الإجابة النموذجية في مقياس الاثبات الجنائي، السنة الأولى ماستر تخصص قانون جنائي و علوم جنائية

الإجابة النموذجية المفصلة جدا عن السؤال الأول في مادة الاثبات الجنائي

مقدمة (03).

تعد نظرية الإثبات من أهم النظريات التي تقوم عليها المحاكمات عموما و منها المحاكمة الجزائية بل إنها النظرية التي لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها يوميا فيما يعرض عليها من قضايا ، و قد أورد المشرع الجزائري معظم النصوص المنظمة لطرق الإثبات بالفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية تحت عنوان الأحكام المشتركة بين جهات الحكم بالمواد من 212 إلى 238 منه بالإضافة إلى بعض النصوص في باب التحقيق الابتدائي كتلك المتعلقة بالتفتيش و ضبط الأشياء فضلا عن نصوص أخرى متفرقة بين مختلف القوانين الجنائية.

و بالرجوع إلى نص المادة 212 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص على أنه " يجوز اثبات الجرائم بأي طريق من طرق الاثبات، ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص و لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه". نجد أنها اشتملت على ثلاث نقاط أساسية و التي تتمثل في نظام الاثبات الذي تبناه المشرع الجزائري، و مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، و في الأخير الضوابط التي تحكم سلطة القاضي الجزائي اتجاه أدلة الاثبات.

و عليه يثير موضوع الدراسة الحالية الاشكالية التالية:

ما موقف المشرع الجزائري من أنظمة الاثبات، و كيف كان تأثيره على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي؟

و للإجابة على هذه الاشكالية اعتمدنا تقسيم الموضوع إلى محورين تناولنا في المحور الأول موقف المشرع الجزائري اتجاه أنظمة الإثبات، أما المحور الثاني فخصصناه لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي و الضوابط التي تحكمه.

المحور الأول: موقف المشرع الجزائري اتجاه أنظمة الاثبات: (06 نقاط).

عرفت الأنظمة القانونية المقارنة ثلاثة أنظمة في الإثبات، أولها نظام الإثبات القانوني أو المقيد و فيه يحدد القانون الأدلة التي يجوز الاستناد إليها في الحكم ، و ثانيها نظام الإثبات الحر أو المعنوي أو المطلق و فيه لا يقيد القانون أطراف الدعوى بأدلة معينة بل للقاضي أن يقتنع بأي دليل يعرض عليه و ثالثها نظام مختلط جامع بين مزايا النظامين السابقين، و للقانون الجزائري موقف من هذه الأنظمة .

أولا/ **نظام الإثبات القانوني (02 نقاط)**

تقوم الفكرة الأساسية لهذا النظام على أن المشرع هو الذي يكون له الدور الرئيسي في الإثبات و ذلك من خلال التحديد المسبق للأدلة المقدمة في الدعوى التي يتقيد بها القاضي في حكمه بالإدانة ، دون إعمال لاقتناعه الشخصي بصحة الدليل المقدم.

و من ثم فانه من خصائص نظام الأدلة القانوني:

– أن الدعوى العمومية تعتبر حقا خالصا للمجني عليه أو أقربائه لا ملك للمجتمع ، ومن ثم لا يمكن للقاضي أن ينظر الدعوى أو يفصل فيها اذا لم تقدم له من خلال مالكها .

– أن دور القاضي الجزائي يعتبر سلبيا أمام أسانيد و حجج الخصوم فهو يستمع إليهم و يفحص الدليل و يحكم بناء عليه.

– أن الإثبات الجنائي يخضع في هذا النظام لقواعد شكلية تحد من حرية القاضي في تقدير الدليل.

و من أهم الانتقادات التي وجهت إليه :

– أنه أخرج القاضي من وظيفته الطبيعية و الحقيقية المتمثلة في فحص الدليل و تقديره إعمالا لاقتناعه الشخصي، كما جعله يقوم بدور سلبي في الدعوى يقتصر على الاستماع إلى أدلة الخصوم دون أن يمكنه من تعزيزها. فسوى بذلك بين الدعويين المدنية و العمومية.

– أنه قام بتقنين اليقين في نصوص قانونية عامة و محددة سلفا رغم أن اليقين حالة لحظية و من المسائل التي يطرحها الواقع و هو مرتبط بظروف كل قضية على حدى و هو مرتبط بتقدير القاضي لا تقدير المشرع .

