانوني الذي يتضمنهُ النص العقابي، لا بد أن يصاغ بإحكام بحيث يتضمن الأركان العامة والخاصة للجريمة، وعناصرها الأساسية، بالإضافة إلى الشروط الأولية التي تُعَدُّ مِن مقومات الفعل، أي المتطلبات الواجبة التوافر لتحقق النص، مِن أجل أن يحقق النص وظيفتهُ الوصفية، الدالة بصورة بينة على الفعل أو الإمتناع المجرم، يضاف إليه العناصر أو الشروط المفترضة التي يؤثر توافرها أو تخلفها على الجريمة وجوداً وعدماً، والظروف التي تغير مِن وصف الجريمة، وهو ما يسهم في بلورة هندسة دقيقة ومُحكَمة لبنية النص العقابي، تسهل مِن مهمة إجراء المطابقة بين السلوك الواقع مِن ناحية، ونص التجريم مِن ناحية أخرى.

المبحث الثاني : ماهية الشرط المفترض في الجريمة

تقتضي دراسة هذا المبحث أن نقسمه إلى مطلبين: نخصص الأول للتعريف بالشرط المفترض في الجريمة، ونفرد الثاني لبيان الطبيعة القانونية للشرط المفترض، وحسب التفصيل التالي بيانه :

المطلب الأول: تعريف الشرط المفترض في الجريمة

يرجع إلى الفقه الإيطالي فضل التنبيه إلى وجود فكرة: (مفترضات الجريمة) وهي: عناصر أو متطلبات أو عوامل سابقة أو معاصرة للواقعة، وضرورية مِن أجل أن يسبغ عليها وصف الجريمة[٢١].

ويرى البعض أن الشرط المفترض في الجريمة هو: مركز أو عنصر قانوني أو فعلي، أو واقعة قانونية أو مادية، ينبغي قيامها وقت إرتكاب الجريمة، ويترتب على تخلفها ألاَّ توجد الجريمة[٢٢]. ويرى آخرون فيه: شرط يفترض القانون قيامه وقت مباشرة الفاعل لنشاطه الجرمي، وبغيره لا يوصف هذا النشاط بأنهُ جريمة[٢٣].

ويقول البعض أن العنصر المفترض أو الشرط المسبق هو: عبارة عن حالة واقعية أو صفة قانونية يفترض القانون توافرها قبل أن يباشر الفاعل جريمته[٢٤]. ويصف آخرون الشرط المفترض في الجريمة بأنهُ: مركز قانوني تحميه القاعدة الجنائية[٢٥].

وتأسيساً على ما تقدم يمكننا القول بأن الشروط المفترضة في الجريمة هي: مراكز أو عناصر قانونية تسبق في الوجود قيام الجريمة أو تعاصر إرتكابها، وهذه الأسبقية منطقية وزمنية، ويترتب على تخلف كل مِن هذه المراكز أو العناصر عدم وقوع الجريمة، مما يجعلها تمثل الوضع القانوني الذي يحدد النطاق الذي يمكن أن ترتكب فيه الجريمة.

وقد يتمثل الشرط المفترض في صفة قانونية ينبغي تحققها في الفاعل: كصفة الموظف العام أو مَن في حكمه في جريمة الرشوة (المادة ٣٠٧ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ والمعدل)[٢٦]، وصفة المواطن في جريمة الإلتحاق بقوات العدو (المادة ١٥٧ مِن قانون العقوبات العراقي)[٢٧]، وصفة التاجر في جريمة الإفلاس (المادة ٤٦٨ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي)[٢٨]، وصفة الشاهد في جريمة الإمتناع غير المشروع عن إداء اليمين (المادة ٢٥٩ مِن قانون العقوبات العراقي).

وقد يتمثل الشرط المفترض في صفة خاصة في المجنى عليه: كصفة الوظيفة العامة أو الخدمة العامة في جريمة التعدي على إحدى الهيئات الرسمية أو أحد الموظفين العموميين أو أي إنسان مكلف بخدمة عمومية أو مقاومته بالقوة أو العنف أثناء تأديته وظيفته أو واجبه أو بسببها (المادة ٢٣٠ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي)[٢٩].

ويمكن أن يتمثل الشرط المفترض في صفة متطلبة في محل الجريمة: كأن يكون المجنى عليه إنساناً على قيد الحياة في جريمة القتل العمد (المادة ٤٠٥ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي)[٣٠]. وكون المال المختلس مملوك لغير الجاني في جريمة السرقة (المادة ٤٣٩ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي)[٣١]. وكون المحرر رسمياً في جريمة التزوير(المادة ٢٨٩ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي)[٣٢].

وقد يتمثل الشرط المفترض في مركز قانوني: مثال ذلك، قيام دعوى أمام محكمة كشرط لقيام جريمة شهادة الزور(المواد ٢٥١، ٢٥٢، ٢٥٣، ٢٥٥ مِن قانون العقوبات العراقي)[٣٣]. ووجود دعوى معروضة أمام القاضي كشرط مفترض لقيام جريمة الإخلال بمقام القاضي أو هيبته أو سلطته (المادة ١٨٦ مِن قانون العقوبات المصري). ووجود دعوى قضائية كشرط لقيام جريمة إكراه شاهد على إداء شهادة أو على الإدلاء بشهادة زور

(المادة ٢٥٤/ ١ مِن قانون العقوبات العراقي)[٣٤]. إذ يفترض لقيام الجرائم المذكورة أعلاه أن تكون هناك دعوى مطروحة أمام القضاء، لذا فإن تخلف وجود هذه الدعوى يستتبع ـــ بالضرورة ـــ تخلف قيام الجريمة.

ومِن المتصور أن يتمثل الجانب المفترض للجريمة في واقعة مادية: كما هو الشأن بالنسبة لجريمة الإجهاض التي يفترض لقيامها أن تكون المجنى عليها حاملاً (المواد ٤١٧، ٤١٨، ٤١٩ مِن قانون العقوبات العراقي) [٣٥]. وجريمة المواقعة التي يشترط لقيامها توافر صفة الأنثى في المجنى عليها (المادة ٣٩٣ وما بعدها مِن قانون العقوبات العراقي) [٣٦].

