



جامعة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قسم العلوم القانونية و الإدارية تخصص :قانون عام (منازعات إدارية)

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماسنر في القانون

الموضوع:

الإثبات في المنازعة الإدارية

إعداد الطلبة:

تحت إشراف

1/ محمد الطيب قصوري

الدكتور: محمد علي حسون

2/ فارس عياش

تشكيل لجنة المناقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	د/محمد علي حسون	جامعة 8ماي 1945	أستاذ محاضر	مشرفا
2	د/نبيلة عيساوي	جامعة 8ماي 1945	أستاذ محاضر	رئيسا
3	د/خليل بوضنوبرة	جامعة 8ماي 1945	أستاذ محاضر	عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2014 - 2015

"آية الكرسي"

بسم الله الرحمن الرحيم

"الله لا اله إلا هو الحي القيوم لا تأخذه سنة ولا نوم له ما في
السموات وما في الأرض من ذا الذي يشفع عنده إلا بإذنه يعلم
ما بين أيديهم وما خلفهم ولا يحيطون بشيء من علمه إلا بما
شاء وسع كرسيه السموات والأرض و لا يؤوده حفظهما وهو
العلي العظيم."

صدق الله العظيم



بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

قال الله تعالى: "وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون"

إن الشكر كل الشكر والحمد كل الحمد لله تعالى بارئنا ومسبب أسباب نجاحنا

وإن من أسباب نجاحنا أشخاص وقفوا إلى جانبنا وأزرونا وأيدونا ونصحونا وقومونا

أتقدم بالشكر الجزيل في المقام الأول إلى أستاذي الدكتور "حسون محمد علي"

الذي أشرف على إنجاز هذا العمل وتابع كل مراحلہ بسعة صدر وطول نفس

ولم يبخل علينا بأفكاره النيرة ونصائحه القيمة وتوجيهاته الهادفة

فكان طيلة مشوار هذا البحث نعم المؤطر الفاضل الذي بعث فينا موضوعية

البحث والاكتشاف

فله منا كل الشكر والعرفان

كما نتوجه بخالص الشكر والاحترام إلى أستاذي الدكتور "أحمد فنيديس"

كما نتوجه إلى كل من قدم لنا المساعدة سواء من قريب أو من بعيد

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم " قل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون "

صدق الله العظيم

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة... ونصح الأمة... إلى نبي الرحمة ونور العالمين...

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

أهدى هذا العمل المتواضع

إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب إلى من كلت أنامله ليقدّم لنا لحظة سعادة...

إلى من حصد الأشواك على دربي ليمهد لي طريق العلم...

أرجو من الله أن يمد في عمرك لتري ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار وستبقى كلماتك نجوم أهتدي بها

اليوم وفي الغد وإلى الأبد...

إليك أبي العزيز حفظك الله لنا وأطال في عمرك.

إلى ملاكي في الحياة... وإلى معني الحنان والتفاني... إلى بسمّة الحياة وسر الوجود... إلى من كان دعاؤها سر

نجاحي وحنانها بلسم جراحي... إلى الشمعة التي تضيء دربي... إلى من أروضتني الحب والحنان... إلى رمز

الحب وبلسم الشفاء... إلى القلب الناصع بالبياض...

إلى أمي الغالية حفظك الله لنا وأطال في عمرك.

إلى من كانوا نجوم اهتدي بها إلى أخي وأختي الأعزاء.

إلى كل من يحمل لقب قصوري...

إلى صديق العزيز وزميلي في العمل فارس.

إلى أعز أصدقائي يوسف، صلاح، حمزة، فيصل، أمين، أكرم، خير الدين، عصام.

إلى كل باحث وطالب علم...

إلى الرجال الذين قضوا... والذين مازالوا..

إليكم جميعا .. مني ألف سلام وتحية...

محمد الطيب

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم " قل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون "

صدق الله العظيم

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة... ونصح الأمة... إلى نبي الرحمة ونور العالمين...

سيدنا محمد صلي الله عليه وسلم

اهدي هذا العمل المتواضع

إلى ملاكي في الحياة... وإلى معني الحنان والتفاني... إلى بسمه الحياة وسر الوجود... إلى من كان دعاؤها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي... إلى الشمعة التي تضيء دربي... إلى من أرضعتني الحب والحنان... إلى رمز الحب وبلسم الشفاء... إلى القلب الناصع بالبياض...

إلى أمي الغالية حفظك الله وأطال في عمرك

إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب إلى من كلت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة...

إلى من حصد الأشواك على دربي ليمهد لي طريق العلم...

أرجو من الله أن يمد في عمرك لتري ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار

إليك أبي العزيز

إلى من كانوا نجوم اهتدي بها إلى إخوتي الأعراف ، حفصكم الله

إلى صديق العزيز وزميلي في العمل محمد الطيب.

إلى أعز أصدقائي " صلاح الدين " " أكرم " " أمين " " يوسف "

إلى كل من لم يجد اسمه فغضب...

فارس

الخطبة

الفصل الأول: ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للإثبات

المطلب الأول: مفهوم الإثبات وتطوره

الفرع الأول: مفهوم الإثبات

الفرع الثاني: التطور التاريخي للإثبات وأهميته

المطلب الثاني: مذاهب الإثبات في المنازعة الإدارية

الفرع الأول: النظم المختلفة للإثبات القضائي

الفرع الثاني: نظام الإثبات المتبع أمام القضاء الإداري

المبحث الثاني : قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية والعوامل المؤثرة فيه

المطلب الأول: قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية

الفرع الأول: محل الإثبات في المنازعة الإدارية

الفرع الثاني: عبء الإثبات في المنازعة الإدارية

المطلب الثاني: العوامل المؤثرة في الإثبات

الفرع الأول: امتيازات الإدارة العامة في مجال الإثبات

الفرع الثاني: آثار هذه الامتيازات

الفصل الثاني: وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية

المبحث الأول: الوسائل العامة للإثبات

المطلب الأول: الأحكام الإجرائية الناظمة للإثبات الإداري

الفرع الأول: حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات والاعتناع بها

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في التأكد من صحة الأوراق وحجيتها

المطلب الثاني: الأحكام الموضوعية الناظمة للإثبات الإداري

الفرع الأول: ماهية القرائن القضائية

الفرع الثاني: صور القرائن القضائية

المبحث الثاني: الوسائل التحقيقية في الإثبات

المطلب الأول: الوسائل التحقيقية المباشرة

الفرع الأول: الشهادة والقرائن

الفرع الثاني: الاستجواب والإقرار والمعينة

المطلب الثاني: الوسائل التحقيقية الغير مباشرة

الفرع الأول: الكتابة

الفرع الثاني: الخبرة

خاتمة

المقدمة

يعتبر موضوع الخصومة الإدارية من أدق وأهم مواضيع القانون الإداري، وذلك لتشعب مباحثه وتشتت أحكامه بين قوانين ونصوص متنوعة وهذا ما جعل المنازعة الإدارية تتميز بعدة خصائص ومميزات، هذه الخصائص جعلتها تنفصل وتتميز عن باقي المنازعات العادية مما أدى إلى ظهور ازدواجية القضاء عن طريق إقامة جهات قضاء إداري مستقل عن العادي.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع اخضع المنازعة التي تكون الإدارة طرفاً فيها إلى القضاء الإداري فوضع آليات وقواعد وهيئات قضائية للفصل في تلك المنازعة وفضها بالطرق الملائمة والإجراءات المناسبة، لكونها تشمل أكبر الضمانات وأفضل الوسائل لإقامة دولة القانون التي تصون المصلحة العامة وتضمن حقوق الأفراد وحررياتهم.

والمنازعة عموماً هي كل نزاع في المصالح يقع بين الأشخاص الطبيعية، أو بين الأشخاص المعنوية أو بين شخص طبيعي وشخص معنوي في الدولة فيتم عرضه على القضاء فإذا باشر المتضرر حقه في التقاضي من خلال رفع الدعوى، يتحول من فكرة مادية تتصل بالوقائع إلى منازعة قانونية تختص بالفصل فيها الجهة القضائية المختصة.

يتم اللجوء إلى المحاكم الإدارية بإتباع طريق رفع دعوى إدارية، وهو حق شخصي وقانوني للأفراد لكي يتمكنوا من اللجوء إلى القضاء لحماية حقوقهم وحررياتهم من الاعتداء الممارس من طرف الإدارة العامة، وبهذا فإن المنازعة الإدارية تكتسي طابع خاص يختلف عن الدعوى العادية فيتم افتتاح الدعوى الإدارية من طرف الطاعن عن طريق ادعاء يطلب فيه حقاً معيناً، كإلغاء قرار إداري يشوبه عيب أو نظراً لتعسف الإدارة ولعل أهم ما ينبغي على القاضي المدني التحلي به في الخصومة، هو إعمال مبدأ الحياد السلبي فهو يحكم وفقاً لما يقدمه الخصوم من أدلة على غرار الإثبات في المادة الإدارية والذي يعتمد أساساً على طبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ عن طريق خصومة بين طرفين غير متكافئين الفرد من جهة والإدارة من جهة أخرى، وهذا ما يجعلها في غنى عن القضاء في تنفيذ أعمالها القانونية والمادية في مواجهة غيرها حيث أن موقف الفرد في مواجهة الإدارة صعب خاصة بما يتعلق بالإثبات والذي يعتبر من أهم النظريات القانونية نظراً لتدخل القاضي الإداري فيه.

ومن هذا المنطلق يمكن صياغة إشكالية البحث التي تتمثل في معرفة ما هي الأحكام العامة للإثبات في المنازعة الإدارية، وما مدى ارتباطها بالأحكام العامة في القانون الخاص؟

وحتى يتسنى لنا الإلمام بجوانب الموضوع ارتأينا أن نطرح الأسئلة الفرعية التالية إضافة إلى الإشكالية العامة :

1- ما المقصود بالإثبات في المنازعة الإدارية ؟

2- هل تتلاءم القواعد العامة في الإثبات مع خصوصية المنازعة الإدارية ؟ أم أن المشرع قد حدد أحكاما ووسائل خاصة في عملية الإثبات؟

3- كيف يتسنى للقاضي الإداري، من خلال الدور الايجابي الذي يحوزه في عملية الإثبات، أن يوازن بين المصلحة العامة للإدارة والمصلحة الخاصة للفرد وإثباتهما في المنازعة الإدارية ؟

للإجابة على الإشكال العام والأسئلة الفرعية يمكن لنا أن نطرح الفرضيات التالية :

الفرضية الأولى : والإثبات هو إقامة الدليل أمام المحكمة المختصة بنظر دعوى معينة على واقعة أو عمل قانوني يستند إليه، وبمعنى آخر الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود الواقعة القانونية المنشئة للحق سواء كانت هذه الواقعة مادية أو تصرفاً قانونياً .

الفرضية الثانية : المشرع الجزائري لم يجعل للإثبات في المواد الإدارية أحكاما خاصة سواء في قانوني مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإنما جاءت النصوص المتعلقة بالقواعد الموضوعية والإجرائية في الإثبات مشتركة بين المنازعة الإدارية والمنازعة العادية، لأجل ذلك فقد أصبح للقاضي الإداري الخيار أثناء نظره للدعوى الإدارية، وهو بصدد إثباتها بين اللجوء إلى الوسائل العامة في الإثبات والوسائل التحقيقية فيها.

الفرضية الثالثة : ويمثل دور القاضي في المنازعة المعروضة أمامه، العنصر والرابط المهم في سير الخصومة وفي المقابل فالقاضي المدني يخضع كما قلنا سابقا لمبدأ الحياد السلبي، الذي يمنع من استعمال سلطته التقديرية واجتهاده في سبيل حل المنازعة والوصول إلى الحقيقة والفصل في الدعوى ويقابله حياد ايجابي يخضع له القاضي الإداري إذ له الخضوع لهذا المبدأ قدرا من الحرية والسلطة التقديرية، التي تمكنه من الاجتهاد والبحث والتحقيق في سبيل الفصل في المنازعة الإدارية المعروضة أمامه.

وهذا يرجع لعدة اعتبارات وأسباب تمنح المنازعة الإدارية خصوصية تميزها عن المنازعة العادية وهذا راجع لكون عدم وجود توازن وتكافؤ بين أطراف المنازعة من حيث المراكز للإدارة العامة لها مركز قانوني أعلى من الفرد كما تحوز الإدارة سلطات وامتيازات واستثناءات منحها لها المشرع لتحقيق أهدافها المنوطة بها.

ومن هنا فالقاضي يسعى من خلال الدور الايجابي الذي يحوزه في تسيير المنازعة الإدارية إلى الموازنة بين الأطراف بحيث يكون للقاضي الدور الأكبر في إدارة الدعوى، له سلطة المبادرة ويصبح سيد التحقيق منذ أن يقدم الخصوم ادعاءاتهم، فهو الذي يحدد دور وكيفية سير جلسات الحكم، وله أن يقدر المواعيد المناسبة لتقديم المستندات أو المذكرات للاطلاع، ويمكن الفرد من فرصة استرداد حقه إذا كان فعلا له حق، بحيث أن الفرد يكون عادة في موقف صعب في مواجهة الإدارة العامة، فيحتاج لكي يؤكد دعواه إلى إثبات حقه وتقديم البرهان الذي يمنح ويمكن القاضي من تكوين قناعته والفصل لصالح الفرد المدعى ورد حقه إليه.

وبالنسبة لأسباب اختيارنا للموضوع مذكرتنا فننقسم إلى أسباب ذاتية وأسباب موضوعية.

فبالأسباب الذاتية تتعلق أساسا بالرغبة الشخصية في البحث والتحري في حيثيات الموضوع قصد تعميق التخصص والإلمام بمختلف جوانب الموضوع، خاصة وانه يتمشى ومجال تخصصنا في الماستر وإثراء وتنمية البحث العلمي وتحصيل رتبة علمية أكاديمية من الجامعة وهي ماستر-2-

أما الأسباب الموضوعية فتتجلى في أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية والتي تتجسد في، عدم وجود قانون خاص بالإثبات الإداري إضافة إلى الأهمية العلمية لهذا الموضوع في ميدان التقاضي خاصة مع وجود مصلحتين متعارضتين مصلحة عامة للإدارة ومصلحة خاصة للفرد المدعى، والتي يسعى القاضي الإداري إلى قلب قاعدة الإثبات والتوفيق بين طرفي النزاع وعدم تغليب مصلحة على حساب الأخرى.

يحتل موضوع الإثبات في المنازعة الإدارية أهمية خاصة، لكونه من أكثر الموضوعات خصوبة في مجال الإجراءات القضائية الإدارية فالمنازعة الإدارية موضوع الحق الذي يجري التقاضي بشأنه أمام القضاء الإدارية تتجرد من كل قيمة لها إذا لم يقدم الدليل على صحتها، ومن خلال ذلك يتضح أن دليل الإثبات هو قوام الفصل في النزاع.

ولعل الهدف من هذه الدراسة وهي النقطة التي سنستهل بها بحثنا، أن الإدارة ملزمة بتطبيق مبدأ المشروعية والخضوع للقانون شأنها شأن جميع الأفراد داخل الدولة ومن هذا المنطلق يصبح موضوع الإثبات الإداري من أهم موضوعات القضاء الإداري، والهدف العلمي من وراء هذه الدراسة هو إثراء المكتبة القانونية بمعارف وبحوث في مجال التخصص، وتعميق الدراسة الميدانية من خلال الاطلاع وتوضيح مختلف الاجتهادات القضائية في هذا المجال، ومحاولة تطوير المعرفة العلمية الإدارية في مجال عملية تحديد الوسائل العامة والتحقيقية للإثبات في المنازعة الإدارية وذلك بالوقوف على النصوص

القانونية والقرارات القضائية والاجتهاد القضائي، ومحاولة رصد بعض النتائج والتوصيات التي تخدم الموضوع.

وسنستهل في سبيل دراسة هذا الموضوع المنهج الوصفي الذي سنحاول فيه التطرق لأهم النظريات التي عالجت موضوع الإثبات وأرست مبادئه، إضافة إلى الاستعانة بالمنهج التحليلي بتحليل المضمون واستقراء لأهم ما جاءت به القواعد القانونية والمواد التي وضعها المشرع لتنظيم الإثبات في المجال الإداري والاستعانة بتحليل النصوص القانونية والقرارات القضائية هاته الأخيرة التي تمثل أهم تطبيقات الإثبات في المنازعة الإدارية.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة اتبعنا خطة الدراسة المقسمة إلى فصلين، الأول سنتناول فيه ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية والذي قسمناه إلى مبحثين حيث سنوضح في المبحث الأول الطبيعة القانونية للإثبات أما المبحث الثاني ف جاء تحت عنوان قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية والعوامل المؤثرة فيه أما الفصل الثاني نتناول فيه وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية والذي بدوره قسمناه إلى مبحثين، المبحث الأول جاء تحت عنوان الوسائل العامة للإثبات أما المبحث الثاني سنخصصه لتبيان الوسائل التحقيقية في الإثبات.

ومن بين الصعوبات التي واجهتنا في هذا البحث هي نقص المراجع المتخصصة في الإثبات الإداري خاصة الجزائرية، إضافة إلى غياب قانون خاص بالإثبات الإداري مما أجبرنا على الرجوع إلى الأحكام العامة الموجود في القوانين الأخرى منها قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونقص المذكرات التي تناولت هذا الموضوع بنوع من التفصيل وأيضا تكمن الصعوبة في ضيق الوقت الممنوح للإعداد مذكرة من هذا النوع التي تحتاج الوقت الكافي للبحث والتحري للوصول إلى قدر كافي من المعلومات التي تخدم مجال البحث العلمي وتطوير وتبادل المعارف في هذا المجال.

الفصل الأول

الفصل الأول

ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية

قبل أن نشرع في البحث والدراسة لموضوع الإثبات في المنازعة الإدارية، ينبغي علينا تحديد ماهية الإثبات وللوصول إلى خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، ينبغي علينا دراسة حقيقة الإثبات من حيث تعريفه من أجل بناء مفهوم واضح وسليم للإثبات الإداري.

ومكانته في النظام القانوني مرورا بتطوره التاريخي وتوضيح أهميته، وهذا في المطلب الأول تحت عنوان مفهوم الإثبات وتطوره وصولا إلى تحديد مذاهب الإثبات المختلفة في المطلب الثاني، وهذا ما سنحاول التطرق إليه في المبحث الأول من هذا الفصل تحت عنوان الطبيعة القانونية للإثبات.

ونظرا للأهمية الكبيرة للإثبات في المنازعة الإدارية فقد أحاطه المشرع الجزائري بجملة من الشروط والقواعد العامة التي تجعل منه أكثر فعالية ونجاعة حماية لأطراف الخصومة وهذا ما سنوضحه من خلال دراسة المطلب الأول بعنوان قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية بتبيان محل وعبء الإثبات، وصولا إلى العوامل التي تؤثر في الإثبات، وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الثاني بتبيان امتيازات الإدارة العامة في الإثبات وأثار هذه الامتيازات، والتي تندرج ضمن المبحث الثاني بعنوان قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية والعوامل المؤثرة فيه.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للإثبات

يترتب عن الطبيعة القانونية للإثبات في المنازعة الإدارية عدة نتائج، تكمن على الخصوص في التحديد الدقيق لمفهوم الإثبات في المنازعة الإدارية وذلك من خلال تعريفه وتبيان خصائصه، وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له، مروراً ووصولاً إلى التطور التاريخي وتبيان مدى أهمية وصعوبة الإثبات في المنازعة الإدارية، وذلك من خلال النظام الذي يحكمه ذلك أن المنازعة الإدارية تختلف من حيث طبيعتها عن الدعوى المدنية.⁽¹⁾

المطلب الأول

مفهوم الإثبات وتطوره

لكي نعتد بالحقوق التي هي لنا من الضروري إيجاد الإثبات على وجودها، فإثبات الإنسان لحقه مسألة ذات مصلحة عملية مهمة⁽²⁾، وهذا ما سيتم توضيحه في هذا المطلب من خلال تبيان تعريف الإثبات وخصائصه وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له وصولاً إلى التطور التاريخي من أجل توضيح أهمية الإثبات وصعوبته.

الفرع الأول: مفهوم الإثبات.

سنعالج في هذا الفرع تعريف الإثبات وكذا خصائصه مروراً ووصولاً إلى تمييز الإثبات عن بعض المصطلحات المتشابهة.

أولاً / تعريف الإثبات وخصائصه.

1/ لغة. الإثبات في معناه اللغوي هو تأكيد الحق بالبيينة، والبيينة هي الدليل أو الحجة⁽³⁾ من اثبت الشيء، أي عرفه حق المعرفة وثبت ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت، والثبات والثبوت يعني الدوام والاستقرار ويقال ثبت فلان على موقفه إذ لم يتراجع عنه، ولذا يسمى الدليل ثباتاً، لأنه يؤدي إلى استقرار الحق لصاحبه بعدما كان غير مستقر وقت أن كان متارجحاً بين المتداعيين، ويقال أيضاً لا احكم بكذا إلا بثبت أي بحجة، ولذلك فالثبات في اللغة هو الدليل أو البيينة أو الحجة.

1 - وهيبه بلباقي: الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة ابو بكر بلقايد، 2010، ص11.

2 - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2002، ص07.

3 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص02.

أما من الناحية الفلسفية فيعرف الإثبات بأنه : العملية التي تؤدي بصفة مقنعة قاطعة إلى التسليم بصحة قضية مشكوك فيها بداءة، فلا إثبات كصيغة محددة للفاعلية الإدراكية يخدم في حل المشاكل الجزئية للإدراك والتي تنبثق في خضم التحقيق والمحاكمة في قضية من القضايا المعروضة أمام المحاكم، على أن هذه المشاكل تحل بواسطة القوانين العامة للإدراك التي قد حققتها الفلسفة. (1)

2 / اصطلاحاً. هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثار معينة، كما يمكن تعريفه بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يجيزها القانون على واقعة قانونية معينة تؤثر في الفصل في الدعوى، فلا يستطيع الفرد المدعي أن يصل إلى حقه عند المنازعة فيه إلا بان يطلب من القضاء الإداري حماية هذا الحق، وإذا ما رفع النزاع أمام القضاء، فإنه لا يجوز أن يأخذ بما يدعيه الشخص من حق لنفسه، ما لم يتحقق من أن ما يدعيه موافق للحقيقة، إذ يحتمل أن يكون مخالفاً لها، وهذا لا يكون إلا بإثبات ما يدعيه. (2)

3/ فقهاً.

ولقد اختلف الفقهاء في التعريف الاصطلاحي للإثبات سواء في الفقه الإسلامي أو الفقه القانوني.

أ/ تعريف الإثبات في الفقه الإسلامي .

يعرف الإثبات في الفقه الإسلامي من خلال التعريف اللغوي السابق بأنه "تأكيد الحق بالبينة، والبينة هي الدليل أو الحجة، ولفظ ثبت تطلق مجازاً على من كان حجة أي ثقة في روايته فيقال : فلان ثبت من الإثبات أي ثقة من الثقات.

ويستفاد من استعمالهم لهذا التعريف أنهم يطلقونه بمعنيين معنى عام، وآخر خاص.

- الإثبات بالمعنى العام.

ويقصد به الفقهاء إقامة الحجة مطلقاً، سواء أكان ذلك على حق، أم على واقعة، وسواء كان أمام القاضي أم كان أمام غيره، وسواء كان عند التنازع أم قبله، وفي هذا المعنى عرف بأنه " إقامة الدليل على حق، أو على واقعة من الوقائع، كما عرفه الجرجاني بهذا المعنى فقال " الإثبات هو الحكم بثبوت شيء لأخر". (3)

1 - عابدة الشامي: خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الجديد، جامعة تعز، 2008 ص 3.4.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 02.

3 - د/محمد فتح الله النشار: أحكام وقواعد عبئ الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقاً لأحدث أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 05.

والإثبات بمعناه العام يطلق على توثيق الحق وتوكيده عند إنشائه، وعلى كتابة المحاضر والسجلات والدعاوى عند الكاتب العدل، وهو بهذا المعنى مأخوذ من المعنى اللغوي فقد جاء في المصباح " اثبت الكاتب الاسم كتبه عنده. "(1)

- الإثبات بالمعنى الخاص.

كما أطلق فقهاء الشريعة الإثبات بمعناه العام، فإنهم يطلقونه ويريدون به معنى خاصا وهو " إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو على واقعة معينة، تترتب عليها الآثار " كما عرفه البعض بأنه "إقامة المدعي الدليل على ثبوت ما يدعيه قبل المدعى عليه".

ومن خلال النظر في التعريفات السابقة للإثبات بمعناه الخاص يتضح لنا أنها تلتقي في مجموعها لتؤكد أن الإثبات هو "إقامة الدليل أمام القاضي في مجلس قضائه بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو على واقعة من الوقائع، تترتب عليها آثار شرعية.

مما سبق تعريفه يمكن أن نستخلص ما يلي:

إقامة الدليل: يقصد به تقديمه إلى من يراد إقناعه بالأمر، وهو أمر عام يشمل تقديم أي دليل، سواء أكان علميا أو تاريخيا أم قضائيا، وسواء أكان في مجلس القضاء أم كان في غيره.

أمام القاضي في مجلس قضائه : قد يقصد به إخراج الدليل العلمي والتاريخي، إذا المراد الدليل القضائي، ويفهم منه أن الدليل القضائي ينصب على أمر متنازع فيه، مرفوع أمام القضاء ليقول فيه كلمته، فالدليل لا بد وان يقدم للقضاء ممثلا في القاضي، كما يشترط أن يقدم في مجلس القضاء وليس في غيره.

الطرق التي حددتها الشريعة : قد يقصد به بيان أن الطرق التي تثبت الحقوق قد حددتها الشريعة الإسلامية، وذلك لان أحكام الإثبات أحكام شرعية، ومن ثم فلا يجوز⁽²⁾ إقامة الدليل أمام القضاء إلا بالوسائل التي حددتها الشريعة، وليس بغيرها من الطرق الملتوية وغير المحددة، سواء بالنص أو

¹ - د/محمد فتح الله النشار: (كما يطلقه عامة الفقهاء على إقامة الحجة على تأكيد وجود بعض الأمور الحسية، واكتشاف بعض مكونات الكون، وعلى تحقق بعض الأمور العلمية في الطب والفلك، والتاريخ وغير ذلك من المجالات العلمية، وذلك لان كل قول في أي علم من العلوم لا قيمة له إلا بإثبات صحته، وذلك لا يتأتى إلا بإقامة الحجة عليه، وإلا كان قولا مردودا)، مرجع سابق، ص 06.

² - المرجع نفسه، (كما عرف بأنه إقامة الدليل الشرعي أمام القاضي في مجلس قضائه على حق أو واقعة من الوقائع)، ص07.

بالإجماع أو بالاستنباط، وقد اختلف الفقهاء في تحديد وسائل الإثبات وحصرها، بين مؤيد ومعارض فلا يقبل منه دليل غير منصوص عليه.

على حق أو على واقعة : هذا القيد يقصد به بيان محل الإثبات، والمقصود بالحق معناه العام، وهو كل ما يثبت للمسلم استيفاءه، أو هو مصلحة تحميها الشريعة، أو ما ثبت في الشرع للإنسان أو لله على الغير، أو هو اختصاص يقرر به الشرع سلطة أو تكليفاً.⁽¹⁾

أما الواقعة الشرعية فهي مصدر من مصادر الحق، أو هي السبب المنشئ للحق، أو هي مصدر الروابط والعلاقات الحقوقية، وذلك لأن القاضي وهو بصدد القضاء يجب عليه أن يكون عالماً بأمرين:

الأمر الأول: الواقعة الشرعية التي أنشأت الحق.

الأمر الثاني: الحكم الذي يجب أن ينطبق على هذه الواقعة بعد ثبوتها، ويفترض الفقه الإسلامي في القاضي علمه بالأمر الثاني بموجب توليه القضاء، لأن العلم بالأحكام الشرعية شرط أساسي لا بد من تحققه فيمن يتولي القضاء، ويبقى الإثبات منصرفاً إلى إثبات الواقعة التي يترتب عليها الشارع حكماً معيناً، وينشأ عنها حقوق والتزامات على الطرفين.

تترتب عليها آثار شرعية : وهذا هو الهدف والغاية من الإثبات، فلا بد وان تكون هناك فائدة وأثار شرعية تترتب على إثبات الحق أو الواقعة، وإلا كان الأمر لا يتجاوز العبث وإضاعة الوقت، وهذا أمر يجب أن ينتزه عنه القضاء، فلا يصح إثبات أمر أو واقعة لا يترتب عليها اثر من الآثار، كما انه يجب أن تكون الآثار المترتبة تقرها الشريعة الإسلامية، ولا تخرج عن إطارها، فلا يلتفت إلى آثار لا تقرها الشريعة، ولا تسير في ركابها، بل تعد هي والعدم سواء، وبهذا يتضح لنا أهمية وصف الآثار بالشرعية في التعريف.

ب/ تعريف الإثبات في الفقه القانوني.

لقد ذكر فقهاء القانون تعريفات كثيرة للإثبات، وهي تعريفات متقاربة نذكر منها:

*** تعريفات فقهاء القانون العرب.**

فيعرفه الدكتور السنهوري بأنه "إقامة الدليل أمام القضاء، بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها".

¹ - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص08.

ويعرفه الدكتور الصدة بأنه : "إقامة الدليل أمام القضاء بالطريقة التي يحددها القانون على وجود حق متنازع فيه".⁽¹⁾

ويعرفه المستشار احمد نشأت بأنه : "تأكيد حق متنازع فيه له اثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق"⁽²⁾، ولذلك فالإثبات يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يحددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.⁽³⁾

* تعريفات فقهاء القانون الغرب.

عرف بلانيول "Planiol" لإثبات في سنة 1905م بأنه " نسمي الإثبات تلك الوسائل المختلفة المستخدمة لإقناع القاضي"، وهو المعني الذي أعطاه دوما "Domat" لهذه العبارة، إذ كان يعرف الإثبات بأنه "كل ما يجعل منظورا روح حقيقة ما"، وتعني العبارة نفسها النتيجة المتحصل عليها في البحث عن الحقيقة، اي تجريد المفعول بالوسائل⁽⁴⁾، المستعملة للوصول، عندما تكون واقعية الواقع قد أصبحت محققة، فنقول بأن إثباته قد تحقق.

عرف الإثبات من قبل بيار باكتيه "Pierre Pactet":

" الجهد الواجب إبرازه أو تحقيقه، عندما تتحرك الدعوى للحصول على التصريح القضائي بدلائل متعلق بهذه النقطة الواقعية"⁽⁵⁾.

ويعرف الإثبات في الاجتهاد الفرنسي.

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص، 08-09.

2 - المرجع نفسه، (ويعرفه الدكتور عبد السلام ذهني بأنه: "إقامة الحجة على صحة ما يدعي به، بالطوائف القانونية التي رسمها القانون نفسه تأييد لحق نفيًا لحق". ويعرفه الدكتور سليمان مرقس بأنه: "إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به، نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية". ويعرفه الدكتور محمود جمال الدين زكي بأنه: "تقديم الدليل أمام القاضي بالطرق الجائزة على وجود واقعة قانونية متنازع فيها بين الخصوم)، ص10.

3 - عيسى بن علي بن سالم الغافري: (أن مفهوم الإثبات لا يخرج عن التعريف المتفق عليه بأنه: إقامة الدليل أمام المحكمة المختصة بنظر دعوى معينة على واقعة أو عمل قانوني يستند إليه، وبمعنى آخر الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود الواقعة القانونية المنشئة للحق سواء كانت هذه الواقعة مادية أو تصرفاً قانونياً، وذلك وفقاً للإجراءات ووسائل الإثبات التي يحددها القانون)، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية، المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية، بيروت، 7-10/9/2013م، ص 03.

4 - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 07.

5 - د/محمد فتح الله النشار: (كما عرفه ألان بلانتي "Alain Plantey" على انه "يتمثل الإثبات في تبين واقعية واقعة ما أو صحة خبر ما، وكذا في تقديم العناصر الاقناعية والتي من شأنها أن تؤدي إلي اتخاذ سلوك معين، من قبل صديق أو خصم، أو صدور قرار من سلطة سياسية أو إدارية، أو اتخاذ موقف من قبل الرأي العام)، مرجع سابق، ص10.

وعرف في الفقه الفرنسي: بأنه إقامة الدليل أمام القضاء على حقيقة واقعة معينة يؤكدتها أحد الأطراف في خصومة وينكرها الطرف الآخر.⁽¹⁾

ويتضح لنا من التعاريف السابقة للإثبات في الفقه القانوني أنها جميعها متفقة⁽²⁾ من حيث تتفق في مجموعها على أن لإثبات هو: إقامة الأدلة أمام القضاء بالطرق المحددة في القانون على وجود واقعة قانونية متنازع عليها بين الخصوم يترتب عليها آثار قانونية، ولا تكاد تخلو خصومة من ركون كلا الخصمين إلى الإثبات، ليتأكد المدعى دعواه بالأدلة المقنعة، ولينفذ المدعى عليه هذا الدليل بما لديه من وسائل، ويقدم حجته، ويدحض حجة خصمه.

ولا شك أن كل ما يقدم من الخصوم في الدعوى من مستندات وأقوال وأدلة وبراهين، وكل ما يدور فيها من الجدل، وما تقوم به المحكمة من تحقيق، ومناقشة للخصوم واستجواب لهم، يراد به إقناع القاضي حتى يتمكن من الفصل في الخصومة لصالح من أيد حجته بالدليل، واسقط حجة خصمه.

والإثبات بمعناه المتقدم هو الإثبات القانوني أو الإثبات القضائي، تمييزا له عن الإثبات بمعناه العام، وهو ما يعرف بالإثبات العلمي أو التاريخي، فالإثبات العلمي ينصب على أمر من الأمور يقوم البرهان عليه بأي وسيلة، ومن أي طريق ويساهم فيه.

كل ما يريد من الأفراد، وتظل الحقيقة العلمية بعد هذا قابلة للنظر والنقاش على وجه الدوام.

ومن هنا يبدوا الفرق واضحا بين الإثبات العلمي والإثبات القضائي، فهما يشتركان في أن كلا منهما ينطوي على تقصي حقيقة أمر من الأمور، ولكنهما يختلفان فيما عدا ذلك من عدة وجوه.⁽³⁾

ولا يختلف تعريف الإثبات سواء كان ذلك في المسائل المدنية أو التجارية أو الجنائية والإدارية، وأن كان الاختلاف يكمن في الطرق، فالقاضي المدني مقيد بإتباع طرق محددة للإثبات الدعوى بوسائل

¹-voir :

- **Vincent (J) et Guichard (S)** : (la preuve, est la démonstration de la vérité d'un fait qui affirme dans une instancer par l'une des ,parties et qui est nie par l'autre),procédure civile précis Dalloz 21 ed 1987 N . 1107 . P . 910

- **Fenand dulout:**(La preuve : est l'effort . a . accomplir une fois l'instance engagée pour obtenir la confirmation Judiciaire d'une , allégation relative un point de fait) ,répertoire pratique de procédure et des moyenes de preuve, la maison on des livre alger .

² - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 10.

³ - المرجع نفسه، ص 11.

معينة للكشف عن الحقيقة لا يحيد عنها، فإن خالفها أو أخطأ في⁽¹⁾ تطبيقها فسد رأيه وعد مخطئاً في تطبيق القانون وكأن حكمه قابلاً للطعن، فدور القاضي هنا حيادي تماماً إذ لا يعمل من جانبه على إكمال نقص الأدلة أو المساهمة في جمعها ويتعين عليه أن يقضي وفقاً للأدلة المقدمة له من الطرفين ويعمل سلطته على تقديرها في الحدود التي وضعها القانون، وإذا كان القاضي المدني مقيد بنصوص القانون كما سبق، إلا أنه "بموجب سلطته" له الحق في تسيير الخصومة بمراعاته لحقوق الدفاع، ويختلف الأمر في المسائل التجارية حيث أن إثباتها غير مقيد في الأصل ما لم يرد نص من المشرع يقيدها، فالقاضي التجاري غير مقيد بطرق معينة للإثبات وإنما يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في الإثبات ومع ذلك قد يرد نص خاص في القانون يقيد القاضي التجاري بطريقة إثبات معينة كما هو الحال في إثبات عقد الشركات التجارية الذي يشترط فيه القانون أن يكون مكتوباً، وبالنسبة للقاضي الجنائي فله في المسائل الجنائية حرية مطلقة في تقدير الأدلة، فللخصوم حرية الإثبات وللقاضي حرية تكوين عقيدته، حيث لا يتقيد بطرق معينة للإثبات.⁽²⁾

غير أن الإثبات في المسائل الإدارية وإن كان يختلف في مضمونه مع لإثبات في المسائل الأخرى إلا أننا نلاحظ أن القضاء الإداري المقارن لم يحدد كأصل عام طرقاً معينة للإثبات أمام القضاء الإداري كما هو الحال بالنسبة للنصوص المدنية المعمول بها أمام القضاء العادي، فالقاضي الإداري هو من يحدد طرق الإثبات المقبولة بكل حرية، ويحدد مدى قوتها في الإثبات، وبذلك يقوم نظام الإثبات في القانون الإداري على مبدأ الاقتناع المطلق كما هو الحال أمام القضاء الجنائي وذلك من حيث الاقتناع بالدليل، ولكنه يزيد عنه من حيث جمع الدليل وتقديمه، إذ يعتبر في القانون الإداري أكثر حرية من القانون الجنائي بخصوص إقامة الدليل.⁽³⁾

من خلال ما تقدم يتضح لنا بأن الفقه الشرعي والقانوني تتفق جميعها بشأن تعريف الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق القانونية لإثبات حق متنازع عليه أو نفيه، وبالتالي يوصل القاضي إلى معرفة الحقيقة في الدعوى المنظورة أمامه.⁽⁴⁾

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 05.

2 - المرجع نفسه، ص 06.

3 - المرجع نفسه، ص 07.

4 - المرجع نفسه، ص 05.

ثانيا / خصائص الإثبات.

يتميز الإثبات القضائي عن التطبيقات الأخرى في الإثبات، إذ نلاحظ دائما الخاصية الاجتماعية، فيوجد اختلاف ما بين مهمة الباحث ومهمة القاضي، فالباحث له الوقت الكافي لإثبات ما يريده بخلاف القاضي الذي يرتبط بالوقت.⁽¹⁾

كما نجد أن الإثبات بمعناه القانوني يتميز بالخصائص الآتية:

انه إثبات قانوني: أي تنظمه قواعد يقررها القانون وبالتالي لا يجوز اللجوء إلي وسيلة أو طريقة لم يقرها القانون.

أنه إثبات قضائي : بمعنى أنه لا يكون إلا أمام القضاء سواء أكان من قضاء الدولة، أم قضاء خاصا مكونا من أشخاص يختارهم الخصوم في الحالات التي يجوز فيها التحكيم.⁽²⁾

يكون القاضي كأصل عام في الإثبات محايدا، والخصوم يقومون فيه بالدور الايجابي، وهنا قد يختلف الأمر في الإثبات العادي عن الإثبات الإداري، حيث أن دور القاضي الإداري لا يكون سلبيا، وإنما له دورا ايجابيا في الخصومة الإدارية، لا سيما فيما يتعلق بإثبات المنازعة الإدارية نظرا لطبيعة هذه المنازعة، غير أن هذا الدور لا ينفي عنه الصفة الحيادية باعتباره يوازن بين أطراف الخصومة الإدارية، وبالتالي قد يتدخل أحيانا لتسيير إجراءات الإثبات لتحقيق مبدأ المواجهة والمساواة احتراماً لحقوق الدفاع.