– أنه غلب مصلحة المتهم في البراءة على مصلحة المجتمع في العقاب.

ثانيا/ نظام الإثبات الحر (02 نقاط)

يقوم هذا النظام على ركيزتين أساسيتين : الأولى تتمثل في إطلاق حرية الإثبات للخصوم و القاضي الجنائي بكل الطرق ، فالنيابة العامة كسلطة اتهام يكون لها إثبات التهمة بكل الطرق و كذلك الحال بالنسبة للمتهم في أن يدفع عن نفسه إسناد الفعل المجرم ، و للقاضي أيضا كامل الحرية في إجراء التحقيق و البحث في الأدلة المقدمة له في الجلسة حتى يستقر يقينه و عقيدته .

أما الثانية فتتمثل في حرية القاضي الجنائي في الاقتناع بالدليل المطروح عليه دون أن يكون عليه أي رقيب إلا ضميره أو أن يطالب ببيان سبب اقتناعه بدليل دون آخر .

و رغم الخصائص التي ميزت هذا النظام إلا أنه لم يسلم من النقد ، بحيث عيب عليه :

– أن الإجراءات الأولية في هذا النظام لم يكن لها صفة الأعمال القضائية ، و لكنها اتسمت بكونها بوليسية خاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي و هذا ما جعل الأدلة التي تجمع في هذه المرحلة محل شك و ريبة .

– سيطرت فيه السرية على التحقيق وحتى الخصومة، و غالبا ما يتم حبس المتهم لحين الفصل في الدعوى المقدمة ضده، و هذا ما غلب سلطة الدولة في جمع الدليل على سلطة المتهم.

– أن أساس الحكم في الدعوى لم يكن ما تسمعه المحكمة و تناقشه في حضور المتهم، إنما ما تراه و تعاينه من الملفات المطروحة عليها، و هذا ما جعل القاضي لا يحقق لا العدالة و لا مصلحة المتهم.

ثالثا/ نظام الإثبات المختلط☹02 نقاط)

ظهر هذا النظام في أعقاب نظامي الإثبات القانوني و الإثبات الحر، و كان هدفه معالجة بعض العيوب التي لحقت بالنظامين السابقين و خلق نوع من التوفيق بين سلطة الدولة في إنزال العقاب بالمتهم، و ضمانات الحرية الشخصية.

ففي هذا النظام يتحرر القاضي من صرامة الشروط القانونية و يرجع دائما فيما يتعلق بتقدير الأدلة إلى ضميره و اقتناعه الشخصي ، مع إضافة قواعد قانونية تنظم تقدير الأدلة ، و هكذا فان القاضي يجد نفسه من جهة ملزما بقبول و استبعاد أدلة معينة إذا توافرت شروط معينة و لكنه من جهة أخرى و في نطاق الأدلة التي يقبلها فانه يحتفظ بكل حرية في تكوين اقتناعه الشخصي . و هو النظام الذي تأخذ به أغلب التشريعات المقارنة حاليا .

و باستقراء الفصل الأول من الباب الأول من قانون الإجراءات الجزائية الوارد تحت عنوان " في طرق الإثبات " و الذي يشمل المواد من 212 إلى 235 يتضح موقف المشرع الجزائري من أنظمة الإثبات السابقة، فقد نصت المادة 212 من ق.ا.ج على أنه " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات " و هو ما يدل على أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ حرية الإثبات الذي يقوم عليه نظام الإثبات الحر، إلا أن الشطر الثاني من نفس النص تطرق إلى استثناء على مبدأ حرية الإثبات بالقول " .... ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ... " ، و يقصد المشرع بهذه الأحوال تلك الجرائم التي يتطلب إثباتها وسائل حددها هو سلفا كما هو الحال مثلا في جريمة الزنا (المادة 341 من ق.ع) ، و كذلك الحال في جريمة السياقة في حالة سكر المنصوص عليها بالمادة 67 من قانون المرور . ففي هذه الجرائم يحل اقتناع المشرع محل اقتناع القاضي ومن ثم يمكن القول بأن المشرع الجزائري أخذ أيضا بنظام الإثبات القانوني.

نخلص إلى أن نظام الإثبات الجنائي في التشريع الجزائري هو نظام مختلط حاول فيه المشرع التوفيق بين مزايا نظامي الإثبات الحر و القانوني.