وقد يتمثل هذا الشرط في عمل قانوني أو قضائي: ومثالهُ صدور حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة للزوجة أو أحد الأقارب في جريمة الإمتناع عن دفع النفقة (المادة ٣٨٤ مِن قانون العقوبات العراقي)[٣٧]. وجريمة الإمتناع عن تسليم طفل لمن لهُ حق في طلبه بناءً على قرار أو حكم صادر مِن جهة قضائية (المادة ٣٨٢/ ١ مِن قانون العقوبات العراقي) [٣٨]. وقيام الحجز كمتطلب مفترض لوقوع جريمة إختلاس أو تبديد المحجوزات (المادة ٤٥٤ مِن قانون العقوبات العراقي) [٣٩]. وسبق تسليم المال إلى الجاني بموجب عقد مِن عقود الأمانة في جريمة خيانة الأمانة (المادة ٤٥٣ مِن قانون العقوبات العراقي)[٤٠].

وقد يتمثل الشرط المفترض في واقعة قانونية: كما هو الشأن بالنسبة لجريمة حيازة أو إخفاء أشياء متحصلة عن جناية أو جنحة (المادتين ٤٦٠، ٤٦١ مِن قانون العقوبات العراقي)[٤١]. أو جريمة إيواء أو إخفاء متهمين أو محكوم عليهم في جناية أو جنحة (المادة ٢٧٣/ ١ مِن قانون العقوبات العراقي) [٤٢]. فالشرط المفترض لقيام هاتين الجريمتين أن يكون قد سبقهما إلى الوجود تحقق واقعة قانونية تتمثل في جناية أو جنحة.

ونظراً لكون الشروط المفترضة في الجريمة عوامل ومقومات سابقة لنشاط الجاني، مما يجعلها عنصراً لازماً للوجود القانوني للجريمة، بدونها لا يمكن إعتبار الأخيرة موجودة قانوناً، أو إنها قد توجد ولكن بوصف آخر. الأمر الذي يفسر ظهور فكرة: (الإفتراض) في كل التسميات التي يخلعها الفقه عليها، ففي الفقه الألماني يطلق عليها تعبير: (Voraussetzungen)، وفي الفقه الإيطالي يستخدم مصطلح: (Presupposto)، أما في الفقه الفرنسي فيستخدم إصطلاح: (Les presupposition ou les conditions prealables)، ويطلق عليها الفقه العربي تعبيرات متعددة، ففي الفقه المصري هناك مِن إستخدم تعبير: (العناصر المفترضة)[٤٣]. وهناك مَن يطلق عليها تعبير:(الأركان المفترضة)[٤٤]، ويسميها آخرون[٤٥] بـ: (الشروط المسبقة لوجود الجريمة)، وهناك مَن يسميها بـ :(مفترضات الجريمة)[٤٦]، ويفضل البعض إستخدام مصطلح: (الجانب المفترض في الجريمة) [٤٧]، ويطلق عليها آخرون تسمية: (الشروط المفترضة في الجريمة) [٤٨]،وفي نطاق الفقه اللبناني يستخدم مصطلحي: (العنصر المفترض) أو: (الشرط المسبق) [٤٩]. أما في الفقه العراقي فهناك مِن يستخدم لفظ: (الأركان الخاصة أو المفترضة)، في حين يفضل آخرون إستخدام مصطلح: (العنصر المفترض) [٥٠]، ويطلق عليها البعض تعبير: (الشروط المفترضة في الجريمة)[٥١]. وهي التسمية التي نفضلها لعدة أسباب منها: إن الشرط يكشف عن كُنه مقومات الجريمة ويتفق مع خصائصها،

فالشرط المفترض يسبق نشاط الجاني ويستقل عن إرادة فاعله، وهذا ما يتفق مع المعنى الفني للشرط. فشروط الشيء في اللغة هي: أوائلهُ أو العلامات التي تتقدمه. كما إن مضمون الشرط بوصفه أمراً خارجياً عن الحدث الذي يتوقف وجوده على توافره، يساعد أكثر مِن غيره على تحديد موضع الشروط المفترضة داخل البنيان القانوني للجريمة، وفي نطاق هيكلية تراتبية للنص العقابي.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للشرط المفترض

إنقسم رأي الفقه حول الطبيعة القانونية للشرط المفترض في الجريمة إلى إتجاهين: اتجاه ينكر عليه إستقلاله ويرجعه إلى أركان الجريمة وعناصرها الأخرى بإعتباره جزءً منها، وآخر يرى إستقلاله في مواجهة سائر أركان الجريمة وعناصرها. وسنأتي على بيان هذين الإتجاهين تباعاً.

الإتجاه الأول: تبعية الشرط المفترض إلى أركان الجريمة وعناصرها:

ذهب أصحاب هذا الإتجاه إلى القول بتبعية الشرط المفترض إلى أركان الجريمة وعناصرها الأخرى، فهو جزء تابع لها. ويستند مَن ينكر على الشرط المفترض للجريمة إستقلاله إلى تحليل مقومات الجريمة ورد الشرط المفترض إلى إحداها.

إذ ذهب الفقيه الإيطالي جرسبيني (Grispigni) إلى القول: بأن الشرط المفترض لا يُعَدُّ خارجاً عن الإنموذج القانوني للجريمة كما حدده المشرع في النص، وذلك لأنهُ لا يعدو إلاَّ أن يكون أحد ملابسات السلوك الإجرامي، فهو لا يخرج عن كونه أحد مقومات الركن المادي للجريمة[٥٢].

وذهب رأي في نطاق هذا الإتجاه، إلى إرجاع الشرط المفترض في الجريمة إلى المحل القانوني للجريمة أو موضوعه[٥٣]. في حين يرده البعض الآخر إلى أركان الجريمة بصفة عامة دون تحديد لركن بذاته دون سواه[٥٤].

الإتجاه الثاني: إستقلالية الشرط المفترض عن أركان الجريمة وعناصرها:

ذهب أصحاب هذا الإتجاه إلى أن للشرط المفترض للجريمة إستقلالاً في مواجهة سائر مقوماتها. إذ يرون بأن الشرط المفترض وإن كان يدخل ضمن مقومات الجريمة بحيث يتعذر وجودها بدونه، غير أنهُ من الممكن رغم ذلك عزله عن ركنيها المادي والمعنوي وعن سائر عناصرها، وذلك لأنهُ سابق عليها جميعاً مِن الناحيتين الزمنية والمنطقية[٥٥].

وإذا كان أصحاب هذا الإتجاه متفقين على أن للشرط المفترض في الجريمة إستقلالية عن سائر أركان الجريمة وعناصرها، إلاَّ أنهم إختلفوا في تحديد ما يُعَدُّ مِن مقومات الجريمة بمثابة شرطها المفترض وما لا يُعَدُّ كذلك، فظهرت عدة آراء في ذلك، سنستعرضها بإيجاز في التالي:

الرأي الأول: يَمد نطاق الشرط المفترض على الجريمة ككل:

يرى أصحاب هذا الرأي، إنهُ يشترط لقيام الجريمة ككل أن يسبقها مِن الناحيتين الزمنية والمنطقية شرط مفترض. ولكن ما هو هذا الشرط؟ تباينت الآراء في تحديده: إذ يرجع البعض الشرط المفترض في الجريمة إلى القاعدة الجنائية بشقيها التجريم والعقاب،

وذلك إستناداً إلى أن الجريمة لا يكون لها وجود مِن الناحية القانونية خارج نطاق القاعدة القانونية.