أنه منطبق على وقائع قانونية متنازع عليها : بمعنى أن هذا الإثبات لا يكون إلا لإثبات واقعة يرتب عليها القانون أثرا أو آثار قانونية شريطة أن تكون هذه الواقعة متنازع عليها.⁽³⁾

ثالثا/ تمييز الإثبات عن بعض المصطلحات المشابهة له.

سنوضح في هذا العنصر تمييز الإثبات عن باقي المصطلحات المتشابهة في الفقه الإسلامي وكذا في الفقه القانوني.

1/ الإثبات والثبوت.

نخصص هذا العنوان لتحديد التمييز الإثبات والثبوت في كل من الفقه الإسلامي والقانوني.

1 - د/لحسن بن شيخ أث ملويا: مرجع سابق، ص 09.

2 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 07.

3 - المرجع نفسه، ص 08.

أ/ الإثبات والثبوت في الفقه الإسلامي.

الإثبات كما تقدم هو إقامة الدليل أمام القضاء على حق أو على واقعة تترتب عليها آثار شرعية، وهو من الفعل (اثبت) وهو فعل متعد، والأدلة بشكل عام تفيد الظن الراجح، ولا تصل في الغالبية إلى درجة اليقين.

أما الثبوت فهو من الفعل (ثبت) اللزوم، ويقصد به: الأمر الثابت يقينا على جهة القطع، بمعنى أن الأمر موجود حقيقة بحسب الواقع، فهو وصف قائم بذات الشيء المدعى قبل المدعى عليه.

والدليل الذي يقوم المدعى بتقديمه يقصد به إظهار الأمر الثابت، وبيان حقيقته، وكلما كان الدليل صحيحا قويا، كان الحال مطابقا للحقيقة الواقعية، وكان القضاء صحيحا، وربما ثبتت الواقعة عند القاضي على خلاف ثبوتها في الواقع، كما في القضاء المبني على شهادة الزور، أو الإقرار الكاذب، أو على القرائن التي تبدو للقاضي وكأنها قوية وقاطعة، ولكن الواقع يدل على أن ما وصل إليه القاضي كان⁽¹⁾ مخالفا للحقيقة الواقعية، فكم من دماء أهدرت، وحرمان استحلّت وأموال أكلت ظلما بناء على قضاء يخالف الواقع، وهذا أمر لا يمكن تلافيه في كل الصور الجزئية، لأن القضاء كما سبق القول يقوم على الأدلة، وهي لا تفيد في مجموعها إلا الظن الراجح، وهذا أمر يجد أساسه في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي رواه أصحاب السنن عن أم سلمة رضي الله عنهما - أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "إنما أنا بشر، وأنكم تختصمون إلي، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقبي له على نحو ما اسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذن منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار".⁽²⁾

وجه الدلالة من هذا الحديث أن قوله صلى الله عليه وسلم "فأقضي له على نحو ما أسمع منه" يفيد أن دلالة الظاهر عنده معتبرة وأنه يبني حكمه على ما يقدم إليه من أدلة وحجج وبراهين تثبت المدعى به، سواء كان الحكم مطابقا للواقع أو لا، ولكنه صلى الله عليه وسلم يؤكد على أن حكم الحاكم ينفذ ظاهرا لا باطنا.

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص13.

2 - المرجع نفسه، ص14.

وبهذا يتضح لنا أن التفريق بين الإثبات والاثبات ليس له كبير اثر من الناحية العملية، اللهم إلا إذا قامت العلاقات بين الأفراد على أساس من الدين ووازع من الضمير، وحينئذ تقوم الناحية الدينية بدورها، ويظهر الفرق واضحا بين ما ثبت أمام القضاء وما هو ثابت في الواقع.⁽¹⁾

ب / الإثبات والاثبات في الفقه القانوني.

إن الفرق بين الإثبات والاثبات الذي تعرضنا له في الفقه الإسلامي قد تعرض له أيضا الفقه القانوني فيما يسمى بالحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية، ويقصد بالحقيقة القضائية ما يثبتته القاضي في حكمه نتيجة لتحريره حقيقة الواقع، ومن الممكن أن تكون هذه الحقيقة غير مطابقة للحقيقة الواقعية، وذلك لأن الإثبات القضائي محدود في وسائله، وهذه الحقيقة أي- القضائية - يكون حظها من مطابقة الواقع بقدر ما يكون للقاضي من سلطة البحث والتحري، والقاضي مقيد بما يقدم إليه من أدلة معتد بها، ويمتنع عليه أن يقدم دليلا عن نفسه، أو يساهم في جمع الأدلة⁽²⁾ لذلك فإن الطرق التي يحددها القانون للإثبات تلزم المتقاضين من جهة، حيث أن دليلهم لا يستقيم إلا إذا وافق هذه الطرق، والقاضي من جهة أخرى، حيث انه مقيد بقبول الوسيلة الواجبة دون غيرها، والحكم طبقا لما يقتضيه القانون في تلك الحالة، هذا بالإضافة إلى ان الدليل القطعي كثيرا ما يتعذر وجوده، والوقوف عنده في القضاء وهو ما يضر بمصالح الناس ضررا شديدا، ويجعل الإثبات في كثير من الحالات مستحيلا، ومن ثمة كان لابد من قبول الدليل الظني الذي يقوم على الترجيح والاستنباط، ولذلك كان الإثبات مؤديا في كثير من حالاته إلى حقيقة ظنية لا قطعية، فليست الحقيقة القضائية التي يتولى المدعى إثباتها بالحقيقة المطلقة التي يداخلها الشك، فالقانون لا يطلب المستحيل، وإنما يكفي ممن يحمل عبء الإثبات أي يقنع القاضي بأن الأمر الذي يدعيه أمر مرجح الوقوع، بحيث يكون من المعقول التسليم بوقوعه فعلا.

يقول الدكتور السنهوري في تبرير تمسك القانون بالحقيقة القضائية ذو الحقيقة الواقعية حتى ولو كان القاضي من اشد الموقنين بها، لأنه قد يعرفها بنفسه معرفة لا يتطرق إليها الشك، ولكن ينعدم أمامها الطريق القانوني لإثباتها، فلا يجد بدلا من إهدارها، يقول "والقانون في تمسكه بالحقيقة القضائية ذو الحقيقة الواقعية إنما يوازن بين اعتبارين : اعتبار العدالة في ذاتها، يدفعه إلى تلمس الحقيقة الواقعية بكل السبل، ومن ثمة جميع الوجوه حتى تتفق معها الحقيقة القضائية، واعتبار استقرار التعامل، ويدفعه إلى

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص15-16.

2 - المرجع نفسه، (وعلى سبيل المثال: إذا كان القانون يفرض إثبات الديون كتابة، ولم يتوافر الدليل الكتابي لدى الدائن فلا يملك القاضي سوى رفض دعواه، حتى ولو كان مقتنعا بصحتها، كأن يكون شهد بنفسه الواقعة التي أنشأت الدين)، ص16.

تقييد القاضي في الأدلة التي يأخذ بها وفي تقدير كل دليل، فيحدد له طرق الإثبات، وقيمة كل طرق منها⁽¹⁾.

2/ الإثبات والبيينة.

لاشك أن هناك ارتباط وثيق وعلاقة قوية بين مصطلح الإثبات والبيينة، ذلك لأن الإثبات يقوم على تقديم الأدلة والبراهين من المدعى على صحة دعواه، هذه الأدلة التي تقدم إلى القاضي لإثبات الحقوق بطلق عليها في الاصطلاح الفقهي البيينة، مع الخلاف بينهم في انصراف مدلول هذا اللفظ إلى جميع وسائل الإثبات، أم أن مدلوله ينصرف إلى شهادة كطريق من طرق الإثبات، وقبل أن تعرض لهذا الخلاف الفقهي يجب توضيح معنى البيينة لغة أولاً ثم البيينة اصطلاحاً.

أ/ البيينة لغة. بأن الشيء بيانا وتبيانا، اتضح وظهر، فهو بين، والبين (بالتشديد): الظاهر الواضح وهي اسم لكل ما تبين به الشيء، وهي مؤنث البين وتعني الدليل والحجة، والجمع⁽²⁾ بينات، ولها مشتقات عديدة ومعاني كثيرة يضيق المقام عن ذكرها، وقد وردت بمشتقاتها في كتاب الله في أكثر من مائتين وستين موضعا.

وفيما يلي نتناول بعض معاني لفظ البيينة:

- الإيضاح والإظهار: ومنه قول الحق جل وعلا: (فَلَمَّا حَرَّ تَبَيَّنَتِ الْجُنُودُ أَنْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ الْغَيْبَ مَا لَبِثُوا فِي الْعَذَابِ الْمُهِينِ)⁽³⁾ أي قد لها واتضح أنهم لا يعملون من الغيب شيئا على خلاف ما يدعون.

ومنه أيضا قوله سبحانه وتعالى: (لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ)⁽⁴⁾، أي ظهر أمر الإيمان والكفر ولم يعد خافيا، ووضح الحق من الباطل، واستبين لطالب⁽⁵⁾ الحق والرشاد وجه مطلبه.

- التثبت : التبين يعني التثبت والتأني في الأمر حتى يتبين وجهه، ومنه قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا)⁽⁶⁾، والمعنى اذا جاءكم فاسق بخبر من الأخبار فتوقفوا فيه، وتبينوا حتى تنكشف لكم حقيقة الأمر.⁽⁷⁾

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 17.

2 - المرجع نفسه، ص 19.

3 - سورة سبأ، الآية، 14.

4 - سورة البقرة، الآية، 25 .

5 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 16.

6 - سورة الحجرات، الآية، 06 .

7 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 20.

ومنه أيضا قوله تعالى (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا ضَرَبْتُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَتَيَّبُوا).⁽¹⁾

- الحجة والبرهان: يعني لفظ البينة بهذا المعنى كل ما أبان المطلوب من حجة وبرهان، ويظهر عظم هذا المعنى في كثرة وروده في كتاب الله، بل أن هناك سورة من سور القرآن تسمى "بالبينة" يقول سبحانه وتعالى في مطلعها⁽²⁾ (لَمْ يَكُنِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَالْمُشْرِكِينَ مُنْفَكِّينَ حَتَّى تَأْتِيَهُمُ الْبَيِّنَةُ).⁽³⁾

ومنه قوله تعالى: (فَإِنْ زَلَلْتُمْ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْكُمْ الْبَيِّنَاتُ فَأَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)⁽⁴⁾.

أي من بعد ما جاءتكم حجتي وبيانات هداي، واتضحت لكم صحة أمر الإسلام بالأدلة التي قطعت عذرکم.

ب/ البينة في اصطلاح الفقهاء.

نتعرض لمعنى البينة في كل من الفقهاء الإسلامي والقانوني فيما يلي :

*البينة في الفقه الإسلامي.

يختلف فقهاء الإسلام في تحديد معنى البينة على أقوال ثلاثة :

القول الأول : البينة تعني شهادة الشهود فقط

القول الثاني : البينة تعني كل ما بين الحق ويظهره

القول الثالث : البينة تشمل شهادة الشهود وعلم القاضي والإقرار .

وفيما يلي نوضح هذه الأقوال وبيان أدلتها :

القول الأول : البينة شهادة الشهود.

ذهب إلى هذا القول جمهور الفقهاء من الحنفية وجمهور المالكية والشافعية وجمهور⁽⁵⁾ الحنابلة ولقد

ولقد قال ابن بطلان "وسميت بينة، وهي شهادة الشهود، لأنها تبين عن الحق وتوضيحه بعد خفائه" ⁽⁶⁾.

1 - سورة النساء، الآية، 94.

2 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 21.

3 - سورة البينة، الآية، 01.

4 - سورة البقرة، الآية، 209.

5 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 22.

6 - المرجع نفسه، ص 23.

خص الجمهور البينة بشهادة الشهود دون أن يذكروا لذلك تعليلاً يستفاد منه سبب هذا التخصيص، اللهم إلا ذكرهم لها- أي الشهادة- بأنها توضح الحق وتبينه، وهذا ليس تعليلاً كافياً في هذا المقام، نظراً لأن غيرها من وسائل الإثبات يشاركها في هذا المعنى من اضاح الحق وتبينه، ولعل ما حملهم على هذا التخصيص عدة أدلة منها:

البينة جاءت في لسان الشارع مقصودة بها شهادة الشهود، وذلك كما جاء في قصة هلال بن أمية رضي الله عنهما: (أن هلال ابن أمية قذف امرأته عند النبي صلى الله عليه وسلم بنوا سمحاء، فقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة أو حد في ظهرك⁽¹⁾).

ولما كان معلوماً أن مقام إثبات بالشهود، فقد أطلق النبي صلى الله عليه وسلم لفظ البينة لمعوماتها، ولا يفيد ذلك منه التعميم، إذ ليس فيها ما يقطع بأنه لا يراد بالبينة غير الشهود، فلفظ "البينة"،⁽²⁾ المعروف بال في هذا الحديث يعنى البينة المعهودة في مثل هذه الحالة، لكنه لا يعني أنه لا بينة غيرها، لأنه قد يدرأ عنه الحد إقرار الزوجة بما قذفها به، أو ظهور الحمل عند عدم الفراش، فهذا يدل على أن الشهادة بينة، أما أن البينة منحصرة في الشهادة فلا دلالة في الحديث عليها.

- ما أخرجه أصحاب السنن من حديث الأشعث بن قيس، قال " كان بيني وبين رجل من اليهود ارض، فجددني فقدمته إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال لي، " ألك بينة" قلت لا، قال : فقال لليهودي: " احلف" قال : فقلت : يا رسول الله: إذن يحلف ويلعب بمالي⁽³⁾، فأنزل الله تعالى: " إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا... " ⁽⁴⁾.

والحديث جاء من طريق آخر عن وائل بن حجر الحضرمي، قال: " جاء رجل من⁽⁵⁾ حضر موت، ورجل من كندة، إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : يا رسول الله: إن هذا غلبني على ارض كانت لأبي، فقال الكندي: هي ارض في يدي ازرعها⁽⁶⁾ ليس له فيها حق، فقال النبي صلى الله عليه عليه وسلم للحضرمي : "ألك بينة؟" قال: لا، قال: "فلك يمينه"، فقال: يا رسول الله: إن الرجل فاجر، لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، فقال: "ليس لك منه إلا ذلك"، وفي رواية: "شاهدك أو يمينه".

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 24.

2 - المرجع نفسه، ص 25.

3 - المرجع نفسه، ص 26.

4 - سورة آل عمران، الآية، 76.

5 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 26.

6 - المرجع نفسه، ص 27.

النبى صلى الله عليه وسلم قد أطلق البينة وأراد بها الشهادة، حيث انه صلى الله عليه وسلم قد أطلق البينة في حديث الأشعث، وقيدها في حديث وائل، فدل ذلك على أن المراد بالبينة في لسان الشرع يقصد بها الشهادة.⁽¹⁾

- البينة لا بد وان تفيد ثبوت الحق بطريقة قوية، والبرهان لا يكون قويا يفيد القطع إلا إذا قام على العلم المترتب على الحس والمشاهدة، والشهادة يتحقق فيها هذا الشرط، يقول الله تعالى حكاية عن إخوة يوسف- عليه السلام -⁽²⁾: "وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلَّمْنَا وَمَا كُنَّا لِلْغَيْبِ حَافِظِينَ"⁽³⁾ وقد بين النبي صلى الله عليه وسلم أن الشاهد يجب أن لا يشهد إلا بناء على علم يقيني، روي ابن عباس - رضي الله عنهما- إن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل: "تري الشمس" قال: نعم، قال: "على مثلها فاشهد أو دع".

إن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بأن تكون الشهادة على مثل الشمس في الوضوح والظهور،⁽⁴⁾ ولا يجوز للشاهد أن يشهد إلا على ما يعلمه علما يقينا، كما تعلم الشمس بالمشاهدة، وهذا يعني أن الشهادة مبينة للحق دون غيرها، فصح أن ينصرف إليها مدلول البينة.

- القرآن الكريم في كثير من آياته يجعل الأصل في الإثبات شهادة الشهود، فإذا وجدت لا يعدل عنها إلى غيرها، فقال تعالى في إثبات الدين والحقوق المالية:⁽⁵⁾ "وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ"⁽⁶⁾.

وفي إثبات البيع يقول: "وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ"⁽⁷⁾ وفي دفع أموال اليتامى إليهم يقول للأوصياء:

"فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ"⁽⁸⁾.

وفي الطلاق يقول "وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ"⁽⁹⁾، وفي الثناء علي المقيمين لها يقول: "وَالَّذِينَ هُمْ بِشَهَادَاتِهِمْ قَائِمُونَ (33) وَالَّذِينَ هُمْ عَلَى صَلَاتِهِمْ يُحَافِظُونَ (34) أُولَئِكَ فِي جَنَّاتٍ مُكْرَمُونَ (35)."⁽¹⁰⁾

1- د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 27.

2- المرجع نفسه، ص 28.

3- سورة يوسف، الآية 81.

4- د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 28.

5- المرجع نفسه، ص 29.

6- سورة البقرة، الآية، 282.

7- سورة البقرة، الآية 283.

8- سورة النساء، الآية، 05.

9- سورة الطلاق، الآية، 05.

10- سورة المعارج، الآية، 32-33-34.

إن شهادة الشهود ورد النص بها في كثير من المعاملات، وقد حث الحق - عز وجل - على إقامتها فقال: **وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ** ⁽¹⁾، كما حذر - سبحانه - من كتمتها، فقال **وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ** ⁽²⁾، ومن ثمة فإن الشهادة تعد هي الأصل، ويصح انصراف لفظ البينة إليها عند الإطلاق. ⁽³⁾

الإطلاق. ⁽³⁾

القول الثاني/ البينة تشمل كل ما يبين الحق ويظهره.

والى هذا القول ذهب ابن تيمية، وابن القيم من الحنابلة، وابن فرحون من المالكية ⁽⁴⁾ والطرابلسي من الحنفية، ومن الفقهاء المحدثين الدكتور الزرقا.

وفي توضيح هذا الاتجاه يقول ابن تيمية: "والبينة التي هي الحجة الشرعية، تارة تكون بشاهدين عدلين رجلين، وتارة رجل وامرأتان، وتارة أربع شهداء، وتارة ثلاثة عند بعض ⁽⁵⁾ العلماء... وتارة تكون الحجة شاهدا ويمين الطالب... وتارة تكون الحجة نساء... وتارة تكون الحجة غير ذلك، وتارة تكون الحجة اللوث. ⁽⁶⁾

واللخ ⁽⁷⁾، والشبهة مع إيمان المدعي خمسين يمينا، وهي القسامة. ⁽⁸⁾

ويقول ابن القيم في بيان ما ذهب إليه: " البينة في كلام الله ورسوله وكلام الصحابة، اسم لكل ما يبين الحق، فهي اعم من البينة في اصطلاح الفقهاء، حيث خصوها بالشاهدين، أو الشاهد واليمين، ولا حرج في الاصطلاح ما لم يتضمن حمل كلام الله ورسوله عليه، فيقع بذلك الغلط في فهم النصوص، وحملها على غير مراد المتكلم منها، وقد حصل بذلك للمتأخرين أغلاط شديدة في فهم النصوص، ونذكر من ذلك مثالا واحدا، وهو ما نحن فيه من لفظ البينة، فإنها في كتاب الله اسم لكل ما يبين الحق، كما قال تعالى: **"لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ"** ⁽⁹⁾.

1- سورة الطلاق، الآية، 01.

2- سورة البقرة، الآية، 283.

3- د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 29.

4- المرجع نفسه، ص 30.

5- المرجع نفسه، ص 31.

6- المرجع نفسه، (اللوث البينة الضعيفة غير الكاملة، أو هو القرين الدالة على حدوث أمر من الأمور دون دليل قاطع، انظر معجم لغة الفقهاء، ص 394)، ص 31، الهامش رقم، 02.

7- المرجع نفسه، (اللخ: كل شيء لطح بغير لونه، وفي السماء لطح من سحاب أي قليل، وسمعت لطا من خبر أي يسيرا، انظر لسان العرب، الجزء الرابع، ص 20)، ص 31، الهامش رقم، 03.

8- المرجع نفسه، ص 31.

9- سورة الحديد، الآية، 25.

وقال: "وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ قَبْلِكَ إِلَّا رَجُلًا نُوحِي إِلَيْهِمْ فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ بِالْبَيِّنَاتِ وَالزُّبُرِ" (1)، وقال "وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ إِلَّا مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْهُمْ الْبَيِّنَةُ" (2)، وهذا كثير، لم يختص بلفظ البيينة بالشاهدين، بل ولا استعمل في الكتاب فيهما البيينة، إذا عرف هذا فقول النبي صلى الله عليه وسلم للمدعي: "ألك بيينة"، وقول عمر - رضي الله عنه - "البيينة على المدعي" وان كان هذا قد روي مرفوعا، المراد به: ألك ما يبين الحق من شهود أو دلالة (3).

ويقول أيضا في الطرق الحكمية: "وبالجملة: فالبيينة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره، ومن خصها بالشاهدين، أو الأربعة، أو الشاهد لم يوف مسماها حقه، ولم تأت البيينة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان، وإنما أنت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان، مفردة ومجموعة، وكذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم: "البيينة على المدعي"، المراد به: إن عليه بيان ما يصح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البيينة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البيينة قد يكون اقوي منها، لدلالة الحال على صدق المدعي، فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد، والبيينة والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة والعلامة والأمانة متقاربة في المعنى (4)، وقد روى ابن ماجة وغيره عن جابر بن عبد الله، قال: أردت السفر إلى خيبر فأتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقلت له: إني أريد الخروج إلى خيبر، فقال: "إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا فإذا طلب منك أية، فضع يدك على ترقوته"، فهذا اعتماد في الدفع إلى الطالب على مجرد العلامة، وإقامة لها مقام الشاهد، فالشارع لم يلغي القرائن والأمارات ودلالات الأحوال، بل من استقر الشرع في مصادره وموارده وجده شاهدا لها بالاعتبار، مرتبا عليها الأحكام.

ويمكن مناقشة أصحاب هذا القول: بأن ما استدلوا به من أن الكتاب قد أطلق لفظ البيينة على ما هو اعم من الشهود، وأنها لم تستعمل في الكتاب الكريم بمعنى الشهادة فقط، فإنه وإن كان صحيحا، إلا أنه يؤخذ عليه أن جميع ما أوردوه من النصوص القرآنية ليس واردا في مقام إثبات الدعوى.

القول الثالث/ البيينة تتناول الشهادة وعلم القاضي والإقرار.

والى هذا القول ذهب ابن حزم الظاهري، وفي معرض الاستدلال يقول: "وأما نحن فنقول: انه قد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال: "بينتك أو يمينه"، ومن البيينة (5) التي لا بيينة أبين منها صحة علم الحاكم بصحة حقه، فهو في جملة هذا الخبر، بل إن ابن حزم قدم علم القاضي على سائر أدلة الإثبات،

1 - سورة الحديد، الآية، 42-43.

2 - سورة البيينة، الآية، 02.

3 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 32.

4 - المرجع نفسه، ص 34.

5 - المرجع نفسه، ص 35-36.

فهو عنده اقوي البيّنات، وفي هذا الشأن يقول "وفرض على الحاكم أن يحكم بعلمه، لأنه يقين الحق، ثم بالإقرار، ثم البيّنة"⁽¹⁾.

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في هذه المسألة نجد أن ما ذهب إليه أصحاب القول الثاني هو الأقرب إلى القبول، وذلك لأن الأصل في إثبات حقوق العباد قبول أي دليل ظهر به الحق، دون قصر ذلك على الشهادة، وهذا هو الراجح، لأنه يتفق ومقاصد الشريعة الإسلامية، وذلك لأن حاجة الناس إلى المحافظة على حقوقهم تقتضي قبول الحجة الظنية، من فقدت البيّنة القطعية، وكانت البيّنة الظنية راجحة، وكان احتمال الصواب فيها أكثر من احتمال الخطأ، وفي ذلك اتساع لدائرة الإثبات مما ينتج عنه مصلحة عامة للناس ولا سيما في هذا العصر الذي تعددت فيه مشاكل الناس، وتعددت فيه مصالح المسلمين، وفسدت ضمائر عدد كبير من الناس، وصار الحلال هو ما صار بأيديهم دون نظر إلى مصدره، وكثرت الحيل والحجج الملتوية حتى أصبح ظهور الحق صعبا.

*البيّنة في الفقه القانوني.

يذكر فقهاء القانون في مؤلفاتهم أن البيّنة تستعمل بمعنيين: معنى عام ومعنى خاص، فالمعنى العام يقصد به الدليل أيّا كان، أما المعنى الخاص فيقصد به الشهادة ليس غير، ثم تراهم يقصرون لفظ البيّنة على المعنى الخاص، وفي هذا المعنى يقول الدكتور السنهوري تحت عنوان (البيّنة أو "الشهادة"):"البيّنة لها معنيان : معنى عام: وهو الدليل أيّا كان، كتابة أو شهادة أو قرائن، فإذا قلنا البيّنة على من ادعى واليمين على من أنكر، فإنما نقصد هنا البيّنة بهذا المعنى العام، ومعنى خاص، وهو شهادة الشهود دون غيرها من الأدلة، ثم يقول:"وإذا قلنا البيّنة، فإنما نقصد بها معناها الخاص ونقصرها على الشهادة".

ويقول الدكتور الصدة:"البيّنة على من ادعى، ولفظ البيّنة هنا معناه الدليل أيّا كان، ولكنه أطلق في الاصطلاح على شهادة الشهود فقط"⁽²⁾.

وبالجملة فإن الناظر في مؤلفات معظم فقهاء القانون المدني يرى أنهم يطلقون البيّنة على شهادة الشهود، ثم يراهم يدللون على مسلكهم هذا بأن الشهادة في الماضي كانت من اقوي الأدلة، بل كانت اقوي

¹ - د/محمد فتح الله النشار: (ثم يقول مدللا على صحة ما ذهب إليه: "وبرهان صحة قولنا: قول الله تعالى: "كونوا قوامين بالقسط شهداء لله"، وليس من القسط أن يترك الظالم على ظلمه لا يغيره، وان يكون الفاسق يعلن الكفر بحضرة الحاكم، و الإقرار بالظلم والطلاق، ثم يكون الحاكم يقره مع المرأة، ويحكم لها بالزوجية والميراث، فيظلم أهل الميراث حقهم. وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من رأي منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه"، والحاكم إن لم يغير ما رأي من المنكر حتى تأتي البيّنة على ذلك، فقد عصى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصح أن فرضا عليه أن يغير كل منكر علمه بيده، وان يعطي كل ذي حق حقه، وإلا فهو ظالم)، مرجع سابق، ص 37.

² - المرجع نفسه، ص 38 - 39.

الأدلة على الإطلاق، ذلك أن القاضي كان يعرف أكثر أفراد المجتمع، ويعلم عن كل منهم مقدار صدقه وأمانته وإدراكه للأمور، ومن هنا كان للشهادة المقام الأول بين الأدلة في الشرائع القديمة، فإذا أطلق لفظ البينة انصرف إليها. (1)

بعد العرض السابق لأراء الفقهاء في مدلول لفظ البينة نرى أنهم قد ذهبوا مذهب جمهور الفقهاء، فقصروا مدلول البينة عندهم على الشهادة دون غيرها من وسائل الإثبات. (2)

الفرع الثاني: التطور التاريخي للإثبات وأهميته.

مر الإثبات في المنازعة الإدارية بمراحل تاريخية مختلفة ومتنوعة ساهمت في إعطائه أهمية كبيرة في مجال المنازعة الإدارية.

أولاً/ التطور التاريخي للإثبات.

الدارس للتطور التاريخي وطرق الإثبات يجد أنها مرت بعدة مراحل تبعا لتطور حال الإنسان والمجتمع وهي كالآتي:

1/ حال الجماعات البدائية الأولى.

هذه الجماعات لم تكن فيها شريعة تحكم ولا قانون معتمد ولا قاضي يقضي بين الناس فيما يختلفون فيه، بل الحق للسبيل في ذلك هو التأثر ولا يمنع منه إلا العفو أو التسوية الودية، ومن ثم لا كلام عن وسائل الإثبات. (3)

2 / حال المجتمعات الدينية.

في هذه المجتمعات سيطرت الأفكار الدينية برهبانها وقساوتها على المجتمعات فأصبح يعطى للمشكو منه السم فإن كان بريئا ستحميه الآلهة وإن كان مذنباً لقي حتفه، كما كان الشخص يلقي به في النهر أو يصب عليه الزيت المغلي أو يعذب اشد ألوان التعذيب فإن كان بريئا فإنه لا يحس بالآلام التعذيب وفق معتقداتهم.

1 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 40.

2 - المرجع نفسه، ص 41.

3 - مناني فراح: أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2008، ص 10.

3/ حال المجتمعات المتمدنة أو المتحضرة.

وهي تلك المجتمعات التي ارتقى فيها العقل البشري وارتفعت معه وسائل الإثبات فتعرف للشهادة بدورها وللمعاينة بآثارها ولكن وجود شهادة الزور من جهة لدى البعض وامتناع البعض الآخر عن أداء الشهادة أو عدم وجود الشهود بعض الأحيان دفع البعض إلى التفكير في وسائل أخرى، ولما اخترعت المطابع لجأ الناس إلى الكتابة وتم ترقية الكتابة من عرقية إلى رسمية إلى مشهورة في العقارات وصرنا الآن نسمع عن الكتابة الرقمية.

4/ حال المجتمعات الحالية أو مجتمعات العهد الإلكتروني.

دخول العالم في مجال تكنولوجيا المعلومات، وقيام ثورة علمية عالمية في مجال نقل المعلومات وتبادلها عبر الأنظمة الإلكترونية، وأهمها الانترنت، أدى إلى تغيير مفهوم الإثبات تبعاً للإمكانية إنشاء الحقوق والالتزامات بطرق الكترونية، والاستغناء في غالبية الأحيان عن الكتابة الورقية.

ولم يعد بالإمكان سوى الاعتراف بهذا العالم الجديد الذي يقوم على علم المعلوماتية والتكنولوجيا وهو يعتمد أسلوب غير ورقي مرئياً، ومنقول عبر الشاشة الإلكترونية، وقد تم استبدال الملفات الورقية، والمخطوطات بالاسطوانات الممغنطة والسندات الرقمية المحفوظة على اسطوانات ضوئية رقمية أو على أقراص ممغنطة، وهي تنتقل من مكان إلى آخر بسهولة وسرعة خارقة من دون أية حاجة للورق.

ولقد أصبحت غالبية الالتزامات والعقود والمعاملات تقوم بالوسائل الإلكترونية تبعاً لما توفره الانترنت كوسيلة سهلة فعالة، ومتوافرة للعموم⁽¹⁾، وتتيح الحصول على المعلومات وحفظها وتبادلها، من دون أن تعترضها الحدود الجغرافية⁽²⁾.

كما أصبحت الانترنت من أهم وابرز الوسائل التي تستخدم في ترويج السلع والخدمات وتبادل العروض، وإبرام الاتفاقات والعقود، والوفاء بالالتزامات، خصوصاً في مجال التجارة العالمية التي باتت تعرف بالتجارة الإلكترونية، وتعتمد بالدرجة الأولى على الإسناد الإلكتروني⁽³⁾.

1- مناني فراح: مرجع سابق، ص 11.

2- المرجع نفسه، ص 12.

3- المرجع نفسه، ص 13.

ثانيا/ أهمية الإثبات وصعوبته.

سنتناول في هذا العنصر أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية ومرورا إلى تحديد صعوبة الإثبات.

1/ أهمية الإثبات.

يحتل الإثبات أهمية خاصة بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية، إذ هو إحياء لها، ولا فائدة عملية لها من غيره، والحق دون إثبات يعد غير موجود من الناحية العملية، فالإثبات يحيي الحق ويجعله مقيدا وهو قوة الحق، والحق كما نعلم في المذهب التقليدي (هو مصلحة يحميها القانون) أي أن غايته هي المصلحة، وأي مصلحة لا قيمة لها إذ لم يحمها القانون، والحق لا قيمة له إذا لم تتوفر وسيلة إثباته تكون برده إلى قاعدة في القانون، وعلى المدعى الحق أن يثبت القاعدة القانونية مصدر حقه ويكتفي لإثباتها أن يبين الواقعة القانونية التي يتطلبها تطبيق تلك القاعدة القانونية، ولذا عندما يلجأ إلى القضاء يلزم عليه توضيح الوقائع القانونية التي يدعيها أو أدلتها، وبعدئذ يكون على القاضي إذا تحققت لديه تلك الوقائع أن ينزل حكم القانون عليها وبذلك تصبح قضية الإثبات من أهم المعضلات التي تعترض القاضي في عمله على استقرار الحقوق وتأمين العدل لمن يطلبه⁽¹⁾ من المتقاضيين، فالقاضي يكون عقيدته من خلال عناصر الإثبات التي قدمت له وفقا للقانون وطبقا للإجراءات المنظمة لها، لأن مهمة القاضي هي تطبيق القانون على واقعة معينة، وهذا التطبيق لكي يكون مؤديا الى تحقيق إرادة القانون يجب أن ينصب على وقائع حقيقية أي على وقائع ثابتة، ولهذا لا يكفي الخصم ادعاء واقعة ما، بل يجب عليه إثباتها.

كما تكمن أهمية الإثبات في كونه المعيار في تمييز الحق من الباطل وهو الحاجز أمام الأقوال الكاذبة والدعاوى الباطلة انطلاقا من حديث ابن عباس أن⁽²⁾ رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (لو يعطي الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على من ادعى عليه) أي أنه لا يقبل الادعاء بدون دليل، وإلا تطاول الناس على الأعراض وطالبوا بأموال الآخرين، واعتدوا على الأنفس والأرواح والأموال فكل ادعاء يحتاج إلى دليل، وكل قول لا يؤخذ بها إلا بالحجة والبرهان، وكل حق يبقى ضعيفا مهددا بالضياع، مجرد من كل قيمة إذا لم يدعم بالإثبات، ويصبح الحق عند المنازعة فيه هو والعدم سواء وأن تنظيم الإثبات وتقنيته علامة على تنظيم الحياة الإنسانية ودليل على عزوف النظام البدائي أو القبلي الذي يعتمد على التقاضي الفردي أولا، والقوة المادية ثانيا.⁽³⁾

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 13.

2 - المرجع نفسه، ص 14.

3 - المرجع نفسه، ص 15.

وفي القانون الإداري نلاحظ بأنه على الرغم من الخصومة الموجودة فيه حيث أن قواعد الإثبات الإداري تصاغ على أساس ظروف هذا القانون، وطبيعة الدعوى الإدارية وهي تتعلق بروابط إدارية تنشأ بين الإدارة (كسلطة عامة) تقوم بوظيفتها الإدارية وتقوم على الصالح العام، وبين الأفراد مع بروز عدة عوامل حول امتيازات الإدارة وتتحكم في تشكيلة قواعد الإثبات في القانون الإداري، حيث تؤدي هذه العوامل إلى خلق ظاهرة انعدام التوازن العادل بين الطرفين من جهة الإثبات، مما يجعل للإثبات أهمية خاصة، ويجعل الحاجة ملحة لوضع قواعد خاصة للإثبات الدعوى الإدارية بما يتفق وظروف القانون الإداري وغيرها من قواعد لإثبات في فروع القوانين الأخرى، حيث⁽¹⁾ توجد أصول عامة في الإثبات تعتبر من أصول التقاضي ومقتضياته، ولا تختلف من دعوى إلى أخرى.

وغاية الإثبات دائما هي تقديم المدعى للقضاء الدليل على صدق ما يدعيه بهدف الكشف عن الحقيقة.⁽²⁾

مما سبق يتضح لنا بأن مسائل الإثبات تعد من أهم المسائل القانونية وأخطرها وأكثرها تطبيقا في الحياة العملية، وتكاد تكون المسائل الوحيدة التي لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها كل يوم فيما يعرض أمامها من خصومات.⁽³⁾

وللإثبات أهمية كبيرة في الفقه الإسلامي فقد عنيت الشريعة الإسلامية عناية كبيرة بإثبات الحقوق ورسم الطرق المؤدية لذلك سواء أكانت تلك الحقوق حقوقا لله سبحانه وتعالى أم حقوقا للعباد، كما أن الشريعة الإسلامية لم تغفل تنوع الحقوق واختلافها من حيث الأهمية فقد فوضت لكل حق ما يناسبه ويكتفي للدلالة على ثبوته وتبدو تلك الأهمية التي أولتها الشريعة الغراء لقواعد لإثبات في اجل صورها في قوله تعالى: " الآية: 282 (يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْب كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِكْ وَلِيَّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ...).⁽⁴⁾

1 - عابدة الشامي: مرجع سابق، ص 17.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 251-252.

3 - عابدة الشامي: مرجع سابق، ص 18.

4 - سورة البقرة، الآية، 288.

قال صلى الله عليه وسلم "لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر".⁽¹⁾

ودل هذا الحديث على انه لا يقبل قول احدهم فيما يدعيه لمجرد دعواه بل يحتاج إلى البينة أو تصديق المدعي عليه له، فإن طلب يمين المدعى عليه فله ذلك والى هذا ذهب سلف الأمة وخلفها.

وقال العلماء إن الحكمة من كون البينة على من ادعى أن جانب المدعى ضعيف لأنه يدعى خلاف الظاهر فكلف بالحجة القوية وهي البينة فيقوي بها جانب المدعى وجانب المدعى عليه قوي لأن الأصل فراغ ذمته فاكتفي منه باليمين.⁽²⁾

ومن هنا كانت نظرية الإثبات من أهم النظريات التي تلقى تطبيقاً يومياً من المحاكم، سواء تعلق الأمر بتلك النظرية في مجال القانون المدني أو الجنائي أو الإداري، وإن اختلفت في القانون الأخير عن غيره من القوانين اختلافاً مرجعه الطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية التي يتصارع فيها أطراف يختل التوازن بينهم من إدارة تتمتع بامتيازات وتحوز مستندات قد تكون قاطعة في حسم الدعوى للصالح الطرف الآخر (الفرد).⁽³⁾

2/ صعوبة الإثبات.

تكمن صعوبة الإثبات الإداري في طبيعته التي تتسم بالحدثة، حيث أن القانون الإداري نشأ في فترة متأخرة بالمقارنة مع نشأة القانون المدني والجنائي، وهذا ما جعل الخصومة الإدارية تفتقر حتى اليوم إلى قانون متكامل، حيث أن تنظيمه حديث نسبياً حيث يرجع أساساً في فرنسا إلى 1800م، وهي السنة الثامنة للثورة بإنشاء مجلس الدولة ومجالس الأقاليم التي عرفت أخيراً باسم المحاكم الإدارية، والحال كذلك في مصر فقد أنشأ مجلس الدولة المصري سنة 1946 م، وبدأت اختصاصاته تتوسع تدريجياً حتى أصبحت لها الصلاحية التامة في النزاعات الإدارية بصورتها الشاملة في عام 1972 م، في حين نجد أن الجانب المدني والجنائي لهما منذ وقت طويل تشريعاتهما الإجرائية وتراكمات الخبرات القضائية، كما تكمن صعوبة الإثبات الإداري أيضاً في الطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية التي تتعلق بروابط إدارية تنشأ بين الإدارة كسلطة عامة تقوم بوظيفتها الإدارية وتقوم على الصالح العام⁽⁴⁾، ويسودها مبدأ المشروعية، فمن أجل إرجاء الحقوق وإثباتها من الضروري تقديم الإثبات على وجودها وإثبات هذه الحقوق هو مشكلة ذات فائدة عملية أساسية.