المحور الثاني/ مبدأ حرية الاقتناع الشخصي للقاضي و الضوابط التي تحكمه(11 نقطة):

نصت المادة 212 من ق إ ج على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي على أنه " ...للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص" ، إلا أنه اشترط في ذلك طبقا لنفس النص "... و لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه ". و الأدلة التي تناقش أمام القاضي نص عليها المشرع في المواد من 213 إلى 235 من قانون الإجراءات الجزائية ، و عليه و للتوضيح نعرض أولا لبدأ الاقتناع الشخصي ، ثم الضوابط و القيود التي تحكمه.

أولا/ مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

انحاز الفقه الجنائي المعاصر انحاز إلى مبدأ الإثبات المقيد أو القانوني مع مبدأ حرية القاضي في الإثبات الذي يعطيه حرية قبول الدليل وحرية تقدير قيمته.

وعليه فإن الفقه الجنائي يعتقد أن حرية القاضي الجنائي في الإثبات هو الذي ينعكس على

- سلطته في قبول الدليل يجعلها من حيث المبدأ حرة .
- سلطته في تقدير الدليل فيجعلها خاضعة لاقتناعه الشخصي (هاذين الجزأين ينطلقان من مبدأ حرية القاضي التي تنطلق من استقلالية القضاء أي استقلال السلطات يجعل القاضي لا يخضع لأي سلطة سواء التنفيذية أو السلطة التشريعية).

أ/ **المفهوم القانوني للاقتناع الشخصي للقاضي (02 نقطة) :**

إن مبدأ حرية القاضي في الاقتناع يسمح للقاضي أن يؤسس ويبني حكمه على بينة أو قرينة يرتاح إليها (اطمئنان) ومنه فهو

– من جهة يساهم القاضي في تحقيق مصلحة المجتمع أي يلزم النيابة العامة بتقديم أدلة بعينها حتى يقتنع القاضي طالما أن عناصر الإثبات قابلة لإقامة الدليل أمام القاضي وتحقق اقتناعه.

– من جهة أخرى لا تهدر مصلحة المتهم المتوفرة له عن قرينة البراءة ومنه وجود الضمانات التالية:

من حيث إقتناع القاضي عقليا :

أن يكون اقتناع القاضي متطابقا مع الحقيقة أي اقتناعه بالإدانة ينبغي أن يكون عقليا وعلى درجة من اليقين الذي يخلو من الشك.

الاقتناع العقلي يجد مصدره في العقل باعتباره عملا ذهنيا شاقا يحصله القاضي في صمت وخشوع ومناخ من الصدق.

القاضي يقوم بتحليل عقلاني لوقائع الدعوى وظروفها ويبني اقتناعه بالوعي الذي يخضع فيه لقواعد المنطق.

الاقتناع العقلي للقاضي يشكل ضمانة لمصلحة المتهم ويستبعد انحراف القاضي في الاقتناع من أجل حماية المصلحة العامة بما أن الاقتناع لا يجري في فلت قانوني فيفلت تماما من رقابة المحكمة العليا ، ولهذه الأخيرة ضوابط أخرى.

من حيث الدرجة اللازمة في الاثبات

ويقصد بها درجة الإثبات التي ينبغي للقاضي إدراكها حتى يتمكن من هدم قرينة البراءة وإعلان مسؤولية المتهم أو ما يعرف باليقين القضائي .

<u>علاقة مبدأ حرية الاقتناع الشخصي مع المبادئ الأخرى :</u> (02نقاط)

إذا كان عبء الإثبات يقع قانونا بفضل قرينة البراءة على عاتق النيابة العامة فإن وجود مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع يخفض كثيرا من هذا العبء بحيث يجد المتهم نفسه من الناحية الفعلية ملزما بتحمل العبء الحقيقي للإثبات حتى يضل الشك قائما في وعي القضاة ونفوسهم.

وعليه فإن سلطة القاضي في تقدير الدليل لا تخضع فقط لمبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وإنما تخضع أيضا لمبدأ الشك يفسر لصالح المتهم وأن هذا الأخير أحد نتائج قرينة البراءة.

-مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع ينعكس كذلك على طرق الإثبات المقبولة في المواد الجنائية لأنه ليس لهذه الطرق دليلا يتمتع في ذاته بقوة حاسمة في الإثبات ، بل القاضي يستطيع بماله من حرية أن يؤسس اقتناعه على أي عنصر من عناصر الإثبات مهما كانت طبيعته ما دام قد خضع للمرافعات الشفوية أمامه في الجلسة وفي حضور الخصوم طبقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية .

<u>مضمون مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع (02 نقاط):</u>

من المقرر قانونا أن لمحكمة الموضوع كامل الحرية في أن تستمد اقتناعها وتكون عقيدتها على أي دليل تطمئن إليه طالما أن له مأخذ صحيح من أوراق ملف الدعوى كأن يؤسس القاضي أو يعتمد على أقوال شهود الإثبات ويستبعد أقوال شهود النفي إذا لم يثق بما شهدوا به ، لأن له كامل الحرية في تقدير القوة التدليلية في الإثبات ، وعليه فإن مرجع اطمئنان القاضي هو ضميره .

ثانيا/ الضوابط و القيود التي ترد على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي:

ترك المشرع للقاضي سلطة واسعة في تقدير الأدلة، فله أن يبحث عن الحقيقة وفق كافة الأدلة دون الالتزام المسبق بدليل معين حتى وإن كان هذا الدليل دليلا علميا يقوم على الموضوعية والكفاءة والحياد كما هو الحال بالنسبة للخبرة، ماعدا الحالات التي ينص عليها القانون بنص خاص، و بالتالي ماهي الضوابط التي تحكم القاضي في تقديره للأدلة من أجل الوصول إلى الاقتناع الشخصي؟، وللإجابة عن هذا التساؤل يتم تقسيم هذه الضوابط إلى ضوابط متعلقة بمصدر الاقتناع وضوابط متعلقة بالاقتناع ذاته.

أولا/ الضوابط المتعلقة بمصدر الاقتناع (04 نقاط):

سبق القول أن القاضي الجزائي لا يمكن أن يبني اقتناعه إلا على الدليل المقبول، أي تم الحصول عليه بالطريق المشروع، وتمت مناقشته حضوريا أمامه وهو ما يعرف بوضعية الدليل.

2- **مشروعية الدليل:**

تعد مشروعية الدليل ضمانة كبيرة للحرية الفردية وللعدالة ذاتها، كما أنها تحمل القائمين على تجميع أدلة الإدانة للقيام بعملهم بكل نزاهة وذمة، فليست الغاية هي الإدانة وإنما هي تحقيق العدالة، ولا يمكن لمبدأ قرينة البراءة أن يهدم إلا بناء على أدلة صحيحة مشروعة.

2- وضعية الدليل:

أقرت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية صراحة على أنه لا يمكن للقاضي أن يبني حكمه إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي تمت مناقشتها حضوريا أمامه، وهو ما يعبر عنه بوضعية الدليل، ومقتضى ذلك أن يكون للدليل أصل ثابت في أوراق الدعوى، وأن يعرض على الخصوم لأجل مناقشته، لأنه لا يجوز للقاضي أن يقضي اعتمادا على معلوماته الشخصية أو رأي غيره.

فالقاضي لا يكتفي بما دون في محاضر التحقيق، بل من واجبه إعادة سماع الشهود الذين سبق سماعهم في محاضر التحقيق الابتدائي، وكذلك مناقشة تقارير الخبراء التي خلصوا إليها لإظهار الحقيقة، وقد أكدت المحكمة العليا هذا الضابط في العديد من قراراتها.

ثانيا/ الضوابط المتعلقة بالاقتناع ذاته(01 نقطة):

يفيد مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الذي تبناه المشرع الجزائري طبقا لأحكام المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية، إعطاء حرية واسعة للقاضي في تقدير عناصر الإثبات للدليل وهذا لأجل الوصول إلى الحقيقة الواقعية اليقينية، كما أن حرية القاضي الجزائي في الاقتناع هي أمر موضوعي يدخل في نطاق السلطان النهائي لقاضي الموضوع.

وترتيبا على ذلك فإن تكوين القاضي لقناعته وعقيدته يقوم على شرطين أساسيين هما بلوغ الاقتناع القضائي درجة اليقين و بناء القاضي لاقتناعـــه على الأدلة مجتمعـــة دون أن يكون هنـــاك تناقض أو تخاذل فيما بينها.

الإجابة النموذجية المفصلة عن السؤال الثاني:

لأجل تحديد الدور الذي لعبته قرينة البراءة في بناء نظام الاثبات الجنائي خاصة فيما يتعلق بعبء الإثبات و التي جعلته من حيث الأصل يقع على عاتق النيابة العامة، و كذلك تأثير قرينة البراءة على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، لذا سنحول التركيز في الاجابة على أثر قرينة البراءة على عبء الإثبات بعد التطرق لأهم العناصر المرتبطة بقرينة البراءة.