وهذا الرأي محل نظر، إذ إنهُ يخلط بين الفكرة القانونية والفكرة الإجتماعية للجريمة، فالجريمة وفقاً للوصف الأول تنشأ بإصدار القاعدة القانونية، ولا تنتج الواقعة آثارها القانونية إلاَّ إذا كانت مطابقة للإنموذج القانوني الذي يحدده المشرع في شق التجريم. وبناءً على ذلك، لا يجوز الفصل بين إصدار القاعدة الجنائية ونشأة الجريمة مِن الوجهة القانونية، إذ لا يتصور أن توجد الجريمة كفكرة قانونية في فترة لاحقة لإصدار القاعدة الجنائية وإستكمال شروطها القانونية[٥٦].

ويذهب البعض في إنتقاد إعتبار القاعدة القانونية الجنائية شرطاً مفترضاً للجريمة بالقول: أنه لو صح إعتبار القاعدة الجنائية شرطاً مفترضاً للجريمة ، لترتب ــ بالضرورة ــ على إلغاء المشرع للقاعدة أن تزول الجريمة مِن الوجود تبعاً لذلك، وذلك لأن مِن متطلبات الشرط المفترض أن يبقى موجوداً مِن أول لحظة في تنفيذ الجريمة حتى لحظة تحقق النتيجة(إذا كانت الجريمة تامة). وحيث أن الجريمة تبقى قائمة ومنتجة لآثارها رغم إلغاء القاعدة الجنائية المُجرِّمة، فهذا يعني أن القاعدة المُجرِّمة ليست شرطاً مفترضاً للجريمة[٥٧]

ويَرد البعض الآخر الشرط المفترض للجريمة إلى الجاني الذي صدر منهُ السلوك، والمحل القانوني للجريمة أي: (المال أو المصلحة المحمية جنائياً)، ويضيف بعض الفقهاء المجنى عليه، كما يضيف البعض الآخر وسيلة إرتكاب الجريمة[٥٨].

وقد تعرض هذا الرأي للنقد، إذ قيل في نقده، إن كل ما يتعلق بالشخص مرتكب الجريمة والمصلحة التي يحميها المشرع ووسيلة إرتكاب الجريمة والمجنى عليه، موضوعه النظرية العامة للجريمة، وبالتالي فمن غير الصواب عزل هذه الأحكام في طائفة مستقلة تُعَدُّ بمثابة مفترضات أي عناصر سابقة على إرتكاب الجريمة[٥٩]. وإلى جانب ذلك، فإن مما يجافي المنطق القول بأن الجاني مِن مفترضات الجريمة، وذلك لأنهُ يوجد بفعله وبإرادته في كل لحظة مِن لحظات الجريمة حتى تتحقق النتيجة الجرمية، ذلك أن الجريمة ترجع إلى مرتكبها، وبإرتكابها تنهض رابطة قانونية بينه وبين الدولة، ولهذا فمن غير المقبول إعتبار مرتكبها شرطاً مفترضاً فيها. وللسبب ذاته لا يمكن عَدّ المجنى عليه شرطاً مفترضاً في الجريمة، وذلك لأنه يوجد في كل لحظة مِن لحظاتها، لأنه صاحب المال القانوني أو المصلحة الذين إنصب عليهما إعتداء الجاني. أما المحل القانوني للجريمة أي المال أو المصلحة الذين يحميهما المشرع بالقاعدة الجنائية المجرمة فهما موضوع الجريمة، وإستبعاد القاعدة الجنائية مِن أن تكون شرطاً مفترضاً للجريمة يستتبع ـــ حكماً ـــ إستبعاد المحل القانوني للجريمة مِن كونه شرطاً مفترضاً[٦٠].

واتجه البعض الآخر مِن الفقهاء إلى أن مفترضات الجريمة هي الإسناد، وذهب آخرون إلى أنها الأهلية الجنائية، أي أنها القدرة على الإدراك وحرية الإختيار[٦١]. ولم يسلم هذان الرأيين مِن النقد، إذ قيل بأن الإسناد مؤداه نسبة الجريمة مِن ناحية المسؤولية الجزائية إلى الفاعل، في حين أن الأهلية الجنائية تحدد شروط صلاحية الشخص لكي يُعَدُّ فاعلاً

للجريمة، لذلك فمن غير المنطقي قانوناً إعتبار الإسناد والأهلية الجنائية مِن الشروط المفترضة للجريمة[١٢].

الرأي الثاني: يَقْصُر نطاق الشرط المفترض على المحل المادي المكون للجريمة وحده:

ذهب أصحاب هذا الرأي، إلى أن كل جانب مفترض للجريمة إنما يشترط توفره لوجود الفعل المادي المكون للجريمة. وقسم أصحاب هذا الرأي الجوانب المفترضة للفعل إلى فئتين: أولهما، تتكون مِن عناصر قانونية: كإشتراط وجود عقد زواج صحيح بين الجاني والمجنى عليها في جريمة الزنا، مِن أجل تحقق هذه الجريمة. وثانيتهما، فتتكون مِن عناصر واقعية: كإشتراط أن تكون المرأة حاملاً لقيام جريمة الإجهاض. ويدعم أصحاب هذا الرأي ما ذهبوا إليه بحجة مفادها، إن هذه الجوانب أو الشروط ينبغي توافرها لكي يوجد الفعل المادي المكون للجريمة، فإذا تخلف وجودها إنتفى وجود الفعل، الأمر الذي يترتب عليه إنتفاء وجود الجريمة نفسها.

وهذا الرأي غير مقبول والسبب في ذلك أن الفعل المادي المكون للجريمة ـــ المحل المادي للجريمة ـــ لا يعدو إلاَّ أن يكون عنصراً مِن عناصر الركن المادي للجريمة. فالركن المادي يتكون مِن ثلاثة عناصر هي: السلوك، والنتيجة، والرابطة السببية المادية التي تربط بين السلوك والنتيجة. والسلوك بدوره ينقسم إلى شقين: عمل أو إمتناع عن عمل مقترن بالإرادة، ومحل ينصب عليه السلوك الإجرامي. ولما كان الركن المادي بعناصره ومقوماته لا يُعَدُّ شرطاً مفترضاً للجريمة، لذا فإن محله المادي وهو شق منهُ يأخذ حكمه، وبالتالي لا يُعَدُّ شرطاً مفترضاً للجريمة[١٣].