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 18-19.

2 - شحاته عبد المطلب حسن: حجية الدليل المادي في الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م، ص 03.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: مرجع سابق، ص 254.

4 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 19.

كما تزداد صعوبة الإثبات تعقيدا في ظل الأنظمة التي تأخذ بمبدأ وحدة القضاء أي التي لا يوجد فيها قضاء إداري متخصص، فالمشرع الإداري لم يصدر تقنيًا متكاملًا لأحكام الإثبات الإداري، سواء من الناحية الشكلية أم من الناحية الموضوعية، وبالتالي قواعد خاصة بالإثبات الإداري ويظل الأمر محكوما بإجراءات التقاضي طبقا للقواعد العامة في الإثبات الساري على معظم المنازعات بما فيها المنازعات الإدارية، وهذا لا يتفق مع طبيعة الدعوى الإدارية نظرا للاختلاف قواعد الإثبات في حالتها الخصومة الإدارية والخصومة العادية مما يعني صعوبة تطبيق قواعد إجراءات التقاضي المنصوص عليها في قانون الإجراءات والقواعد العامة للإثبات.⁽¹⁾

وتزداد صعوبة الإثبات في تخلي الفقه عن دراسة أحكام الإثبات الإداري وعدم الاهتمام بذلك فيما عدا بعض الموجودات المنفرقة التي تعتمد على السوابق القضائية مما يزيد الأمر صعوبة، وقد نتج عن هذه الصعوبات أن الأنظمة لم تصدر تقنيات متكاملة للأحكام الإثبات أمام القضاء الإداري سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية، وإذا كان كثيرا من الأحكام خصوصا الإجرائية منها قد نظم أمام المحاكم الإدارية الفرنسية بالقانون الصادر في 22 يوليو 1889 والقواعد المكملة لهن فان الحال على خلاف ذلك أمام مجلس الدولة الفرنسي وغيره من جهات القضاء الإداري المتخصصة كمحكمة المحاسبات ومحكام المعاشات الإقليمية ومحكمة الإشراف على تنفيذ الميزانية ومجالس منازعات التجنيد حيث لم تنظم أمامها أحكام الإثبات إجرائية كانت أو موضوعية في صورة شاملة فيما عدا بعض الجزئيات الإجرائية وكذلك الحال في مصر إذ لم تنظم أحكام الإثبات تشريعا نتيجة لظروف القضاء الإداري، ولهذا أحالت قوانين مجلس الدولة المصري المتعاقبة بمقتضى نص المادة الثالثة منها بالنسبة للإجراءات بما فيها إجراءات الإثبات إلى أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك إلا أن يصدر قانون الإجراءات الخاصة بالقسم القضائي متضمنا قواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية.⁽²⁾

¹ - سيفي عثمانية: الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي فيه- دراسة مقارنة- ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام المعمق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2013/2014 ص22.
² - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 20.

المطلب الثانيمذاهب الإثبات في المنازعة الإدارية

الإثبات في المنازعة الإدارية ما هو إلا وسيلة للوصول إلى الحقيقة يقوم بها أساسا القاضي الإداري، والذي يتولى النظر في الدعوى من واقع ما يعرض عليه من مستندات وأدلة الثبوت، ومن واقع ما يضمنه من تلقاء نفسه، فلا يقتصر القضاء الإداري أثناء تقصيه للحقيقة على الوسائل الثبوتية المنصوص عليها في القانون فقط، بل عليه ان يعتمد في حل المنازعة (1) المعروضة أمامه على كل دليل يوصله للحقيقة ولو كان هذا الدليل غير منصوص عليه في القانون.

وقد ذهب الشرائع من قديم الزمان إلى تمكين القاضي من الإحاطة بالحقيقة في المنازعة التي تطرح عليه، كما ذهبت مواقف المشرعين في مسألة الإثبات إلى تحقيق أهداف ذاته وقامت على اختلاف الاعتبارات، فهناك من يهدف إلى تحقيق العدالة وهذه هي الحقيقة القضائية، وهناك من يرمي إلى استقرار المعاملات وهذه هي الحقيقة الواقعية، فالجانب المذهب للعدالة يطلق للقاضي الحرية في تقديرها والوصول إليها (الحقيقة)، في حين يدخل الجانب الآخر في الاعتبار استقرار المعاملات ويدفعه ذلك تقييد القاضي في الأدلة التي يأخذ بها، فيحدد له القانون طرق الإثبات والقوة التدرجية لكل دليل حتى يحترم بعض الأوضاع المستقرة بين الناس.

وقد ظهرت أنظمة ثلاثة أخرجها يوفق بين النظاميين السالف ذكرهم مع العلم بان الشرائع القديمة ساد فيها نظاميين :

النظام الذي يعتمد على اعتبار العدالة والنظام الذي يرتكز على اعتبار استقرار المعاملات، غير انه ظهر في الشرائع الحديثة نظام آخر وهو النظام المختلط. (2)

الفرع الأول: النظم المختلفة للإثبات القضائي.

تتعدد مذاهب الإثبات في المسائل القانونية ويمكن ردها إلى ثلاثة مذاهب، هي المذهب الحر، ومذاهب الإثبات المقيد أو القانوني، ومذاهب الإثبات المختلط. (3)

1 - د/ لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 23.

2 - المرجع نفسه، ص 24.

3 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 12.

أولا/ نظام الإثبات الحر.

يتمتع القاضي في هذا النظام بحرية واسعة في اختيار الدليل، وفي تقدير قيمة الأدلة التي يتم على أساسها الفصل في الدعوى، ومن ثم في هذا النظام لا يحدد للقاضي طرقا ووسائل تقيد نشاطه، وبالتالي تكون سلطاته في البحث عن الحقائق بكافة الوسائل الممكنة، فهو يخول القاضي سلطة مطلقة في تحري الوقائع المعروضة عليه لإثباتها، وهذا النظام يميل إلى اعتبار فكرة العدالة أكثر من استقرار التعامل.⁽¹⁾

ومن هنا فإن القاضي يكون له دور ايجابي كبير يمكنه من تقدير الأدلة التي لم يحدد لها القانون قيمة معينة، كما أن له سلطات واسعة في استخلاص القرائن، بالإضافة إلى سلطاته في تحضير الدعوى، وإجراءات الإثبات، وهذا النظام يؤدي إلى مطابقة الحقيقة الواقعية مع الحقيقة القضائية.⁽²⁾

ويتحقق هذا النظام عند عدم تحديد المشرع لطرق معينة للإثبات، فتكون بأية وسيلة توصل إلى اقتناع القاضي، وبالتالي لا يقف القاضي موقفا سلبيا، بل يكون له دور واسع وكبير في تسير الدعوى وجمع الأدلة التي توصل إلى الحقيقة، وهذا من شأنه أن يجعل الحقائق القضائية التي يصل إليها القاضي اقرب إلى الحقائق الواقعية، وما يعاب على هذا النظام انه يجعل حرية القاضي حرية واسعة دون أية قيود، وفي كل الأحوال فان القاضي ما هو إلا بشر قد يحكم بهواه في حالة عدم وجود الرقابة القانونية اللازمة عليه، كما أن الخصوم في الدعوى لا يمكنهم التأكد مما إذا كان بإمكانهم إقناع القاضي، وذلك لعدم وجود وسائل محددة يلتزم بها، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى عدم استقرار المعاملات كما أن العدالة التي يؤدي إليها هذا النظام قد تكون ظاهرية أكثر منها حقيقة.⁽³⁾

ولكن ما يلاحظه البعض أن العدالة التي يمكن أن يؤدي إليها هذا النظام هي عدالة ظاهرية أكثر منها حقيقية، لأن إطلاق الحرية للقاضي في وسائل الإثبات قد يؤدي إلى الجور، ويكفي أن يكون من بينهم واحد غير منزه حتى يظهر خطر ذلك، فتبتعد الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية أكثر من ابتعادها في نظام الإثبات القانوني أو المقيد، إن هذا النظام يمنح الحاكم حرية واسعة تتجافى مع الاستقرار الواجب للمعاملات لأن الخصوم لا يعرفون ما إذا كان بوسعهم إقناع القاضي أم لا لاختلاف الحكم في التقدير مما يزعزع الثقة في التعامل، ولأن الحاكم قد يكون مغرضا فيحكم بها بهوي دون رقيب من القانون وهو بشر

¹ - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 25.

² - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 30.

³ - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 13.

غير معصوم من الخطأ ولا منزّه عن العرض ما يشجع الظالمين والمماطلين على المنازعة في الحق الثابت أملاً في الإفادة من اختلاف القضاة في التقدير.⁽¹⁾

ثانياً/ نظام الإثبات المقيد.

يعد هذا النظام نقيض النظام الأول حيث أن الهدف منه هو حصر وسائل الإثبات، مع تحديد قيمة كل منهما، فلا يجوز للخصم أن يثبت حقه إلا بهذه الوسائل المحددة مسبقاً من قبل المشرع.⁽²⁾

وقد سمي هذا النظام مذهب الإثبات المقيد لأن حرية القاضي في الإثبات تقل أو بمعنى اصح تصبح مقيدة، وذلك لان القاضي يحدد أدلته، ولا يجيز للقاضي الأخذ بغيرها، كما لا يمكن لأصحاب الشأن من أطراف الدعوى اللجوء إلى إحدى تلك الطرق دون غيرها.⁽³⁾

والقانون في هذا النظام هو الذي يحدد مدى قبول، وقوة إقناع كل وسيلة من وسائل الإثبات، كما أن القاضي مقيد بالقيمة التي يعطيها القانون لكل طريق من طرق الإثبات على ضوء ما يقدمه الخصوم من أدلة بحيث أن موقف القاضي سلبي تماماً إذ لا يمكنه إكمال الأدلة الناقصة، وأن يقضي بعلمه الشخصي، فدوره يقتصر على تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونية، ويعطيها القيمة التي يحددها القانون لكل منهما، وهذا النظام بالرغم مما يحققه من ثقة واستقرار في المعاملات أمام القضاء، وما يكلفه من الثقة والاستقرار في نفوس الخصوم في الدعوى، إلا انه يجعل القاضي مجرد مطبق للقانون من دون أية سلطة تقديرية، وذلك لأنه يكون مقيد بما يقدمه إليه من وسائل البحث عن الحقيقة وبالتالي فهذا النظام يباعد بين الحقيقة والواقع.⁽⁴⁾

وبمعنى آخر فإن هذا المذهب يحدد طرق الإثبات الجائزة قانوناً بحيث لا يجوز للخصم أن يستند إلى دليل خارج عن الأدلة المحددة سلفاً، ولا يستطيع القاضي أن يقبل منهم غيرها أو يعطيها قيمة أقل أو أكثر من القيمة التي حددها القانون لها كما يلتزم القاضي بالوقوف من الدعوى موقف المحايد بحيث يمتنع عليه القضاء بعلمه الشخصي، فلا يقضي إلا بما يظهر له من إجراءات الدعوى المعروضة عليه ولا أن يساهم في جمع الأدلة وإنما يقتصر على ما قدمه الخصوم في الدعوى.

إن الإثبات في هذه الحالة يكون أشبه بعملية علمية بحثية معتمدة على قوانين ثابتة الإثباتية لكل دليل.

1 - قروف موسى الزين: سلطات القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2014، ص 32-33.

2 - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 27.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 31.

4 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 14.

وساد هذا المذهب في القارة الأوروبية، إن للحاكم في هذا النظام القانوني المغلق وظيفة آلية، إنها فكرة ترجع إلى مونتسكيو في فكرته الفصل بين السلطات، والتي بمقتضاها يجد القاضي القانون ولا يصنعه، وواضح من هذا المذهب أنه يحقق استقرار التعامل، كما يبعث الثقة والاطمئنان في نفوس المتقاضين، وهذا عكس ما كان يعاب على المذهب السابق.

أما عيبه، أنه يجعل وظيفة القاضي آلية ويمنعه من الحكم بالحقيقة الواقعية إذا كان ظهورها له من غير طرق الإثبات التي عينها القانون، خاصة إذا احتاط منكرها بعدم إقامة الدليل وبذلك يمكن للظالم الفاجر من ظلمه وفجوره بسبب ما يقتضيه هذا النظام من سلب القاضي السلطة التقديرية بالنسبة لجميع الأدلة، ولذلك لا يتصور أن يأخذ به نظام قانوني حديث.⁽¹⁾

ثالثاً/ نظام الإثبات المختلط.

نظراً للعيوب والمزايا الواضحة في كل من نظام الإثبات الحر ونظام الإثبات المقيد، فقد يكون من الأفضل التوفيق بين النظامين في نظام ثالث يأخذ ما في النظامين من مزايا ويتلافى ما فيها من عيوب، وهذا نظام الإثبات المختلط، وقد عالج أغلب الشرائع الحديثة عيوب مذهب الإثبات المقيد بأن أدخلت عليه من مذهب الإثبات المطلق تخويل القاضي قدراً من السلطة في تسيير الدعوى وتقدير الأدلة، وهذا الدور الجديد للقاضي تختلف درجة فعاليته، وقوته من تشريع إلى آخر، بحيث يقتصر دوره في بعض التشريعات على تقدير قيمة الدليل المطروح عليه، وقد يمتد إلى المشاركة في التقصي والبحث عن الحقيقة مشاركة إيجابية فعالة، وذهبت التشريعات التي أخذت بهذا النظام أن لا تأخذ بالحرية المطلقة، أو التقييد الكامل، فألزمت القاضي أن يقف موقف الحياد، وقامت بحصر الأدلة وترتيبها، وخولت القاضي سلطة واسعة في تقدير قيمة ما يعرض عليه من الأدلة التي حددها القانون كما حددت الشروط الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات.⁽²⁾

ويعهد للقاضي بشيء من الحرية في توجيه الدعوى، ويمكنه من استكمال الأدلة الناقصة هذا مع التقيد بأدلة نص عليها القانون وعلى حجيتها.⁽³⁾

وإذا كان هذا النظام يأخذ بمبدأ حياد القاضي بحسب الأصل، كما انه يحدد الأدلة المقبولة أمامه، ومدى قوتها في الإثبات، إلا أن القاضي يتمتع بحرية وسلطة واسعة في تقدير الأدلة التي لم يحدد لها

1 - قروف موسى الزين: مرجع سابق، ص 33-34.

2 - المرجع نفسه، ص 35.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 01.

القانون قوة معينة في ظل النظام، بالإضافة إلى سلطاته الواسعة في استخلاص القرائن القضائية، في تحضير الدعوى.⁽¹⁾

فهذا النظام يمنح للقاضي الحرية في تسيير الدعوى وتوجيه الخصوم، باستكمال الأدلة الناقصة، فلا يترك للقاضي حق المبادرة الكاملة، ولا يجعل سلطة الخصوم مطلقة، وبهذا يكون دور القاضي وسطا بين الايجابية والسلبية.⁽²⁾

كما انه يميل إلى إعطاء القاضي دورا اكبر في الإثبات، بالرغم من تحديد القانون لطرق الإثبات، إلا انه يمنح القاضي سلطة واسعة النطاق في تقدير الأدلة وهذا المذهب هو ما تأخذ به أغلب القوانين الوضعية المعاصرة.⁽³⁾

ومن مزايا هذا المذهب أنه يقارب إلى حد ما بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية دون الإخلال بما يجب في التعامل من ثقة واستقرار.⁽⁴⁾

الفرع الثاني : نظام الإثبات المتبع أمام القضاء الإداري.

مذهب الإثبات الذي استقر القضاء الإداري على سلوكه حال نظره للدعوى الإدارية هو مذهب الإثبات الحر ذلك أن الأصل أن طرق الإثبات غير محددة أمام القضاء الإداري مما يمنح القاضي الإداري كما هو الحال بالنسبة للقاضي الجنائي الحرية الكاملة في تكوين عقيدته من خلال ما يراه من أدلة لتساوى جميع الأدلة كأصل عام في مجال الدعوى الإدارية والتي يوصف الإثبات فيها بأنه إثبات قضائي.⁽⁵⁾

بالنظر إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يلاحظ أنها لم تحدد طرقا خاصة للإثبات أمام القضاء الإداري، كما أنها لم تنظم عبئ الإثبات أمامه، فالمشرع لم يصدر قانونا متكاملًا لأحكام الإثبات في المواد الإدارية سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية، وإنما أوردتها ضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية سواء من جهات إدارية أو عادية، ويمكن إرجاع ذلك إلى مقتضيات المرونة، والتطور الذي يتميز بها القانون الإداري⁽⁶⁾، خاصة في مجال الإثبات فيما عدا بعض النصوص التي أشارت إجمالاً إلى بعض الوسائل، وبالتالي فإن المذهب الحر هو مذهب الإثبات المتبع أمام القاضي

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 32.

2 - د/لحسين الشيخ ااث ملويا: مرجع سابق، ص 28.

3 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 15.

4 - قروف موسى الزين: مرجع سابق، ص 36.

5 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 339.

6 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 15.

عند الفصل في القيمة أمامه، مما يفسح المجال للقاضي الإداري في تكوين عقيدته واقتناعه، وبذلك تتساوى جميع أدلة الإثبات في المواد الإدارية.⁽¹⁾

فنظام الإثبات في القانون الإداري يقوم في الأساس على مبدأ حرية الاقتناع، وفيه تكون حرية القاضي فيه بدور ايجابي كامل في تحري الحقيقة.⁽²⁾

وبالتالي فإن تدخل القاضي الإداري في البحث والتحري عن الدليل هو النتيجة الأساسية لهذا النظام، فإذا كان قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد اخذ بالمذهب المقيد فيما يخص تحديد طرق الإثبات المقبولة أمام القضاء العادي أو الإداري.

فإن هذا التحديد لا يعني أن هذه الطرق ملزمة للقاضي الإداري، فله سلطة تقدير واسعة في الأخذ بهذه الوسائل أو عدمه والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد اعتمد على أسلوب الإحالة إلى إجراءات الإثبات أمام المحاكم العادية بالنسبة لقواعد الإثبات في المواد الإدارية، وعلى ذلك فقد تبنى الإثبات المختلط الذي يحدد أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري، وإن كان يميل إلى إعطاء القاضي دور أكبر في الإثبات، ومن ثم فإن القاضي الإداري له سلطات واسعة وكبيرة في تقدير فائدة، وجدوى وسائل الإثبات من دون تمييز بينها من حيث المرتبة، إذ أن القاضي الإداري يعتمد في الفصل في الخصومة على مبدأ الحرية في تقدير وسائل الإثبات، وذلك نظراً لطبيعة الدعوى الإدارية، وخصوصيتها.⁽³⁾

ويرجع اخذ القضاء الإداري بمبدأ حرية الإثبات فيما يخص سلطات القاضي في إثبات المنازعة الإدارية إلى طبيعتها الخاصة المتمثلة في عدم التوازن في مراكز أطراف هذه الدعوى، فالإدارة هي الطرف القوي فيها وهذا ما يؤدي في غالبية الأحيان إلى فشل المدعى فيها في حسم الدعوى لمصلحته، لأن الإدارة هي من تمتلك الوثائق والبيانات التي تؤكد حقه في الدعوى، وهي لن تقدمها بطبيعة الحال باختيارها أمام القضاء الإداري، لذلك كان ولا بد من تدخل القاضي الإداري، عن طريق ممارسة دوره الايجابي في الدعوى لحماية الطرف الأضعف فيها.⁽⁴⁾

فالقاعدة في الإجراءات القضائية الإدارية أن لا يلتزم القاضي الإداري بتبليغ الخصوم بكل الوثائق التي قامت على أساسها، فلا ينبغي أن يعوق مبدأ الوجاهية وحق الدفاع نشاط القاضي الإداري في الفصل

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 33.

2 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 141.

3 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 16.

4 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 33 .

في الدعوى، ولكن يكفي أن يكون الخصوم في الدعوى الإدارية قادرين دائماً على أن يعلموا بالأوراق، والمستندات، والأدلة الموجودة بملف القضية الذي يتكون قبل الحكم فيها نهائياً،

إلا أن ذلك لا يمنع من وجود بعض النصوص المتعلقة بإجراءات التحقيق، والتي توجب التبليغ⁽¹⁾، أما بالنسبة لتبليغ الأعمال الإجرائية إلى الأطراف أو ممثلهم فهو جوازي قبل البدء في التحقيق، بينما يعد إجراء يضمن الوجاهية والحق في الدفاع أثناء التحقيق دون أن يرتب المشرع جزاء على تخلفه.⁽²⁾

ومن أهم النتائج التي تترتب على إتباع مبدأ حرية الإثبات أمام القضاء الإداري، أن طرق الإثبات التي تعتمد على الإحساس والمشاعر الشخصية مستبعدة من مجال الإثبات في المواد الإدارية، منها اليمين، والإقرار، وغيرها من وسائل الإثبات الأخرى التي تتعارض مع طبيعة وخصوصية الدعوى الإدارية بصف عامة، وفي مجال الإثبات فيها بصفة خاصة، كما أن المشرع استثناء عن الأصل العام يقضي بأدلة الإثبات تتساوى من حيث قيمتها أما القضاء الإداري، قد يتطلب الواقع العملي منه أن ينص وجب إثبات وقائع معينة بوسيلة كتابية معينة، مثل إثبات شهادات الجنسية بأوراق رسمية صادرة عن السلطات المختصة بذلك، ولا يعتد في الإثبات بغير هذه الوسيلة التي حددها المشرع، وبالتالي على ضوء ما تقدم، فإن وسائل الإثبات، وطرقه تتساوى أمام القضاء الإداري، وما جاء في النصوص القانونية من إشارة إلى بعض وسائل الإثبات، ما هو إلا على سبيل المثال وليس الحصر الملزم.⁽³⁾

¹ - المادة 839: (يجوز تبليغ الأعمال الإجرائية إلى ممثلي الأطراف) ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

المادة 840: (تبلغ كل الإجراءات المتخذة وتدابير التحقيق إلى الخصوم برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، عن طريق محضر قضائي، عند الاقتضاء، يتم أيضاً تقديم طلبات التسوية والاعذار وأوامر الاختتام وتاريخ الجلسة بنفس الأشكال.

يشار في تبليغ العرائض والمذكرات إلى انه في حالة عدم مراعاة الأجل المحدد من طرف القاضي لتقديم مذكرات الرد، يمكن اختتام التحقيق دون إشعار مسبق)، المرجع نفسه.

المادة 841: (تبلغ نسخ الوثائق المرفقة للعرائض والمذكرات إلى الخصوم بنفس الأشكال المقررة لتبليغ المذكرات.

عندما يحول عدد الوثائق أو حجمها أو خصائصها دون استخراج نسخ عنها، يبلغ جرد مفصل لها إلى الخصوم أو إلى ممثلهم، للاطلاع عليها بأمانة الضبط، واخذ نسخ عنها)، المرجع نفسه.

² - د/عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الرابعة، منشورات بغدادية، الجزائر، سنة 2013، ص 455.

³ - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 18.

المبحث الثانيقواعد الإثبات في المنازعة الإدارية والعوامل المؤثرة فيه

حرص المشرع الجزائري على وضع مجموعة من الضوابط المتعلقة بالإثبات أمام الجهات القضائية، وذلك حماية لأطراف الخصومة، وتحقيقاً لمبدأ العدالة، هذه القواعد أو الضوابط المتعلقة بالإثبات أمام القضاء الإداري جاءت حماية للفرد الذي يعتبر الطرف الأضعف في مواجهة الإدارة العامة المتمتعة بامتيازات السلطة العامة التي من شأنها التأثير في الإثبات وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال تبيان القواعد التي تحكم الإثبات في المنازعة الإدارية في المطلب الأول، ثم نوضح العوامل المؤثرة في الإثبات في المطلب الثاني.

المطلب الأولقواعد الإثبات في المنازعة الإدارية

تتنوع إجراءات التقاضي المطبقة أمام القضاء الإداري إلى قواعد مكتوبة، ومنصوص عليها في القوانين واللوائح المعمول بها، وأخرى غير مكتوبة يكون القضاء ملزماً بها دون حاجة إلى نص يقرها لتمتعها بأهمية كبيرة من أجل تحقيق العدالة، وهي ما تسمى بالعرف الإداري، وهذه القواعد هي التي يتكون منها القانون الإداري في الغالب، وهي في ذلك تخضع للقانون العام، وهذا ما يعطي خصوصية للدعوى الإدارية، كل ذلك من شأنه أن يجعل قواعد الإثبات في المواد الإدارية بالغة الأهمية نظراً لما تتمتع به الدعوى الإدارية من مميزات وخصوصية، فلا يمكن تطبيق القواعد العامة في الإثبات على هذه الدعوى، إلا بالقدر الذي يتلاءم معها ومع مراكز خصومها⁽¹⁾، من خلال ما سبق سوف يتم التطرق إلى محل الإثبات في الفرع الأول ثم عبء الإثبات في الفرع الثاني.

¹ - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 39.

الفرع الأول : محل الإثبات في المنازعة الإدارية.

سنتناول في هذا الفرع محل الإثبات في المنازعة الإدارية، بنوع من التفصيل إضافة إلى شروط محل الإثبات.

أولاً/ محل الإثبات.

محل الإثبات هو السبب المنشئ للحق المدعى بوجوده أو زواله أو وصفه، فالإثبات لا يرد على الحق ذاته ولكنه يرد على المصدر المنشئ له أو المؤدى إلى زواله أو إلحاق وصف به، سواء كان هذا المصدر تصرفاً قانونياً أو واقعة مادية.⁽¹⁾

ومحل الإثبات بهذا المعنى هو واقعة قانونية بالمعنى الواسع لهذا الاصطلاح، وهو ما يشمل التصرف القانوني والواقعة المادية على السواء.⁽²⁾

ولقد سبقت الإشارة إلى أن إقامة الدليل أمام القضاء يكون على حق أو واقعة معينة والمدعى مطالب بإقامة الحجة على هذه الواقعة أو ذلك الحق.⁽³⁾

تتكون كل خصومة قضائية من عنصرين، عنصر الواقع وعنصر القانون، فالعنصر الأول هو الذي يكلف الخصوم بإثباته، وأما الحكم الذي يصدره القاضي فهو تطبيق القانون على الوقائع بناءً⁽⁴⁾، على ما ثبت له من أدلة على هذا الواقع، ومنه فإن محل الإثبات الذي يتحمل المدعى عن القيام بها إنما هو الواقع، أما القاضي فإن مهمته تنحصر في تطبيق القانون على الواقع.

فمحل الإثبات هو الواقعة القانونية باعتبارها السبب الناشئ أو المرتب لأثر قانوني وبصفة خاصة إنشاء حق أو التزام أو انقضائه، ويقتصر دور القاضي في الأساس على الموازنة بين الأدلة المتعارضة التي يقدمها الخصوم.⁽⁵⁾

1 - زهور شيتيوي: (يقصد بمحل الإثبات الأمر الذي ينبغي على المدعى إثباته فعلى المدعى أن يعرف ما هو الأمر الذي يجب عليه إثباته لكي يحصل على حقه، انظر، ، الإثبات في الدعوى الإدارية)، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014م، ص 09.

2 - سمير عبد السيد تناغو: أحكام الالتزام والإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005م، ص 45 .

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 24.

4 - المرجع نفسه، ص 24.

5 - المرجع نفسه، (والجدير بالذكر أن مجال الإثبات في المواد الإدارية يدخل في نطاقه الدعوى الإدارية التي يتمثل مضمونها في المنازعة إدارية كدعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل ذلك أنها تقوم على منازعات إدارية تتصل بحقوق ومراكز قانونية ومن ثم يخرج من مجال الإثبات موضوع الدراسة الدعوى التأديبية)، ص 25.

1/ محل الإثبات هو مصدر الحق وليس الحق ذاته.

سنحدد في هذا العنصر محل الإثبات كعنصر أول ثم الإثبات يرد على مصدر الحق كعنصر ثاني.

أ/نقل محل الإثبات: الأصل أن محل الإثبات هو الحق المدعى بوجوده أو زواله أو إلحاق وصف به، ولكن الحق فكرة مجردة تستعصى أصلا على الإثبات، ولذلك لا مناص من، نقل محل الإثبات من الحق المدعى به، إلى مصدر هذا الحق سواء كان هذا المصدر تصرفا قانونيا أو واقعة مادية.

ونظرا لضرورة نقل محل الإثبات من الحق المدعى به إلى مصدره أو إلى الوقائع الأخرى المحيطة به، فإن الإثبات لا يمكن أن يؤدي إلى يقين كامل، وإنما يمكن أن يؤدي فقط إلى درجة معينة من الاحتمال، وكما يقول المستشار d'Aguesseau، فإن معظم الحقائق الواقعية، ليست حقائق خالدة لا تتغير، وإنما هي حقائق تحكمية ناتجة عن الإرادة⁽¹⁾ المضطربة للإنسان، وما دامت هذه الحقائق غير أكيدة بطبيعتها، فإن الإثبات الذي تقوم عليه هذه الحقائق لا يمكن أن تكون له هذه الصفة من الدقة والوضوح القادرة على تكوين يقين كامل أو دليل قاطع".

ب/ الإثبات يرد على مصدر الحق: عندما يريد المدعى إثبات وجود حق له، سواء كان هذا الحق شخصيا أو⁽²⁾، عينيا فهو يثبت مصدر الحق سواء كان هذا المصدر تصرفا قانونيا كالعقد مثلا أو عملا ماديا كالإثراء بلا سبب. الخ ومن ثبوت هذا المصدر يثبت وجود الحق كنتيجة قانونية مرتبة على ثبوت المصدر المشار إليه.

أما الحق نفسه فهو يستعصى على الإثبات في ذاته باعتباره فكرة مجردة تستعصى عقلا على الإثبات، ومحل الإثبات بهذا المعنى هو السبب المنشئ، للأثر القانوني المدعى به، سواء كان هذا الأثر هو وجود الحق أو زواله أو إلحاق وصف به.⁽³⁾

2/ إثبات الوقائع القانونية.

الحق الذي يدعيه المدعى لا يصدق عليه هذا الوصف إلا لأنه يستند إلى قاعدة في قانون تقرر وجوده، هذه القاعدة هي التي تجعل كسب الحق نتيجة لواقعة قانونية أي لوضع معين يوجد فيه الشخص صاحب الحق، فإذا توافر هذا الوضع للمدعي صح له أن يطالب بهذا الحق وعندئذ يقع عليه عبء إثباته.

1 - سمير عبد السيد تناخو: مرجع سابق، ص 45-46.

2 - المرجع نفسه، ص 47.

3 - المرجع نفسه، ص 48.

والواقعة القانونية هي أمر يحدث فيترتب عليه كسب حق أو نقله أو تعديله أو انقضائه وهي بمعناها الواسع تشمل التصرف القانوني كالعقود والوصايا والعمل المادي الذي يرتب عليه القانون أثرا كوضع اليد أو الفعل الضار، فإذا ادعى شخص انه تملك أرضا بعقد من العقود الناقلة للملكية وجب عليه إثبات وجود هذا العقد.⁽¹⁾

وقد لا يكون المدعى به وجود حق أو زواله وإنما يكون وصفا قانونيا يلحق التصرف القانوني أو العمل المادي وذلك كما لو كان التصرف القانوني عقدا، وقام المدعى بإثباته فدفع المدعى عليه ببطلان العقد أو قابليته للإبطال أو بفسخه، أما ما يلحق العمل المادي فكما لو دفع المدعى عليه في الفعل غير المشروع بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن النفس فهذا الوصف يعد واقعة قانونية يجب إثباته على النحو الذي تثبت به الواقعة الأصلية، ومن ثمة فإن حمل الإثبات بهذا المعنى هو السبب المنشئ للأثر القانوني المدعى به سواء كان هذا الأثر هو وجود الحق أو زواله، ويمكن الإثبات بواسطة محاضر الشرطة رغم أنها تأخذ على سبيل الاستدلال وهذا ما أخذت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قرار لها بتاريخ 1991/01/11م في قضية المركز الاستشفائي الجامعي بسطيف ضد فريق (ك) ومن معهم بما يلي: "...فهذا الدفع غير قانوني إذ انه كيف يمكن استبعاد مسؤولية المستشفى من انتحار الضحية، ما دام قد قبل الضحية في هذه المؤسسة الصحية قصد المعالجة، ووضع في حجرة خاصة بالمصابين عقليا، وأن ما أثبتته تحقيق الشرطة هو إهمال الممرض الذي لم يرقم بتفقد هذا المريض ليلة انتحاره، ولم يعلم بذلك إلا بعد أن ذهب ليقدم له الفطور فوجده متدليا في سقف الغرفة.

حيث أن مسؤولية المستشفى المدنية ثابتة، ولا مجال لقبول الدفع المقدم من الطاعنة من أن المريض هو المتسبب في ذلك ما دام أنه فاقد لقواه العقلية، ومطلوب من عمال المستشفى تفقده باستمرار نظرا لحالته الصحية المتميزة.."⁽²⁾ كما يمكن إثبات الوقائع المادية بواسطة محضر إثبات حالة.⁽³⁾

وان كان الخصوم في الدعوى الإدارية ملزمون بإقامة الدليل على الوقائع فقط فإن المدعى باعتباره البادئ في تقديم الدعوى يقع عليه إقامة الدليل على صحة ادعاءاته، فالقاعدة الأصولية "البينة على من ادعى" تطبق في الإثبات في المواد الإدارية باعتبارها قاعدة عامة.

1 - سيفي عثمانية: مرجع السابق، ص 25.

2 - ريمة منال دحماني: الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثامنة عشر، 2010م، ص 07.

3 - سيفي عثمانية: (وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1998/04/27م في قضية (س.د) ضد بلدية بنورة الذي جاء فيه: "...حيث أن البلدية المستأنف عليها قامت بالتعدي على الجدار دون الحصول على حكم يرخص لها ذلك لأن المستأنف قد استظهر رخصة البناء ومحضر إثبات حالة على انه لم يغلق مجرى مياه الوادي كما تدعي البلدية...)، مرجع سابق، ص 26.

إذا كان المدعى هو المنوط به إقامة الدليل على الواقعة القانونية التي نشأ عنها الحق الذي يطالب به، أما تطبيق النص القانوني فلا شأن للخصوم به وهذا هو دور القاضي.

والقاضي ملزم بمعرفته للقانون إذ أن هذا هو صميم مهامه وواجبه المفروض عليه، ومنه فالقاضي هو المكلف بالبحث من تلقاء نفسه عن القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على ما ثبت لديه من وقائع وهو يخضع في تطبيقها لرقابة المحكمة العليا.⁽¹⁾

ثانيا/ شروط الإثبات.

هناك شروط تتعلق بالواقعة المراد إثباتها بغض النظر عن وسيلة الإثبات المستخدمة، ولذلك ينبغي التفرقة بين شروط محل الإثبات وهي التي نقصدها في هذا المكان، وبين شروط طرق الإثبات، فكون القاضي يجيز الإثبات بالشهادة أو لا يجيز ذلك، فهذه مسألة تتعلق بطرق الإثبات الجائز قبولها، أما إذا كان القانون لا يجيز إثبات واقعة معينة تتعلق بالنظام العام، أو لأنها غير منتجة في الدعوى⁽²⁾، فهذه مسألة تتعلق بشروط محل الإثبات، وهي شروط إذا لم تتوافر، لا يجوز إثبات الواقعة، ولو كانت الطريقة المستخدمة لإثباتها، كالكتابة أو غيرها من الجائز استخدامها.

وشروط محل الإثبات هي أن تكون الواقعة المراد إثباتها واقعة محددة⁽³⁾، وغير مستحيلة ومتنازع فيها وهذه الشروط مستمدة من طبيعة الأشياء وبجانب هذه الشروط يجب أن تكون الواقعة متعلقة بالدعوى منتجة فيها من الجائز إثباتها.⁽⁴⁾

1/ أن تكون الواقعة محددة.

يقصد بها أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة المعالم، وممكنة التحقيق بأن تكون معينة تعيينا كافيا نافيا للجهالة والغرر لأجل تقدير قبول الأدلة بشأنها و التحقق من أن الدليل الذي سيقدم⁽⁵⁾ يتعلق بها لا غيرها حتى يسير الإثبات في حدود مرسومة سلفا بحيث يفوت على الخصم ما يكون لديه من قصد إطالة النزاع دون داع، فإذا كان محل عبئ الإثبات مثلا عقد فإنه يجب بيان نوعه وتعيين محله، مثلا بيع سيارة

1 - سيفي عثمانية: مرجع السابق، ص 27.

2 - سمير عبد السيد تناغو: مرجع سابق، ص 61.

3 - المرجع نفسه، ص 61.

4 - المرجع نفسه، ص 62.

5 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 27.

من نوع ما بأوصاف ما، كما يجب تعيين الوقائع محل عبئ الإثبات بشكل واضح حتى لا يكون هناك مجال للشك في ماهيتها ومداهها.⁽¹⁾

والواقعة يمكن أن تكون محددة سواء كانت ايجابية كوجود شيء معين أو القيام بعمل معين، أو سلبية كالامتناع عن عمل معين أو عدم التصدير في بدل عناية معينة.⁽²⁾

فلا بد أن تكون الواقعة المراد إثباتها محددة تحديدا كافيا حتى يمكن التحقق من أن الدليل الذي سيقدم أو يطرح للإثبات يتعلق بها لا بغيرها ومثال ذلك : إذا كان محل الإثبات عقد ملكية لعقار، فيجب أن يحدد هذا العقد موقع العقار، مساحته، أوصافه، وحدوده وأصل الملكية وتحديد ثمن البيع ... الخ.⁽³⁾

تعتبر مسألة تقدير الواقعة ما إذا كانت معينة تعيين كافيا وكانت ممكنة، ويسمح بإثباتها مسألة لا يخضع القاضي فيها لرقابة المحكمة العليا.⁽⁴⁾

2/ أن تكون الواقعة ممكنة.

الواقعة المستحيلة لا يقبل إثباتها وهذا عبث لا يجوز أمام القضاء⁽⁵⁾، والاستحالة ترجع إما إلى أن الواقعة لا يمكن تصديقها عقلا، وإما يرجع إلى أن الواقعة وإن جاز تصديقها عقلا إلا أنها بسبب إطلاقها لا يمكن إثباتها، فالاستحالة متعلقة هنا بإمكان الإثبات وليس بإمكان التصديق، ومن قبيل الوقائع المطلقة التي لا يمكن إثباتها، أن يدعي شخص انه لم يرتكب خطأ في حق أي إنسان آخر، فهذه واقعة سلبية مطلقة لا يمكن إثباتها أو أن يدعي شخص انه قام بوفاء جميع التزاماته التي نشأت في ذمته، فهذه واقعة ايجابية مطلقة لا يمكن إثباتها والواقعة المطلقة هي واقعة غير محددة واستحالة إثباتها ترجع إلى عدم تحديدها ومعنى ذلك أن شرط إمكان الواقعة يرجع إلى الشرط السابق وهو أن تكون الواقعة محددة، والواقعة المطلقة غير المحددة لا يجوز أن تكون محلا للإثبات ، نظرا لعدم تحديدها وكذلك لاستحالة إثباتها في نفس الوقت، ولا فرق في ذلك أن تكون الواقعة ايجابية أو سلبية.⁽⁶⁾

وبطبيعة الحال فإن القاضي يبدي تساهلا أكثر في إثبات الواقعة السلبية المحددة فلا يشترط بشأنها

نفس درجة الإقناع اللازمة للإثبات الواقعة الايجابية المحددة.⁽⁷⁾

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 28.