المحور الأول/ قرينـــــة البـــراءة

يقتضي منا الإلمام بقرينة البراءة التعرض لمفهومها ابتداء بتعريفها و بيان طبيعتها، ثم التطرق لأهم النتائج المترتبة عنها.

أولا : تعريف قرينة البراءة و طبيعتها (02 نقاط)

يقصد بقرينة البراءة أن الأصل في المتهم أنه بريء مما أسند إليه من تهم حتى تثبت إدانته بحكم بات ،وهو نصت عليه المادة 43 من الدستور حيث جاء فيها " كل مواطن بريء حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته تحت كل الضمانات التي يتطلبها القانون" أي أن شخص الذي يتعرض للإتهام هو بريء حتى تثبت إدانته بحكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

بعد الاختلاف الذي قام حول تحديد طبيعة هذه القرينة ، خلص الفقه إلى قرينة البراءة ليست قرينة قانونية بسيطة قابلة لا ثبات العكس، و إنما هي افتراض يؤسس على الفطرة التي يولد الإنسان عليها فقد ولد حرا مبرأ من الخطيئة والمعصية ، ويفترض على امتداد مراحل حياته أن أصل البراءة لا زال كامنا فيه مصاحبا له فيما يأتيه من أفعال إلي أن تقضي محكمة الموضوع بحكم بات على هذا الافتراض على ضوء الأدلة التي يقدمها الاتهام لاثبات الجريمة التي نسبها إليه.

ثانيا: النتائج المترتبة عن قرينة البراءة (04 نقاط).

يترتب على قرينة البراءة عدة نتائج أهمها:

1- عدم التزام المتهم بإثبات براءته من التهم المسندة إليه.مع الشرح
2- قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم .مع الشرح
3- ضمان الحرية الشخصية للمتهم.مع الشرح

4- كفالة الطعن في الأحكام، مع الشرح

المحور الثاني :أثر قرينة البراءة عـبء الإثبـات

سنحاول التعريف ابتداء بعبء الإثبات في المواد الجزائية ثم التطرق إلى الكيفية التي يتوزع بها هذا العبء بين إثبات أركان الجريمة و إثبات الظروف المقترنة بها.

أولا: التعريف بعبء الإثبات في المادة الجزائية (02 نقاط):

يقصد بعبء الإثبات تكليف أحد المتداعين بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، و يسمى التكليف بالإثبات عبئا لأنه حمل ثقيل قد لا يكون من كلف به مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه.

و تطبيقا لمبدأ قرينة البراءة فإن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي و المدعي في الدعوى العمومية هو النيابة العامة. حتى لو كان محركها هو المدعي المدني و ذلك لأن دور هذا الأخير يقف دائما عند حد تحريك الدعوى العمومية دون مباشرتها. و لأن خصومته قاصرة في واقع الأمر على الدعوى المدنية دون الدعوى العمومية ، فإذا لم تقدم النيابة العامة الدليل القاطع على إدانة المتهم فلا يجوز الحكم عليه بعقوبة ما بل يجب الحكم ببراءته. لأن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت الإدانة. و لكن هذا ليس معناه أنت مهمة النيابة العامة كسلطة اتهام قاصرة على إثبات التهمة فقط بل أن وظيفتها هي إثبات الحقيقة بجميع صورها (المادة 69 من ق.ا.ج) .

غير أن هذه المبادئ ليست مطلقة من كل قيد ، لأن أصل البراءة المفترضة للإنسان يقابلها أصل آخر هام مفاده أن الإنسان مسؤول عن أفعاله ، و أن نفي هذا الأصل يقع على عاتق من يدعي به ، و لذلك إذا دفع المتهم مثلا بأن لديه مانع من موانع المسؤولية فعليه أن يثبت ذلك و كذلك الحال إذا قام لديه سبب خاص من أسباب الإباحة أو مانع من موانع العقاب فعليه إثبات ما يدعيه .