الرأي الثالث: يفرق بين الشرط المفترض للجريمة والفعل المكون لها:

ذهب الفقيه الإيطالي مانزيني (Manzini) إلى التفرقة بين الشرط المفترض لوجود الجريمة، والشرط المفترض لوجود الفعل المكون لها أو كما أسمها بـ: (مفترضات الواقعة الإجرامية)، وذلك على النحو الآتي بيانه:

إذ يرى بأن الشرط أو الجانب المفترض للجريمة يتكون مِن عناصر قانونية سابقة على إرتكاب الفعل المكون للجريمة، ويترتب على وجودها أن توجد (التسمية القانونية للجريمة) ولا يترتب على تخلفها تخلف وجود الجريمة، فالجريمة توجد رغم ذلك ولكن تحت تسمية قانونية أخرى. والشرط المفترض للجريمة قد يتمثل في عناصر إيجابية أو في عناصر سلبية[١٤].

فمفترضات الجريمة لديه هي عبارة عن: سوابق قانونية ومنطقية، تكون ضرورية إسناد الواقعة إلى وصف معين. ومِن قبيل ذلك، ألاَّ تكون الواقعة التي تنظمها قاعدة قانونية معينة خاضعة لنص تجريمي وقاعدة يكون لها الأفضلية في هذا التنازع، كما يترتب على تخلفها المعاقبة على الجريمة تحت وصف قانوني آخر.

ومِن تطبيقات الشرط المفترض للجريمة الذي يتمثل في عناصر قانونية إيجابية: الشرط المفترض لجريمة إختلاس الموظف والمكلف بخدمة عامة لأموال سلمت إليه بسبب وظيفته، الموصوفة في المادة(٣١٥) مِن قانون العقوبات العراقي[١٥]. إذ تفترض وجود صفة محددة في الجاني سابقة على إرتكاب الجريمة أو على الأقل معاصرة لها، هي أن يكون

موظفاً عمومياً أو مكلفاً بخدمة عامة. فإذا لم يتوفر هذا الشرط المفترض لحظة إرتكاب الجاني للسلوك المكون للجريمة، فلا تتحقق جريمة الإختلاس، وإنما نتحول إلى تسمية قانونية أخرى فتصبح جريمة خيانة أمانة تخضع لنص المادة(٤٥٧) من قانون العقوبات العراقي[١٦]. والفرق بين الجريمتين يتمثل، في أن جريمة إختلاس الأموال تستلزم توفر صفة في مرتكبها وهي أن يكون لحظة مقارفته الفعل الإجرامي موظفاً عمومياً أو مكلفاً بخدمة عامة، في حين لا يشترط توافر صفة معينة في مرتكب جريمة خيانة الأمانة، ما عدا أن يكون ملتزماً برد المال بموجب عقد من عقود الإئتمان التي نص عليها القانون على سبيل الحصر. فالجريمة الأولى تقتصر على الموظف والمكلف بخدمة عامة، في حين تكون الجريمة عامة من حيث شخص مرتكبها.

ومن تطبيقات الشرط المفترض للجريمة الذي يتمثل في عناصر قانونية سلبية، تتمثل في: عدم مساهمة الفاعل في جريمة أخرى، إذا إستوجب النص العقابي ذلك. فهذه المساهمة تؤدي في حال تحققها، إلى تغيير في وصف الجريمة الأولى. بمعنى أن المشرع قد يشترط لقيام الجريمة ألاَّ تكون هناك جريمة أخرى قد دخلت في نطاق الجريمة الأولى[١٧]. ومن الأمثلة على ما تقدم: أن جريمه الفارين من وجه العدالة يستلزم لقيامها أن يتخلف وجود أشياء من مخلفات الجريمة التي بسببها فرَّ الهارب. فإذا وجدت مثل هذه الأشياء ننتقل إلى جريمة أخرى هي إخفاء أشياء متحصلة عن جريمة. وقد يعبر المشرع في بعض النصوص هذا الشرط السلبي المفترض، فيستخدم عبارة: ((فيما خلا الحالات السابقة)) أو أي عبارة أخرى تنصرف للمعنى والغرض ذاته. ومن أمثلة ذلك: ما نصت عليه المادة(١٩٠) من قانون العقوبات المصري، والتي جاءت صيغتها على النحو التالي: ((في غير الدعاوي التي تقع في حكم المادة السابقة، يجوز للمحاكم نظراً لنوع وقائع الدعوى أن تحظر في سبيل المحافظة على النظام العام أو الآداب نشر المرافعات القضائية أو الأحكام كلها أو بعضها بإحدى الطرق المبينة في المادة ١٧١ ...)). وكذلك ما نصت عليه المادة(٣٧٧) من قانون العقوبات اللبناني والتي تقول: ((فيما خلا الحالات التي يفرض فيها القانون عقوبات خاصة عن الجرائم التي يرتكبها الموظفون فإن الذين يقدمون منهم بصفتهم المذكورة، أو بإساءتهم إستعمال السلطة أو النفوذ المستمدين من وظائفهم على إرتكاب أي جريمة كانت محرضين كانوا أو مشتركين أو متدخلين يستوجب العقوبات المشددة التي تفرضها المادة ٢٥٧)). وكذلك ما نصت عليه المادة(٣٨٧) من القانون ذاته والتي جاءت صياغتها كالتالي: ((في ما خلا الذم الواقع على رئيس الدولة يبرأ الظنين إذا كان موضوع الذم عملاً ذا علاقة بالوظيفة وثبتت صحته)). ففي النصوص المتقدمة يشترط المشرع لقيام الجريمة وتحققها، أن يتخلف وجود جريمة أخرى.

وأما الشرط أو الجانب المفترض للفعل المكون للجريمة والذي يطلق عليه بعض الفقهاء تسمية: (مفترظات الواقعة) ويسميها آخرون: (مفترظات الفعل أو السلوك الإجرامي)، فقد يتمثل في عناصر قانونية أو مادية، سابقة على إرتكاب الفعل أو معاصرة له على الأقل، يترتب على وجودها أن توجد الجريمة، وعلى تخلفها ألاَّ يخضع

الفعل المرتكب للتجريم، إذ لا توجد الجريمة تبعاً لذلك تحت أية تسمية قانونية[٦٨]. ومِن أمثلة المفترضات أو العناصر القانونية التي يشترط وجودها كشرط مفترض للفعل أو الواقعة هي: القاعدة القانونية أو غيرها مِن العناصر القانونية التي تتطلبها القاعدة التجريمية حتى يطلق وصف الجريمة على الواقعة، كإشتراط وجود عقد زواج صحيح بين الجاني والمجنى عليه لقيام جريمة الزنا. أما العناصر أو المفترضات المادية التي تمثل الشرط المفترض للفعل أو الواقعة فهي: الشروط التي ينبغي توافرها منذ بداية تنفيذ النشاط الإجرامي، كعنصر الحمل بالنسبة لجريمة الإجهاض التي تفترض وجود جنين في دور التكوين وقت إرتكاب الفعل المكون للإجهاض[٦٩].