2 - سمير عبد العزيز الناغوي: مرجع سابق، ص 62.

3 - أيوب بن نية: وسائل الإثبات في المسائل التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير ، قانون خاص تخصص قانون أعمال، جامعة 2014/2013، ص 34.

4 - سيفي عثمانية : (ومسألة تحديد الواقعة لا يقتصر على كون الواقعة ايجابية كوجود الشيء أو إمكانية القيام به، بل يصح أن يرد الإثبات على الوقائع السلبية متى كانت محددة تحديدا كافيا ، والواقعة السلبية هي التي تتضمن في الغالب نفي لأمر وجودي كنفي التصدير في الالتزام بعمل معين وإثباتها يكون بطريق إثبات أمر وجودي منافي لها)، مرجع سابق، ص 28.

5 - سمير عبد العزيز الناغوي: مرجع سابق، ص 62.

6 - المرجع نفسه، ص 63.

7 - المرجع نفسه، ص 64.

3/ أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى.

ويعني ذلك أن تكون متصلة بالحق المطالب به ومتعلقة به، حيث إذا انصب الإثبات على الواقعة التي تكون مصدر للحق فلا شك أن تكون متعلقة بالحق المطالب، كما قد يتعذر على الخصم إثبات الواقعة الأصلية، فيضطر إلى البحث عن واقعة أخرى بديلة⁽¹⁾ عنها والتي يتيسر فيها الإثبات، ففي هذه الحالة لا بد من إثبات الواقعة البديلة والتي تكون قريبة من الواقعة الأصلية أو متصلة بها اتصالاً وثيقاً يجعل الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالحق المطالب به، وهذا ما يعرف بالإثبات الغير مباشر⁽²⁾.

وتعتبر الواقعة المراد إثباتها والمتعلقة بالدعوى من الشروط البديهية التي تقتضيها طبيعة الأشياء، ذلك لأنه يتطلب حتى يكون الخصم منكراً لما ادعاه المدعى، فيكون محل عبئ الإثبات موضوع نزاع بين الخصمين، أما إذا كان الخصم مقراً بما ادعاه ومعتزفاً به فلا حاجة لإضاعة وقت القضاء في شيء معترف به لأن ذلك يعفي المدعى من عبئ الإثبات ويجعل الواقعة ثابتة في حق المقر بها، وكونها ثابتة لا يعني أنها غير قابلة للإثبات لأنها تصلح أن تكون محل عبئ الإثبات من الغير إذا قام بشأنها نزاع آخر⁽³⁾.

ويجب أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالدعوى أي متعلقة بالحق المدعى به، وبطبيعة الحال إذا كانت الواقعة محل الإثبات هي مصدر هذا الحق فإن تعلقها بهذا الحق لا يكون في حاجة إلى بيان، إذ لا توجد علاقة اقوي بين الحق ومصدره⁽⁴⁾.

4/ أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى.

تكون الواقعة منتجة في الدعوى إذا كان إثباتها يؤدي بطريقة، حاسمة إلى إقناع القاضي بصحة الحق المدعى به، ويتحقق ذلك بصفة خاصة إذا كانت هذه الواقعة هي مصدر هذا الحق، ويتحقق ذلك أيضاً إذا كانت الواقعة هي مصدر الحق، بل كانت واقعة أخرى انتقل إليها محل الإثبات، ومع ذلك فإن إثباتها يؤدي إلى إثبات مصدر الحق وبالتالي إثبات الحق ذاته بطريقة حاسمة، أي بدرجة تدعو القاضي إلى إصدار حكمه في النزاع⁽⁵⁾.

وبمعنى آخر تعتبر الواقعة المنتجة في الدعوى هي التي يبني عليها اقتناع القاضي وتساعده على الحكم في الدعوى وحل النزاع حلاً نهائياً، وبالتالي كل واقعة منتجة في الإثبات تكون حتماً متعلقة

1 - أيوب بن نية: مرجع سابق، ص 34.

2 - المرجع نفسه، (الذي يقوم على فكرة تحويل دليل من الواقعة الأصلية إذا تعذر إثباتها إلى واقعة بديلة الذي من شأنه أن يجعل إثبات الواقعة الأصلية قريب الاحتمال)، ص 34.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 28.

4 - سمير عبد العزيز الناعو: مرجع سابق، ص 64.

5 - المرجع نفسه، ص 65-66.

بالدعوى⁽¹⁾، وغالبا ما يحصل الخلط بين الواقعة المتعلقة بالحق المطالب به، والصفة المنتجة في الإثبات⁽²⁾.

ومنه فإنه لا يكفي أن تكون الواقعة متعلقة بموضوع الدعوى بل يجب أن يكون إثباتها متعلقا بموضوعها، ويجب أيضا أن تكون منتجة في الدعوى بمعنى أن يكون لها اثر في تغير والتأثير على الفصل فيها، بأن تكون حاسمة في إسناد الحق إلى المدعى أو عدم إسناده له، أما إذا كان يستوي في نظر القانون ثبوتها أو عدم ثبوتها فهي لا تكون منتجة في الإثبات، حتى ولو كانت متصلة بالدعوى وذلك كمن يدعي ملكية عقارا استنادا إلى وضع يده عليه مدة ثلاثة عشر سنة فهذه واقعة متصلة بالدعوى ولكنها غير منتجة في الإثبات نظرا لان القانون يشترط مرور خمسة عشر سنة لاعتباره سببا من أسباب كسب الملكية⁽³⁾.

5/ أن تكون الواقعة جائزة للإثبات قانونا.

القول بأن الادعاء هو جائز للإثبات قانونا، يحمل على انه مقبول وهذا يتفق مع قبول إثباته من الناحية الشكلية⁽⁴⁾.

يقصد أيضا بهذا الشرط انه لا يوجد في القانون ما يمنع من إثبات الواقعة فالأصل في الواقعة القانونية جواز الإثبات، إلا أن المشرع قد يخرج عن هذا الأصل لاعتبارات معينة فيمنع الخصم من إثبات هذه الوقائع، وهذا المنع قد يكون لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والآداب العامة أو لأن الإثبات يتعارض مع سبب من أسباب التي تقتضيها الصياغة الفنية للإثبات، والتحقق من كون الواقعة جائزة للإثبات أم لا يعد من مسائل القانون التي يخضع القاضي⁽⁵⁾.

ومن قبيل الاعتبارات الأخلاقية عدم جواز إثبات ما تتعارض إذاعته مع سر المهنة⁽⁶⁾، أما اعتبارات الصياغة الفنية التي لا تجيز إثبات الواقعة فمثلها أن ينص القانون على قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس كالقرينة المستمدة من حجية الشيء المحكوم به، أو القرينة الخاصة بخطأ حارس الأشياء في الحراسة⁽⁷⁾.

¹ - أيوب بن نية: مرجع سابق، ص 34.

² - المرجع نفسه، (وبالتالي بالحق المطالب به لا تكون حتما منتجة في الإثبات ولكن كل واقعة منتجة في الإثبات تكون حتما متعلقة بالدعوى)، ص 34.

³ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 29.

⁴ - أيوب بن نية: مرجع سابق، ص 35.

⁵ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 29.

⁶ - سمير عبد العزيز الناغوي: مرجع سابق، ص 68.

⁷ - المرجع نفسه، ص 69.

وبهذا ننتهي من دراسة شروط الواقعة محل الإثبات، ونؤكد ما سبق أن ذكرناه أن هذه الشروط لا علاقة لها بشروط قبول الدليل فهذه الشروط الأخيرة خاصة بطرق الإثبات الجائز تقديمها كالكتابة والبيئة وغيرها وننتقل الآن إلى دراسة عبئ الإثبات.

الفرع الثاني: عبء الإثبات في المنازعة الإدارية.

إن إجراءات الإثبات في المواد الإدارية لها طابع إلزامي، الأمر الذي يمكن بواسطته التخفيف من الأعباء التي يمكن أن يتحملها الخصوم، وينتهي دور أطراف الدعوى عند تحديد مسائل النزاع بينهما دون التدخل في دور القاضي الإداري في الفصل في المنازعة.⁽¹⁾

وعبء الإثبات يتمثل في تحديد أي من الطرفين يقع عليه عبء إثبات الواقعة القانونية موضوع المنازعة، وهذا التحديد له أهمية كبيرة من الناحية العملية، ذلك أن من يقع عليه عبء الإثبات، يكلف بإثبات الواقعة المتنازع عليها، وبذلك يكون مركزه أكثر صعوبة في الدعوى، في الوقت الذي يكون فيه الطرف الآخر في موقف أفضل، وهذا ما يؤكد المعنى الذي يطلق على هذا التكليف، وهو عبء الإثبات⁽²⁾، وهو ما سنحاول توضيحه في هذا الفرع.

أولا / مفهوم عبء الإثبات وأهميته.

نتناول في هذا العنصر مفهوم عبئ الإثبات لغة واصطلاحا وبعدها تحديد أهميته في المنازعة الإدارية.

1/ مفهوم عبء الإثبات.

لقد درج الفقه على اعتبار " الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة أو عمل قانوني يستند إلى أي منهما طلب أو دفع أو دفاع " والواقع أن إقامة الدليل أمام مرفق القضاء ليس بالأمر الهين وهو عبء على صاحبه لذلك اصطلح على تسمية التكليف بإقامة هذا الدليل بعبء الإثبات إذ أن القاضي يجمع خلال مراحل الدعوى جملة من المعطيات قصد الوصول إلى الحقيقة القضائية وفصل النزاع المطروح أمامه والتي يقدمها الأطراف قصد تأكيد دعواهم.⁽³⁾

¹ - د/لحسن بن شيخ أث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، الطبعة السادسة، دار هومة، 2008، ص68.

² - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 52.

³ - محمد بوزياني: دور القاضي والخصوم في توزيع عبء الإثبات في المسائل المدنية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثالثة عشر، 2004-2005، ص 11.

أ/ تعريف عبء الإثبات لغة.

مصطلح عبء الإثبات مركب إضافي مكون من كلمتين "عبء" و"إثبات" وللوقوف على معنى هذا المصطلح يلزم أن نعرف مكوناته، لأن معرفة المركب تتوقف على معرفة أجزائه التي تتركب منها، إذ يطلق العبء في اللغة على الحمل والثقل⁽¹⁾، وجمعه أعباء جاء في لسان العرب "العبء بالكسر الحمل والثقل، من أي شيء كان والجمع الأعباء وهي الأحمال والأثقال.

وجاء في الصحاح "العبء": الحمل والجمع أعباء ويتضح مما تقدم أن العبء عبارة عن شيء ثقيل على النفس تتحمله بصعوبة وهذا ما أجمعت عليه معاجم اللغة⁽²⁾.

ب/ تعريف عبء الإثبات في الاصطلاح.

إن الواجب الأول الذي يتعين على الخصوم في الدعوى الإدارية أن يقوموا به هو تحمل عبء إثبات صحة ما يدعونه، والأساس القانوني لذلك هو أنهم هم من أقاموا الدعوى أمام القضاء الإداري من أجل الحصول على حكم قضائي يحمي مراكزهم القانونية، وبالتالي فإنه يتعين عليهم أن يمكنوا القاضي الإداري من القيام بمهمته القضائية المتمثلة في الفصل في النزاع، وهذا الأخير لن يفصل فيه إلا إذا قدمت له أدلة كافية لتكوين عقيدته واقتناعه⁽³⁾.

والأصل أن عبء الإثبات يقع على المدعي الذي غالبا ما يكون الفرد كما شرحنا سابقا، وبما أن الإدارة هي طرف أساسي في الدعوى الإدارية بوصفها سلطة عامة تتمتع بامتيازات وسلطات تفوق إمكانيات الطرف الذي يقاضيهها، الأمر الذي ينتج عنه عدم المساواة بين طرفي الدعوى، فإن القضاء الإداري، اعتبر أن الأصل في عبء الإثبات أن يقع على عاتق المدعي، إلا أن هذا الأصل لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، وذلك لاحتفاظ الإدارة بكافة الوثائق والأوراق المنتجة في الدعوى الإدارية، والتي يمكن أن يكون لها الأثر الكبير في الفصل في المنازعة، لذلك فمن المبادئ المستقر عليها في المجال الإداري هو أن تلتزم الإدارة بتقديم الأوراق، والمستندات المتعلقة بالمنازعة، والمنتجة فيها⁽⁴⁾.

* الأصل أن عبء الإثبات يقع على من يدعي خلاف الوضع الثابت أو الظاهر.

إن للخصوم مبدئيا إثبات ما يدعونه من تصرفات قانونية، أو واقعة مادية، ويتم تكليف المدعي بإثبات دعواه على أساس القاعدة العامة التي تقضي أن "البينة على من ادعى" على أن المدعي يقصد به

1 - المفتح، قاموس عربي أبجدي مبسط، شركة دار الأمة، برج الكيفان، الجزائر، 1996م، ص 228.

2 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 82.

3 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 25.

4 - المرجع نفسه، ص 53.

من يدعي واقعة خلاف الوضع الثابت أصلاً⁽¹⁾، فصعوبة الإثبات تقع على كل الطرفين، فكل من يدعي أمراً خلاف الظاهر خلال سير الدعوى الإدارية يجب عليه إثباته وبالتالي فإن لفظ المدعي يشمل كلا الطرفين في الدعوى الإدارية الذي يدعي واقعة معينة، فالذي يتحمل عبء الإثبات هو المدعي في الدعوى، والمدعى عليه في الدفع، فكلاهما مدع في دعواه، غير أن مقدار هذا العبء يختلف بينهما، فأحدهما هو من سيتحمل المقدار الأكبر.⁽²⁾

فالمخمس الذي يدعي بواقعة توافرت فيها الشروط السابق دراستها، يكون له الحق في إثباتها، فإذا لم يمكنه القاضي الإداري من ذلك، كان ذلك يعتبر إهداراً لحقه في الإثبات، وإذا كان الخصوم في الدعوى الإدارية ملزمون بإقامة الدليل على الوقائع فقط، فإن على المدعي باعتباره البادئ⁽³⁾ في تقديم الدعوى إقامة الدليل على صحة ادعاءاته، فالقاعدة الأصولية "البينة على من ادعى" تطبق في الإثبات في المواد الإدارية باعتبارها قاعدة عامة.

وعليه يلقي عبء الإثبات في الدعوى الإدارية على المدعي مبدئياً، وذلك على أساس أن المدعي هو من بادر برفعها أمام القضاء الإداري، وعلى ذلك فالخصومة الإدارية ما هي إلا نتيجة طبيعة لنشاطه في تقديمها للقضاء، لكن ذلك لا يعني أن يتحمل هو دوماً عبء الإثبات في الدعوى، وإنما يقصد بذلك أن يتحمل كل طرف يدعي بادعاءات معينة عبء إثباتها ونتيجة لذلك يمكن أن ترفض ادعاءات الخصم الذي لم يتمكن من إثباتها بصورة دقيقة وكافية.

فتحديد من يقع عبء الإثبات يتوقف في غالب الأحيان نتيجة الدعوى الإدارية، فمن يقع عليه عبء الإثبات يكلف بإثبات الواقعة المتنازع عليها، وبذلك فهو يتحمل مخاطر الإثبات في الخصومة الإدارية، التي تتمثل في احتمال أن لا يكون الحكم الذي سيصدر في الدعوى لصالحه.⁽⁴⁾

ويتضح مما سبق أن عبء الإثبات يقع على المدعي كأصل عام، ولا يقصد به كما سبق بيانه الذي يبدأ إجراءات الدعوى الإدارية، وإنما كل من يدعي أمراً على خلاف الوضع الظاهر على هذا الأساس هو الوضع العادي أو المؤلف الذي يتفق مع طبيعة الأمور، فالقاعدة العامة هي افتراض صحة الأوضاع والمراكز القانونية القائمة إلي أن يتم إثبات العكس، فمن المقرر أن من أنكر في الدعوى الإدارية أمراً

¹ - د/محمد فتح الله النشار: (وهو ما ذهب إليه معظم فقهاء الأحناف والحنابلة الامامية وهو قول عند الشافعية ورأي لبعض المالكية، حيث عرفوا كلا منهما فقالوا "المدعي من لا يجبر على الخصومة إذا تركها، والمدعي عليه من يجبر على الخصومة")، مرجع سابق، ص 89-90.

² - د/محمد عطا الله محمد علي: (المادة : 1315 من القانون المدني الفرنسي على انمن يطلب تنفيذ التزام عليه إثباته، وعلى من يدعى التخالف إثبات الوفاء أو الواقعة التي أدت إلى التخلص من الالتزام) ، الإثبات بالقرائن في القانون الإداري و الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة أسيوط، ص 31.

³ - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 53-54.

⁴ - المرجع نفسه، ص 54.

خلاف الظاهر فيها، يقع عليه عبء إثبات ما يخالفه، سواء كان مدعياً في الدعوى، أو مدعياً عليه فيها وبالتالي فعلى المدعي أن يقدم على الأقل بداية إثبات على صحة ادعاءاته.

* اتجاهات الفقه المقارن حول كيفية تنظيم عبء الإثبات في المواد الإدارية.

لقد كان للفقه والقضاء الإداري المقارن آراء مختلفة ومتباينة حول العلاقة بين طرفي الدعوى الإدارية فيما يتعلق بعبء الإثبات، وقد تعددت الاتجاهات حول تحديد الطرف الذي⁽¹⁾ سيكون بعبء الإثبات في المواد الإدارية، والذي يتحمل نتيجة المخاطر التي قد تنجم عن عدم كفاية الإثبات في المنازعة، وسيتم بيان أهم هذه الاتجاهات على النحو التالي:

- الاتجاه الذي يرى تطبيق القاعدة العامة في الإثبات في المواد الإدارية.

يرى أصحاب هذا الرأي، وهو الاتجاه السائد، أن عبء الإثبات في الدعوى الإدارية يقع على المدعي وفقاً للقاعدة العامة في الإثبات في المواد المدنية، ولكن في نفس الوقت يرى ضرورة التخفيف من هذه القاعدة، وذلك من خلال الدور الإيجابي والتحقيقي للقاضي الإداري الذي يمكن بواسطته أن يسير الدعوى عن طريق مساعدة الطرف الضعيف فيها بنقل عبء الإثبات إلى جانب الإدارة المدعى عليها.

ويرجع أساس هذا الاتجاه إلى تحليل المنطوق الصريح لأحكام القضاء الإداري المصري، والمنطوق الضمني لأحكام مجلس الدولة الفرنسي، ووفقاً لهذا الاتجاه فإن القاعدة العامة في عبء الإثبات المطبقة في القانون الخاص، هي التي تطبق أمام القضاء الإداري، مع وجود دور القاضي الإداري الإيجابي والاستقصائي الذي يخفف من هذه القاعدة، ويبسر من هذا العبء على المكلف به، ويحقق التوازن العادل بين طرفي المنازعة الإدارية، عن طريق نقله بينهما.⁽²⁾

وعلى ذلك، فإن الأصل العام فيما يخص عبء الإثبات يسري في مجال القانون الخاص والعام⁽³⁾، وبالتالي يجب على المدعي أن يقدم على الأقل بداية للإثبات أو ما يعرف بمصطلح مبدأ ثبوت الكتابة، أما مقدار هذا العبء فإنه يكون كاملاً بتقديم الدليل القاطع أو المباشر، وقد يقل عن ذلك حيث يكفي ببداية الإثبات.

وفي كلتا الحالتين فإن المدعي هو الذي يتحمله، ويرجع ذلك إلى أنه هو من يبادر إلى الالتجاء إلى القضاء الإداري فيقدم ادعاءات، وطلبات من شأنها تغيير الأوضاع والمراكز القانونية القائمة، وبالتالي

1 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 55.

2 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 128.

3 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 56.

يكون عليه تبرير دعواه عن طريق تقديم الإثبات عليها، ولا يلزم القاضي بالحلول محله، أو يقوم بدوره في عبء الإثبات في الدعوى بالرغم من سلطاته الواسعة في المنازعة الإدارية.

وتطبيق هذه القاعدة العامة يضع المدعي الفرد في مركز صعب، وغير ملائم لإمكانياته في الإثبات أمام القضاء الإداري، حيث تكون الإدارة في مركز أفضل لما لها من امتيازات سبق بيانها، وبالتالي لا يستطيع المدعي الاعتماد بصفة عامة إلا على القرائن القضائية، حيث تكون الملفات والوثائق التي تمكن من إثبات الحقيقة بصفة قاطعة في متناول الإدارة.

وبالرجوع إلى الاتجاهات الفقهية التي ذهبت إلى هذا الرأي، يلاحظ أنها لم تفرق بين القاعدة العامة المتمثلة في إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي من ناحية، وبين استنباط القرائن القضائية من ناحية أخرى، حيث أن القرائن القضائية وهي وسيلة شائعة الاستعمال أمام القضاء الإداري، وإن كانت تساعد في التخفيف من عبء الإثبات، فأنها لا تؤثر في إعفاء المدعي من عبء الإثبات كاملاً، فهي تعتبر مسألة متميزة عنه.⁽¹⁾

- الاتجاه الذي يرى توزيع القاضي الإداري لعبء الإثبات بين طرفي الدعوى.

يري هذا الاتجاه من الفقه، انه يتعذر القول بتحمل احد الطرفين عبئاً كاملاً في الدعوى، ذلك أن القاضي الإداري يقوم بتوزيعه بينهما على حسب ظروف الدعوى، فيتحمل كل منهما قدراً معيناً من عبء الإثبات، وحسب هذا الرأي، فالقاعدة العامة المتعلقة بإلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي، ليس لها نفس المفهوم في القانون الإداري، فالمسألة إذن لا تتعلق بإلقاء عبء الإثبات على عاتق احد الطرفين في الدعوى، وإنما بتوزيعه بينهما، فليس من الملائم تنظيم عبء الإثبات في المواد الإدارية عن طريق نقل القاعدة العامة في القانون المدني.

ويفرق هذا الاتجاه بين توزيع عبء الإثبات الذي يتم لصالح المدعي، والتوزيع الذي يتم لصالح المدعى عليه، كما يميز بين إلقاء عبء الإثبات القانوني والعبء الفعلي، فتوزيع عبء الإثبات لصالح المدعى عليه، (الإدارة) يتم بتطبيق القاعدة العامة، مع وجوب تدخل القاضي.

أما التوزيع الذي يتم لصالح المدعي (الفرد) فيتم بمعرفة المشرع أو القاضي الإداري بنقل عبء الإثبات القانوني إلى المدعى عليه أو الاكتفاء بنقل العبء الفعلي عن طريق القرائن، مع جعل العبء القانوني الواقع على عاتق المدعي دون أي مضمون.

¹ - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص57.

ويقصد بالعبء القانوني الالتزام الواقع على عاتق الطرف الذي يتعين عليه ابتداء تقديم الإثبات على صحة الوقائع التي يدعيها باعتباره الذي بادر برفع النزاع، ومن الطبيعي أن يقع على عاتق المدعي، أما العبء الفعلي، فيقصد به العبء الذي يتحمله الطرف الذي تواجهه⁽¹⁾ من الناحية الواقعية الصعوبات الكبيرة لإقناع القاضي الإداري، مهما كان مركزه وهذا العبء يتحمله أيضا المدعي، وقد يحدث أن يتحمل المدعي العبأين معا، وذلك عندما يندمجان مع بعضهما، ولا تكون هناك جدوى من التمييز بينهما، ولكن الفائدة من التفرقة بينهما تكون عند انفصالهما ومن ثم يتحمل المدعي العبء القانوني، بينما يكلف المدعي عليه بالعبء الفعلي، وهذا ما يؤدي إلى التخفيف من عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي الفرد.

ومن جهة أخرى يفرق أصحاب هذا الاتجاه بين عبء الادعاء الذي يتحمله المدعي في كل الحالات، وبين عبء الإثبات الذي يقوم القاضي الإداري بتوزيعه بين طرفي الدعوى على حسب طبيعة المنازعة المعروضة عليه، ونتيجة لذلك فإن المسألة لا تتعلق بعبء إثبات ملقى على عاتق احد الطرفين دون الآخر بقدر ما تتعلق بتوزيعه بين طرفي الدعوى، وبذلك يتحمل كل طرف في الخصومة الإدارية جزء من عبء الإثبات، يحدد بمعرفة القاضي وبموجب سلطانه فيها.

كما أن هذا الاتجاه يقضي من حيث التكاليف بإثبات الوقائع محل النزاع بضرورة التفرقة بين الوقائع الإدارية، التي يكون دور المدعي باعتباره الطرف الضعيف فيها، مجرد الإرشاد إليها، وذلك لأن الأوراق والوثائق، ووسائل الإثبات تكون في حوزة الإدارة على أساس أن الأنظمة الإدارية الحالية لا تسمح بأن تكون هذه الأوراق في يد الأفراد العاديين، ولذلك كان من الضروري إقامة التوازن بتكليف الإدارة بعبء الإثبات في هذه الحالة، أما بالنسبة للوقائع غير الإدارية أي التي تحصل خارج مجال العمل الإداري، كوقائع الانتقام، وغيرها من المسائل التي يبني عليها الطعن بالتعسف، فإن عبء إثباتها يكون على المدعي.

وبالتالي يبني علي هذا الرأي أن القاعدة العامة التي تقضي بوقوع عبء الإثبات على عاتق المدعي تعتبر الأصل العام أمام القضاء الإداري⁽²⁾ لكن هذا الأصل يطرأ عليه عدة تغييرات، تخفف من عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي، وذلك عن طريق نقله بين أطراف الدعوى الإدارية.

غير أن هذا الاتجاه يواجه عدة صعوبات من ناحية التطبيق العملي، وذلك لعدم وجود تحديد قانوني لكيفية تقدير القاضي الإداري للقدر الذي يتحمله كل من الطرفين، وعدم وجود الضوابط والأسس التي

1 - وهيبية بلباقي: مرجع سابق، ص 58.

2 - المرجع نفسه، ص 59.

يستند إليها القاضي في توزيع الإثبات، كل ذلك قد يؤدي إلى ظهور اجتهادات قضائية مختلفة ومتضاربة من قاض إلى آخر.

وبعد عرض اتجاهات الفقه المقارن فيما يخص تنظيم العلاقة بين طرفي الدعوى الإدارية فيما يخص عبء الإثبات، يمكن القول أن الرأي الراجح هو الاتجاه الأول، مع منح القاضي الإداري الدور الإيجابي اللازم لذلك، وذلك لأنه لا يوجد خلاف عملي يذكر بين الاتجاهين، فالأول يطبق القاعدة العامة في عبء الإثبات مع الاستعانة بالدور الإيجابي للقاضي الإداري للتخفيف منها، والثاني يأخذ بهذه القاعدة أيضا مع توزيع العبء استنادا إلى نصوص قانونية خاصة، أو التخفيف منها طبقا لدور القاضي الإداري أيضا.

كما أن الاتجاه الأول، يتفق مع القاعدة العامة في عبء الإثبات التي تطبق في جميع الدعاوى، وهي من القواعد المستقرة والواضحة لجميع الخصوم في الدعوى، وهذا الوضوح من شأنه أن يمكنهم من تحديد مواقفهم قبل رفع الدعوى، بأن يتمكنوا من إعداد أدلة الإثبات مقدما وفقا⁽¹⁾ لإمكاناتهم، بالإضافة إلى دور القاضي الإداري في التخفيف من هذا العبء بالموازنة بين طرفي الدعوى الإدارية.

2/ أهمية تحديد المكلف بعبء الإثبات.

تظهر أهمية تحديد المكلف من الخصوم بعبء الإثبات في الصعوبة العملية التي تكتنف الإثبات سواء في تعذر الحصول على الدليل أو في خضوع هذا الدليل للتنفيذ والتشكيك من الطرف الآخر في الخصومة أو في السلطة التقديرية المقررة لمحكمة الموضوع في تقدير دلالة الدليل المقدم على الواقعة محل الإثبات كما هو الحال بالنسبة لشهادة الشهود و القرائن القضائية، بحيث يتهدد المكلف بعبء الإثبات بخسارة الدعوة إذا ما عجز عن إقامة الدليل على دعواه رغم كونه صاحب حق من الناحية الفعلية خاصة أن عبء الإثبات لا ينتقل إلى المدعى عليه لتقديم دليل إنكاره دعوى المدعي متى كان هذا الأخير لم يفلح في تقديم دليل يجعل دعواه محتملة التصديق بحيث أن مجرد تحصن الخصم بإنكار دعوى خصمه الذي لم يفلح في إثبات دعواه المخالفة للثابت أصلا أو مخالفة للظاهر، ليس من شأنه أن ينقل إليه عبء الإثبات، ذلك أن عبء الإثبات ينتقل بين الخصوم لدى نجاح الخصم في إقامة الدليل على ما يدعيه أو على رجحان دعواه أو حيث لا يكتفي الخصم بإنكار دعوى خصمه بل يتجاوز ذلك إلى إبداء طلب أو دفع على خلاف الثابت أصلا أو الظاهر بحيث يكون الخاسر في الدعوى هو من عجز عن إثبات دعواه سواء كان هو البادئ بالإثبات أو كان هو من انتقل إليه عبء الإنكار.

¹ - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 57-60.

إذن الخصم الذي يكلف بعبء الإثبات يكون في موقف صعب وحرَج لأنه نتيجة للعجز عن تقديم الدليل يعرض حقه للضياع و خسارة الدعوى بخلاف الطرف الآخر الذي يعفى من عبء الإثبات فيكون في مركز أقوى من خصمه لأنه يقف موقف المرتقب ينتظر ما يقوم به خصمه مما كلف به فإن لم يستطع الخصم إقامة الدليل حكم لخصمه مع يمينه.

إن القاضي عندما يكلف أحد الأطراف بالإثبات يعد إقراراً ضمناً منه بتصديق الطرف الآخر غير المكلف بالإثبات وأن جانبه مرجح على الجانب الذي كلف به وهنا تكمن أهمية تحديد من يقع عليه عبء الإثبات لتوقف مصير الدعوى عليه وتزداد هذه الأهمية في التشريعات التي تقر بحياد القاضي ومنها التشريع الجزائري، إذن القاضي يقف موقفاً سلبياً من الأطراف فيمتنع عليه التدخل في الدعوى لتوجيه الخصوم أو أحدهم في تقديم الأدلة.

ومن القواعد المتفق عليها في القانون وفي الشريعة الإسلامية أن عبء الإثبات يقع على المدعي، ففي الفقه الإسلامي اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على أن البينة على المدعي⁽¹⁾ ودليله في ذلك قول الرسول صلى الله عليه و سلم الذي أخرجه الترمذي عن عمرو بن شعيب عن أبيه قال : " البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه"، وقال كذلك : " لو يعطى الناس بدعواهم لا دعي رجال أموال قوم ودماءهم ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر"⁽²⁾.

وفي الفقه القانوني نجد أن المشرع كرس بموجب أحكام المادة 323 من التقنين المدني أنه : " على الدائن إثبات التزام وعلى المدين التخلُّص منه"⁽³⁾ وهذه القاعدة نصت عليها معظم القوانين العربية.

ومما سبق يخلص لنا مدى أهمية تحديد من يقع عليه عبء الإثبات، وعلى الرغم من أن الإجماع قائم على أن الذي يقوم بالإثبات ويتحمل عبأه هو المدعي إلا أن الأمر بالصعوبة بما كان إذ يصعب في الكثير من الأحوال تمييز المدعي من المدعى عليه وبالتالي تعيين من يكلف بإقامة الحجة ومن ثمة كان لزاماً علينا أن نتعرض لتعريف كل منهما والتمييز بينهما وهذا ما سنحاول عرضه فيما سيأتي بيانه.⁽⁴⁾

1 - محمد بوزياني: مرجع سابق، ص 14-15.

2 - د/محمد فتح الله النشار: مرجع سابق، ص 67-68.

3 - المادة: 323، القانون رقم، 07-05، المؤرخ في 13 مايو، 2007، المتضمن القانون المدني.

4 - محمد بوزياني: مرجع سابق، ص 15-16.

أ / مدلول قاعدة عبء الإثبات على المدعي.

فيما يخص عبء الإثبات يقع على المدعي، فهو لا يعني بالضرورة أنه يجب على المدعي الإتيان بكل الإثبات، إذ في الحالة التي يحتج فيها المدعي عليهم الوقائع، فإن عبء الإثبات يقع على عاتقهم.⁽¹⁾

والمدعي في المنازعات الإدارية، هو شخص من أشخاص القانون الخاص أو أشخاص القانون العام، ومنه عملية تقديمه لوسائل الإثبات تعد في غاية الصعوبة، إذ أن عدم المساواة بين أطراف المنازعة ينتج عنه بأن الشخص العام والذي يحوز على مصدر المعلومات من عبء الإثبات إذا طبقنا على المنازعة الإدارية قاعدة " يقع الإثبات على المدعي".

ويمكن إبراز هذه الصعوبة أو بالأحرى تبيان صعوبة قاعدة الإثبات على المدعي في مجال المنازعات الإدارية، في حال منازعات تجاوزت السلطة إذ هنا المدعي الذي يعد شخصا خاصا ينازع الإدارة مصدرة القرار لم يشارك هو أي المدعي في ادعائه حتى لو اتخذ القرار بناء على طلبه، فهو يعد من الغير بالنسبة للقرار الإداري، وبالتالي فمن الصعب أن يثبت وجود سبب من أسباب عدم المشروعية والذي ارتكبه الإدارة، إذ أن العناصر التي يمكنه جمعها هي فقط الناتجة عن النشاط الخارجي للإدارة، لأن الموقف الداخلي للأشخاص العامة لا يمكن اكتشافه أمام القاضي إلا باللجوء إلى ادعاءات غير مبيّنة أو إلى نوع من الاستدلال الحدسي وكما يقول Debbash : " لا يمكن أن يستخرج الإثبات الكامل إلا من الفحص الداخلي للشخص العام الصادر عنه القرار غير أنه لا يمكنه القيام بهذا الفحص في دعوى تجاوزت السلطة من قبل المدعي إلا بصعوبة ولذلك كان من الضروري تدخل القاضي الإحداث التوازن في البحث عن الإثبات، وهذا ما سنراه لاحقا.⁽²⁾

أما فيما يخص تطبيق قاعدة الإثبات على المدعي في مجال القضاء الكامل، فهنا قد نشأت علاقة سابقة ما بين الإدارة والمدعي قبل صدور القرار محل الدعوى، وأن هذه الرابطة ستسهل عملية الإثبات إذ يستنبط المدعي من تلك العلاقة أدلة إثبات مساندة لدعواه ويكون الاستنباط عادة من نشاط الإدارة السابق لنشوء النزاع.

1 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 11.

2 - المرجع نفسه، ص 11.

ب/ موقف القضاء الفرنسي.

إن مجلس الدولة الفرنسي لم يصرح بأن عبء الإثبات ينصبّ على عاتق المدعي غير أنه وكمبدأ عام على المدعي إثبات ما يدعيه، إذ نجد مجلس الدولة الفرنسي في حالة رفض طلب المدعي لنقص الإثبات يستعمل صيغة " لم يثبت العارض بأن ... " (1).

وهذه الصيغة الأخيرة لا يستعملها مجلس الدولة الفرنسي إلا عندما لا يقدم العارض بصفة واضحة أية وسيلة إثبات لتدعيم دعواه إذ في هذه الحالة فهو يتحمل الرفض الذي ستؤول إليه دعواه (2).

غير أنه في حالة وإن قدم العارض حججا كافية لتدعيم دعواه دون أن يقدم الدليل الثبوتي، هنا يتدخل القاضي الإداري ويستعمل سلطاته التحقيقية قصد البحث عن الحقيقة وأبرز مثال على ذلك، قضية السيد موتار Mottard (3) إذ أن هذا الأخير أمام المحكمة الإدارية بأن العقوبة المسلطة عليه مبنية على وقائع مادية غير صحيحة، وتدعيما لادعائه هذا قدم شهادات صادرة عنه، وعند إعلان وزير الداخلية بطلبات السيد موتار تقدم الوزير بملاحظات نازع فيها القيمة الثبوتية لشهادات السيد موتار بأن أقحم عناصر أخرى للمعلومات وقد لاحظ مجلس الدولة في قراره بتاريخ 17 أكتوبر 1958 أنه :

" أمام وجود تلك الادعاءات المضادة، كان من واجب المحكمة الإدارية أن تشتت من الإدارة تقديم كل الوثائق التي بإمكانها تحديد اقتناع القاضي وكذا الممكنة من التأكد من صحة ادعاءات المدعي " (4)، وعليه ومن هذه القضية نستنتج ضرورة تدخل القاضي الإداري وذلك من أجل التخفيف من نطاق المبدأ الذي يحمل العارض عبء الإثبات.

ج/ موقف القضاء الجزائري.

لقد بني القضاء الجزائري قاعدة البينة على من ادعى إذ نجد هذه الأخيرة هي المطبقة بصفة من قبل الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقا ومجلس الدولة حاليا، غير أنه أحيانا سيتدخل القاضي الإداري لمساعدة المدعي في الإثبات.

1 - د/لحسن بن شيخ أث ملويا: مرجع سابق، ص 71-78.

2 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 12.

3 - د/حسن بن شيخ أث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2002، مرجع سابق، ص 79.

4 - المرجع نفسه، ص 80.

ويمكن الإشارة إلى القرارات والتي بني فيها القاضي الإداري الجزائري قاعدة البيّنة على من ادعى ومن بينها : قرار صادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 19/01/1997⁽¹⁾ جاء فيه " .. حيث أن المستأنفون يطالبون بإرجاع القطعة الأرضية التي بُنيت عليها مدرسة وكانت محل هبة للبلدية من طرف المرحوم (ح أ) جدّهم، وأنه تدعيما لطلبهم يتمسكون بأن هذه المدرسة مغلقة منذ 26/10/1985 لنقص عدد التلاميذ وأصبحت للسقوط، ولكن حيث أنه بناء على شهادة محررة في 20/02/1970 منح المرحوم (ح أ) لبلدية قطعة أرض مساحتها 100 متر مربع قصد بناء مدرسة، وبالتالي فإن البلدية بنت عليها مدرسة وأن غلقها لا يعطي لورثة (ح أ) حق المطالبة بإرجاعها، وأنه إضافة لذلك ذكر جدّهم في شهادته أن القطعة الأرضية الممنوحة ستكون ملكا للبلدية وأنه لم يذكر إطلاقا أن الأرض المذكورة منحت بصفة مؤقتة⁽²⁾.

حيث أن المستأنفين لا يقدمون أي مستند يثبت شغل البلدية لأكثر من نصف هكتار من أرضهم، حيث أن قضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع تقديرا سليما وأنه يتعين تأييد قرارهم".

ومنه ففي هذا القرار نجد أن قضاة الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا رفضت المدعين لكونهم لم يثبتوا بأن البلدية تشغل أكثر من نصف هكتار، وبالتالي فهذا تطبيق صارم وواضح بقاعدة يقع عبء الإثبات على المدعي.