ثانيا/ عبء إثبات أركان الجريمة و ما يتصل بها من ظروف و أعذار و يعتريها من موانع مسؤولية و أسباب إباحة

أ/ عبء إثبات أركان الجريمة :

القاعدة العامة في الدعوى العمومية هي أن النيابة العامة بوصفها سلطة اتهام يقع عليها عبء إثبات كافة العناصر المكونة للجريمة على النحو المبين بالنموذج القانوني للواقعة أي أنه يقع عليها عبء

إثبات أركان الجريمة. و لا يقتصر الأمر على ذلك بل إن النيابة العامة كسلطة اتهام يقع عليها عبء إثبات عدم توافر أي سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية.

هذا و السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هو كيف تثبت النيابة العامة أركان الجريمة ؟

1/ عبء إثبات الأركان العامة للجريمة (05 نقاط):

لا يقع على النيابة العامة عبء إثبات الركن الشرعي للجريمة على أساس أنه متعلق بالقانون، و علم الناس بالقانون أمر مفترض إذ لا يقبل الاحتجاج بجهل أحكام القانون ، لأن الجهل بالقانون يخالف المبدأ الدستوري " لا يعذر بجهل القانون "، و بالتالي سوف نبحث مسألة إثبات الركن المادي و المعنوي

*- عبء إثبات الركن المادي(02 نقاط) :

يقع عبء إثبات الركن المادي للجريمة على كل من سلطة الاتهام و المجني عليه أيا كانت طبيعة الجريمة المرتكبة ، فالنيابة كسلطة اتهام تثبت أن الأفعال المادية المرتكبة من الجاني قائمة في حقه و هي تتكيف مع نص التجريم الذي تأسس عليه المتابعة، و المجني عليه يقع عليه عبء إثبات وجود الضرر الذي خلفه الفعل المجرم و المقترف من الجاني لكن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هل يجب إثبات النشاط الإجرامي حتى لو كان سلبيا؟

في هذه الحال يجب على النيابة العامة إثبات الواقعة الايجابية المضادة للوقائع السلبية كإثبات نوم المتهم الدائم في الطريق العمومي مع تعطله عن العمل لاثبات قيام جريمة التشرد.

كما أن الجريمة قد تكون تامة كما يمكن أن تقف عند حد الشروع ، فإذا كان الاتهام بجريمة تامة وجب على سلطة الاتهام إثبات كافة عناصر الركن المادي للجريمة من سلوك إجرامي و نتيجة و علاقة سببية إذا كانت الجريمة تستوجب لقيامها تحقق نتيجة ، أما إذا كان الاتهام يتعلق بشروع في جريمة فانه يجب على سلطة الاتهام إثبات البدء في التنفيذ و وقف التنفيذ أو خيبة أثره لسبب خارج عن إرادة الفاعل طبقا للمادة 30 من قانون العقوبات .

كذلك الأمر في حالة الاشتراك فانه يقع على عاتق سلطة الاتهام إثبات الواقعة الرئيسية المكونة للجريمة و إثبات الواقعة الثانوية المساعدة التي تتمثل في الفعل الذي قام به الشريك.

*- عبء إثبات الركن المعنوي(04 نقاط):

إن إثبات الركن المعنوي من أصعب المسائل التي تتعرض لها سلطة الاتهام فالقصد الجنائي مثلا أمر داخلي يضمره المتهم في نفسه و لا يستطاع معرفته إلا بمظاهر خارجية من شأنها أن تكشف عنه . لهذا

ينبغي أن نميز بشأن عبء الإثبات بين صورتي الركن المعنوي للجريمة : القصد الجنائي و الخطأ الجزائي .

* عبء إثبات القصد الجنائي(02 نقاط):

في هذه الحالة و حسب الرأي الراجح لغالبية الفقه أن الجرائم العمدية منها ما ورد النص على عنصر العمد فيها صراحة في نصوص التجريم (كما هو الحال في جريمة القتل العمد المنصوص عليها بالمادة 264 من ق.ع و جريمة إخفاء أشياء مسروقة المنصوص عليها بالمادة 287 من ق.ع) و منها ما لم يذكر في نص التجريم صراحة عنصر العمد (كما هو الحال في جريمة السرقة في المادة 350 من ق. ع) ، فانه كلما ورد في النص ذكر للقصد أو العمد كعنصر مكون للجريمة وجب على سلطة الاتهام أن تقدم الإثبات على توافره ، أما الجرائم التي لم يرد فيها عنصر القصد فيكفي أن تقدم سلطة الاتهام بشأنها الإثبات على توافر الأفعال المادية التي تنبؤ بتوافر القصد لدى الفاعل .