ولم يسلم هذا الرأي مِن سهام النقد، إذ قيل إن التفرقة التي نادى بها (مانزيني) غير دقيقة، لأن الجوانب أو الشروط المفترضة للفعل لا تعدو إلاَّ أن تكون جوانب أو شروط مفترضة للجريمة ذاتها. يضاف إلى ذلك أن الجريمة لا توجد في حالة تخلف الشرط المفترض لقيامها، شأنها في ذلك شأن تخلف الشرط المفترض للفعل، على أساس أن الجريمة في الحالة الأولى سيدخل مجال تسمية قانونية أخرى، وهذا يعني إن الجريمة لم توجد أصلاً تحت التسمية الأولى، فهي والعدم ـــ بالنسبة للتسمية الأولى ـــ سواء، ولهذا فلا يوجد فرق بين الشرط المفترض للجريمة والشرط المفترض للفعل[٧٠].

ويضيف جانب من الفقه في إنتقاد الرأي المتقدم: أن فكرة مفترظات الواقعة الإجرامية ليست بدقيقة، ذلك أن الواقعة تُعَدُّ مِن مكونات الجريمة، وكل ما يُعَدُّ ضرورياً لوجود الواقعة يكون له ذات الأهمية بالنسبة للجريمة. وبالتالي فلا يكفي للقول بوجود ما يعرف بمفترضات الواقعة(الشرط المفترض) الإستناد إلى أن تلك العناصر تخضع لقواعد الإثبات الخاصة بقوانين أخرى، فليست كل الأمثلة التي ساقها الفقهين الإيطالي والمصري مما ينطبق عليه هذه القاعدة، إذ ذهبت محكمة النقض المصرية، إلى أن قواعد الإثبات المدنية غير متعلقة بالنظام العام، وينبغي على صاحب المصلحة أن يتمسك بها أمام محكمة الموضوع المختصة[٧١] . فالحكم لا يبطل إذا أتبعت المحاكم الجنائية في المسائل الجنائية التي تبت فيها تبعاً للدعوى الجنائية، طرق الإثبات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية، ما دام صاحب العلاقة لم يدفع بذلك في حينه. وعلى ذلك فإن إخضاع عناصر معينة لقواعد إثبات غير جنائية، لا يكفي لإخراجها مِن نطاق العناصر التكوينية[٧٢].

ولا يصلح معياراً عاماً للتفرقة بين الشرط المفترض والعناصر التكوينية، أن الأول لا يتحقق به البدء بالتنفيذ المحقق للشروع في الجريمة، فطبقاً للقواعد العامة لا يعاقب على الشروع إلاَّ في الجنايات والجنح التي يحددها القانون. فجريمة خيانة الأمانة التي كثيراً ما يشار إليها في هذا المقام، لا يتصور فيها الشروع، ولم ينص القانون على عقوبة فيها[٧٣]. كما لا يكفي ـــ كذلك ـــ للتفرقة بين العنصر التكويني والشرط المفترض القول: بأن العنصر المفترض وحده يعتد به في تحديد مكان الجريمة.

فالعناصر التكوينية للجريمة قد تكون عامة أو خاصة. وتقتصر الأخيرة على جرائم معينة، غالباً يرد النص عليها في القسم الخاص مِن قانون العقوبات. أما العناصر

العامة فتتمثل بالركن الموضوعي والركن الشخصي. إذ يتم الإعتماد على الركن الموضوعي في تحديد السريان المكاني لنصوص قانون العقوبات، أو تحديد مكان وقوع الجريمة على وجه العموم، أما الركن الشخصي وسواه من الأركان الخاصة، فهي ليست بذات أهمية في هذا الشأن[٧٤]. وينتهي أصحاب هذا القول إلى أن مفترضات الجريمة أو الواقعة هي: عناصر تدخل في تكوين الجريمة، ويضمها الإنموذج القانوني لها، ما دام يترتب على تخلفها عدم جواز إدراج الواقعة تحت وصف تجريمي معين. ولا يتعارض مع ذلك كونها عناصر تتميز بصفات خاصة، مما يجعلها تختلف في بعض أحكامها عن العناصر التكوينية العامة[٧٥].

الرأي الرابع: يَقْصُر نطاق الشرط المفترض على بعض الجرائم وبشروط :

ويذهب أصحاب هذا الرأي، إلى أن الشرط المفترض يقتصر على بعض الجرائم دون سواها، ويشترط فيه شرطين: الأول: أن يكون سابقاً من الناحية الزمنية والمنطقية على سلوك الجاني، أو أن يعاصره، وأن يستمر بمعاصرته حتى ينهي الجاني سلوكه الإجرامي. والثاني: أن يكون مستقلاً عن سلوك الجاني، أي ألاَّ يكون سلوك الجاني قد تسيبب فيه. وتأسيساً على ما تقدم، يُعَدُّ شرطاً مفترضاً في جريمة السرقة أن يوجد شخص محدد يملك المال المسروق وقت مباشرة الجاني لسلوكه. كما ويُعَدُّ شرطاً مفترضاً في جريمة خيانة الأمانة، أن يكون هناك عقد من عقود الأمانة، أوجد مركزاً إئتمانياً أساء الجاني إستخدامه. ويُعَدُّ شرطاً مفترضاً في جريمة إخفاء أشياء متحصلة عن جناية أو جنحة، أن تسبقها إرتكاب جناية أو جنحة غير مرتكبتين في حالة من حالات الإباحة. ويستوي في ذلك أن يكون مرتكبها متمتعاً بمانع من موانع العقاب المحددة قانوناً، أو بعذر قانوني مخفف للعقوبة. ويكون شرطاً مفترضاً لجريمتي الإخلال بمقام القاضي أو هيبته (جريمة إهانة القاضي)، وجريمة شهادة الزور، سبق وجود دعوى مقامة أمام القضاء وقت مقارفة الجاني نشاطه الإجرامي. ويتمثل في جريمة تبديد الأموال المحجوز عليها، سبق وجود حجز قضائي أو إداري، على المال محل جريمة التبديد[٧٦].