وهنا في هذه القضية نجد أن الإثبات متعلق بواقعة مادية كان من السهل على المدعين إثباتها سواء بواسطة محضر إثبات حالة أو بأن يطلبوا الأمر بإجراء خبرة.

ومن القرارات التي بني فيها القضاء الإداري الجزائري تدخل القاضي الإداري لمساعدة المدعي في الإثبات وذلك باللجوء إلى تدابير التحقيق بما في ذلك تدابير الخبرة ويتجلى ذلك بوضوح في قضايا نزع الملكية للمنفعة العامة أين يجد المدعي نفسه غير قادر على إثبات أن قرار نزع ملكيته لم يكن من أجل المنفعة العامة وهنا يتدخل القاضي الإداري لمساعدة المدعي في إثبات ذلك.

إذ قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرار مؤرخ في 13 جانفي 1991 بإبطال قرار صادر عن والي ولاية تيزي وزو، صرح بالمنفعة العامة⁽³⁾ جاء فيه : " ... حيث أن يستنتج من تقرير الخبرة أنه ليس هناك منفعة عامة لأن العملية لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة، وإنما تفيد عائلة واحدة

¹ - قرار المحكمة العليا للغرفة الإدارية في 19.01.1997 قضية ورثة (ح أ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لعين العصافير ولاية باتنة ومن معه. مجلة القضائية، العدد الثاني 1997 ص 144 وما بعدها.

² - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 13.

³ - د/حسين بن الشيخ آث ملويا: مرجع سابق ص 89.

تتوفر على، حيث أن الغرض الذي ترمي إليه العملية، أي إشباع حاجة ذات مصلحة عامة لا الإعتداء على ملكية المدعين⁽¹⁾.

ثانيا /التخفيف من عبء الإثبات في المواد الإدارية.

يستطيع القاضي الإداري بموجب سلطاته ودوره التدخلي، ومن خلال بعض النصوص القانونية، أن ينقل عبء الإثبات بين طرفي الدعوى الإدارية⁽²⁾، ذلك أن ما يجب مراعاته في قواعد الإثبات في المواد الإدارية هو تحديد الطرف الذي سيتحمل عبء الإثبات، أي من يكلف بالإثبات دون الأخر، إن الأصل كما سبق بيانه، هو أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى الفرد، وهو عبئ صعب لأن الإدارة هي الطرف في هذه المنازعة، نتيجة لذلك وجب أن يكون هناك بعض الاختلاف من حيث تطبيق، هذا الأصل في القانون العام يختلف عنه في القانون الخاص، لأن الخصوم في هذا الأخير متساوون في مراكزهم وإمكانياتهم في الحصول على أدلة الإثبات⁽³⁾.

1/ ضرورة تطبيق القاعدة العامة بالفرد الذي يتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية.

إن عملية تقديم أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري تظهر من خلالها صعوبات كبيرة ناشئة في معظمها عن عدم المساواة بين طرفي الدعوى فالمدعي فيها والذي هو في الغالب شخص من أشخاص القانون الخاص يكون ملزما بتقديم الإثبات، بينما يعفى الشخص⁽⁴⁾ العام من ذلك بالرغم من أنه يحتفظ بجميع المعلومات المتعلقة بعبء الإثبات، وعلى ذلك فإن تطبيق القاعدة العامة بالشكل الذي تطبق فيه في القانون الخاص، يزيد من عدم المساواة بين الأطراف⁽⁵⁾، ومن ثم وجب التحقق من المعنى الحقيقي لهذه الإجراءات القضائية الإدارية⁽⁶⁾.

ومن ثم فإن تطبيق مبدأ البينة على من ادعى على إطلاقه في مجال الإثبات في المواد الإدارية لا يتلاءم مع طبيعة هذه الأخيرة، وبالتالي فإن معنى إلزام الفرد المدعي بعبء الإثبات يقصد به أن يرشد القاضي الإداري عن المستندات والملفات وهذا ما يجعله ينقل عبء الإثبات من عاتقه إلى عاتق الإدارة، فالأصل العام المتعلق بوقوع عبء الإثبات على عاتق المدعي في الدعوى يخضع من حيث تطبيقه لظروف وطبيعة الدعوى الإدارية، بحيث يطبق أمام القضاء الإداري بما يتكيف معها، وفي مقدمة هذه

1 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 14.

2 - عائدة الشامي: مرجع سابق ص 137-138.

3 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 61.

4 - د/ لحسين الشيخ آث ملويا: مرجع سابق ص 69.

5 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 62.

6 - د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 25.

الظروف اللصيقة بهذه الدعوى والتي تؤثر على تطبيق القاعدة العامة، وهي امتيازات ومركز السلطة الإدارية في المنازعة فالإدارة مزودة بمختلف الامتيازات التي تحوزها بحكم وظيفتها، مما يؤثر بصفة كبيرة ومباشرة في عبء الإثبات، إذا ما طبق كما يطبق في القانون الخاص.

وهنا يظهر الدور الإيجابي والتدخل المخلول للقاضي الإداري فيما يخص عبء الإثبات في المواد الإدارية، بحيث يمكنه أن يلزم الإدارة بتقديم ما تحوزه من أوراق ومستندات ووثائق منتجة في الدعوى للتخفيف من عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعى.

وهذا ما كرسه المشرع في المواد 73 . 74 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالقول : "يحق للقاضي أن يأمر باستخراج نسخة رسمية أو إحضار أية وثيقة، عقد رسمي أو عرفي في حيازة المدعى أو في حيازة الغير، بناء على طلب أحد الخصوم ولو لم يكن طرفا في النزاع".⁽¹⁾

فإذا لم تستجب الإدارة لهذه الطلبات تقوم قرينة لصالح المدعى ينتقل بموجبها عبء الإثبات إلى الإدارة، وإن كانت تلك القرينة تنتفي باستجابة الإدارة لطلب المحكمة بتقديمها ما تحت يدها من أوراق ومستندات، وبذلك يساعد القاضي الإداري المدعى الطاعن في إثبات عدم مشروعية القرار في دعوى الإلغاء فيكتفي بتقديم قرينة تشكك في سلامة القرار الإداري محل الطعن وبذلك ينتقل عبء الإثبات على ما يدعيه المدعي إلى الإدارة للإثبات سلامة القرار الإداري من كل عيب قد يشوبه، فإذا ما تهاونت في ذلك، ولم تقدم من الأدلة ما يمكن من خلاله إقناع القاضي، اعتبر ذلك تسليما منها بطلبات المدعي.

ومن المستقر عليه في القضاء الإداري المصري، انه إذا كان الأصل عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى إلا أن الأخذ بهذا الأصل على إطلاقه في مجال المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال، نظرا لما تتسم به الدعوى الإدارية من طبيعة خاصة ترجع إلى كون جهة الإدارة طرف فيها، وعليه فإن المبادئ الراسخة في المجال الإداري ألزم الإدارة بتقديم ما تحت يدها من أدلة منتجة في النزاع.⁽²⁾

ومن هنا يظهر انه في مجال الإثبات أمام القضاء الإداري، لا يشترط أن يقدم المدعي دليلا كاملا على ما يدعيه، وإنما يكفي مجرد واقعة يمكن أن تؤدي إلى استخراج قرائن جادة على ما يدعيه، ومن ثم يكفي مجرد مبدأ دليل او بداية دليل، أو حتى إثارة الشك في نفس القاضي الإداري يدفعه إلى أن يطلب من الإدارة تقديم ما بحوزتها من أوراق، فعبء الإثبات لا يقع كله على المدعي، وإنما على المدعى عليه

¹ - د/خليل بوصنوبرة: الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، منشورات نويميديا، قسنطينة، الجزائر، ص 256.

² - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 63.

أيضا، فيكفي الأول أن يقدم دليلا غير كامل أو بداية دليل، وعلى الثاني تكملته بما في حوزته من أوراق بناء على طلب القاضي.⁽¹⁾

وفي هذا المجال أكد مجلس الدولة الجزائري في احد قراراته⁽²⁾ على أن الإثبات يقع على عاتق المدعي وقد جاء في أسباب القرار ما يلي: " حيث أن الدفوع يتعين رفضها لكون العارض لم يقدم الدليل على مزاعمه حول هذه الوقائع بالرغم من أن عبء الإثبات يقع عليه، ومن ثم تعدو دفوعه هذه مجردة من كل قيمة قانونية لاسيما انه يوجد بالملف ما يثبت خلاف هذا الادعاء ..".

ولقد قرر مجلس الدولة الجزائري في احد قراراته⁽³⁾، أن " القاعدة هي أن يكون عبء الإثبات على عاتق المدعي حتى ولو كان إدارة، فالمدعي ملزم بإثبات على ما يصدر عنه من ادعاءات وإن هذه القاعدة تنطبق على جميع أطراف الدعوى..".

2/ نقل عبء الإثبات بين طرفي الدعوى الإدارية.

إن الأصل العام في المواد الإدارية هو وقوع عبء الإثبات على عاتق المدعي كأمر طبيعي إلا أن الصفة الايجابية للإجراءات تخفف من هذا العبء، فكما يقول الفقيه "Vedel" أن عبئ الإثبات أمام القاضي الإداري، كما هو الشأن أمام أي قاضي آخر، الأصل فيه أن يقع على عاتق المدعي، ومن ثم فإنه يلتزم بإثبات الوقائع التي يدعيها، إلا في حالة وجود قرينة في صالحه، كما هو الشأن في بعض حالات المسؤولية، وانه إذا كان هذا العبء يبدو ثقيلًا لأول وهلة، فإن مجلس الدولة يطبق هذا الأصل بمرونة ومن مظاهر ذلك انه في حالة ما إذا كان الإثبات المطلوب من المدعي سيكون مستحيلا، كإثبات عدم سابقة تقديم طلب معين، فإن المجلس لم يتردد في نقل عبء الإثبات إلى الإدارة المدعى عليها التي يسهل عليها الحصول على الطالب ضمن ملفاتها، كما أن المجلس غالبا ما يطلب إثباتا كاملا من جانب المدعي بحيث تتأيد الادعاءات بمجموعة من القرائن، التي تحملها على الصحة، فإن ذلك يؤدي إلى نقل عبئ الإثبات ليقع على الإدارة عبء دحض هذه الادعاءات⁽⁴⁾.

وفي كثير من الأحيان يتدخل القاضي الإداري لتخفيف عبء الإثبات وهذا عن طريق تدابير التحقيق، وينتجى ذلك بوضوح في قضايا نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية حيث قد تتعسف الإدارة

1 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 64.

2 - د/لحسين بن الشيخ آث ملويا: (القرار المؤرخ في 31-05-1999 في قضية درياس مالك ضد والي ولاية سطيف، قرار غير منشور)، مرجع سابق، ص 87-88.

3 - وهيبة بلباقي: (القرار المؤرخ في 14-6-199 في قضية والي ولاية تلمسان ضد (أ.م)، الغرفة الثانية، فهرس 228)، مرجع سابق، ص 65.

4 - المرجع نفسه، ص 65-66.

في قراراتها بنزع الملكية، ومن ذلك جاء قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا⁽¹⁾، الذي قضى بإبطال قرار صادر عن والي ولاية تيزي وزو صرح بالمنفعة العامة حيث جاء في أسباب القرار ما يلي : " حيث انه يستنتج من تقرير الخبرة انه ليس هناك منفعة عامة لأن العملية لا تستجيب لأية حاجة ذات مصلحة عامة، وإنما تفيد عائلة واحدة تتوفر على طريق، وحيث أن الغرض الذي ترمي إليه العملية أي إشباع حاجة ذات مصلحة عامة فان ذلك لا يبرر الاعتداءات على ملكية المدعي ..".

وعليه فإن تحمل المدعى لعبء الإثبات دائما يجعله عاجزا في غالب الأحيان عن إثبات ذلك، وعدم تكليف الإدارة به على الرغم أنها قادرة عليه، على أساس المبدأ الذي يقضي أن الخصم لا يتحمل عبء الإثبات ضد نفسه، لذلك يقوم القاضي الإداري بنقل عبء الإثبات على من يطيقه من الطرفين كل حسب ما يقدر عليه، ففي نطاق الحقوق الإدارية لا يمكن تضيق وحصر تطبيق المبدأ العام بأن يكون عبء الإثبات على عاتق المدعي، ومن أهم ضمانات التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية، والتي تؤدي إلى إعفاء من يتمسك بها من عبء الإثبات بصفة مؤقتة، إذا كانت قابلة لإثبات العكس، أو بصفة دائمة إذا كانت غير قابلة لإثبات العكس، وتعد القرائن القانونية من أهم الضمانات التي وردت في بعض النصوص للتخفيف من ظاهرة انعدام التوازن بين الطرفين في المواد الإدارية، والمشرع قد يتدخل في بعض الحالات في كيفية رفع الدعوى الإدارية بالشكل الذي قد ينجم عنه نقل عبء الإثبات في المواد الإدارية من عاتق الفرد المدعي، إلى عاتق الإدارة المدعى عليها، كما هو الحال في النظام القضائي الفرنسي، حيث أن المشرع الفرنسي قد نص⁽²⁾ على بعض الإجراءات الاستشارية، وحق الاطلاع على المعلومات التي تحتفظ بها الإدارة، والنص في بعض الحالات على التسبب الوجوبي للقرارات الإدارية، والتوسع في الإجراءات المتعلقة بالمواجهة بين الأطراف، كل ذلك من أجل نقل عبء الإثبات بين طرفي الدعوى الإدارية لتحقيق التوازن بين الخصوم في المنازعة الإدارية، ومن أمثلة القرائن القانونية أمام القضاء الإداري والتي لها الأثر في إعفاء المدعى بصفة مؤقتة أو دائمة من عبء الإثبات، ولقد نص المشرع الجزائري في نص المادة 830 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي : "... يعد سكوت الجهة القضائية المتظلم أمامها عن الرد، خلال شهرين بمثابة قرار بالفرض ويبدأ هذا الأجل من

¹ - د/لحسين بن الشيخ آث ملويا: (القرار المؤرخ في 13-01-1991، في قضية بن جيلالي عمار ومن معه ضد والي ولاية تيزي وزون قرار غير منشور)، مرجع سابق، ص 89-90.

² - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 67.

تاريخ تبليغ التظلم..⁽¹⁾، ويتعين لقيام هذه القرينة إثبات تقديم التظلم للإدارة، ويثبت إيداع التظلم أمام الجهة الإدارية بكل الوسائل المكتوبة ويرفق مع العريضة.⁽²⁾

ومن أمثلة تخفيف عبء الإثبات أيضا، إقرار المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر، بحيث يعفى الفرد المتضرر من إثبات ركن الخطأ نهائيا، ويترتب عليه نقل عبء الإثبات إلى جهة الإدارة، التي يتعين عليها للتخلص من المسؤولية تقديم الإثبات اللازم وفقا للقانون بحيث أن المشرع يستبعد بعض الشروط التي يصعب إثباتها، ويخشى إخفاق المدعى في إقناع القاضي الإداري بقيامها.⁽³⁾

في ختام عرضنا لمضمون قواعد الإثبات نتضح لنا أن قواعد الإثبات في أي منظومة قانونية نجدها تنقسم إلي قسمين :

أ / قواعد الإثبات الشكلية أو الإجرائية.

هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات المتبعة أمام القضاء في تقديم طرق الإثبات المختلفة التي رسمها القانون، حيث أن هذه الإجراءات تختلف باختلاف طريقة الإثبات، فيتم تنظيم هذه القواعد في مواد قانونية ويتضمنها تقنين معني فمثلا إجراءات الخبرة التي نظمها المشرع الجزائي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾ وذلك من المادة 125إلى 145.⁽⁵⁾

ب / قواعد الإثبات الموضوعية.

وتتمثل في مجموعة القواعد التي تحدد أدلة الإثبات المختلفة، وطرق وكيفية إثبات الحقوق المتنازع عليها، والحالات التي يجوز فيها التمسك بكل دليل وقيمته في الإثبات، وشروط قبوله ومحل الإثبات وعلي من يقع عليه عبء الإثبات، بالإضافة إلي القاضي في تقدير هذه الأدلة.⁽⁶⁾

¹ - المادة: 02/830، القانون 08/09 المؤرخ في 23 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² - أ/محمد الصغير بعلي: الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر 2010، ص43.

³ - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 159-162.

⁴ - أيوب بن النية: (كما قال الدكتور السنهوري أن إجراءات الإثبات هي التي تعين بالأوضاع التي تلزم القاضي مراعاتها عند سلوك سبل الإثبات المختلفة، من تقديم الدليل أو الاستدلال به أو الحصول عليه، ومن تجريح الدليل وهدمه)، مرجع سابق، ص 17-18.

⁵ - المواد: 125إلى 145، قانون رقم، 08-09، مؤرخ في 18 صفر، عام 1429، الموافق 25 فبراير، سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁶ - أيوب بن النية: (ومثال ذلك إن عقود نقل الملكية العقارية أو المحلات التجارية أو الصناعية وكذلك عقد تأسيس الشركات التجارية، يشترط إخضاعها إلي الرسمية وبالتالي يكون الإثبات بالكتابة)، مرجع سابق، ص 18.

المطلب الثانيالعوامل المؤثرة في الإثبات

يواجه الإثبات في مجال الدعوى الإدارية - إلى جانب إلقاء عبئه على عاتق المدعى - صعوبات عديدة تتمثل في الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة والتي مبعثها الرغبة في تفعيل العمل الإداري بصفة عامة وتغليب المصلحة العامة على المصالح الفردية.

الفرع الأول: امتيازات الإدارة العامة في مجال الإثبات.

على عكس دعاوى المدنية فإن الدعوى الإدارية تتصف العلاقة بين أطرافها بعدم التوازن في مجال الإثبات، وذلك نتيجة لما تتمتع به الإدارة من امتيازات في مجال الإثبات تجعلها في موقف أفضل من الفرد المنازع لها.

حيث تهدف تلك الامتيازات إلى تأكيد مبدأ سمو المصلحة العامة التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها على مصالح الأفراد الخاصة.

وتتمثل الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة في مجال إثبات الدعوى الإدارية في امتياز حيازة المستندات والأوراق الإدارية وامتياز قرينة الصحة في القرارات الإدارية هذا إلى جانب امتيازي التنفيذ المباشر والمبادرة⁽¹⁾، وهو ما سنحاول توضيحه في هذا الفرع.

أولاً/ حيازة المستندات والأوراق الإدارية وامتياز المبادرة.

بما أن الإدارة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة، وتمتيزة عن الأشخاص الذين يعملون بها فقد كان من الضروري تكوين ذاكرة مستقلة للحفاظ على الوقائع⁽²⁾ الإدارية التي تحدث أثناء سير العمل الإداري، كما انه وتحقيقاً للمصالح العام فهي تملك إصدار قرارات إدارية تنفيذية وذلك تعبيراً عن إرادتها المنفردة.

1/ امتياز حيازة المستندات والأوراق الإدارية.

بما أن الإدارة تتمتع بشخصية معنوية مستقلة، وتمتيزة عن الأشخاص الذين يعملون به⁽³⁾، وهي لا تتغير، ولا تنتهي بتغير أو انتهاء حياتهم، فقد كان من الضروري تكوين ذاكرة، مستقلة للحفاظ على الوقائع الإدارية التي تحدث أثناء سير العمل الإداري، بحيث تكون مرجعاً في حالة المنازعة عليها، إن

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 321.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 25.

3 - زهور شيتيوي: مرجع سابق، ص 32.

هذه الذاكرة تتمثل في السجلات، والملفات، والأوراق التي أعدت من طرف مختلف الجهات الإدارية، وهي ما يطلق عليها بالأوراق والمستندات الإدارية، فالإدارة هي التي تتولي الحفاظ على المصلحة العامة، وتسهر على حسن سير المرافق العامة.⁽¹⁾

يمثل حيازة الإدارة – الطرف في المنازعة – للأوراق والمستندات المتصلة بموضوعه والتي من شأن وضعها تحت نظر المحكمة المنظور أمامها الدعوى تغيير وجه الحكم فيها، امتيازاً هاماً في مجال الإثبات، تبرز أهميته في أضعاف موقف المدعى في هذا المجال مع سيادة مبدأ الصيغة الكتابية لإجراءات التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة، والتي يعتمد القاضي فيها على الأوراق أو الملفات أو المستندات التي تحوزها الإدارة في إثبات الدعوى الإدارية.⁽²⁾

وقد تتخذ هذه الأوراق الإدارية شكل القرارات الإدارية من أي درجة، أو صورة عقود إدارية أبرمتها الإدارة يحتفظ بها في أرشيفها أو منشورات أو تعليمات إدارية داخلية لتنظيم سير العمل الإداري، أو محاضر إدارية أو تقارير فنية وإدارية تتعلق بأعمال إدارية، وتصدر هذه الأوراق⁽³⁾ ابتداءً غير مقيدة بشكل معين، وقد تكون مختومة بختم الجهة الإدارية المختصة أو مدغومة حسبما يتطلبه القانون من إجراءات لذلك حيث ينشكّل اقتناع القاضي الإداري من خلال هذه العوامل مجتمعة.

وتحوز الإدارة هذه الأوراق وتتولى حفظها بعيداً عن متناول الأفراد، بالرغم من أنها تمس مراكزهم القانونية، وتتعلق بحقوقهم ومصالحهم في مواجهتها، ونظراً لأن هذه الوثائق تمثل وسيلة الإثبات التي يمكن للمدعي من خلالها إثبات ادعاءاته في مواجهة الإدارة وتقديمها للقضاء فإن ذلك يجعل مهمة الإثبات صعبة بالنسبة إليه، بل وأحياناً مستحيلة لأنه لا يعلم ما يمكن أن تتضمنه تلك الوثائق والأوراق بصورة دقيقة، وبالتالي فإن المدعي لا يعلم ما إذا كانت الأوراق تصب في مصلحته⁽⁴⁾ أو على العكس من ذلك، ونتيجة لذلك تكون الإدارة في موقف أفضل من حيث القوة والاستعداد على اعتبار أنها تحوز أوراق الإثبات التي يمكن أن يستعملها المدعي ضدها، مما يؤدي إلى قيام عدم التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية ويتطلب لإعادته تمكين القاضي من ممارسة سلطاته الإيجابية والتحقيقية.⁽⁵⁾

1 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 25-26.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 323.

3 - المرجع نفسه، (تكتسب الأوراق الإدارية بقيمتها الإثباتية وتحقيق اقتناع القاضي بها بقدر انتظامها في الملف وتسلسل أرقامها وتتابع الأوراق في ضوء تواريخها، وعلى قدر انتظام وانضباط أوراق الملف على النحو السابق تكون حجيتها في الإثبات والاطمئنان إليها)، ص 326.

4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 36-37.

5 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 27.

2/ امتياز المبادرة.

على خلاف الأصل في القانون الخاص تملك الجهة الإدارية طبقاً لقواعد القانون العام تحقيقاً للمصلحة العامة التي تقوم عليها إصدار قرارات إدارية تنفيذية، وذلك تعبيراً عن إرادتها المنفردة واستقلالها عن القضاء ولو لم توجد مبادرة سابقة من جانب الأفراد الذين تمسهم مثل هذه القرارات أو رغماً عن إرادتهم، وتحدد الإدارة هذه القرارات مقدماً الحقوق والالتزامات والمراكز القانونية في حالات معينة.

امتياز المبادرة الذي تتمتع به الإدارة في إصدارها للقرارات الإدارية هو حقها في اتخاذ موقف معين تحدد به مركزها القانوني وحقوقها دون توقف على إرادة الأفراد بمقتضى قرارات ملزمة لها قوة تنفيذية بغير حاجة للالتجاء للقضاء.⁽¹⁾

ويترتب على ذلك أخذها زمام المبادرة ولا تلجأ إلى القاضي، وهذه القرارات التنفيذية التي ترتب أثارها مباشرة ولو جبراً في مواجهة الأفراد تختلف عن القرارات الإدارية بصفة عامة، إذ أن كل قرار تنفيذي يعتبر في الواقع قراراً إدارياً، في حين أن أي قرار إداري ليس بالضرورة قراراً تنفيذياً، وعلى ذلك فإن أهم ما يفتنر بآثار القرارات الإدارية فوريتها وترتيبها لآثارها المباشر فور صدورها إلا إذا كان حكم بوقف تنفيذها.

ويعتبر هذا الامتياز تعبيراً عن استقلال الإدارة عن القضاء، ذلك أنها تحدد بهذه القرارات الحقوق والالتزامات والمراكز القانونية مقدماً، فلها أن تصدر قرارات نزع الملكية جبراً عن أصحابها، وقرارات الفصل دون رغبة الموظف، وكذا قرارات الجزاءات التأديبية، وقرارات التعيين أو النقل أو الترقية، وإن كانت هذه القرارات لا تتمتع فيها الإدارة حالياً بسلطة تقديرية واسعة، كما لها أن تصدر مختلف القرارات المتعلقة بالضبط الإداري، وغير ذلك من مختلف القرارات التي تدخل في مجال مباشرتها للوظيفة الإدارية، إذ تلتزم الإدارة باحترام أحكامها طالما ظلت قائمة، ويلتزم الأفراد المخاطبون بها بمراعاة ما ورد فيها.

والأساس القانوني لهذا الامتياز، هو أن الوظيفة الإدارية التي حولها القانون للإدارة هدفها تحقيق المصلحة العامة عن طريق إشباع الحاجات العامة للأفراد، وكفالة أمن وسلامة المجتمع على العكس تماماً من قواعد القانون الخاص التي تقوم على تساوي أطرافها من حيث حقوقهم وواجباتهم، وتعتبر القرارات الإدارية التنفيذية من أهم وسائل تحقيق ذلك.

¹ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في دعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 334.

والإدارة لا تستطيع التخلي عن هذا الامتياز أو أن تتنازل عنه، فما دامت تتمتع به، ليس لها كأصل عام اللجوء إلي القضاء بشأن ذلك، فبموجب هذا الامتياز لا تلجأ الجهة الإدارية مصدره القرارات التنفيذية إلى القضاء الإداري⁽¹⁾، وذلك على خلاف الأصل العام في القانون الخاص، فلا تبادر برفع الدعوى، ومن ثم فهي لا تتقف في مركز المدعي، ولا تتحمل الأعباء التي يتطلبها هذا المركز في الدعوى الإدارية⁽²⁾، وهذا ما من شأنه أن يؤدي إلى نتائج تؤثر في الإثبات في المواد الإدارية، باستثناء الحالات التي لا يكون لها امتياز التصرف المباشر، وإصدار الأعمال التي لها القوة إلزامية، وتنفيذية.

وتتمتع القرارات الإدارية التنفيذية بحجية نتيجة تعلقها بالمصلحة العامة، غير أن هذه الحجية تكون لها مرتبة أقل من الحجية التي تتمتع بها الأحكام القضائية⁽³⁾.

كما يترتب على هذا الامتياز المخول للإدارة أن يقف الفرد في مركز المدعي في حالة الطعن في مدى مشروعية القرار التنفيذي أمام القضاء الإداري، أما الإدارة فتقف في مركز المدعى عليه، بالرغم مما تملكه من امتيازات⁽⁴⁾.

ثانيا / امتياز سلامة القرارات الإدارية وامتياز التنفيذ المباشر.

تدخل الإدارة في كثير من الأحيان في منازعات مع الأفراد سواء كان هذا الغير شخصا معنويا أو شخصا طبيعيا، وفي جميع الأحوال لا يمكن اعتبار الإدارة طرفا عاديا في أي منازعة تكون طرفا فيها، نظرا للدور الحيوي الذي تضطلع به الإدارة ونظرا لسمو الهدف الذي تسعى لتحقيقه، لذا فهي تتمتع بامتياز السلامة في تنفيذ القرارات الإدارية وامتياز التنفيذ المباشر.

1 / امتياز سلامة القرارات الإدارية.

تفعيلا للعمل الإداري والذي تعد القرارات الإدارية أهم وسائله، فإن تلك القرارات تصدر مقترنة بقرينة السلامة⁽⁵⁾ بحيث تعد صحيحة وصادرة عن مختص وقائمة على أسباب تبررها مستقاة من

1 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 30-31.

2 - المرجع نفسه، ص 30-31.

3 - المرجع نفسه، (ذلك أن حجية الشئ المحكوم فيه مؤداها مطابقة الحكم للقانون، واعتباره عنوانا للحقيقة لا يجوز مناقشته، في حين أن الحجية التي تتعلق بالقرار الإداري التنفيذي تقوم على قرينة السلامة التي تتمتع بها القرارات الإدارية، وهي مؤقتة يمكن مناقشتها والمنازعة فيها)، ص 32.

4 - المرجع نفسه، ص 32.

5 - المرجع نفسه، (تفترض هذه القرينة القضائية أن كل قرار أداري يعتبر سليما وخاليا من العيوب التي يمكن أن تشوبه، وذلك من تاريخ نفاذه إلى تاريخ انتهاء العمل به)، ص 27.

المصلحة العامة إلى أن يثبت عكس ذلك بواسطة مدعي على اعتبار أن قرينة صحة القرار الإداري من القرائن البسيطة القابلة لإثبات العكس.⁽¹⁾

وهذه القرينة تلازم جميع أنواع القرارات سواء كانت مشروعة أو غير مشروعة، وذلك على اعتبار أن العمل الإداري يحاط بضمانات خاصة وقوية كمرعاة إتباع قواعد القانون وتجعل هذه القرينة المدعي الفرد في مركز صعب.⁽²⁾

وإن كان عبء إثبات عكس قرينة الصحة المفترضة في قرارات الإدارة يقع على عاتق المدعي، فإن القضاء مراعاة لجانبه اكتفى منه في هذا الشأن بتقديم ما يزحزح قرينة صحة القرار⁽³⁾، حيث ينتقل عبء الإثبات في هذه الحالة إلى الإدارة التي تلتزم بإثبات مشروعيتها قرارها، فإن هي لم تفعل ذلك زالت قرينة الصحة نهائياً عن القرار الإداري وإن هي نجحت ظلت تلك القرينة قائمة بالنسبة لهذا القرار.⁽⁴⁾

وبما أن الفرد هو من يرفع دعوى لإلغاء هذه القرارات غير المشروعة، فهو من يتحمل مخاطر المنازعة في صحة هذه القرارات، وبالتالي فإنه يقف في موقف أضعف من موقف الإدارة، وبذلك تنشأ ظاهرة عدم المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية.⁽⁵⁾

غير أن قيام المدعي بإثبات عدم صحة أو مشروعية القرار، يؤدي إلى نقض هذه القرينة بصفة مؤقتة، وبذلك ينتقل عبء الإثبات مؤقتاً على عاتق الإدارة التي تلتزم بإثبات مشروعية القرار محل الطعن، فإذا أهملت في ذلك، أو تعذر عليها القيام به زالت هذه القرينة نهائياً، أما إذا نجحت في إثبات المشروعيتها استمرت هذه القرينة متصلة بالقرار الإداري.

وتعتبر هذه القرينة من أهم الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، ولها تأثير كبير في مجال الإثبات أمام القضاء الإداري، وبما أن هذا الامتياز يخل بالتوازن بين أطراف الدعوى، فإن المشرع قد جعل هذه القرينة بسيطة يمكن للمدعي إثبات عكسها، والقاضي الإداري له سلطة تقديرية عن طريق سلطاته التحقيقية في مجال الإثبات حول مدى جدية هذا الادعاء.⁽⁶⁾

1- د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 327.
 2- وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 27.
 3- د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 327.
 4- سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 38.
 5- وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 27.
 6- المرجع نفسه، ص 28.

2/ امتياز الإدارة في تنفيذ قراراتها بصفة المباشر.

إذا ما رفض الأفراد تنفيذ قرارات الإدارة اختياراً فإن لها أن ترغمهم على ذلك إجباراً مستعملة في ذلك ما يسمى بامتياز التنفيذ المباشر أو التنفيذ الإداري⁽¹⁾.

والذي بموجبه تقوم الإدارة بتنفيذ أوامرها على الأفراد بالقوة دون الحاجة إلى تدخل القضاء لاستئذانه في التنفيذ الجبري.

ويعتبر امتياز التنفيذ المباشر أداة لتحقيق التناسق والتطابق بين النظام القانوني والآثار القانونية للقرارات الإدارية من ناحية وبين الحقيقة المادية الواقعية من ناحية أخرى، والإدارة هي المختصة بتطبيق القواعد القانونية على الحالات الفردية ويفترض في قراراتها الملزمة الصحة لحين ثبوت العكس، فإنه في حالة امتناع صاحب الشأن عن الامتثال لهذه، القواعد وعدم وجود وسيلة لقيهره على الاستجابة لها، تجد الإدارة في هذا الامتياز ما يعينها على القيام بنشاطها الإداري مع ما فيه من تقديم المصلحة العامة على المصالح الفردية.

ووفقاً لهذا الامتياز بمفهومه السابق فإنه يكون بوسع الإدارة القضاء لنفسها بإجبار الأفراد الراضين بتنفيذ قراراتها على الرضوخ إليها وذلك بتنفيذها عليهم جبراً، حتى لو طعنوا على تلك القرارات بالإلغاء ما لم تأمر المحكمة بوقف تنفيذ القرار، ذلك لأن الطعن بالإلغاء لا يؤدي بذاته إلى الوقف التلقائي لتنفيذ القرار الإداري⁽²⁾.

ويترتب على امتياز التنفيذ المباشر وضع الإدارة في مركز أسمى وأقوى من مركز الأفراد، إذ تتمكن من تنفيذ تصرفاتها واقتضاء حقوقها جبراً عن الأفراد دون التزام من جانبها برفع دعوى قضائية وعلى هؤلاء إن أرادوا الاعتراض أن يلجئوا إلى القاضي ليعرضوا عليه ادعاءاتهم مؤيدة بالحجج والمستندات اللازمة، وهذا يعني أن تقف الإدارة المزودة بأداة الإثبات في موقف أفضل وأيسر من الفرد في الدعوى الإدارية، حيث تقف في موقف المدعى عليه في حين يقف الفرد الضعيف في موقف المدعى الذي يتحمل عبء الإثبات.⁽³⁾

¹ - سيفي عثمانية: (التنفيذ المباشر وهو طريق يؤدي إلى التنفيذ بطريقة سريعة وحاسمة بمعرفة الجهة الإدارية مصدره القرار مع تجنب الجهد والنقائص مما يحقق للعمل الإداري الفاعلية المطلوبة فيه)، مرجع سابق، ص 39.

² - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 330.

³ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 39.

والتنفيذ المباشر⁽¹⁾ للقرارات الإدارية ليس أصلا عاما في تنفيذها فهو ليس حقا مطلقا للإدارة أو سلطة مخولة لها بلا حدود بل هو رخصة منحة لها تستعملها متى توافر موجبها.

ومن ثم فإن المستقر عليه فقها أن تنفيذ الإدارة المباشر لقراراتها هو استثناء من أصل عام يتمثل في ضرورة إتباع الطريق القضائي والحصول على حكم قابل للتنفيذ لحسم النزاع بين الإدارة والأفراد.

وعلى العكس من ذلك فقد ذهب بعض الفقه إلى اعتبار لجوء الإدارة إلى تنفيذ قراراتها تنفيذا مباشرا، هو أصل عام، حيث أن القاعدة في تصرفات الإدارة أن تنفذ مباشرة وكمبدأ عام ما لم يكن هناك نص صريح يحتم عليها الالتجاء إلى القضاء أولا.

ومن شأن الأخذ بهذا الاتجاه إطلاق يد الإدارة بلا قيود في التنفيذ المباشر لقراراتها جبرا على الأفراد مما يعصف بحقوقهم وحررياتهم العامة التي يحافظ عليها القضاء الإداري والذي لا يجوز تحييته عن الفصل في النزاعات التي تنشأ بين الإدارة والأفراد فيما يتعلق بالقرارات الإدارية الصادرة في شأنه، وحتى لا تتحول الإدارة إلى خصم وحكم في ذات الوقت، وإن كان ذلك مسلما به في حالتي وجود نص أو توافر حالة ضرورة على نحو ما فإن ذلك وضع استثنائي فرضته المصلحة العامة التي قد يتطلب تحقيقها منح الإدارة الحق في التنفيذ المباشر لقراراتها فإنه لا يجوز أن يتحول هذا الاستثناء إلى أصل عام.⁽²⁾

أ/ حالات استعمال امتياز التنفيذ الجبري.

لأن التنفيذ الجبري استثناء من أصل عام يوجب على الإدارة اللجوء للقضاء عند التنازع مع الأفراد لاقتضاء حقوقها التي أنشأتها قرارات إدارية فإنه لا يسوغ للإدارة الالتجاء إليه في إحدى الحالتين الآتيتين:

* حالة وجود نص قانوني يخول الإدارة هذا الحق.

تعد هذه الحالة أول حالات التنفيذ المباشر وأكثرها وضوحا حيث يجد أساسه من صريح نص القانون، ومثال على ذلك النص القانوني الذي يجعل للإدارة الحق في إغلاق المحلات العامة التي تمارس نشاطا مخالفا للقانون، أو دون ترخيص، وكذا النص القانوني الذي يعطي الحق للإدارة في أن تحجز المصابين بأمراض عقلية وإعادتهم إلى المستشفى إذا هربوا منها والنص القانوني الذي يجيز للإدارة أن

1 - وهيبة بلباقي: (التنفيذ المباشر هو وسيلة استثنائية لا يجوز للإدارة الالتجاء إليها إلا في حالات استثنائية محددة بموجب القانون فهو ليس وسيلة مطلقة للإدارة تستعمله كما تشاء)، مرجع سابق، ص 29.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 331.

تحجز على أموال الأفراد المنقولة أو العقارية وبيعها بعد إنذارهم إذا تأخروا في تسديد ما عليهم من أموال عامة مثل الضرائب والرسوم.

* حالة الضرورة.

يجوز للإدارة اللجوء إلى التنفيذ المباشر لقراراتها في حالة الضرورة حتى مع عدم وجود نص قانوني يمنحها تلك السلطة، وذلك إذا ما صادفت خطرا يهدد الصالح العام يتعذر واجهته بالطرق العادية الأمر الذي يوجب على الإدارة سرعة التدخل للمحافظة على الأمن أو السكينة، لان انتظارها لصدور حكم قضائي قد يرتب أضرار جسيمة⁽¹⁾ وأمثلة على ذلك كثيرة منها حدوث مظاهرات أو اضطرابات تهدد الأمن العام فهنا للإدارة الحق في إطلاق النار أثناء المظاهرات، أو إلقاء القبض على بعض الأشخاص لمنع الإخلال بالأمن العام، والتنفيذ المباشر في حالة الضرورة يعد اكبر خطر يهدد حريات الأفراد وأموالهم لذلك عمد القضاء على حضر استعمال هذا الحق وذلك بوضع شروط متمثلة في :

- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام.

- أن يكون عمل الضرورة الصادر من الإدارة الملجأ الوحيد لدفع الخطر.

- أن يكون الهدف الأساسي من تدخلها هو تحقيق المصلحة العامة.