ب- عبء إثبات الخطأ الجزائي(02 نقاط):

إذا كانت الجريمة غير عمدية وجب على النيابة العامة إثبات خطأ المتهم و هذا الخطأ قد يكون بسبب الرعونة أو عدم الاحتياط أو عدم الانتباه و الإهمال كما قد يكون بسبب عدم مراعاة الأنظمة ، و يقع على عاتق المتهم أن يثبت بذله العناية الكافية و أنه اتخذ ما يكفي من الحيطة و الحذر ، فله أن يدفع بالخطأ المشترك أو الخطأ العام بحيث لو وضع أي شخص عادي في نفس ظروف المتهم لكان قد وقع في نفس الخطأ كما له أيضا أن يتمسك بالقوة القاهرة لنفي مسؤوليته .

ثانيا / عبء إثبات الأركان المفترضة للجريمة(04 نقاط) :

لقد تدخل المشرع لوضع بعض الفرضيات التي تخفف من عبء الإثبات الملقى على عاتق النيابة العامة إذ أوجد قرائن لصالح النيابة وضد مصلحة المتهم ، وهذه القرائن إما قرائن قانونية وإما قرائن قضائية.

1- القرائن القانونية(02 نقاط):

ويقصد بها القرائن التي وضعها المشرع لصالح سلطة الاتهام وهي قليلة لأنها تتعارض مع مبدأ (لا جريمة بدون نشاط بسلوك مادي) وتتعلق إما بالركن المادي أو المعنوي للجريمة :

أ- افتراض قيام الركن المادي للجريمة:

إن افتراض قيام الركن المادي معناه إعفاء النيابة العامة من عبء إثباته وتحميل المتهم ذلك ، وهذه القرائن ما نص عليها قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية .

أما عن القرائن الواردة في قانون العقوبات كنص المادة 87، المادة 343 ق ع

أما عن القرائن المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية هو إعطاء المشرع لبعض المحاضر حجية خاصة التي قد تكون مطلقة أحيانا يتعين على القضاة التسليم بما جاء فيها وبالتالي يعفي النيابة العامة من عبء الإثبات الذي يتحمله المتهم كما هو الحال في نص المادة 218 فـ1 ق إ ج.

ب- افتراض قيام الركن المعنوي للجريمة:

أقر المشرع في بعض النصوص افترض قيام الركن المعنوي ولم يبق عبء الإثبات على عاتق النيابة العامة وإنما جعله على عاتق المتهم كما هو الشأن في نص المادة 374 من قانون العقوبات أن مجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد يجعل الجريمة قائمة دون البحث في الركن المعنوي وعلى من يدعي خلاف ذلك عليه إثباته.

2- القرائن القضائية (02 نقاط):

جرى العمل القضائي أن الجرائم المادية تعفى فيها النيابة العامة من عبء إثبات الركن المعنوي، وبالتالي الجرائم المادية هي تلك الجرائم التي تقوم على الركن المادي فقط والذي يعد كافيا للإدانة. والجرائم المادية أغلبها في مواد المخالفات والجنح ، وقد وجه جانب من الفقه العديد من الانتقادات لهذه القرائن كونها تتعارض مع مبدأ قرينة البراءة ، إضافة إلى تقييد حرية القاضي في الإثبات المنصب على كل من الركن المادي والركن المعنوي كما سبق بيانه .

ثالثا : عبء إثبات الدفوع و الأعذار (01 نقطة) :

إن موضوع إثبات الدفوع لا يقل أهمية عن موضوع إثبات أركان الجريمة ذلك أن المتهم إذا دفع بتوافر سبب من أسباب الإباحة (الأفعال المبررة) كالدفاع الشرعي ، أو مانع من موانع المسؤولية الجنائية كالمجنون أو الإكراه ، أو سبب من أسباب انقضاء الدعوى العمومية كالتقادم وبالتالي من يتحمل عبء الإثبات في هذه الدفوع هل يتحملها المتهم تطبيقا للقاعدة المدنية أين يتحول المدعى عليه إلى مدعيا في الدفع يقع عليه عبء الإثبات أم تتحملها النيابة العامة تطبيقا لقرينة البراءة ؟ إن الاجابة عن هذا التساؤل حسب ما استقر قضاء المحكمة العليا يقع على عاتق المتهم

لقد نصت المادة 52 من قانون العقوبات على أن الأعذار على نوعين منها المعفية من العقاب ومنها المخففة للعقوبة و التي يقعى عبء اثباتها على عاتق المتهم.