الخاتمة

بعد أن إنتهينا من إعداد هذا البحث، لا بد لنا من إستعراض أهم النتائج التي خلصنا إليها، والتي نوجزها بالفقرات التالية:

١- توصلنا من خلال البحث إلى أن فكرة الإنموذج القانوني للجريمة، تنصرف إلى: الشكل القانوني للجريمة الذي يضم كل العناصر اللازمة لقيام الجريمة التي لو تخلف أحدها لأمتنع قيامها، أو أنها سوف يطبق عليها نص عقابي آخر.

٢- إنتهينا إلى أن فكرة الإنموذج القانوني للجريمة، تنصرف إلى شمول النص العقابي على وصف دقيق لكل جريمة يضم مختلف العناصر التكوينية لها، وهي الشكل أو التنظيم القانوني الذي يحدده المشرع للجريمة، ويودعه النص العقابي. وتتحدد عناصر الإنموذج القانوني للجريمة بـــ :

أ- الشروط المفترضة في الجريمة وهي التي يطلق عليها البعض تسمية: العناصر المفترضة، ويسميها آخرون: الشروط المسبقة لوجود الجريمة، كما يسميها آخرون:

بمفترضات الجريمة، أو الجانب المفترض في الجريمة، ويستخدم آخرون مصطلح: الأركان الخاصة أو المفترضة للتعبير عنها.

ب- ركني الجريمة وهما: الركن المادي بعناصره الثلاث: السلوك، والنتيجة، والرابطة السببية، والمعنوي بصورتيه: القصد الجرمي، والخطأ غير العمدي.

ج- الظروف التي تغير مِن وصف الجريمة: فالظروف ـــ عموماً ـــ تعني: كل ما يحيط بالجريمة، وهي عناصر تبعية تفترض وجود الواقعة الأساسية المكونة للجريمة بكامل عناصرها التكوينية. وتوصلنا إلى أن الظروف التي تغير مِن وصف الجريمة، تدخل كعنصر في الإنموذج القانوني للجريمة، لأنها تدخل في تكوين الجريمة، مِن أجل أن تحدد وصفها القانوني بين مجموعة مِن الجرائم التي تحمل اسماً واحداً.

٣- توصلنا مِن خلال البحث إلى أن الشروط المفترضة في الجريمة هي: مراكز أو عناصر قانونية تسبق في الوجود قيام الجريمة أو تعاصر إرتكابها، وهذه الأسبقية منطقية وزمنية، ويترتب على تخلف كل مِن هذه المراكز أو العناصر عدم وقوع الجريمة، مما يجعلها تمثل الوضع القانوني الذي يحدد النطاق الذي يمكن أن ترتكب فيه الجريمة.

٤- توصلنا إلى أن للشرط المفترض في الجريمة سمات وخصائص ذاتية، نستطيع مِن خلال تلمسها أن نحدد طبيعته، ومكانته في البنية القانونية للجريمة، وموضعه في إنموذجها الجرمي، والتي يمكن إيجازها بالتالي:

أ- إن الشرط المفترض في الجريمة، لا بد أن يكون سابقاً من الناحية الزمنية والمنطقية على سلوك الجاني، أو أن يعاصره، وأن يستمر حتى ينتهي الجاني مِن نشاطه.

ب- إن الشرط المفترض في الجريمة، قاصر على بعض الجرائم دون غيرها، وهي عناصر لازمة لتحقق الوجود القانوني للجريمة، فبدون توافر هذا الشرط لا يمكن إعتبار الجريمة موجودة، أو أنها تأخذ وصفاً قانونياً آخر.

ج- إن الشرط المفترض هو: عنصر مستقل عن أركان الجريمة، فركن الشيء في اللغة هو جانبه الأقوى، وأركان الشيء هي جوانبه التي يستند ويقوم بها. أما الشرط فيعني في اللغة أوائل الشيء أو هي العلامات التي تتقدم الشيء، ولهذا فإن الشرط المفترض في الجريمة هو عنصر يسبق أو يعاصر إرتكاب الجريمة، مِن دون أن يكون أحد أركانها الأساسية.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب القانونية:

١- د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧.

٢- د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، بدون ذكر للمطبعة ومكان وسنة النشر .

٣- د. باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، إطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق،٢٠٠٠.

٤- د. جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون سنة نشر.
٥- د. جلال ثروت، نظرية القسم العام في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٨٩.
٦- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٧.
٧- د. سمير عاليه وهيثم سمير عاليه، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،٢٠١٠.
٨- د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣.
٩- د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات،ط٤،دار المعارف، مصر، ١٩٦٢.
١٠- د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، محاولة فقهية لوضع نظرية عامة للمطابقة، جامعة بيروت العربية، بيروت، لبنان، بدون سنة نشر.
١١- د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها في ضوء الفقه الجنائي المعاصر، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٩٦٧.
١٢- د. عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،٢٠٠٩.
١٣- د. عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر.
١٤- د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، الجزء الأول، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨.
١٥- د. عبد الأحد جمال الدين ود. جميل عبد الباقي الصغير، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦.
١٦- د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر.
١٧- د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون سنة نشر.
١٨- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢ .
١٩- د. محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٣.
٢٠- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ١٩٩٨ .
٢١- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة،

مصر، ١٩٦٤.

ثانياً: البحوث والدراسات:

٢٢- **د.آمال عبد الرحيم عثمان،النموذج القانوني للجريمة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والإقتصادية،العدد١،السنة١٤،يناير،سنة١٩٧٢.**

الهوامش

(١) أنظر:د.آمال عبد الرحيم عثمان،النموذج القانوني للجريمة،بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والإقتصادية، العدد١،السنة١٤،يناير،سنة١٩٧٢، ص٣.

(٢) تعرف المطابقة بأنها: حكم قانوني على فعل واقعي صدر عن الجاني بأنهُ يطابق ذلك الفعل النموذجي الذي تصفهُ القاعدة الجنائية وصفاً مجرداً. أنظر في ذلك: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، محاولة فقهية لوضع نظرية عامة للمطابقة، جامعة بيروت العربية، بيروت، لبنان، بدون سنة نشر، ص٩٩.

(٣) أنظر: د. عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،٢٠٠٩، ص٣٧٧.

(٤) أنظر: د. عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة في الجريمة، دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر، ص٤٧.

(٥) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص٣ ــ ٤.

(٦) يقابل مصطلح (Tatbestand) في اللغة العربية مصطلح السلوك أو الفعل المطابق.