إذا يترتب على امتياز التنفيذ المباشر وضع الإدارة في مركز اسمي واقوى من مركز الأفراد، حتى تتمكن من تنفيذ تصرفاتها واقتضاء حقوقها جبرا على الأفراد دون التزام منها برفع دعاوى عليهم، وفي حالة تضررهم يلجئوا إلى القاضي ويعرضوا عليه ادعاءاتهم مستندين بالحجج والأدلة المدعمة لها، وبذلك يساعد امتياز التنفيذ المباشر على وقوف الإدارة في مركز أقوى من الفرد الضعيف في الدعوى الإدارية ومنه تنشأ ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين⁽²⁾ الأمر الذي يتطلب تدخل القاضي والمشرع على سواء لمعالجة هذه الظاهرة وتحقيق التوازن بين الطرفين.

الفرع الثاني : آثار هذه الامتيازات.

إن وجود الإدارة كطرف في الدعوى الإدارية باعتبارها شخص معنوي عام يتمتع بامتيازات السلطة العامة يؤثر تأثيرا في مجال الإثبات في المنازعة الإدارية، حيث يؤدي إلى وقوف الإدارة في غالب

¹ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 332.

² - زهور شيتوي: مرجع سابق، ص 34-35.

الأحيان في موقف المدعى عليه، وهو مركز سهل في حين يتحمل الطرف الأضعف في الدعوى وهو الفرد عبئاً مركز المدعى.

الأمر الذي تنعكس أثاره بصورة كبيرة وواضحة على الإثبات في الدعوى الإدارية⁽¹⁾، ونظراً لما تحوزه الإدارة من الامتيازات والسلطات غير مألوفة، فمن الطبيعي أن تؤثر هذه الأخيرة بشكل أو بآخر على سير الخصومة الإدارية، لاسيما ما يتعلق بإجراءات الإثبات، ذلك أن الإدارة بامتلاكها هذه الامتيازات تعد الطرف الأقوى في الدعوى.⁽²⁾

أولاً/ الفرد مدعياً في الدعوى الإدارية.

المقصود بالفرد الذي يقف مدعياً في الدعاوى الإدارية ليس الفرد العادي فقط⁽³⁾، وإن كان ذلك هو الوضع الغالب، وإنما يقصد به أيضاً الأشخاص المعنوية الخاصة كما هو الحال بالنسبة للجمعيات والشركات الخاصة وما يحكمها، وبالتالي فالفرد المدعي هو من يتقدم إلى القضاء في مواجهة خصم آخر وتثبت له الصفة عند مباشرة وإقامة الدعوى.⁽⁴⁾

وإن كان تحديد مركز الفرد كمدعى في الدعاوى الإدارية يستفاد من تحديد اختصاص قضاء مجلس الدولة والذي ينحصر في طائفتين من المنازعات الإدارية.

أولهما دعاوى الإلغاء والتعويض عن القرارات الإدارية، وثانيهما دعوى القضاء الكامل كما هو الشأن بالنسبة لمنازعات التسويات والعقود الإدارية، وفي هاتين الطائفتين من الدعاوى يكون الفرد هو المدعي غالباً، كما أن مركز الفرد كمدعى في الدعاوى الإدارية يستفاد ضمناً من بعض نصوص قانون مجلس الدولة على نحو ما جاءت به المادة 215 من قانون مجلس الدولة فيما ذهبت إليه من أن تعلن العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية المختصة والى ذوي الشأن في ميعاد لا يتجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها ومن هذا النص يفهم أن الإدارة تكون في موقف المدعى عليه الذي يتعين إعلانه بعريضة الدعوى.

ويمكن القول بأن الأصل العام السابق تتضافر في تحقيقه عدة مؤشرات تتمثل في مبدأ المشروعية ونصوص القوانين المنظمة لاختصاص القضاء الإداري، هذا إلى امتيازات الإدارة.⁽⁵⁾

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 40.

2 - زهور شيتيوي: مرجع سابق، ص 35.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 337.

4 - زهور شيتيوي: مرجع سابق، ص 36.

5 - المرجع نفسه، ص 338.

وان كانت الإدارة في معظم التشريعات المقارنة تقف موقف المدعى عليه، فإن الأمر لا يختلف عنه في النظام اليميني ذلك أن الفرد هو المتضرر دائما من قرارات الإدارة وبالتالي يهمله إزالة هذا الضرر برفع دعوى إلغاء القرار الذي تضرر منه لإزالة هذا الضرر.⁽¹⁾

ثانيا/ الإدارة مدعية في الدعوى الإدارية.

قد تبادر الإدارة استثناء من الأصل العام اللجوء إلى القضاء جبرا أو اختياريا، وبالتالي تكتسب مركز المدعي في الخصومة الإدارية وهذه الحالات تعد استثناء من القاعدة العامة التي تجعل الفرد عادة في الموقف الأصعب (مركز المدعي) الذي يتحمل تبعات هذا المركز فيما يخص بالإثبات الإداري وهذه الحالات الاستثنائية تتعلق بالدعوى التأديبية وحالة عدم تمتع الإدارة بامتياز التنفيذ⁽²⁾، والدعوى الجزائية.⁽³⁾

1/ الدعوى التأديبية.

هي دعوى تقام ضد عامل آخر بواجبات وظيفته، أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه.⁽⁴⁾

تلجأ الإدارة إلى القضاء التأديبي المتميز داخل القضاء الإداري أو إلى اللجان التأديبية الخاصة طالبة توقيع الجزاء التأديبي على العاملين في الدولة وفقا لقواعد المسؤولية التأديبية التي تتطلب من الإدارة المدعية إثبات قيام المسؤولية التأديبية أو الخطأ الوظيفي أو التأديبي الذي يتحصل في الإخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا، وقد عرفت الدعوى التأديبية "بأنها إخلال الموظف بواجبات وظيفته ايجابيا أو سلبيا أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه"، فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه، أو يقتصر في تأديتها بما تتطلبه من حيطة ودقة وأمانة، وإنما يرتكب ذنبا إداريا يستوجب تأديبه ولا يمكن حصر الجرائم التأديبية.

2/ الدعوى الجزائية.

تهدف الدعوى الجزائية إلى توقيع الجزاء على تصرف معين، وبذلك فإنها في الأصل دعوى إدارية ذات طبيعة خاصة، وفي هذه الدعوى يظهر بشكل واضح التزام الإدارة باللجوء أولا إلى القضاء مع ما يستتبع ذلك من وقوفها موقف المدعي في الدعوى وتحملها الصعوبات والأعباء الخاصة بالإثبات.

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 94.

2 - زهور شيتوي: مرجع سابق، ص 36.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 41.

4 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 338.

وحالها كما هو الشأن في الدعاوى التأديبية من حيث أن الجهة الإدارية تقوم بإثبات مخالفة ثم إلزامها بالالتجاء إلى القاضي المختص، القاضي التأديبي أو الجزائي حاملة للأوراق والمستندات لتوقيع الجزاء المناسب، حيث يختص القاضي بمقتضى وظيفته بتوقيع العقوبة في المخالفات أو الجرائم التي تعرضها عليه سلطة الاتهام طبقاً لإجراءات وضمانات قضائية، وأياً كانت الامتيازات المعترف بها⁽¹⁾ للإدارة، فإنها لا تخولها سلطة توقيع جزاءات منوطة أصلاً بالقاضي الجنائي العادي، واستثناء من ذلك يختص القضاء الإداري، كما هو الحال بالنسبة لمخالفات الطرق الكبرى في فرنسا التي تختص المحاكم الإدارية بشأنها بتوقيع بعض الجزاءات ذات الشبهة بالجزاءات الجنائية⁽²⁾.

3/ حالة عدم تمتع الإدارة بامتياز التنفيذ.

امتياز التنفيذ المباشر هو الذي يعطي للإدارة الحق في التنفيذ الجبري لقراراتها رغم منازعة أصحاب الشأن في مشروعية تلك القرارات، وحتى تتمتع الإدارة بذلك الامتياز فإن لذلك شرطين ينبغي توافر أحدهما على الأقل أولها وجود نص قانوني صريح يمنح الإدارة ذلك الحق وثانيهما قيام حالة ضرورة تتطلب منح الإدارة هذا الامتياز .

إذا لم يتوافر أي من الشرطين السابقين فإن على الإدارة اللجوء للقضاء مدعية للحصول على حكم قضائي بالتنفيذ الجبري لقراراتها حال امتناع الأفراد عن تنفيذه طوعاً⁽³⁾.

تقف الإدارة موقف المدعي في بعض الحالات التي تتمتع فيها بامتياز التنفيذ المباشر وفي حالات تفضل عدم مباشرة هذا الامتياز رغم تمتعها به خشية التعرض للمسؤولية ولذا تلجأ إلى القضاء.

أ/ حالات لا تتمتع فيها الإدارة بامتيازات التنفيذ المباشر: ومن ثم تكون مجبرة على الوقوف موقف الإدعاء باعتباره الطريق الوحيد للحصول على حقوقها أو لتوقيع الجزاء المقرر، مثلاً لا يجوز حل شركة إلا بموجب حكم قضائي.

ب/ حالات تفضل فيها الإدارة مختارة اللجوء إلى القاضي رغم تمتعها بامتياز التنفيذ المباشر وبذلك يكون الوقوف من جانبها موقف الادعاء باختيارها وليس باعتباره الوسيلة الوحيدة⁽⁴⁾ للحصول على حكم قضائي قابل للتنفيذ لحماية مركزها القانوني فمثلاً حالة عدم التزام مقاول أو مورد بتنفيذ التزاماته بموجب

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 97.

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 42.

3 - د/ عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 339، 340.

4 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 107.

عقد إداري، ففي هذه الحالة فإنه يجوز للإدارة إذا تضررت اللجوء إلى القضاء لإجبار الممتنع عن التنفيذ وذلك من أجل استصدار حكم بحقها وتنفيذه جبراً.⁽¹⁾

¹ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 43.

خلاصة الفصل

وبناء على ما تقدم بخصوص ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية، نجد أن الإثبات بمعناه هذا، هو إقامة الدليل أمام الجهات القضائية بالطرق التي حددها القانون، على وجود واقعة قانونية ما، وهو بهذا المعنى يكتسي من الخصائص المميزة له عن التطبيقات الأخرى في الإثبات، وهو ما يجعل الإثبات يحتل أهمية خاصة بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية، إذ هو إحياء لها، فلا فائدة عملية لها من دونه، فحق بلا إثبات غير موجود.

للإثبات في المنازعة الإدارية، مجموعة من القواعد التي تحكمه وتنظمه، هذه القواعد تعمل على درأ عدم التوازن الموجود، بين أطراف الخصومة الإدارية، من خلال الدور الذي يلعبه القاضي في ظل مذاهب الإثبات المختلفة والتي تكون بصفة عامة إضافة إلى الإثبات أمام القضاء الإداري الذي أخذ بمذهب الإثبات الحر.

الفصل الثاني

الفصل الثانيوسائل الإثبات في المنازعة الإدارية

في سبيل قيام القاضي الإداري بدوره في مجال إثبات الدعوى الإدارية فإنه يستعمل في ذلك طائفتين من الوسائل أولهما عامة وثانيهما إجرائية يستمد منها الدليل من خلال تحقيق الدعوى.⁽¹⁾

ولا يكمن هدف السلطات المخولة للقاضي الإداري، ودوره في تحضير الدعوى الإدارية في مجال الإثبات، في الفصل في المنازعة، بقدر ما يهدف إلى الوصول إلى تحقيق التوازن بين أطراف الخصومة بشكل أساسي، والتخفيف من اثر امتيازات السلطة الإدارية على عملية الإثبات تطبيقاً لمبدأ حرية الإثبات في المنازعة الإدارية.⁽²⁾

فعادة ما يلجأ أطراف النزاع لإقناع القاضي بصحة الوقائع التي يدعونها إلى طرق قانونية، أوردها المشرع الجزائي على سبيل الحصر، يتعين على كل من المتقاضين والقاضي الالتزام بها وعدم الاتفاق على طرق أخرى لا يقرها القانون، مع جواز الاتفاق على استبعاد بعضها، ويقصد بهذه الطرق تلك الأدلة المثبتة للدعوى، والتي يعتمد عليها القاضي في إصدار حكمه.⁽³⁾

يتميز الإثبات في المواد الإدارية بالحرية، وعلى أساس ذلك يمكن للمدعى إثبات صحة دعواه بجميع طرق الإثبات، فالقانون الإداري وان كانت أحكامه تحدد وسائل إثبات معينة، كما سبق القول إلا أن وسائل الإثبات في المواد الإدارية كلها متساوية، فليس هناك تفاوت فيما بينها.⁽⁴⁾

ومن خلال ذلك تثور مجموعة من التساؤلات حول ما هي وسائل الإثبات المقررة في القضاء الإداري؟ وهل وردت على سبيل الحصر أم المثال؟ وما هو الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في الإثبات؟ هذا ما سيتم التعرض إليه في هذا الفصل، المقسم إلى مبحثين المبحث الأول سيتم التطرق فيه إلى وسائل الإثبات ذات الطابع العام في المنازعة الإدارية، والمبحث الثاني فيتضمن وسائل الإثبات ذات الطابع التحقيقي في المنازعة الإدارية.

¹ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 275.

² - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 70.

³ - زهور شيتوي: مرجع سابق، ص 20.

⁴ - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 70.

المبحث الأول

الوسائل العامة للإثبات

يلجأ القاضي الإداري إلى الوسائل العامة للإثبات في الدعوى الإدارية حال قيامه بدوره في تحضيرها تمهيدا للفصل فيها وذلك اثر إيداع العريضة لدى كتابة ضبط المحكمة، لهذه الوسائل جانب إجرائي وآخر موضوعي، حيث سنتطرق إلى الجانب الإجرائي لها في المطلب الأول، أما الجانب الموضوعي فسنتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الأحكام الإجرائية الناظمة للإثبات الإداري

المنازعة الإدارية تتسم بعدم وجود توازن بين أطراف النزاع، فوظيفة أو دور القاضي الإداري هو عكس هذه الخاصية وذلك بتحقيق التوازن بين الأطراف⁽¹⁾، وأن يطبق القانون فيما يعرض عليه من منازعات، فله دور أساسي في الإثبات في المنازعة الإدارية منذ رفعها إلى غاية الفصل فيها⁽²⁾، ولهذا الدور السمة الإيجابية، وذلك نتيجة للصفة الخاصة التي يتميز بها الإثبات في المنازعة الإدارية، كما سبق بيانه، وبذلك يتضح الدور الكبير للجانب الإجرائي في الإثبات في المنازعة الإدارية، وعلى أساس ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الأول بعنوان حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات والإقتناع بها، أما الفرع الثاني فهو موسوم بدور القاضي الإداري في التأكد من صحة الأوراق.

الفرع الأول: حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات والإقتناع بها.

من مظاهر الدور الإجرائي الايجابي للقاضي الإداري ضمن المنازعة الإدارية، والذي يتحرك من خلاله للعمل على إعادة التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية، التزامه وعدم تنازله عن حرите في تقدير الوسيلة المنتجة في الإثبات، ومدى اقتناعه بها، كذلك ضمانه لتطبيق مبدأ المواجهة⁽³⁾.

أولاً/ حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات.

إعمالاً لمذهب حرية الإثبات الذي يعتنقه القاضي الإداري فإنه يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في اختيار ما يراه مناسباً من وسائل الإثبات سواء كانت عامة أو تحقيقية غير مقيد في ذلك بطلبات الخصوم،

¹ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: مرجع سابق، ص 351.

² - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 72.

³ - فطيمة الزهرة ناجي: دور القاضي الإداري في الإثبات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2012-2013، ص 29.

باعتباره مسئولاً عن عدالة الحكم في الدعوى، وبالتالي يكون من المناسب عدم تقييد حريته في اختيار الوسيلة التي يعتقد بحسه القانوني أنها الأوفق في التوصل لحقيقة الإدعاء في الدعوى.⁽¹⁾

الأصل العام هو حرية القاضي الإداري وسلطته التقديرية بالنسبة للاستعانة بوسائل الإثبات، فالقاضي بصفته الأمين على الدعوى، يقدر بحرية كاملة ما إذا كانت البيانات الموجودة في الملف كافية للفصل فيها دون انتظار أي إجراء آخر، أم انه يتعذر الفصل في النزاع المعروض قبل إيداع بعض المستندات والحصول على بعض المعلومات، التي تتعلق بواقعة محددة أو أكثر، وبذلك يكون من المناسب الالتجاء إلى وسائل الإثبات، وبالتالي يحدد القاضي ابتداء مدى الحاجة لهذه الوسائل.⁽²⁾

وعلى الرغم من ذلك فان حرية القاضي في اختيار وسيلة الإثبات ليست مطلقة حيث يحد منها اعتبارين، أولهما التزام القاضي بالاستجابة لطلبات الطرفين في الأمر بوسيلة الإثبات اللازمة لفهم وبيان وقائع الدعوى، كنتيجة لالتزامه بالفصل في الدعوى وهو على دراية كاملة بوقائعها وثانيهما لالتزامه بعدم الأمر بالوسائل غير المجدية للتحضير أو الإثبات بحيث تقتصر حريته على وسائل الاستيفاء المنتجة التي تساعد على سرعة الفصل في الدعوى واستبعاد الوسائل غير المفيدة في ذلك والتي يؤدي استجلابها إلى إعاقة الفصل في الدعوى أو إطالة أمده مع زيادة نفقاتها وذلك تحقيقاً للعدالة الناجزة، والتي يعد الوصول إليها هدفاً سامياً للقضاء بصفة عامة يسعى لبلوغه.

وتعد وسيلة الإثبات التي اختارها القاضي غير منتجة للفصل في الدعوى إذا كان بوسعه الفصل فيها من واقع الملف دون حاجة إلى معلومات أخرى، أو إذا كانت الوسيلة منبئة الصلة بموضوع النزاع.⁽³⁾

ثانياً/ حرية القاضي في الاقتناع بنتيجة الوسيلة.

لا تقتصر سلطات القاضي على الأمر بإجراء وسيلة من وسائل الإثبات التي يقدر أنها توصله إلى الحقيقة، بل تتعداها إلى سلطته في تقدير وسيلة الإثبات التي أمر بها بموجب دوره الإيجابي في الدعوى فمسألة الفصل في الدعوى لا تقوم فقط على المستندات والوثائق، بقدر ما يجب فحصها، وتقدير ما إذا كانت منتجة ومجدية في الدعوى من أجل التوصل إلى الحقيقة، ويلزم في ذلك تقدير وسيلة الإثبات، الاقتناع بنتيجتها.⁽⁴⁾

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 362.

2 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 30.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 362-363.

4 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 76.

والمقصود بالافتناع الذاتي، تلك الحالة الذهنية والنفسية، أو ذلك المظهر الذي يوضح وصول القاضي لدرجة اليقين بحقيقة لم تحدث تحت بصره، وبمعنى آخر التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى، والافتناع الذاتي للقاضي لا يتعدى القول بأنه التعبير عن عملية ذهنية وجدانية بمنطق وعقل ونتيجتها الجزم واليقين، والقاضي ملزم أن يتحرى المنطق الدقيق في تفكيره الذي قاده إلى اقتناعه.

وطالما كانت عملية تقدير الأدلة مبنية على قناعة القاضي، وأن هذه القناعة عبارة عن نشاط عقلي، فهذا يعنى أن المشرع لم يتدخل بكيفية ممارسة هذه القناعة لترجمتها إلى واقع منتج، فلم يرسم القاضي كيف يفكر، ولم يرسم له كيف يشكل معادلاته الذهنية، في مجال تقدير الأدلة، ليصل من خلالها إلى الحقيقة، وإنما وضع لها ضوابط وحدود، وحدد له نتائج تترتب فور قيام مقدماتها، ولهذا فإن الجهد الاستنباطي، الذي يبذله القاضي من خلال نشاطه العقلي أو الجهد الاستنباطي تتركز في ضرورة التوصل إلى إعمال القاعدة القانونية محل التحريم على الواقع، وبذلك يصل إلى نتيجة حكمه.

ولكي تكون قناعة القاضي سليمة في تقديرها للأدلة، يجب أن تكون النتيجة التي استخلصها من خلال هذا التقدير، مطابقة لما نص عليه القانون وهو ما يطلق عليه بالحقيقة القضائية، والتي يشترط فيها أن تتماثل مع الحقيقة الواقعية.

ومن ثمة فللقاضي ألا يتقيد بالنتيجة التي انتهت إليها الوسيلة المختارة للإثبات، فهذا يرجع إلى تقديره الخاص⁽¹⁾، كما يمكنه أن يعدل عما أمر به من إجراءات لإثبات الدعوى المعروضة عليه، كما انه يقيم الوسيلة المقدمة له، ويقدرها ويتبين مدى إمكانية الاستناد إليها في الإثبات، وذلك كله يتوجب أن يكون قراره بعدم الأخذ بهذه الوسيلة مطابقاً للقانون.⁽²⁾

ثالثاً / التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة.

يلتزم القاضي الإداري في إطار أداء وظيفته باحترام مبدأ المواجهة، للعمل على إعادة التوازن العادل بين طرفي المنازعة الإدارية.

1/ مفهوم مبدأ المواجهة.

إن مبدأ المواجهة، مبدأ يتعلق بالأصول العامة في التقاضي حيث يتفرع عن حق الدفاع المقرر كضمانة من ضمانات التقاضي والمتعلق بالنظام العام، حيث أن حق الدفاع من أهم المبادئ الأساسية التي تسيطر على الخصومة القضائية وذلك لارتباطها الوثيق بوظيفة القاضي أي أن القاضي لا يستطيع إصدار

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 33.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 77.

حكم عادل دون سماع الخصوم، والذي لا تتصور خصومة قضائية بدونها، وللفقه في تعريف مبدأ المواجهة منهاج مختلف، خلاصتها أن جوهر المواجهة، هو العلم الكامل بعناصر القضية، أي العلم بكافة إجراءات الخصومة وما تحتويه من عناصر واقعية وقانونية وأن العلم يجب أن يكون في وقت نافع، أي الوقت الكافي للتحليل والرد بعد التأمل والتروي مع ضرورة الالتزام بالأمانة أثناء المواجهة.

ويكتسب مبدأ المواجهة أهميته حيث انه يعد من أهم تطبيقات حق الدفاع على الإطلاق، وباعتباره من تطبيقات حق الدفاع فإنه يكتسب أهميته أيضا من انه يحقق الغاية التي يستهدفها هذا الأخير وهي المساواة بين مراكز الخصومة الإجرائية.⁽¹⁾

وتطبيقا لهذا المبدأ فإنه يتعين أن توضع جميع العناصر والمستندات المقدمة من احد الأطراف في الدعوى تحت نظر الطرف الآخر للاطلاع عليها وإبداء ملاحظاته بشأنها.

وتبطل الإجراءات القضائية ويبطل الحكم المستند إليها إذا لم يراع مبدأ المواجهة فيها، حيث يعد الحكم في هذه الحالة مشوبا بعيب مخالفة القانون.⁽²⁾

ويتفرع هذا المبدأ عن مبدأ اعم واشمل وهو حق الدفاع فإن القاضي ملزم باحترامه دون حاجة إلى نص قانوني يقره.

2/ عناصر تحقيق مبدأ المواجهة.

حتى يتحقق مبدأ المواجهة بصورة حقيقية تكفل تحقيق الغاية من اشتراطه وهي كفالة حق الدفاع، فإن هناك عناصر أساسية يؤدي تخلف أي منها إلى إهدار مبدأ المواجهة الأمر الذي يترتب بطلان إجراءات التقاضي، مما يترتب عنه بطلان الحكم المستند إليها وهذه العناصر تتمثل في الإخطار بالدعوى والتمكين من الاطلاع والتمكين من إبداء الدفاع.⁽³⁾

أ/ الإخطار بالدعوى.

بمعنى انه من الضروري إخطار كل ذي شأن بوجود الدعوى القضائية أو إدخاله فيها، والقاضي الإداري بوصفه المسيطر على التحضير للدعوى هو الذي يقدر مدى تعلق موضوع الدعوى بشخص أو جهة معينة واعتبارها بالتالي صاحبة الشأن فيه، ويؤدي عدم إخطار صاحب الشأن بالدعوى، إلى بطلان الإجراءات.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 34.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 365.

3 - المرجع نفسه، ص 365.

ونجد أن المشرع الجزائري نص على انه، وحسب المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن " تقيد العريضة حالا في سجل خاص تبعا لترتيب ورودها، مع بيان أسماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ أول جلسة يسجل أمين الضبط رقم القضية وتاريخ أول جلسة على نسخ العريضة الافتتاحية، يسلمها للمدعى بغرض تبليغها رسميا للخصوم".⁽¹⁾

ب/ التمكين من الاطلاع.

يتعين على المحكمة تفعيلا لحق ذوي الشأن في الدفاع تمكينهم من الاطلاع على جميع المستندات ومرفقات الدعوى التي يكون القاضي اقتناعه على أساسها، ونتيجة لذلك يمكن لطرفي الدعوى تقديم ما لديهم من مستندات وإبداء ملاحظات شفوية، والتي يتم إثباتها في محضر، فإذا تضمنت تلك الملاحظات طلبات أو أسانيد جديدة تعين إخطار الطرف الثاني بها، وحتى لا تؤدي طلبات الاطلاع الغير مبررة إلى إعاقة الفصل في الدعوى فإن القاضي الإداري باعتباره موجها لإجراءاتها أن يقتصر ذلك على المستندات والأوراق المنتجة للفصل فيها أي تلك التي يكون القاضي اقتناعه على أساسها.

وحتى لا يستخدم الحق في الاطلاع ذريعة للمماطلة وإطالة أمد الفصل في الدعوى، فإن إجماع ذوي الشأن عنه رغم منحهم فرصة لذلك يجيز للقاضي إصدار حكم يكون صحيحا رغم عدم الإطلاع، حيث لا يجوز لأي طرف في الخصومة أن يعرقل بعمله الإداري سيرها تحقيقا لمصلحة بيتغيها.⁽²⁾

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري كرس هذا الاتجاه في كل من المواد 21، 22، 23، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والذي نص على انه يجب إيداع الأوراق والمستندات والوثائق الداعمة لادعاءاتهم لدى أمانة الضبط للجهة القضائية المختصة بأصولها أو بنسخ رسمية أو نسخ مطابقة للأصل وتبلغ للخصوم كذلك، إضافة إلى أن عدم تقديمها يوقعها تحت طائلة الرفض.⁽³⁾

¹ - المادة 19: (على شكل وبيانات التكليف بالحضور وألزم أن يتم هذا الإجراء من طرف محضر قضائي من خلال تحرير محضر يضم اسم ولقب الشخص المبلغ، مع إلزامية توقيع المبلغ للمحضر والإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبتة لهويته، كما يتم تسليم التكليف بالحضور مرفقا بنسخة من العريضة مؤشر عليها من أمين الضبط)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 367-368.
³ - المواد: 21، 22، 23، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

كما نص في المادة 23 على أن الخصوم يتبادلون المستندات المودعة أثناء الجلسة أو خارجها بواسطة أمين الضبط، كما أجازت هذه المادة للقاضي سلطة الأمر شفهيًا بإبلاغ كل وثيقة عرضت عليه، وثبت عدم إبلاغها للخصم الآخر، ويحدد أجل وكيفية ذلك الإبلاغ⁽¹⁾.

ج/ التمكين من الدفاع.

النتيجة المبتغاة من إقرار مبدأي المواجهة والإطلاع هي تمكين ذوى الشأن من تقديم ما يعنى لهم من ملاحظات شفوية أو مكتوبة حول ما اطلعوا عليه من أوراق ومستندات مودعة بملف الدعوى، والقاضي الإداري هو المنوط به تحديد مواعيد إبداء تلك الملاحظات في ضوء كل حالة على حده.⁽²⁾

وتجدر الإشارة أن، مبدأ المواجهة في الإجراءات إذا كان من المبادئ العامة السائدة أمام الجهات القضائية كافة باعتباره من الضمانات الأساسية لحقوق الدفاع، ويسري بالنسبة لجميع المستندات والأوراق، إلا أن هناك بعض العوامل التي تؤدي استثناء إلى المساس بهذا المبدأ نزولاً على مقتضيات الوظيفة الإدارية والحفاظ على الأسرار التي لا يمكن نشرها تحقيقاً لمصلحة عامة أو خاصة مشروعة، أو للرغبة في تحقيق سرعة الإجراءات.

وهذه العوامل إما تكون ايجابية تخول للقاضي إجراءات فعالة من شأنها المساس بمبدأ المواجهة أو عدم مراعاته بالكامل، وإما أن تكون سلبية تتضمن منع القاضي من اتخاذ بعض الإجراءات أو الوسائل، الأمر الذي يؤدي إلى المساس ولو جزئياً بمبدأ المواجهة.⁽³⁾

الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في التأكد من صحة الأوراق وحجيتها.

نظراً لسيادة الصيغة الكتابية على إجراءات الدعوى الإدارية، فيقع على عاتق القاضي الإداري التأكد من صحة الوثائق والمستندات المقدمة من قبل الأطراف، إضافة إلى التأكد من حجتها.

أولاً/ التحقق من صحة الأوراق.

إذا توافرت شروط السند وكان مظهره الخارجي ناطقاً بالرسمية قامت قرينة على سلامته المادية وعلى صدوره مما يحمل توقيعاتهم، ويترتب على ذلك أن المحرر الرسمي يعتبر حجة بذاته دون حاجة إلى الإقرار به، فلا يطلب ممن يتمسك به أن يقيم الدليل على صحته وإنما على الخصم الذي ينازع فيه أن يثبت إدعائه ولا يستطيع ذلك إلا عن طريق الطعن بالتزوير.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 37.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 368.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 37-38.

فالسند الرسمي تفترض صحته قانونا كلما كان مظهره الخارجي يوحي بذلك وهذه القاعدة مكرسة بنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني حيث تنص " يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني".⁽¹⁾

وهذه القرينة التي تتمتع بها الورقة الرسمية لا تحدث أثرها إلا إذا اتسمت بحالة ظاهرة من الصحة والمشروعية كما تقدم، فإذا ظهر على شكلها أنها مشوبة بعيب ظاهر للعيان كأن تكون مشتملة على حشو أو محو أو تشطيب، فإن من حق المحكمة وبدون أن يطعن فيها بالتزوير مسبقا أن تستبعدا من النزاع إذا تراءى للقاضي أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على المستند المدعى بتزويره⁽²⁾، وهذا طبقا لنص المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁽³⁾

أما بالنسبة للأوراق غير الرسمية أي العرفية فيتم الطعن فيها عن طريق تحقيق الخطوط.

1/ الطعن بالتزوير.

إذا توافرت شروط السند وكان مظهره الخارجي ناطقا بالرسمية فيعتبر حجة بذاته، فيقع على الخصم الذي ينازع فيه أن يثبت ادعائه عن طريق الطعن بالتزوير.

أ/ مفهوم الادعاء بالتزوير.

الطعن بالتزوير ضد العقود الرسمية : هو الدعوى التي تهدف إلى إثبات تزيف أو تغيير عقد سبق تحريره، أو إضافة معلومات مزورة إليه وقد تهدف أيضا إلى إثبات الطابع المصطنع لهذا العقد، يقام الادعاء بالتزوير بطلب فرعي أو بدعوى أصلية.⁽⁴⁾

1 - المادة 324: (من القانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 مايو 2007، المتضمن القانون المدني).

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 119.

3 - المادة 165: (إذا أنكر احد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو صرح بعدم الاعتراف بخط أو توقيع الغير، يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع. وفي الحالة العكسية، يؤشر القاضي على الوثيقة محل النزاع، ويأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط كما يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط اعتمادا على المستندات أو على شهادة الشهود، وعند الاقتضاء بواسطة خبير...)، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

4 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 39.

الادعاء بالتزوير هو مجموع الإجراءات التي نص عليها القانون لإثبات عدم صحة الأوراق سواء كانت هذه الأوراق رسمية أو عرفية، ويكون التزوير في الأوراق الرسمية مادياً أو معنوياً.⁽¹⁾

ب/ أنواع التزوير.

كما سبق القول فإن التزوير في الأوراق الرسمية يكون مادياً أو معنوياً.⁽²⁾

* **التزوير المادي:** يقصد به تلك التغييرات المادية غير الحقيقية التي يقوم بإحداثها المزور على المحررات، بحيث يمكن إدراكها بالعين سواء تمت في المحرر ذاته أو بإنشاء محرر آخر.⁽³⁾

كما يعرف بأنه ذلك التزوير الذي ينصب على البناء المادي للمحرر المتمثل في الكتابة.⁽⁴⁾

يتم التزوير المادي بإحدى طريقتين:

الطريقة الأولى: اصطناع ورقة رسمية لا وجود لها وتستند إلى موظف عمومي مختص ويوضع عليها من الإمضاءات والأختام الزائفة ما يوهم بأنها ورقة صحيحة صدرت في الحقيقة من ذلك الموظف.

الطريقة الثانية: إحداث تغييرات مادية في ورقة رسمية صحيحة بالمحو فيها أو الإضافة إليها أو الحشو بين سطورها أو كلماتها، وعليه فالتزوير المادي يمكن وقوعه من أي إنسان سواء أكان موظفاً عمومياً أو شخصاً آخر.⁽⁵⁾

* **التزوير المعنوي:** التزوير المعنوي لا يحدث في شكل المحرر أو مادته بل في معناه أو مضمونه، فلا يكون بإحداث تغيير مادي في كتابة الورقة، ولكنه يقع من الموظف العمومي الذي يحررها بغير الحقيقة الواجب عليه إثباتها سواء أكان في ذلك سيئ النية أم حسنها كأن يذكر تاريخاً غير صحيح للمحرر أو يثبت فيه على خلاف الواقع.⁽⁶⁾

ويتحقق هذا النوع من التزوير إما بإثبات واقعة معينة بحضور صاحب الشأن خلافاً للحقيقة، أو بإثبات الوقائع التي أعد المحرر لإثباتها على خلاف الحقيقة، لذلك فإن التزوير المعنوي هو جريمة

1 - حابس ركاد خليف الشبيب: البيانات الخطية لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011م، ص 186.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: (ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الشأن إلى أنه من المقرر أن طرق التزوير كما حددها القانون إما مادية أو معنوية، ويسمى التزوير وفقاً لأي من هذين النوعين بالتزوير المادي أو المعنوي على حسب الأحوال)، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 381.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 121.

4 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 381.

5 - حابس ركاد خليف الشبيب: مرجع سابق، ص 186.

6 - سيفي عثمانية: مرجع السابق، ص 122.

عمديه، يتطلب فيها المشرع توافر القصد الجنائي، فلا يكفي الخطأ غير العمدي لتكامل عناصر النموذج القانوني لهذه الجريمة.⁽¹⁾

والإدعاء بالتزوير يمثل الوسيلة الوحيدة المتاحة قانوناً لهدم قوة المحررات الرسمية في الإثبات، بينما قد يكفي للمساس بصحة المحررات العرفية، مجرد إنكارها دون إلزام بإتباع إجراءات الإدعاء بالتزوير، ومع ذلك توجد بعض الحالات التي يتعين فيها لهدم قوة المحرر العرفي في الإثبات اللجوء للطعن بالتزوير.⁽²⁾

يستهدف الطعن بالتزوير إلى نقض المعلومات التي تحقق منها موظف عام في سند يندرج ضمن الأسانيد الرسمية، ففي فرنسا نصت المادة 155 من قانون المحاكم الإدارية على إحالة الطعن بالتزوير أمام تلك المحاكم، ولكن التمييز بين حالتين مختلفتين هما:

الحالة الأولى : يندرج ضمن دائرة المستندات الخاصة بجميع المستندات التي تستخدم في الإثبات المدني.

الحالة الثانية : الطعن بالتزوير في الوثائق والمستندات الإدارية.

اعتمد القضاء الإداري الفرنسي ولمدة طويلة من الزمن بضرورة تطبيق الأحكام التشريعية السابقة على الطعن بتزوير القرارات الإدارية، والأحكام الصادرة عن محاكم القضاء الإداري، ومحاضر لجان العطاءات، فتعد تلك الأعمال حجة على الناس كافة بما دون فيها، ما لم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانوناً.⁽³⁾

يمكن أن يتم الادعاء بالتزوير، إما أثناء سير الخصومة التي يحتج فيها بالمحرر وذلك عن طريق دعوى ابتدائية، وهي دعوى التزوير الأصلية وقد نصت المادة 186 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 على " يرفع الادعاء الأصلي بالتزوير طبقاً للقواعد المقررة لرفع الدعوى"⁽⁴⁾، إما الادعاء بالتزوير بصورة فرعية، فيكون في أي حال تكون عليها الدعوى، وذلك بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها الدعوى، ويجب أن تبين في هذه المذكر مواضع التزوير المدعى بها، تحت

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 382.

2 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 39.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق ص 122.

4 - المادة 186: قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

طائلة عدم القبول⁽¹⁾، ويلاحظ في هذا الخصوص إن عدم القبول مقرر لمصلحة المدعى عليه التزوير، فلا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها⁽²⁾.

وتتضمن هذه المذكرة بدقة، الأوجه التي يستند عليها الخصم لإثبات التزوير، تحت طائلة عدم قبول الادعاء، كما يجب على المدعى في الطلب الفرعي تبليغ هذه المذكرة إلى خصمه، ويحدد القاضي الأجل الذي يمنحه للمدعى عليه للرد على هذا الطلب.

وللمدعى عليه بالتزوير في دعوى التزوير الفرعية، إنهاء إجراءات الإيداع في أي حالة كانت عليها الإجراءات، وذلك بنزوله عن التمسك بالمحرر المطعون فيه، وهذا حسب نص المادة 181 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08⁽³⁾.

ويكون التحقيق في الإيداع بالتزوير والأمر باتخاذ إجراءات التحقيق، ضمن السلطة التقديرية الكاملة للمحكمة، فإذا تبين لها عدم جدية الإيداع بالتزوير، وأنه يمكنها أن تحكم بصحة الورقة أو بردها وبطلانها، إذا ظهر لها بجلاء أو من ظروف الدعوى أنها غير مزورة، كان لها أن تحكم برفض طلب التحقيق، وعلى النقيض، فإذا كان الإيداع بالتزوير منتجا في نزاع ولم تكفي وقائع الدعوى ومستنداتها لإقناع المحكمة بصحة المحرر أو بتزويره.

وقدرت المحكمة أن إجراء التحقيق، الذي طلبه المدعى بالتزوير في مذكرته منتج وحائز فيكون لها في هذه الحالة أن تأمر بإجراء التحقيق كما حددته المادة 181⁽⁴⁾.

ومن المقرر قانونا حسب المادة سابقة الذكر، أنه في حالة الادعاء بالتزوير يقوم رئيس الجهة القضائية بتحديد الأجل الذي صرح خلاله من ابرز الوثيقة (المدعى بتزويرها)، أما إذا كان يتمسك باستعمالها، فإن قرر أنه لا ينوي استعمالها أو سكت عن الرد، استبعد المستند المذكور⁽⁵⁾.

¹ - المادة 180: (يثار الادعاء الفرعي بالتزوير بمذكرة تودع أمام القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية. وتتضمن هذه المذكرة بدقة، الأوجه التي يستند عليها الخصم لإثبات التزوير، تحت طائلة عدم قبول الادعاء.

يجب على المدعى في الطلب الفرعي تبليغ هذه المذكرة إلى خصمه، ويحدد القاضي الأجل الذي يمنحه للمدعى عليه للرد على هذا الطلب)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 40.