(٧) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، مرجع سابق، ص ١٢٠.

(٨) يشبه الفقيه الإيطالي كارنلوتي (Carnelutti) الجريمة بالشخص الطبيعي في حالة تصرفه أو حركته، فكما لا يجوز عزل التصرف أو الحركة عن الفرد الذي يؤديها، ينبغي دراسة الأوجه المختلفة للجريمة، إذ هي ليست أجزاءً قابلة للفصل أو العزل من الوجهة الطبيعية. أشار لهذا الإتجاه: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٥ ــ ٦.

(٩) أشار لهذا الإتجاه: د. آمال عبد الرحيم عثمان، المرجع أعلاه، ص ٦ ــ ٧.

(١٠) لم يتفق الفقه المقارن على تسمية موحدة لأجزاء أو مقومات الجريمة، إذ إستخدم الفقه الإيطالي المعاصر تسمية: (العناصر المكونة للجريمة)، أما الفقيه (Maggiore) فيسميها:(الأوجه التي لا بد من توافرها لوجود الجريمة)، أما الفقيه (Carrara) فيطلق عليها تسمية:(قوى الجريمة)، ويسميها الفقيه ماجوري: (مميزات الجريمة أو خصائصها)، أما الفقيه (Carnelutti) فيطلق عليها تسمية:(متطلبات الجريمة أو مستلزماتها) وهو ذات التعبير الذي يستخدمه الفقيه الإيطالي (Grispigni)، أما الفقيه الألماني (Beling) فيسميها:(الجانب المفترض وجوده لإمكانية العقاب). ويتجه الفقهاء في فرنسا إلى إستخدام تعبير:(عناصر) الذي أستخدمه الفقيه (Devabres) والفقيه (Roger merle)،أو مصطلح (العنصر التكويني) الذي أستخدمه الفقيه (Francesco Autolisei). أما الفقه العربي فيستخدم مصطلحي:(أركان الجريمة أو شروطها) وإن كان الغالب يستخدم المصطلح الأول. أنظر في ذلك: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها في ضوء الفقه الجنائي المعاصر، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ١٩٦٧، ص ٢٣٧ ــ ٢٣٨. ود. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣، ص ٢٩٩ ــ ٣٠٠.

ود. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات،ط٤،دار المعارف، مصر، ١٩٦٢، ص ٤٣. ويستعمل قانون العقوبات اللبناني والسوري والأردني مصطلح: (عنصر) ومثال ذلك المادة (١٧٩ عقوبات لبناني) والمادة (١٧٨ وما بعدها عقوبات سوري) والمادة (٥٥ وما بعدها عقوبات أردني)، في حين يستعمل مشروع قانون العقوبات المصري مصطلح: (الركن)، ويسكت القانونان المصري والعراقي إذ لم يتعرضا لهذه المصطلحات، إكتفاءً منهما بمعالجة مقومات الجريمة دون تسميتها.

(١١) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، مرجع سابق، ص ١٢٠ ـــ ١٢١.

(١٢) يعود إلى الفقيه الألماني (Beling) فضل التفرقة على ضوء فكرة ـــ Tatbest ـــ بين (الفعل النموذجي) Fattispece بصفته فكرة توجيهية محضة، وتصويراً قام بهِ القانون الجنائي، وبين (إنموذج الجريمة) Tipodireato بصفته تقييماً قانونياً. أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، المرجع أعلاه، هامش رقم (٢)، ص ١٢١ .

(١٣) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، المطابقة في مجال التجريم، مرجع سابق، ص ١٢٢ .

(١٤) مِن أصحاب هذا الإتجاه في الفقه الإيطالي الفقهاء (دلتالا) و (بيتيول) و (ماجوري) و (بالتاليني).

(١٥) أنظر: د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٧، ص ٤٧٧ ـــ ٤٨٠ .

(١٦) مِن أنصار هذا الإتجاه: د. عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٣٧٧.

(١٧) أشار لهذا الإتجاه: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٨.

(١٨) أشار لهذا الإتجاه: د. باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، إطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، العراق،٢٠٠٠، ص ٨٦.

(١٩) أنظر في هذا الإتجاه: د. جلال ثروت، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون سنة نشر، ص ١٠٩. ود. سمير عاليه وهيثم سمير عاليه، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،٢٠١٠، ص ٢٠٤. ود. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٩.

(٢٠) مِن أنصار هذا الإتجاه: د. حسن محمد ربيع، شرح قانون العقوبات الإتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم العام، المبادئ العامة للجريمة، الجزء الأول، مطبعة الفجيرة الوطنية، دبي، ٢٠٠٢، ص١٥١. ود. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، ، مرجع سابق، ص ٢٣٩. ود. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، مرجع سابق، ص ٣٠.

(٢١) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٢٢) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(٢٣) أنظر: د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧، ص١٥٣. ود. عبد الأحد جمال الدين ود. جميل عبد الباقي الصغير، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦، ص١١١.

(٢٤) أنظر: د. سمير عاليه وهيثم سمير عاليه، مرجع سابق ٢٠١٠، ص ٢٠٦.

(٢٥) أنظر: د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، الجزء الأول، ط٦، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٩٩.

(٢٦) تقابلها المادة (١٠٣) من قانون العقوبات المصري رقم(٥٨) لسنة ١٩٣٧ النافذ والمعدل، والمادة (٣٥١) من قانون العقوبات اللبناني رقم(٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ النافذ والمعدل، والمادة (٣٤١) من قانون العقوبات السوري.

(٢٧) تقابلها المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات المصري والمادة (٢٧٣) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٢٦٣) من قانون العقوبات السوري.

(٢٨) تقابلها المادة (٣٢٨) من قانون العقوبات المصري والمادة (٦٨٩) من قانون العقوبات اللبناني ، والمادة (٦٧٥) من قانون العقوبات السوري.

(٢٩) تقابلها المادة (١٣٦) من قانون العقوبات المصري، والمادة (٣٨١) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٣٧١) من قانون العقوبات السوري.

(٣٠) تقابلها المادة (٢٣٠) من قانون العقوبات المصري والمادة (٥٤٧) من قانون العقوبات اللبناني ، والمادة (٥٣٣) من قانون العقوبات السوري.

(٣١) تقابلها المادة (٣١١) من قانون العقوبات المصري، والمادة (٦٣٥) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة (٦٢١) من قانون العقوبات السوري.

(٣٢) تقابلها المادة (٢١١ ــ ٢١٣) من قانون العقوبات المصري والمادة (٤٥٩) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٤٤٨) من قانون العقوبات السوري.

(٣٣) تقابلها المادة (٢٩٤ ــ ٢٩٩) من قانون العقوبات المصري ، والمادة (٤٠٨) من قانون العقوبات اللبناني ،والمادة (٣٩٨) من قانون العقوبات السوري.

(٣٤) تقابلها المادة (٣٠٠) من قانون العقوبات المصري.

(٣٥) تقابلها المادة (٢٦٠) من قانون العقوبات المصري ،والمادة (٥٤١ ــ ٥٤٣) من قانون العقوبات اللبناني. وجدير بالذكر أن المادة (٥٤٤) من قانون العقوبات اللبناني قد خرجت عن القواعد العامة المقررة في جريمة الأجهاض بنصها على:((تطبق المادتان ٥٤٢ إلى ٥٤٣ ولو كانت المرأة التي أجريت عليها وسائل التطريح غير حامل)). وهذا يعني أن جريمة الإجهاض تتحقق حتى ولو لم تكن المرأة حاملاً طالما توافر لدى الجاني قصد الإجهاض. يراجع في تفصيل ذلك: د. محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٣، ص ٤٩٣ ــ ٤٩٤.

(٣٦) تقابلها المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري ،والمادة (٥٠٣) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٤٨٩) من قانون العقوبات السوري.

(٣٧) تقابلها المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات المصري ،والمادة (٥٠٢) من قانون العقوبات اللبناني ،والمادة (٤٨٨) من قانون العقوبات السوري.

(٣٨) تقابلها المادة (٢٩٢) من قانون العقوبات المصري ،والمادة (٤٩٦) من قانون العقوبات اللبناني ،والمادة (٤٨٢) من قانون العقوبات السوري.

(٣٩) تقابلها المادتين (٣٢٢ ــ ٣٢٤) من قانون العقوبات المصري.

(٤٠) تقابلها المادتين (٣٤١) من قانون العقوبات المصري ، والمادة (٦٧١) من قانون العقوبات اللبناني والمادة (٦٥٧) مـــن قانون العقوبات السوري.

(٤١) تقابلها المادة (٤٤/ مكرر ١) مـــــن قانون العقوبات المصري .

(٤٢) تقابلها المادتين (١٤٤ و ١٤٥) من قانون العقوبات المصري.

(٤٣) أنظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، ط٣، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ١٩٩٨ ، ٧١. ود. جلال ثروت، نظرية القسم العام في قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ١٩٨٩ ص ١٣٩. ود. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، مرجع سابق، ٢٠٠٣ ، ص ٣٠١.

(٤٤) أنظر: د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، بدون سنة نشر ، ص ٥٣. ود. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، بدون سنة نشر، ص ٥٢ .

(٤٥) أنظر: د. عبد الرؤف مهدي، شرح القواعد العامة لقانون العقوبات، مرجع سابق ، ص ٣٧٢.

(٤٦) أنظر: د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري، القسم العام، بدون ذكر للمطبعة ومكان وسنة النشر ، ص ١٠٩. ود. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٤٧) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(٤٨) أنظر: د. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص ١٩٣. ود. عبد الأحد جمال الدين ود. جميل عبد الباقي الصغير، مرجع سابق، ص ١١٢.

(٤٩) أنظر: د. سمير عاليه وهيثم سمير عاليه، مرجع سابق، ص ٢٠٦.

(٥٠) أنظر: د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٢ ، ص ١٨.

(٥١) أنظر: د. باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، مرجع سابق ، ص ٧٨.

(٥٢) أنظر: د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مرجع سابق، ص ٤٨٣ ــ ٤٨٤.

(٥٣) أنظر: د. جلال ثروت، نظم القسم العام، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(٥٤) أنظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٧١.

(٥٥) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

(٥٦) أنظر في إستعراض هذا الرأي والرد عليه: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٦.

(٥٧) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

(٥٨) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٥٩) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٧.

(٦٠) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٦٧ ـــ ٢٦٨.

(٦١) أشار إلى هذين الرأيين: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٧.

(٦٢) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٦٨ ـــ ٢٦٩.

(٦٣) أنظر د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي،القاعدة الجنائية،مرجع سابق، ص٢٦٩.

(٦٤) أنظر: Manzini, Istituti di diritto penale, p. 521 أشار إليه: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجناية، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

(٦٥) تقابلها المادة(١١٢) من قانون العقوبات المصري، والمادة(٣٥٩) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة(٣٤٩) من قانون العقوبات السوري.

(٦٦) تقابلها المادة(٣٤١) من قانون العقوبات المصري، والمادة(٦٧٠) من قانون العقوبات اللبناني، والمادة(٦٥٦) من قانون العقوبات السوري.

(٦٧) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص٤٨.

(٦٨) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص ٤٨.

(٦٩) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص٢٦٥.

(٧٠) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٧٠.

(٧١) أنظر: حكم محكمة النقض المصرية في ١٦ أكتوبر/ كانون ثاني، مجموعة أحكام محكمة النقض، العدد الثالث، ص٧٩٧.

(٧٢) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص٥٠ ـ ٥١.

(٧٣) أنظر: د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، القاهرة، مصر، ١٩٦٤، ص٥٥٧.

(٧٤) للتفرقة بين الشرط المفترض والأركان العامة للجريمة أهمية في: تحديد الإختصاص المكاني للجريمة، إذ يتحدد بالمحل الذي تحقق فيه ركنها المادي أو جزء منه لا بالمحل الذي توافر فيه عنصرها المفترض. وله أهمية في تعيين قواعد الإثبات الواجبة الإتباع، فالأركان العامة للجريمة تخضع في إثباتها للقواعد المقررة للإثبات في المسائل الجنائية، لذا يجوز إثباتها بكافة الطرق عملاً بمبدأ الإثبات الحر في المواد الجنائية أو مبدأ حرية إقتناع القاضي الجزائي. أما الشرط المفترض فيتقيد إثباتهُ بقواعد الإثبات المقررة في القانون الذي تنتمي إليه، فعقد الإئتمان يجري إثباته وفقاً لأحكام القانون المدني، وصفة الموظف العام تثبت وفقاً للقانون الإداري، وصفة المواطن تثبت وفقاً لقانون الجنسية. أنظر في تفصيل ذلك: د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ١٥٤ ـــ ١٥٥. ود. عبد العظيم مرسي وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة،مرجع سابق، ص ٢٠٢ ـــ ٢٠٣.

(٧٥) أنظر: د. آمال عبد الرحيم عثمان، مرجع سابق، ص٥١ ـ ٥٢.

(٧٦) أنظر: د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص٢٧٠ ـ ٢٧١.