³ - المادة 181: (إذا أثار أحد الخصوم الادعاء الفرعي بالتزوير ضد عقد رسمي، جاز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك، إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على العقد المطعون فيه، وإذا كان الفصل في الدعوى يتوقف عليه، يدعو الخصم الذي قدمه للتصريح عما إذا كان يتمسك به (...)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁴ - المادة 181: المرجع نفسه.

⁵ - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 41.

أما إذا قرر انه متمسك بها فانه يجوز للقاضي، إما أن يوقف الفصل في الخصومة الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير، وإما أن يصرف النظر عن الطعن بالتزوير، إذا رأى أن الفصل في الخصومة الأصلية لا يتوقف على المستند المدعى بتزويره.⁽¹⁾

2/ تحقيق الخطوط.

عند إنكار الورقة العرفية وعدم الاعتراف بمحتواها، وذلك بإنكار⁽²⁾، المتمسك عليه بها للخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع، فإن على القاضي التحقق من صحتها عن طريق عملية تحقيق الخطوط، والتي تتم بواسطة خبراء فنيين في الخطوط، يؤدون عملهم بتكليف وتحت إشراف المحكمة المختصة بنظر النزاع.⁽³⁾

مضاهاة الخطوط تتمثل في مجموعة من الإجراءات التي أوردها القانون، لإثبات صحة المحررات العرفية التي يحصل إنكارها من الخصم المنسوبة إليه، فالأمر يتعلق بالمحررات العرفية على أن المحررات لها حجة بما تضمنته، وعلى من ينازع في صحتها أن يتمسك بطريق الطعن بالتزوير⁽⁴⁾، يتم التمسك بإجراءات تحقيق الخطوط إما⁽⁵⁾، من طرف المحكمة بناء على طلب الخصوم، حيث يأخذ التحقيق التحقيق في الغالب صورة الدعوى الفرعية، وذلك يكون في حالة أمر المحكمة بإحالة المحرر العرفي المتنازع عليه إلى التحقيق أثناء نظر الدعوى الأصلية، بين الخصوم للتأكد من صحة هذا المحرر الذي أنكره الخصم المنسوب إليه إصداره، ويعني ذلك انه تحقيق بإجراءات متفرعة عن الخصومة الأصلية.⁽⁶⁾

والمقصود بدعوى تحقيق الخطوط الفرعية، التحقيق الذي تأمر به المحكمة، أثناء نظر دعوى أصلية، لإثبات صحة ورقة عرفية، تمسك بها احد الخصوم فأنكرها الخصم الذي نسبت إليه، وتبين للمحكمة أن الفصل في الدعوى الأصلية، متوقف على إثبات صحة هذه الورقة أو عدم صحتها، وفي هذا تنص المادة 164 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 42.

2 - ركاد خليف الشبيب: (الادعاء بالإنكار هو حق خوله القانون لمن قدمت ضده ورقة عرفية في دعوى متداولة بأن ينكر صدورها منه سواء انصب الإنكار على الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة)، مرجع سابق، ص 219.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 383.

4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 127.

5 - المرجع نفسه، (دعوى تحقيق الخطوط لم تعد إجازتها قاصرة على اعتبارها عارضا للخصومة، وإنما أصبح بالإمكان رفع دعوى أصلية بشأنها وهذا ما استحدثه قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهي تتعلق فقط بالمحررات العرفية ولا تقبل في العقود الرسمية)، ص 127.

6 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 42.

يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية، بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي.

يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي كدعوى أصلية أمام الجهات القضائية المختصة⁽¹⁾.

فإذا أنكر احد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو صرح بعدم الاعتراف بخط أو توقيع الغير، يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك، إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع، وفي الحالة العكسية، يؤشر القاضي على الوثيقة محل النزاع ويأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط، كما يأمر بإجراءات مضاهاة الخطوط، اعتمادا على المستندات أو شهادة الشهود، وعند الاقتضاء بواسطة خبير.

كما يمكن للقاضي أن يأمر، بالحضور الشخصي للخصوم وسماع من كتب المحرر المنازع به، وعند الاقتضاء سماع الشهود الذين حضروا كتابة ذلك المحرر أو توقيعه⁽²⁾.

ويتم إجراء مضاهاة الخطوط، بفحص الخط أو الإمضاء أو التوقيع أو بصمة الإصبع التي تم إنكارها، ومقارنتها بخط أو إمضاء أو توقيع صحيحة للمنكر، وذلك بواسطة خبير الخط لإثبات التشابه من عدمه، وهذا ما تؤكد المادة 167 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾.

يؤخذ على المشرع الجزائري أنه لم يتطرق إلى الختم وبصمة الإصبع، كما هو وارد في القانون المصري رغم أن القانون المدني قد أورد عنصر البصمة في تعريف المحرر الرسمي، إلا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يتدارك هذا التعديل عن طريق النص على مضاهاة البصمة، وذلك بالرجوع إلى المادة 164 منه.

وبالرجوع إلى المشرع الفرنسي نظمت المادة 74 من مدونة المحاكم الإدارية الفرنسية عملية المضاهاة، ونظمتها المادة 37 من قانون 22 تموز 1889 التي أجازت للمحكمة الإدارية الأمر بتحقيق

¹ - المادة 164: من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² - المادة 165: (بتعين على القاضي إجراء مضاهاة الخطوط استنادا إلى عناصر المقارنة التي توجد بحوزته.

يمكنه، عند الاقتضاء، أمر الخصوم بتقديم الوثائق التي تسمح بإجراء المقارنة، مع كتابة نماذج بإملاء منه.

يقبل على وجه المقارنة، لاسيما العناصر الآتية: التوقيعات التي تتضمنها العقود الرسمية، الخطوط والتوقيعات التي سبق الاعتراف بها، الجزء من المستند موضوع المضاهاة الذي لم يتم إنكاره)، المرجع نفسه.

³ - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 44.

الخطوط بمعرفة خبير أو أكثر في الخطوط تعينهم لهذا الغرض بحضور احد أعضاء المحكمة، ويتم ذلك بناء على طلب احد الخصوم أو من تلقاء نفس المحكمة.⁽¹⁾

وبالرجوع إلي المشرع الجزائري يتضح انه لكي يتم تحريك دعوى مضاهاة الخطوط يستوجب القانون:

- أن يكون احد الخصوم قد استدل بوثيقة أو وثائق في الدعوى الأصلية

- أن يصدر إنكار من احد الخصوم للخط أو التوقيع المنسوب إليه

- أن يصرح احد الخصوم بعدم الاعتراف بالخط أو توقيع الغير

إذ في حالة الاعتراف بالخط أو التوقيع فلا مجال لمباشرة دعوى مضاهاة الخطوط، كما يشترط القانون أن تكون الوثيقة محل إنكار الخط أو التوقيع منتجة للفصل في النزاع، بمعنى أن يتوقف الحكم والفصل في النزاع على تلك الوثيقة، فإذا توافرت الشروط المنوه إليها أعلاه يقوم القاضي بالتأشير على الوثيقة محل النزاع مع الأمر بإيداع أصلها بأمانة الضبط.⁽²⁾

ثانيا / حجية الأوراق والمستندات المودعة ملف الدعوى.

من المعروف أن أطراف الدعوى الإدارية، يقدمان من تلقاء أنفسهم أو بناء على طلب احدهما أو بطلب من القاضي، أوراق مختلفة تتنوع من حيث الحجية في الإثبات.⁽³⁾

وهذه الأوراق إما أن تكون أوراقا خاصة أو أوراق ومحاضر إدارية.

1/ حجية الأوراق الخاصة.

لتحديد مدى الحجية التي تتمتع بها الأوراق الخاصة المودعة بملف الدعوى سواء بصورة تلقائية من احد أطراف الدعوى أو بناء على طلب الطرف الأخر فيها، أو بناء على طلب القاضي فإنه ينبغي تقسيم تلك الأوراق إلى أوراق رسمية وأخرى عرفية وذلك على أساس اختلاف حجية كل منهما في الإثبات.

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 128.

2 - المرجع نفسه، ص 130.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 44.

أ/ حجية الأوراق الرسمية.

وهي الأوراق التي يقوم موظف عام مختص بتحريرها وفقا لأحكام قانونية مقررّة وهي كثيرة ومتنوعة منها الوثائق الرسمية القضائية كالأحكام والقرارات ومحاضر المنفذين ومنها الوثائق الرسمية العامة كالقرارات الإدارية والقوانين والمعاهدات.⁽¹⁾

وقد عرفها المشرع الجزائري في المادة 324 من القانون المدني بقوله " إن العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته".⁽²⁾

الأوراق الرسمية تعتبر حجة⁽³⁾ حتى يطعن في تزويرها، طبقا للقواعد العامة ومن ثمة فإن البيانات المدونة بها تعد صحيحة إلى أن يثبت عكسها بطريق الطعن بالتزوير، هذه الحجة لا تثبت إلا للبيانات التي أثبتتها الموظف العام بنفسه وفي حدود اختصاصه وكذلك الأمر بالنسبة للبيانات التي تصدر من ذوي الشأن في حضوره، حيث تعتبر رسمية ولا يجوز نقضها إلا عن طريق الطعن بالتزوير.⁽⁴⁾

ب/ حجية الأوراق العرفية.

الأوراق العرفية هي أوراق لا يتدخل موظف عام في تحريرها وتشكل تلك الأوراق قرائن مكتوبة للتدليل على صحة ما ورد بها، حيث يقدر القاضي الإداري مدى اقتناعه بها، مما يستخلصه منها من بيانات، في ضوء الظروف المحيطة بها، وباقي العناصر المستمدة من الملف.⁽⁵⁾

فالسندات العرفية هي تلك المحررات التي يقوم بإعدادها الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل تصرف قانوني ويتم توقيعها من قبل المتعاقدين وحدهم والشهود إن وجدوا من دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص.⁽⁶⁾

هذه السندات العرفية في حال تقديمها فإنها تعتبر في مجموعها من قبيل القرائن المكتوبة، للتدليل على صحة ما ورد فيها، حيث يقدر القاضي الإداري مدى اقتناعه مما يستخلصه منها من بيانات.⁽⁷⁾

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 47.

2 - المادة 324: من القانون رقم 07-05، المؤرخ في 13 مايو 2007، المتضمن القانون المدني.

3 - حابس ركاد خليف الشبيب: (إذا ثبت للسند صفته الرسمية كان له حجة بما دون فيه من بيانات سواء بالنسبة لمن وقعوا عليه أو بالنسبة للغير)، مرجع سابق، ص 150.

4 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 44.

5 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 378.

6 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 49.

7 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 45.

2/ حجية الأوراق الإدارية.

الأوراق الإدارية اصطلاح يطلق على كل محرر في حوزة الإدارة يتضمن واقعة إدارية معينة.

وبذلك فإن الأوراق الإدارية تنطوي على الوقائع المتصلة بالنشاط الإداري أو بالعاملين بالإدارة وتتعلق في العادة بشخص محررها أو بنطاق اختصاصه ومثالها القرارات والعقود والأحكام الإدارية والأوراق المرفقة بملف خدمة الموظف والخاصة بتعيينه وترقيته وجزاءاته وإجازاته ومعاشه إلى غير ذلك مما يتعلق بمركزه الوظيفي، واصل المكاتبات والمراسلات والتقارير الإدارية.

وللقرار الإداري صفة مزدوجة فهو إلى جانب كونه ورقة إدارية يمكن مناقشة المشروعية فيها بكافة طرق الإثبات فهو أيضا يدخل ضمن الأوراق الرسمية بمعناها العام التي يحررها أو يؤشر عليها موظف عام.

وهذه الأوراق والمستندات الإدارية تعد من قبيل القرائن المكتوبة القابلة لإثبات العكس، وما تدل عليه من بيانات ووقائع أعدت لإثباتها، صحيحة إلى أن يثبت عكس ما حوته بأي من طرق الإثبات.⁽¹⁾

3/ حجية المحاضر الإدارية.

إضافة إلى الأوراق الرسمية والأوراق العرفية فقد أدرج الفقه المقارن، ما يسمى بالمحاضر الإدارية، وهي تلك التي يحررها الموظفين المختصين لإثبات وقائع معينة كمحاضر وجلسات المناقصات والمزايدات ومحاضر الجلسات بالمحاكم إلى غير ذلك من المحاضر الإدارية.⁽²⁾

تتنوع حجية المحاضر بحسب نوعها فمنها ما يستمد حجيته من نص خاص ولا تزول عنه تلك الحجية سوى بإثبات عكس ما جاء به من خلال الطعن بالتزوير كما أن منها ما تزول عنه الحجية بإثبات عكس ما ورد به بأي من طرق الإثبات، ومنها ما لا يتمتع بحجية حيث يعتد به على سبيل الاستدلال فقط.

أ/ المحاضر الإدارية التي تحوز حجية لحين إثبات عكس ما ورد بها عن طريق الطعن بالتزوير

وذلك هو الأصل العام بالنسبة للمحاضر الإدارية⁽³⁾، مثال هذه النوعية من المحاضر، محاضر جلسات المحاكم، حيث تعد البيانات التي وردت بها صحيحة ولا ينفي تلك الصحة سوى ثبوت تزويرها من خلال الطعن فيها بالتزوير.

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 379-380.

2 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 45.

3 - حابس ركاد خليف الشيبب: مرجع سابق، ص 128.

ب / محاضر يثبت عكس ما ورد بها بكافة طرق الإثبات.

على عكس النوع السابق من المحاضر الإدارية، فإن هناك طائفة أخرى منها وان كانت ذات حجية في الإثبات، إلا أن تلك الحجية تزول بإثبات عكس ما ورد بها بكافة طرق الإثبات كمحاضر مخالقات الطرق وكذلك محاضر جلسات لجان الانتخاب والتي أكدت محكمة القضاء الإداري حجيتها طالما لم يثبت الطاعن عكس ما جاء بها بالأدلة أو القرائن.⁽¹⁾

ويكون ذلك في حالات قليلة فإذا لم يتم الطعن بالتزوير في البيانات الواردة في هذه المحاضر فإنها تعتبر صحيحة.⁽²⁾

المطلب الثانيالأحكام الموضوعية الناظمة للإثبات الإداري

إن الجانب الموضوعي للإثبات في الدعوى الإدارية يتمثل في استخلاص القاضي الإداري للقرائن المنتجة في الإثبات⁽³⁾، وتقف القرائن القضائية في مقدمة طرق الإثبات أمام القضاء الإداري⁽⁴⁾، فهي تلاءم ظروف الدعوى الإدارية، وتؤدي إلي تيسير عبء الإثبات الواقع على صاحب الشأن⁽⁵⁾، وسنتناول الأحكام الموضوعية الناظمة للإثبات الإداري من خلال تقسيم المطلب إلي فرعين رئيسيين، ماهية القرائن القضائية كفرع أول، وصور هذه القرائن في فرع ثاني.

الفرع الأول: ماهية القرائن القضائية.

تعد القرائن القضائية محل ممارسة القاضي الإداري لدوره الموضوعي، كما أنها من أهم أدلة الإثبات التي يلجأ إليها، خاصة تلك التي يستنبطها من الواقع والمسماة، بالقرائن القضائية، فكثيرا ما يصعب إثبات واقعة ما، حتى لو أردنا القول بوجودها بينما يكون باستطاعتنا إثبات حالة ما، نستطيع أن نستنتج منها وجود الواقعة الواجب إثباتها.⁽⁶⁾

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 381-382.
 2 - حابس ركاد خليف الشبيب: مرجع سابق، ص 125.
 3 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 88.
 4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 133.
 5 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 47.
 6 - المرجع نفسه، ص 47.

ويعتمد القاضي في استنباطه للقرينة على واقعتين الأولى معلومة وثابتة والثانية مجهولة وهي محل الإثبات، فيعطى القاضي للواقعة المجهولة حكم الواقعة المعلومة للاتصال الوثيق بينهما⁽¹⁾، فهنا تعتبر قرينة قضائية أما في حالة قيام القانون بذلك فهي قرينة قانونية⁽²⁾، وبما أن الدور الموضوعي للقاضي الإداري يعني بالقرائن القضائية التي يستنبطها من خلال الوقائع لذا سوف نتعرض للقرائن القضائية دون القرائن القانونية.

أولا / مفهوم القرينة القضائية.

في إطار ما يتمتع به القاضي الإداري من دور ايجابي في الإثبات فإنه يستعين بالقرائن، رغبة منه في تخفيف عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعى في الدعاوى الإدارية باعتباره الطرف الأضعف⁽³⁾، فما المقصود بالقرينة القضائية وما هي عناصرها وشروطها وخصائصها.

1/ تعريف القرينة القضائية وعناصرها.

إن الدور الموضوعي للقاضي الإداري يعنا بالقرائن القضائية التي يستنبطها من خلال الوقائع المعروضة عليه، حيث تتضح لنا أهمية التحديد الدقيق لمفهوم هذه القرينة القانونية وما هي عناصرها.

أ/ تعريف القرينة القضائية.

القرينة هي ما يستخلصه القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول⁽⁴⁾، فهي دليل غير مباشر لا ينصب الإثبات فيها مباشرة على الواقعة محل التداعي، وإنما أخرى بديلة يكون من شأن ثبوتها أن يجعل قيام الواقعة الأصلية أو نفيها أمرا محتملا بحكم اللزوم العقلي⁽⁵⁾.

فالقرينة هي استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت بناء على الغالب من الأحوال⁽⁶⁾.

* **تعريف القرينة لغة / القرينة هي الزوجة ما يصاحب الكلام ويدل على المراد منه⁽⁷⁾، القرينة مفرد قرائن، وهي مأخوذة من المقارنة بمعنى المصاحبة، والقرين صاحب⁽¹⁾.**

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 387-388.
 2 - د/لحسين شيخ أث ملويا: مرجع سابق، ص 275.
 3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 134.
 4 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 48.
 5 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 134.
 6 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 387.
 7 - المفتاح: قاموس عربي أبجدي مبسط، مرجع سابق، ص 274.

* **تعريف القرينة اصطلاحاً /** القرينة القضائية هي استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت وبعبارة أخرى هي وسيلة يستطيع القاضي في ضوء ما يتمتع به من حرية في الإثبات من دحض الادعاء أو إثباته من خلال استعانته بواقعة معلومة في إثبات أخرى مجهولة بالنسبة له لقربها منها أو اتصاله بها.⁽²⁾

عرف المشرع الفرنسي القرينة بصفة عامة في المادة 1349 قانون مدني بأنها:

النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة⁽³⁾.

* الفرق بين القرائن القانونية والقرائن القضائية.

عالج المشرع الجزائري مسألة القرائن القانونية بالمادة 337 من القانون المدني بقوله " القرينة القانونية تعني من تقررت لمصلحته عن أي طريق أخرى من طرق الإثبات، على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك".⁽⁴⁾

فالقرينة القانونية هي استنباط القاضي لأمر غير ثابت من أمر ثابت ويظهر من خلال ذلك أن القرينة القانونية من عمل المشرع وأن سندها نص القانون إذ لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تقوم قرينة بغير نص قانوني فالمشرع بذلك أنشا قاعدة مجردة تطبق على كل الحالات المماثلة ولو ظهرت في بعض الأحيان مغايرة للحقيقة الواقعية.⁽⁵⁾

تختلف القرائن القضائية عن القرائن القانونية من حيث مصدر كل منهما، وان اتفقا من حيث كونهما من وسائل الإثبات غير المباشر في الدعوى الإدارية، ذلك لأن القانون هو مصدر القرائن القانونية في حين أن الاستنباط القضائي هو مصدر القرائن القضائية.

والقرينة القضائية قد تتحول إلى قرينة قانونية ينص المشرع عليها إذا ما استقر القضاء على الأخذ بها، وبالتالي فإن القرينة القانونية قد يكون أصلها قرينة قضائية.⁽⁶⁾

1 - سيفي عثمانية: (عرفت القرينة القضائية لغة بأنها" أمر يشير إلى المقصود أو يدل على شيء في غير الاستعمال فيه، والقرينة مؤنث القرين، ومعناها النفس والزوجة لأنها تقارن الرجل، فقرينة الرجل امرأته لمقارنته إياها، وقارن الشيء مقارنة وقرانا اقترن به وصاحبه، والقرين المصاحب)، مرجع سابق، ص 134.

2 - المرجع نفسه، ص 135.

3 - المرجع نفسه، (المادة : 1349 قانون مدني فرنسي تنص على (les présomptions sont des conséquences que le loi ou la magistrature d'un fait connu à un fait inconnu

4 - المادة 337: من القانون رقم 07-05، المتضمن القانون المدني.

5 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 137-138.

6 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 391.

تختلف القرينة القانونية عن القرينة القضائية في أن الأولى تستعمل طريقة التصريح، في حين تستخدم الثانية طريق الاستنباط أو الاستنتاج، فالأولى هي واقعة يصرح بها القانون، ويعتبر وجودها كافياً لإعفاء الطرف الذي قررت لمصلحته من الإثبات، في حين أن الثانية من استنباط القاضي، فهي تترك لتوفير القاضي وتحت حذره.

إن مجال أعمال القرائن القضائية محدود بمجال جواز الإثبات بشهادة الشهود، فحيث لا يجوز الإثبات بالبينة لا يجوز الالتجاء إلى القرائن القضائية⁽¹⁾، أما القرائن القانونية فليس لها مجال معين لأعمالها.

يترتب على ما تقدم أن القاضي لا تكون له سلطة تقديرية بشأن القرينة القانونية حيث يكون للخصم الذي تقررت القرينة القانونية لصالحه أن يتمسك بها، أما القرائن القضائية فللقاضي السلطة الكاملة في استخلاص هذه القرائن وفي تقدير حجبتها، ولذلك ليس للخصوم هنا سوى أن يطلبوا من القضاء تقرير قرينة قضائية مستقل هو بتقديرها.⁽²⁾

القرائن القانونية لها حجية مطلقة في الإثبات فهي تعتبر دليلاً كاملاً يجوز الاستناد إليها في الحكم، وإذا كانت قاطعة فهي لا تقبل إثبات العكس.⁽³⁾

أما القرائن القضائية فلا يمكن أن تكون دليلاً، إذ هي مجرد استنتاجات تقوم على عملية منطقية تحليلية قد تصح وقد تخطئ، ومن البديهي أنه لا يجوز بناء الإدانة على عمليات معرضة للخطأ، وهذه القرائن تخضع لقناعة المحكمة، وليس لها أثر حاسم في مصير الدعوى، ولا يجوز اعتبارها قاطعة.⁽⁴⁾

ب/ عناصر القرينة القضائية.

من خلال تعريف القرينة القضائية نستخلص عناصرها، المتمثلة في عنصرين هما.

* **العنصر المادي:** وهو واقعة ثابتة يختارها القاضي من وقائع الدعوى، وتسمى هذه الواقعة بالدلائل والأمارات، وقد يختار القاضي هذا العنصر من الوقائع التي كانت محل مناقشة بين الخصوم من ملف الدعوى.⁽¹⁾

¹ - المادة 340: (يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة)، من القانون المدني، مرجع سابق.

² - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 139.

³ - المرجع نفسه، (وذلك كالشخص الذي لم يبلغ التاسعة من عمره فإنه لا يمكن أن يعاقب ولو ثبت أنه مميز، لأن عدم بلوغه هذه السن قرينة على عدم التمييز، وقد يبلغ شخص هذه السن دون أن يكون مميزاً، إلا أن القانون يبني حكمه على الحالات العامة)، ص 140.

⁴ - المرجع نفسه، ص 140.

فالعنصر المادي يتكون من وقائع يتحقق القاضي من ثبوتها سواء أكان ذلك بنفسه عن طريق المعاينة أم بغيره ممن ينتقي فيهم كامل الخبرة الذين يعينهم لذلك أم كان بأي طريق آخر.⁽²⁾

حيث يعد امتناع الخصم عن تنفيذ ما أمرت به المحكمة من إجراءات الإثبات، وباعتبار أن القرائن القضائية مبنية على وقائع ثابتة، وعلى استنباط غيرها منها، فإنها تعد قرائن موضوعية وتتنوع بقدر الوقائع، أي أنها لا حصر لها ويترتب على ذلك أن للقاضي السلطة المطلقة⁽³⁾ في اعتماد الوقائع التي يتخذها أساسا لاستنباطه.⁽⁴⁾

***العنصر المعنوي:** هو الاستنباط الذي يقوم به القاضي على أساس العنصر المادي ومرجعه فطنة القاضي وذكاءه استخراج الواقعة المدعى بها وهي واقعة مجهولة من الوقائع الثابتة عن طريق الاستنباط والتفسير من القاضي، وهذا يشكل العنصر المعنوي للقرينة.

يتمثل هذا العنصر في عملية الاستنباط التي يقوم بها قاضي الموضوع، حيث يستخلص من الواقعة الثابتة لديه واقعة أخرى يريد إثباتها، حيث يقتنع القاضي بأن الصلة بين الواقعة أو الوقائع الثابتة وبين الوقائع المتنازع عليها تجعل احتمال حصول الواقعة الأخيرة غالبا.⁽⁵⁾

2/ خصائص وشروط القرائن القضائية.

القرينة القضائية كما سبق تعريفها هي استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت، كما تعرف بأنها النتائج التي يستخلصها القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة، من هذا التعريف يتضح أن للقرينة القضائية مجموعة من الخصائص المميزة لها إضافة إلى ضرورة وجود شروط لإعمالها.

أ/خصائص القرائن القضائية.

تتميز القرائن القضائية بعدة خصائص تجعل لها ذاتية خاصة فإلى جانب أنها من الأدلة المقيدة فإن دلالتها غير قاطعة هذا بالإضافة لاتسامها بحجية متعدية.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 49.
 2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 141.
 3 - المادة 340: (يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة)، قانون مدني، مرجع سابق.
 4 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 49.
 5 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 142.

- القرائن القضائية دليل مقيد.

إذا كان القاضي يلجأ للقرائن القضائية حينما لا تسعفه وسائل الإثبات الأخرى، إلا أن حريته في هذا الشأن ليست قاطعة حيث يحضر عليه اللجوء للإثبات بالقرائن في غير الأحوال التي يجوز الإثبات بشهادة الشهود.⁽¹⁾

- القرائن القضائية غير قاطعة الدلالة.

نظرا لأن القرينة القضائية تقوم على استنباط القاضي فخطأ القاضي فيها وارد لذلك يكون للخصم الحق في دحض ما جاء بالقرينة بكافة طرق الإثبات.⁽²⁾

- القرائن القضائية ذات حجية متعدية.

تتسم القرائن القضائية بطابع موضوعي، حيث يستخلصها القاضي من وقائع مادية ثابتة الأمر الذي يجعل حجيتها متعدية، أي ما يثبت بها يعتبر حجة بالنسبة للكافة، وذلك لعدم اتسامها بطابع شخصي.⁽³⁾

ب/ شروط القرائن القضائية.

لكي يحتج بالقرينة القضائية ويستند إليها القاضي في إصدار الحكم لا بد من توافر الشروط الآتية:
الشرط الأول/ أن تكون القرينة قوية واضحة.

نظرا لكون القرينة القضائية دليل من الأدلة التي يعتمد عليها في الإثبات أمام القضاء، فإنه لا بد أن تكون واضحة وذلك حتى يتيسر للخصوم الاستناد إليها، ويستطيع القاضي أن يعتمد عليها⁽⁴⁾ في إصدار حكمه⁽⁵⁾، وأن تكون قوية، ولاشك أن اشتراط كونها قوية، يعني عن شرط الوضوح لأنها لن تكون قوية إلا إذا كانت واضحة.

ومتى وجدت القرينة القوية فإن للقاضي أن يستند إليها في إصدار حكمه، يستوي في ذلك أن تكون قرينة واحدة أو عددا من القرائن يؤدي اجتماعها إلى توافر هذه القوة.⁽⁶⁾

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 395.

2 - زهور شيتيوي: مرجع سابق، ص 45.

3 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 395.

4 - سيفي عثمانية: (قد تكون هذه القرينة واحدة كما قد تكون مجموعة قرائن تشكل في مجموعها قوة في الإثبات تجعل القاضي يعتمد عليها في حكمه)، مرجع سابق، ص 143.

5 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 393.

6 - د/محمد علي محمد عطا الله: مرجع سابق، ص 105.

الشرط الثاني/ سلامة استخلاص القاضي.

أن كون القرينة القضائية قوية أو واضحة لا يكفي وحده للاحتجاج بها أمام القضاء، وإنما لا بد وأن يكون استخلاص القاضي لهذه القرينة من الوقائع والحوادث استخلاصاً سائغاً مؤدياً عقلاً إلى النتيجة التي ينتهي إليها حكمه.

وحصول هذا الاقتناع مسألة شخصية ونفسية أساساً تتوقف على القاضي كإنسان باختلاف عقليات القضاة.⁽¹⁾

الشرط الثالث/ أن يوجد اتصال بين القرينة والواقعة محل الإثبات.

مقتضى هذا الشرط أن الاحتجاج بالقرينة أمام القضاء، أو تمسك القاضي بها يتطلب الاتصال بين القرينة والواقعة محل الإثبات، ولا يكفي مجرد الاتصال وإنما لا بد وأن يكون الاتصال وثيقاً محكم، بحيث يؤدي استنتاجه إلى ما سيقضى به مباشرة.⁽²⁾

فلا يقبل منطقياً أن تكون القرينة التي اعتمد عليها القاضي في حكمه لها صلة بالواقعة محل الإثبات في الدعوى، حيث يتعين الاتصال الوثيق بينهما لقبول القرينة كوسيلة إثبات.⁽³⁾

ثانياً/ أهمية القرينة القضائية وحجيتها.

كون القرينة القضائية تدخل ضمن الأحكام الموضوعية النازمة للإثبات في مجال المنازعة الإدارية فذلك راجع للأهمية الكبيرة لها ولحجيتها.

1/ أهمية القرائن القضائية.

إن القرائن القضائية هي التي يكثر استعمالها في مجال الإثبات في المنازعة الإدارية، على اعتبار أنه في أساسه قانون قضائي، وعلى ذلك فإن القرائن القضائية هي المصدر الرئيسي والتاريخي للقرائن القانونية في القانون الإداري، فالمشرع يقرر القرينة إذا ما لاحظ استقرار القضاء الإداري واضطراره على الأخذ بها، فيقرها على ذلك، وينص عليها، فتتحول بذلك من قرينة قضائية إلى قرينة قانونية.

¹ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 144.

² - د/محمد على محمد عطا الله: مرجع سابق، ص 106.

³ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 394.

وللقرائن القضائية أهمية كبيرة في مجال الإثبات في المواد الإدارية، ويرجع ذلك إلى تعددها وتنوعها، فلا يمكن حصرها في مجال معين من المنازعات، فهي على ذلك تستنبط على حسب ظروف الدعوى المعروضة على القاضي الإدارية.⁽¹⁾

لما كانت القرائن القضائية قوامها الاستنباط والاستدلال فدلالتها ليست قاطعة تجاه الخصوم، بما يسمح لهم بإثبات عكسها، بجميع طرق الإثبات، ويكون المرجع في الترجيح والموازنة فيها إلى قاضي الموضوع.⁽²⁾

كما تظهر أهميتها أيضا في التخفيف من التنظيم القانوني لعبء الإثبات في الدعوى الإدارية، فالقاضي الإداري يلجأ إلى القرينة ليأخذ بدليل معين، وهو بذلك يستغني عن إجراء تحقيق جديد عن طريق سلطاته في استنباط القرائن، ومن هنا يعتبر طريق الإثبات بالقرائن من أهم الطرق التي تظهر، وتدعم الدور الايجابي للقاضي الإداري في الإثبات.

تعتبر القرائن القضائية من أهم وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية بعد الأدلة الكتابية، حتى أن هناك من فقهاء القانون الإداري من يعتبر الأدلة الكتابية ما هي إلا قرائن مكتوبة.

ونتيجة لطبيعة الإثبات في الدعوى الإدارية الذي يتميز بالطابع التحقيقي في إجراءاته، ونظرا لدور القاضي الإداري الايجابي في الدعوى، فإن للقرائن القضائية مجال أوسع في إثبات وقائع الدعوى التي يعتمد في إثباتها بشكل كبير عليها، فللقاضي حرية واسعة في استخلاصها.

وهي بذلك تعتبر مقدمة أدلة الإثبات، وذات أهمية كبيرة أمام القضاء الإداري، ذلك أن القانون لم يحدد له القيمة القانونية للأدلة المقبولة أمامه، وبالتالي فإن القاضي الإداري له سلطة تقديرية واسعة في تقدير ما يقدم إليه من أدلة.

ومن ثم فإن هذه القرائن القضائية لها دور يتضح ويبرز بشكل أكبر في مجال الإثبات في المواد الإدارية، فهي من أهم وسائل الإثبات الموضوعية التي يؤدي استخدامها إلى تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى، وذلك بتخفيف أو نقل عبء الإثبات.⁽³⁾

1 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 91-92.

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 146-147.

3 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 92-93.

فللقرائن القضائية دور مهم في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، كما تسهم من ثم في مساعدة القاضي على إيجاد وتحقيق التوازن بين أدلة الإثبات وأدلة النفي في الدعوى، بما يعينه في الفصل فيها وإصدار حكمه بحسب ما يقتنع بضميره من أدلة.⁽¹⁾

كما تعد القرائن القضائية من الأدلة الأصلية في الإثبات، فمن الجائز الاستناد إليها وحدها في إصدار الحكم، من خلال ما يتمتع به القاضي الإداري من سلطة واسعة في استخلاص القرائن مما هو مطروح عليه من وقائع لها أصل في الأوراق، كما له السلطة الكاملة في تقدير القرائن، فتقدير الأدلة والقرائن مما يستقل به قاضي الموضوع متى كانت مستمدة من أوراق الدعوى ومستخلصة منها استخلاصاً سائغاً.⁽²⁾

أ/ دور القرائن القضائية في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى.

لا جدال في أن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، بل إن هذه القرائن كثيراً ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، وتقيم الدليل من حيث صدقه أو كذبه أو من حيث دلالاته.⁽³⁾

ب/ دور القرائن القضائية باعتبارها دليل إثبات قائم بذاته.

ينطوي الإثبات بالقرائن القضائية على عدة مخاطر، فقد تكون الوقائع (التي تمثل العنصر المادي للقرينة) ملفقة وضعت بصورة مضللة أو مصطنعة لتضليل العدالة، كما أن عملية الاستنباط (التي تمثل الركن المعنوي للقرينة) تنطوي على العديد من العيوب والمخاطر، ومن ذلك أيضاً أن القاضي قد يميل إلى المبالغة في تقدير قيمة الوقائع الموجودة لديه، أو قد يسيء فهم دلالات بعض الوقائع، كذلك الاستنباط فهو أمر تتباين فيه الأنظار، وتتفاوت فيه المدارك، ويختلف التقدير فيه من قاضي إلى آخر، لذلك كان الخطأ فيه أمراً متصوراً ومحتملاً.⁽⁴⁾

1 - مصطفى عبد العزيز الطراونة: القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، 2011، ص 178.

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 148-149.

3 - مصطفى عبد العزيز الطراونة: (القرائن القضائية دور مهم في تعزيز الشهادة، التي تمثل دليلاً من أقوى أدلة الإثبات، فالشهادة هنا تتمثل فيما يقوله احد الأشخاص عما شاهده، أو سمعه أو أدركه بحواسه عن هذه الواقعة بطريقة مباشرة حتى قيل أن الشهود هم عيون المحكمة وأذانها)، مرجع سابق، ص 179.

4 - مصطفى عبد العزيز الطراونة: مرجع سابق، ص 183.

ومجرد وجود هذا الافتراض يحول دون الاستناد إليها وحدها في الحكم، أما إن تعددت القرائن في الدعوى فيمكن للمحكمة أن تستند إليها في الحكم، وتؤسسه على القرائن مجتمعة.⁽¹⁾

2/ حجية القرائن القضائية في الإثبات.

تلعب القرائن القضائية دورا بارزا في الإثبات سواء كان ذلك في الدعوى الإدارية أو المدنية، حيث تكون ملاذا للقاضي الذي يلجأ إليها إذا لم تسعفه الوسائل الأخرى في الوصول لحقيقة الادعاء⁽²⁾، في إطار القانون العام فالقرائن القضائية تحتل دورا أكبر ويتسع مجال استخدامها، ويرجع ذلك إلى الأمور الآتية:

أ - اتساع سلطة القاضي الإداري حيث يتمتع بسلطة تقديرية أثناء نظر الدعوى ولا يتقيد بدليل معين.⁽³⁾

ب - أن جل وقائع القضاء الإداري وقائع مادية.

ج - أنها تقوم بين طرفين غير متساويين ومن ثم يقتضى الأمر إطلاق يد القاضي في استنباط القرائن التي تعين المدعى في دعواه وتخفف من عبء الإثبات الملقى على عاتقه.

وعليه فيعتبر الإثبات بالقرائن القضائية في مجال القانون العام أمرا مألوما وفي هذا يقول احمد كمال الدين موسي " تعتبر القرائن القضائية في مقدمة طرق الإثبات أمام القضاء الإداري وما المستندات وغيرها من الأوراق الإدارية إلا قرائن مكتوبة قابلة لإثبات العكس تتألف وتترابط مع بعضها لإثبات الوقائع المتنازع عليها لذلك كان من الطبيعي أن يقيم القاضي حكمه في كثير من الأحيان على القرائن القضائية وحدها دون اشتراط دليل آخر".

ومن ثم فإن القرائن القضائية حجة في الإثبات أمام القضاء الإداري قولا واحدا سواء كان ذلك في قضاء الإلغاء أو قضاء التعويض أو قضاء التأديب.⁽⁴⁾

وحول مدى حرية القاضي الإداري في الأخذ بالقرائن في مجال الإثبات الإداري وبالتالي حجية تلك القرائن في الإثبات فإنه يتعين الرجوع إلى محل الإثبات فإذا كان محل الإثبات وقائع مادية فان سلطة

1 - المرجع نفسه، (على أن يكون ذلك بشرطين: الأولى هو أن تكون القرائن جميعها التي استندت إليها المحكمة تؤدي إلى استخلاص الواقعة المجهولة وفقا لمقتضيات العقل والواقع، والثانية انه لا يجوز أن تكون تلك القرائن مستفادة ضمن السلوك غير مشروع)، ص 183.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 424.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 56.

4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 152.

المحكمة في الإثبات بالقرائن تكون مطلقة، حيث يجوز إثبات الوقائع المادية بكافة طرق الإثبات ومن بينها القرائن، ويسرى ذات الحكم في حالة وجود مانع حال دون الحصول على دليل كتابي.

ويختلف الأمر إذا كان محل الإثبات تصرفاً قانونياً، حيث تكون للقرائن حجية مقيدة في الإثبات في هذه الحالة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: صور القرائن القضائية.

إن القرائن القضائية باعتبارها أحد نتائج الدور الإيجابي للقاضي الإداري، فإنها تتنوع بحيث لا يمكن حصرها⁽²⁾، ولعل أهمها على الإطلاق قرينة الانحراف بالسلطة بالإضافة إلى قرينة العلم اليقيني وقرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية، حيث سنتطرق إليهم بالشرح كما يلي:

أولاً / قرائن الانحراف في استعمال السلطة.

يعتبر عبء إساءة استعمال السلطة أشد العيوب صعوبة في الدعوى الإدارية، إذ أنه يتعلق بالهدف أو الغاية التي قصدت منها الإدارة إصدار القرار الإداري، وإثبات النوايا والمقاصد مسألة صعبة وعسيرة، فالمسألة تتعلق بأمر خفي يصعب اكتشافه، وتتطلب الكشف عن نية أو نفسية مصدر القرار ويحصل عيب إساءة استعمال السلطة⁽³⁾، إذا قصد مصدر القرار الإداري تحقيق غاية غير متعلقة بالمصلحة العامة، أو أن الغاية متعلقة بالمصلحة العامة ولكنها تخالف الهدف الذي حدده المشرع لإصدار القرار، فيكون في هذه الحالة القرار مخالفاً لمبدأ تخصيص الأهداف.

وللتخفيف من عبء إثبات هذا العيب، يتم اللجوء إلى القرائن التي يمكن أن يستدل بها على هذا العيب، ولا تقع هذه القرائن الدالة على إساءة استعمال السلطة تحت حصر، إذ يمكن للقاضي الإداري أن يستخلص هذه القرائن من أي وقائع مطروحة أمامه في الدعوى⁽⁴⁾.

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، مرجع سابق، ص 424.

2 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 57.

3 - سيفي عثمانية: (موقف الفقه في فرنسا من تعريف الانحراف في استعمال السلطة: أن تقوم السلطة الإدارية حين تصدر قرار يدخل في اختصاصها وتراعي فيه كل الأشكال المقررة ودون أن ترتكب أي اعتداد شكلي على القانون باستخدام سلطتها لتحقيق أهداف أخرى غير تلك التي عهد بها إليها، أما بالنسبة لموقف الفقه والقضاء في مصر فيعرفها: الانحراف هو أن يستعمل رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به، وقيل هو انحراف جهة الإدارة بسلطنة التقديرية لتحقيق غرض غير مشروع أو غير مطلوب قانوناً، ولم يختلف موقف الفقه في مصر عن تعريف الانحراف في السلطة عن موقف الفقه الفرنسي حيث لم تتفق كلمتهم على تعريف موحد لعيب الانحراف في استعمال السلطة) مرجع سابق، ص 155-156.

4 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 94.

ووسائل إثبات عيب الانحراف وخاصة القرائن لا تقع تحت حصر والحديث عن هذه القرائن يكون على الشكل التالي.

1/ قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار وكيفية تنفيذه.

قد يستخلص القاضي الإداري قرينة على قيام الانحراف بالسلطة في قرار أصدرته الإدارة من الظروف التي صاحبت إصدارها له أو من الكيفية التي نفذته بها⁽¹⁾، فطريقة إصدار القرار والظروف المحيطة به من شأنه إقامة قرينة على انحراف الإدارة بسلطتها، فإن الكيفية التي نفذت بها الإدارة قرارها قد يقيم نفس القرينة وذلك حينما يحمل هذا التنفيذ معنى التحايل لتنفيذ القرار بالصورة التي تحقق رغبات الإدارة دون أي اعتبار لمصلحة من يمس القرار مصالحهم⁽²⁾.

2/ التمييز بين الأفراد في المعاملة.

تمييز الإدارة بين من تماثلت مراكزهم القانونية حال تقدمهم للحصول على مطلب ما من خلال إيجابتها لطلبات البعض دون البعض الآخر يعد بمثابة قرينة قوية على انحراف الإدارة وإخلال بمبدأ المساواة⁽³⁾.

وبقيام هذه التفرقة تكون قرينة الصحة للقرار الإداري قد اهتزت وأصبحت مشروعيتها محل شك قضائي مما يؤدي إلى إلقاء عبء إثبات صحة القرار الإداري ومطابقته لمبدأ المشروعية وانعدام انحراف الإدارة في إصداره على عاتق الإدارة، فإذا هي فشلت في نفي إصابة قرارها بالانحراف بالسلطة أو تقاعست عن القيام بهذا الدور عد ذلك تسليماً منها بأن القرار مشوب به بهذا العيب مما يسفر عنه إلغاء القضاء له.

مقتضي هذه القرينة أن الانحراف في استعمال السلطة يمكن أن يستنتج من التمييز بين الأفراد في المعاملة دون أساس أو مبرر مشروع، فإذا وجد تمييز في القرار الصادر بين الأفراد دون مبرر

فإن ذلك يعد قرينة على الانحراف في إصدار القرار⁽⁴⁾.

¹ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 420.

² - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 158-159.

³ - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 412.

⁴ - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 160.

3/ انعدام الدافع المعقول.

الدافع من إصدار القرارات الإدارية هو تحقيق المصلحة العامة، وقد يستخلص القاضي الإداري قرينة انحراف الإدارة بسلطتها في إصدار قرار ما، مما يثيره الطاعن من انعدام باعث ظاهر معقول لدى الإدارة لإصداره حيث يؤدي ذلك إلى نقل عبء إثبات العكس إلى عاتق الإدارة⁽¹⁾، ومن ثم فقد يستدل القاضي الإداري على وجود عيب الانحراف بالسلطة من انعدام الدافع المعقول لإصدار القرار الإداري، لأن انعدام باعث معقول وظاهر لإصدار القرار قد يكون قرينة في يد الطاعن على انحراف الإدارة⁽²⁾ بسلطتها تسهل عليه عبء الإثبات وتيسر على القاضي مهمة إلغاء القرار الإداري المعيب، ومثال ذلك تخطي موظف في الترقية دون أسباب واضحة أو معقولة أو بسبب جزاء قديم.

4/ عدم الملائمة الظاهرة والغلو في التقدير.

الواقع أن اعتبار عدم الملائمة الصارخة أو الظاهرة، وهو ما يعرف بالغلو، قرينة على عيب الانحراف بالسلطة، فهذه الجزاء هو تحقيق مصلحة عامة في تمكين الإدارة من القيام بعملها بمعدلات أداء عالية ويكفي لتحقيق ذلك توقيع جزاء مناسب على الموظف الذي يتجاوز حدود العمل الإداري ليرتدع هو وأقرانه، أما الإسراف في كم الجزاء فلا يحقق تلك المصلحة العامة، بل قد يعرقل مصالح الأفراد، ما إن قسوة الجزاء قد يخفي دوافع شخصية قد تكون انتقاماً أو بغضا مما يؤكد وجود انحراف بالسلطة.

ولقد سار القضاء الإداري الفرنسي والمصري في تطبيق ذلك لاسيما في رقابة القرارات التأديبية، وفي مدى ملائمة العقوبة، حيث ذهب محمد سليمان الطماوي وتبعه في ذلك بعض الفقهاء أن الغلو أو عدم التناسب بين الخطأ والجزاء يعتبر قرينة على الانحراف بالسلطة، فالجزاء وفقا للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة لا بد وأن يكون متناسبا مع الفعل فإذا لم يكن متناسبا مع الفعل فإن ذلك يعتبر قرينة على الانحراف، ومن ثم للمدعى أن يستند إليها في الطعن في القرار بالإلغاء إلى جانب القرائن الأخرى.⁽³⁾

5/ قرينة طريقة إصدار القرار.

مقتضى هذه القرينة انه إذا صدر القرار بناء على طلب مقدم إلى جهة الإدارة، واتضح من ظروف الحال أنها لم تقم ببحث الطلب قبل إصدار القرار، فإن صدور القرار على هذا النحو قرينة قضائية على الانحراف يمكن الاستناد إليها في الطعن في القرار بالإلغاء ومن تطبيقات هذه القرينة.

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 415.

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 162-163.

3 - المرجع نفسه، ص 164-165.

ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي من انه وفي إصدار المدير المعين حديثاً، وقبل تسلم مهام وظيفته، قراراً بفصل احد مرؤوسيه، ثم تنفيذ هذا القرار بغاية السرعة غداة تسلمه العمل، ما يقطع بأنه كان يهدف إلى أغراض غير مشروعة، ولا تتعلق بمصلحة المرفق الموضوع تحت إشرافه.⁽¹⁾

6/ قرينة سلامة القرار الإداري.

يقوم القرار الإداري على أركان لا يقوم بغياب أي منها من حيث الاختصاص بإصداره وشكل هذا الإصدار المحدد قانوناً والأثر القانوني الذي يحدثه هذا القرار من تعديل أو إلغاء أو إنشاء للمراكز القانونية على أن يكون القصد من ذلك المصلحة العامة⁽²⁾، ويفترض في القرار الإداري الصحة بمعنى انه قد صدر سليماً متفقاً مع أحكام القانون مطابقاً لمبدأ المشروعية، حيث يتولد عن ذلك ما يسمى بقرينة الصحة.

وقرينة صحة وسلامة القرارات الإدارية أمر هام لتفعيل العمل الإداري عن طريق تمكين الإدارة من أداء عملها من خلال أهم وسائل العمل وهو القرار الإداري.⁽³⁾

ثانياً / قرينة العلم اليقيني بالقرار.

إن قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري محل النزاع تعد من أهم القرائن، التي على أساسها يتم التأثير في سير الخصومة الإدارية ونتيجتها فما المقصود بالعلم اليقيني؟ وما هي شروط قيامه؟.

1/ مفهوم العلم اليقيني.

العلم اليقيني⁽⁴⁾ هو علم المخاطب بالقرار بصدوره علماً مؤكداً غير قائم على الظن أو الاحتمال، بحيث ينطوي هذا العلم على جميع عناصر القرار الإداري التي من شأنها التأثير في مركز صاحب الشأن مع ثبوت هذا العلم في تاريخ معين، ويقوم العلم اليقيني بالقرار وفقاً لمفهومه السابق مقام النشر والإعلان في سريان ميعاد الطعن بإلغاء القرارات الإدارية.

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 166.

2 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 397.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 166.

4 - المرجع نفسه، (العلم اليقيني هو اجتهاد من نتائج القضاء الإداري الفرنسي مفاده عدم اقتصار وسائل العلم بالقرارات الإدارية على تلك المقررة قانوناً)، ص 173.

ومن ثم يمكننا القول بأن العلم اليقيني وهو ذلك العلم بصدور القرار بكافة عناصره بحيث يجعل صاحب الشأن في حالة تجعله محيطا بشكل مؤكد بمركزه القانوني بالنسبة للقرار لكي يحدد موقفه منه إما قبولاً وإما رفضاً وطعناً عليه بالإلغاء.⁽¹⁾

وقد تبني القضاء الإداري الجزائري نظرية العلم اليقين منذ نشأته، وهو ما يظهر من أولى تطبيقات الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى سابقاً، ومثال ذلك موقف هذه الأخيرة من تطبيق مرسوم 08 مارس 1963، المتعلق بالأملاك الشاغرة والذي كان ينص صراحة إلى أن ينشر قرار شغور الملكية في الجريدة الرسمية في ظرف 15 يوماً من اتخاذه وان الطعن في هذا القرار يبدأ سريان ميعاده من تاريخ هذا النشر، لقد طبقت نظرية العلم اليقين في قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقاً إذ قضت في قرار لها " حيث أن الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى طبق عدة مرات نظرية العلم اليقيني".⁽²⁾

وبالرجوع إلى المادة 831 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽³⁾ يمكن القول أن المشرع قد تولى كليا عن نظرية العلم اليقين.

2/ شروط قيام قرينة العلم اليقيني.

الشرط الأول / أن يكون العلم بالقرار الإداري علماً حقيقياً لا ظنياً ولا افتراضياً.

ذلك أن العلم الذي يقوم مقام الإعلان أو النشر هو العلم اليقيني، لا الافتراضي والذي يكون شاملاً لجميع محتويات القرار.

الشرط الثاني / أن يكون العلم بالقرار الإداري شاملاً لجميع عناصره.

فالعلم بالقرار إن لم يكن شاملاً لجميع عناصره فإنه لا يكون كافياً، ومن ثم لا تبدأ مدة الطعن بإلغائه في السريان⁽⁴⁾، فالمقصود بالعلم اليقيني ليس فقط علم صاحب الشأن بصدور القرار حيث يعد هذا العلم قاصراً عن بلوغ الغاية التي لأجلها تقررت قرينة العلم اليقيني في إحاطة صاحب القرار إحاطة وافية

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 399-400.
 2 - سيفي عثمانية: (المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قضية بن يوسف ضد والي ولاية بسكرة، ملف 54785 قرار بتاريخ 1989/07/01)، مرجع سابق، ص 174.
 3 - المادة 831: (لا يحتج بأجل الطعن المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه، إلا إذا أشير إليه في تبليغ القرار المطعون فيه)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.
 4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 177.

تمكنه من تبين مدى مساسه بمركزه القانوني ليحدد موقفه منه فالمقصود بالعلم اليقيني إلى جانب العلم بصدوره العلم بكافة عناصره.⁽¹⁾

الشرط الثالث / أن يثبت حدوث العلم في ميعاد معين.

لكي يعتد بالعلم في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء لا بد أن يكون ثابتا في ميعاد معين، أي تاريخ العلم على وجه اليقين، وذلك حتى يمكن حساب بدء مدة الطعن.

فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصرية بأنه: " وإذا اقر ذو الشأن بعلمه بالقرار المطعون فيه في تاريخ معين، ولم يكن في الأوراق ما يدل على علمه به قبل ذلك التاريخ، فإنه يتعين اخذ المقر بإقراره".⁽²⁾

وعليه فالحكمة من تحديد تاريخ العلم هو تحديد بدء ميعاد الطعن بالإلغاء، فإذا لم يكن تحديد ميعاد العلم اليقيني، فلا يسري ميعاد الطعن بالإلغاء.⁽³⁾

ثالثا/ قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

قد ينتج عن قرار إداري ما أضرار تمس بأحد الأشخاص، حيث قد تنتزع الإدارة العامة بوجود خطأ يبرر مسؤوليتها، خاصة فيما يتعلق بالأعمال المادية وما ينتج عنها من أضرار فما المقصود بهذه القرينة؟ وما هي تطبيقاتها؟

1/ مفهوم قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

يقصد بقرينة الخطأ افتراض خطأ الإدارة لتبرير مسؤوليتها والحكم عليها بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن نشاط معين، وفقا لقواعد المسؤولية الإدارية.

والمقصود بهذه القرينة هو افتراض الخطأ⁽⁴⁾ من جانب الإدارة المبرر لمسؤوليتها، والحكم عليها بالتعويض عن الأضرار التي تنجم عن نشاطاتها وفقا لقواعد المسؤولية الإدارية، وتطبق هذه القرينة أمام

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، مرجع سابق، ص 403.

2 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 178.

3 مصطفى عبد العزيز الطراونة: مرجع سابق، ص 113-114.

4 - وهيبه بلباقي: (لخطأ في المسؤولية الإدارية هو التصرف الذي قد تحدثه الإدارة أو احد موظفيها أثناء القيام بالواجبات الوظيفية أو بسببها وينتج عنه وقوع ضرر للغير، وهو إما يكون خطأ مرفقيا، أو خطأ شخصيا من طرف الموظف)، مرجع سابق، ص 98.

القاضي الإداري بخصوص الأضرار الناجمة عن الأعمال المادية، كما يمكن أن تقوم على أساس مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن قراراتها الإدارية الغير مشروعة.⁽¹⁾

2/ تطبيقات إثبات قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

لإثبات قيام المسؤولية الإدارية يجب إثبات الخطأ المنسوب للإدارة وإثبات الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي إثبات أن الضرر كان نتيجة لخطأ الإدارة أو أحد موظفيها، وإن كان ونظرا لصعوبة إثبات خطأ الإدارة على أساس الخطأ في المسؤولية الإدارية عن الأعمال المادية القائمة، وضعف موقف المدعي المضرور في الدعوى، فقد اتجه القضاء الإداري للتخفيف من عبء الإثبات عن المدعي بالاستعانة بالقرائن القضائية لإثبات ركن الخطأ ونقله على عاتق الإدارة المدعى عليها.⁽²⁾

فالمدعي يثبت الضرر وعلاقة السببية بين هذا الضرر وبين تصرفات الإدارة أو نشاطاتها التي يفترض فيها الخطأ، وهذا الموقف يمكن تطبيقه على الخطر المتعلق بممارسة بعض الأنشطة الإدارية وظروفها حيث يبرر استنباط هذه القرائن، كما يؤدي ذلك إلى تخلص المضرور من جانب كبير من عبء الإثبات.⁽³⁾

ومن بين هذه النشاطات، المخاطر المهنية الناتجة عن الأشغال العامة، والأضرار الناجمة عن أنشطة الإدارة الخطرة التي تكون في حد ذاتها خطرا على الأفراد، والحالات التي ينشأ فيها الضرر عن الانفجارات، والكوارث، كذلك الحالات التي ينشأ فيها الضرر عن رفض الإدارة تنفيذ الأحكام القضائية التي تحمل الصيغة التنفيذية، والحالات التي تكون فيها الأضرار ناجمة عن أثار القوانين واللوائح، وقد ينص المشرع صراحة على مسؤولية الدولة عن الأضرار الاستثنائية الناجمة عن ذلك كما فعل المشرع الجزائري في قوانين التأمين ومن بينها قانون الثورة الزراعية.⁽⁴⁾

1 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 182.

2 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 99.

3 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 183.

4 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 100.

المبحث الثانيالوسائل التحقيقية في الإثبات

في غياب أي تحديد من طرف المشرع للوسائل المعتمدة في الإثبات والقائمة بذاتها فيما يخص المنازعة الإدارية، وعلى نحو ما اقره بالنسبة للوسائل المعتمدة في المنازعة العادية، إذ نجد أن المشرع الجزائي، فيما يخص وسائل الإثبات يحيلنا إلى الأحكام المشتركة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا دليل على أن القاضي الإداري يلجأ فيما يخص وسائل الإثبات إلى الوسائل المقررة في المواد المدنية.⁽¹⁾

يمكن للقاضي بناء على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه.

أ- أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون

ب- الأمر بإجراء تحقيق في أية مرحلة تكون عليها الدعوى

ج- يمكن للقاضي أن يأمر بعدة إجراءات تحقيق في آن واحد أو متتالية

د- لا يترتب على الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق تخلي القاضي عن الفصل في القضية⁽²⁾.

إن مبادرة القاضي الإداري وسلطاته التحقيقية في مجال الإثبات في المواد الإدارية ناشئة عن الطبيعة التحقيقية للإجراءات القضائية الإدارية، فالقاضي الإداري هو من يقوم بتسيير الدعوى الإدارية على خلاف الدور الذي يقوم به القاضي العادي، الذي كان يغلب على دوره في المنازعة الصفة السلبية، فلا يتدخل فيها إلا لحسم النزاع، ومن ثم فالقاضي الإداري هو من يوجه إجراءات التحقيق في المنازعات المعروضة عليه.

وبما أن المشرع لم يحدد قوة معينة لكل وسيلة من وسائل الإثبات، فان القاضي الإداري له سلطات واسعة في اللجوء إلى هذه الوسائل دون أن يكون ملزماً بالأخذ بها، والجدير بالذكر في هذا الصدد أن وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية في القانون الجزائي تخضع للقواعد العامة في القانون المدني بالقدر الذي يتلاءم مع طبيعة الإثبات في الدعوى.⁽³⁾

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 77.

2 - د/عبد الرحمان بربارة: مرجع سابق، ص 114.

3 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 100.

لذلك أصبح للقاضي الإداري الخيار أثناء نظره في الدعوى الإدارية وهو بصدد إثباتها بين اللجوء إلى الوسائل العامة في الإثبات التي سبق أن تطرقنا إليها، والوسائل التحقيقية المستقاة من القانون المدني، والأخذ منها بما يتناسب وطبيعة الدعوى الإدارية.⁽¹⁾

وعلى أساس ذلك سنتناول في هذا المبحث المقسم إلى مطلبين، الوسائل التحقيقية المباشرة كمطلب أول، والوسائل التحقيقية غير المباشرة في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الوسائل التحقيقية المباشرة.

إن المرجع في تقسيم وسائل الإثبات إلى وسائل مباشرة وأخرى غير مباشرة، يعود إلى الدور الذي يمارسه القاضي فيها، فالأدلة أو الوسائل المباشرة هي تلك التي يعاينها القاضي بنفسه وله دور ايجابي في إدارتها وتتمثل في الشهادة والقرائن والاستجابات، والإقرار، وللانتقال للمعاينة وأخيرا اليمين.⁽²⁾

وسنعمد في تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول بعنوان الشهادة والقرائن أما الفرع الثاني نتطرق فيه إلى الاستجابات والإقرار والمعاينة، أما اليمين فطبقا لما ذهب إليه فقهاء القانون الإداري فهو وسيلة لا تتناسب مع طبيعة المنازعة بحيث لا يمكن مطالبة شخص معنوي المتمثل في الإدارة بأداء اليمين، فالقانون اوجب أن تكون الواقعة المنصبة عليها اليمين متعلقة بشخص من جهة إليه كما لا توجه إلا ممن يملك التصرف في الحق محل النزاع.⁽³⁾

الفرع الأول: الشهادة والقرائن.

سنعالج في هذا الفرع وسيلتين من الوسائل التحقيقية المباشرة، وهما الشهادة والقرائن.

أولا / الشهادة.

يعتبر الإثبات بشهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات، ولا يهدف التحقيق بواسطة الشهود إلى تلافي القاضي من الناحية التقنية، بل إلى تلافي نقصه في العلم بوقائع معينة، وعليه نتطرق لتعريف الشهادة وإجراءاتها.⁽⁴⁾

1 - د/عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 61.

2 - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 155- 157.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 78.

4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 85.

لقد سكت القانون على تعريف الشهادة، بل اكتفى بتنظيمها وتحديد مجالها وشروط قبولها وحجيتها وإجراءاتها، تاركا مهمة التعريف وضبط المفهوم للفقهاء والاجتهادات القضائية.

حيث عرفها البعض أنها تقرير المرء لما يعلمه شخصيا، إما لأنه رآه، أو لأنه سمعه، و ذهب البعض إلى تعريفها على أنها إخبار أمام القضاء، بصدور واقعة من غير الشاهد تثبت حقا لشخص آخر، ويجب أن يكون الإدراك بالواقعة مباشرا وشخصيا.

كما تم تعريف الشهادة بأنها، التعبير الصادق عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بالنسبة للواقعة التي شاهدها أو سمعها أو أدركها بحاسة من حواسه بطريقة مباشرة والمطابق لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء، ممن تقبل شهادتهم بعد أداء اليمين.⁽¹⁾

ولقد عرفت الشهادة لدى الفقهاء بتعريفات متعددة منها.

الشهادة هي : إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء.⁽²⁾

وقيل هي : إخبار حاكم عن علم ليقضى بمقتضاه، وقيل هي : إخبار عن شيء بلفظ خاص.⁽³⁾

وهناك من عرفها بأنها إخبار الإنسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره، وهي أيضا إخبار الشخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها حق لغيره.

فالشهادة هي تصريح الذي يدلي به الشخص أمام القضاء بواقعة صدرت من غيره وترتب عليها حق لهذا الغير، ويجب أن تكون هذه الواقعة المصرح بها وصلت إلى علم الشاهد أو سمعه أو بصره إما إذا وصلت الواقعة إلى علمه بواسطة الغير وصرح هو بهذه الوقائع نقلا عن غيره فتعتبر هنا شهادة سماع وبالتالي لا يعتبر تصريحه هذا شهادة بالمعنى القانوني ويأخذ بها فقط على سبيل الاستئناس.⁽⁴⁾

والشهادة شأنها شأن باقي وسائل تحقيق الدعوى الإدارية تتسم بالصفة الاختيارية، حيث أن للقاضي وحده تقدير مدى ملائمة اللجوء إليها كما أن له رفض الاستعانة بالشهادة حتى ولو طلبها احد أطراف

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 79.

2 - د/ محمد على محمد عطا الله: مرجع سابق، ص 66.

3 - المرجع نفسه، (وقيل هي الإخبار بما علمه بلفظ اشهد وشهدت، وإذا نظرنا إلى هذه التعاريف نجد أنها وإن اختلفت في اللفظ إلا أن معناها متحد، وإن كانت النفس تميل إلى التعريف الأول لشموله ووضوح عبارته)، ص 67.

4 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 85.

النزاع دون معقب عليه في ذلك، وهذا إلى جانب أن للقاضي أن يأخذ في حكمه بما ورد بالشهادة أو أن يطرحه إذا لم يطمئن إلى صحته.⁽¹⁾

ويعتبر الإثبات بشهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية، التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات، حيث تأمر الهيئة القضائية الإدارية، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من الخصوم وهذا بموجب قرار قابل للفصل في أصل الحق، والذي يبين الوقائع المراد التحقيق فيها ويوم وساعة الجلسة المحددة لإجرائه، كما يتضمن تكليف الخصوم بالحضور وباستحضار شهودهم في اليوم والساعة المحددين وأن يخطرأمانة الضبط في أجل محدد بأسماء الشهود.⁽²⁾

والأصل العام أن أداء الشهادة واجب تنص عليه التشريعات المختلفة وهو التزام، يحترمه كل من يطلب للشهادة من طرف المحكمة، غير أن أغلب التشريعات قد استثنت من الأصل العام، أفراد لا يمكن لهم الشهادة، فلا تسمع شهادتهم في المحكمة وهذا راجع لصلة القرابة التي تجمعهم مع المعني بالأمر، حيث انه يفترض في هذه الشهادة الشك.⁽³⁾

تلعب الشهادة دورا في الإثبات وتعتبر وسيلة من وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري بصفة عامة سواء كان قضاء تأديب أو إلغاء إلا أنها لا تكتسب ذات الأهمية التي تتمتع بها أمام القضاء العادي وذلك نظرا لسيادة الصبغة الكتابية على الإجراءات الإدارية وإن كان من المفيد اللجوء إليها في حالة ضياع بعض المستندات أو التحقق من صحة الوقائع المادية البحتة، وتتم بمعرفة القاضي نفسه وتحت إشرافه، ولذلك فهو ليس ملزما بالاستعانة بها وإنما هي وسيلة اختيارية بترخيص القاضي في تقدير مدى مناسبتها وفقا لظروف كل حالة، كما أن له أن يرفض الالتجاء إليها⁽⁴⁾، وإذا لجأ إليها فإنه غير ملزم بالاعتماد عليها في الحكم وإنما يترك له تقدير مدى قيمتها في الإثبات والاعتماد عليها في تكوين عقيدته.⁽⁵⁾

ويعتبر الإثبات بواسطة شهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات، ويهدف التحقيق بواسطة الشهود إلى تلافي نقصه في العلم بوقائع معينة ففي القانون الفرنسي تم النص على هذا الإجراء في المواد من 172 إلى 179 من قانون المحاكم الإدارية والمجالس الإدارية للاستئناف، وكذا المادة 37 / 1 من مرسوم 30 يوليو 1963 على إجراء التحقيق عن طريق

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 64.

2 - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 178.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 80.

4 - أ د/عمار بوضياف: (...ولقد اشترط قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بموجب المادة 150 أن تكون الواقعة ذاتها قابلة لأن تثبت بشهادة الشهود، فإذا كان القانون يستوجب وسيلة أخرى غير وسيلة الشهادة فلا يمكن اللجوء إليها كوسيلة تحقيق...)، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 330.

5 - سيفي عثمانية: مرجع سابق، ص 86.

سماع الشهود، ويتم سماع الشهود من قبل هيئة المحكمة في الجلسة، وإذا تعلق الأمر بمجلس الدولة، فإن الاستماع إليهم يتم من قبل القسم الفرعي للتحقيق أو من قبل قاضي من مجلس الدولة، ويخضع التحقيق بشهادة الشهود لمبدأ الوجاهية، إذ يسمح للأطراف الاتصال بكتابة الضبط للمحكمة الإدارية للإطلاع على الحكم الأمر بالتحقيق، وكذا بإحضار شهودهم في اليوم الذي يحدده الحكم، كما يمكن لهم تكليف الشهود بالحضور على نفقتهم بواسطة محضر قضائي.⁽¹⁾

وفي القانون الجزائري نظم المشرع الجزائي الشهادة كوسيلة للإثبات في المادة الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 – 09 / 23 فيفري 2008، وذلك بنصه عليها في المادة 859 منه، وتعد الشهادة أحد الوسائل التي نظمها المشرع في إطار ما أسماه البعض بالإحالة المقيدة بنص يتماشى والنزاع الإداري.

ويؤمر بالتحقيق من قبل الهيئة القضائية الإدارية سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من الخصوم، وهذا بموجب قرار قبل الفصل في أصل الحق، والذي يبين الوقائع المراد التحقيق فيها يوم وساعة الجلسة المحددة لإجرائه كما يتضمن القرار دعوة الخصوم للحضور وإحضار شهودهم في اليوم والساعة المحددين للجلسة.⁽²⁾

ويتم سماع كل شاهد على انفراد في حضور أو في غياب الخصوم وقبل سماع الشاهد عليه ذكر هويته كاملة بالإضافة إلى درجة قرابته أو تباعيته للخصوم ثم يؤدي اليمين كما يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم البعض.⁽³⁾

لا يجوز سماع شهادة من له قرابة مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم وكذا ناقصي الأهلية والقصر إلا على سبيل الاستدلال.⁽⁴⁾

¹ - د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص177.

² - المادة 151: (يحدد القاضي في الحكم الأمر بسماع الشهود، الوقائع التي يسمعون حولها، ويوم وساعة الجلسة المحددة لذلك، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل قضية)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

³ - المادة 152: (يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو في غياب الخصوم، ويعرف قبل سماعه، باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومصاهرته أو تباعيته للخصوم، يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وإلا كانت شهادته قابلة للإبطال، يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم البعض)، المرجع نفسه.

⁴ - المادة 153: (لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم، لا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه، ولو كان مطلقا لا يجوز أيضا قبول شهادة الإخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم ...)، المرجع نفسه.

يتم تكليف الشهود بالحضور بسعي وعلى نفقة الخصم الراغب في سماع الشاهد وإن كان الشاهد مقيم خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية، جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته.⁽¹⁾

يدلي الشاهد شهادته شفاهة إذ لا تقبل الشهادة المكتوبة والأسئلة على الشاهد تطرح عن طريق القاضي، وتدون الشهادة بمحضر موقع من القاضي، أمين الضبط، الشاهد.⁽²⁾

ونظرا للطابع التحقيقي للإجراءات أمام القضاء الإداري، فقد أضاف المشرع حكما يقضي بجواز استدعاء أو الاستماع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا ولو كان عونا إداريا لأجل تقديم الإيضاحات.⁽³⁾

وهذا ما أورده المشرع بصريح العبارة بالمادة 860 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁽⁴⁾

وبالتالي تعد الشهادة طريق من طرق الإثبات الإداري، بحيث يمكن اللجوء إليها لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، أو لإثبات الانحراف في استخدام السلطة، فإن كانت الشهادة من وسائل الإثبات الإداري فهي قليلة الأهمية بالمقارنة التي تحظى بها في الإثبات المدني، إذ تتسم الحياة الإدارية بالصبغة الكتابية، ولكن أهمية الشهادة تظهر في حالة ضياع الأوراق الإدارية أو تلفها كما يمكن استعمالها لتكملة دليل ضعيف.⁽⁵⁾

ويتم سماع الشهادة سواء بناء على طلب الخصوم أو بمبادرة ذاتية من المحكمة الإدارية.⁽⁶⁾

¹ - المادة 154: (يتم تكليف الشهود بالحضور بسعي من الخصم الراغب في ذلك وعلى نفقته، بعد إيداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشهود والمقررة قانونا) قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

² المادة 155: (إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد، جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر أو ينتقل لتلقي شهادته، إذا كان الشاهد مقيما خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية، جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته)، المرجع نفسه.

³ - د/عبد الرحمان بريارة: مرجع سابق، ص 428.

⁴ - المادة 860: (يجوز لتشكيلة الحكم أو القاضي المقرر الذي يقوم بسماع الشهود أن يستدعي أو يسمع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا، كما يجوز أيضا سماع أعوان الإدارة، أو طلب حضورهم لسماع الإيضاحات) قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁵ - عادل نميش: الإثبات بشهادة الشهود في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدفعة الثامنة عشر، سنة 2009/2008، ص 14.

⁶ - المرجع نفسه، (سواء بناء على طلب الخصوم أو بمبادرة ذاتية من المحكمة الإدارية فللقاضي سلطة تقديرية واسعة لتقرير جدوى سماع شهادة أحد الأشخاص خصوصا إذا ارتأى أن سماعها مفيد للفصل في النزاع وتستند هذه السلطة التقديرية إلى طبيعة إجراءات التقاضي الإداري خصوصا طابع التنقيب والتحري)، ص 15.

ثانياً/ القرائن.

تعد القرائن من أهم وسائل الإثبات التي يباشرها القاضي الإداري، حيث يقوم باستنباط الواقعة المجهولة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل الإثبات، وهذا الاستنتاج إما يكون بناء على صلة ضرورية يفترضها القانون بين وقائع معينة أو على صلة منطقية بين واقعتين يتعين على القاضي أن يستنبطها عن طريق الاستنتاج العقلي.⁽¹⁾

والقرينة هي استنباط القاضي لأمر مجهول من أمر معلوم، أو استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت بناء على الغالب من الأحوال، وتنقسم القرائن إلى نوعين قرائن قضائية وقرائن قانونية، وتعد القرائن من أهم أدلة الإثبات التي يلجأ إليها القاضي الإداري والأصل أنها تقبل إثبات العكس وذلك لحرية القاضي في تقدير الدليل، إلا أنه ومع ذلك تكون القرائن غير قابلة لإثبات العكس وذلك إذا نص القانون صراحة على ذلك.⁽²⁾

وتنقسم القرائن إلى قسمين قرائن قضائية وقرائن قانونية، وستنحصر دراستنا في هذا المجال على القرائن القانونية، على أساس أننا تطرقنا إلى القرائن القضائية فيما سبق بيانه.⁽³⁾

1/ مفهوم القرينة القانونية.

فالقرينة القانونية هي إعفاء من الإثبات، وهي تغني عن وسائل الإثبات وترفع عبأها عن كاهل المدعي، وهذه القرائن يقوم المشرع بترتيب الحكم المستخلص بنفسه ولا يتركه إلى القاضي.

وبتالي فالقرائن القانونية هي القرائن المنصوص عليها قانوناً، فمن خلالها يحدد المشرع الواقعة الثابتة، ويستنبط منها بعد ذلك الواقعة الأخرى، التي تصبح بذلك ثابتة، وهذا النوع من القرائن يغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، كما يمكن إثبات عكسها، ما لم يوجد نص قانوني ينص على خلاف ذلك، ويظهر مما سبق أن القرينة القانونية ليست وسيلة للإثبات، بقدر ما هي وسيلة للإعفاء منه، فالقرائن القانونية لا تعتبر أدلة إثبات بالمعنى الحقيقي.

فمن الملاحظ بأن المشرع لم يتوسع في تقرير القرائن القانونية، وعلى ذلك فهي محددة على سبيل الحصر، كما ترك مهمة استنباط القرائن للقضاء، والأصل أن القرائن القانونية هي قرائن بسيطة قابلة

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 82.

2 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 47.

3 - انظر الفصل الثاني، وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية، المبحث الأول، الوسائل العامة للإثبات، المطلب الثاني، الأحكام الموضوعية الناظمة للإثبات، ص 88.

لإثبات عكسها بمختلف طرق الإثبات، واستثناء من ذلك قد تكون قاطعة في بعض الأحيان، كما هو الحال بالنسبة لقرينة الأحكام القضائية.

ومن أمثلة القرائن القانونية، قرينة العلم بالقرار الإداري عن طريق النشر والإعلان أو التبليغ، وتتمثل واقعة النشر في إتباع الإدارة شكليات معينة، لكي يعلم الجمهور بالقرار وهذا الإجراء يخص القرارات التنظيمية، وتأخذ القرارات الفردية الجماعية نفس حكم القرارات التنظيمية، أما التبليغ أو الإعلان فهو إخطار المعني أو المعنيين بالأمر رسمياً بنسخة من القرار بالكيفيات التي يحددها القانون.⁽¹⁾

ولقد وضع المشرع قرينة قانونية مفادها أن نشر القرار الإداري في الجريدة الرسمية، أو تبليغ صاحب الشأن به بالطريقة التي يحددها القانون، يعتبر قرينة على العلم به ومن ثم يبدأ ميعاد احتساب ميعاد الطعن بالإلغاء من تاريخها، ويجمع الفقه على أن قرينة النشر أو التبليغ بالرغم من أنها قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس، إلا أنه يمكن التحقق من واقعة العلم بالقرار دون هاتين الوسيلتين بأية وسيلة أخرى كالعلم اليقيني.⁽²⁾

إن العلم بالقرار الإداري عن طريق النشر للقرارات التنظيمية، والإعلان بالنسبة للقرارات الفردية يعتبر قرينة على سريان ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار الصادر بحيث إذا انقضى الميعاد دون أن يقوم صاحب الشأن بالطعن في القرار صار نهائياً وتحصن ضد الإلغاء.

لكن ما مدى قوة هذه القرينة في الإثبات؟ أو بتعبير آخر إذا أثير نزاع حول بدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء في القرار، فهل يبدأ الميعاد من تاريخ النشر أو الإعلان باعتبارهما قرينة على علم صاحب الشأن بالقرار من تاريخ القيام بهما دون حاجة إلى دليل آخر أم أن قرينة العلم المستفادة من النشر أو الإعلان ليست كافية في تحقق العلم وإنما يحتاج الأمر إلى قيام دليل آخر يؤكد علم صاحب الشأن بالقرار؟⁽³⁾

لا شك أن الإجابة على هذا السؤال يمكن أن تتضح من خلال هذا الحكم.⁽⁴⁾

¹ - وهيبة بلباقي: (وإنما يتمثل دورها في نقل عبئ الإثبات من عاتق المدعى الذي تقررت لمصلحته، إلى طرف المدعى عليه إذا كانت بسيطة أو تؤدي إلى إعفائه من الإثبات بصفة نهائية إذا كانت قاطعة و ينص المشرع على القرائن القانونية في صيغة عامة ومجردة تلزم القاضي الإدارية بأن يأخذ بدلالة هذه القرينة)، مرجع سابق، ص 88.

² - المرجع نفسه، ص 89 .

³ - د/محمد علي محمد عطا الله: مرجع سابق، ص 223.

⁴ - المرجع نفسه، (قضت المحكمة الإدارية العليا في 1962/4/14 بأنه " وغنى عن البيان أنه إذا كانت نصوص القانون قد حددت قرينة النشر والإعلان لبدء الميعاد المقرر لرفع الدعوى " دعوى الإلغاء " فإن القضاء الإداري في مصر وفرنسا لم يلتزم حدود النص في ذلك ، وهو لا يرى الإعلان والنشر إلا قرينتين على وصول القرار المطعون فيه إلى علم صاحب الشأن ومن ثم يجب أن يتم النشر والإعلان بالشكل الكافي للتعريف بالقرار ومحتوياته الجوهرية حتى يكفى كلاهما في تحقيق العلم بالقرار، على أنه إذا كانت قرينة العلم المستفادة من النشر والإعلان ليست مما يقبل إثبات العكس، فليس ما يمنع ثبوت العلم بدونها، وهو ما قرره القضاء الإداري فيما قضى به من أنه إذا قام الدليل القاطع وفقاً لمقتضيات ظروف النزاع وطبيعته على علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً بحيث يكون شاملاً لجميع محتويات هذا القرار ومؤداه حتى يتيسر له بمقتضى هذا العلم أن يحدد مركزه القانوني من القرار متى قام الدليل على ذلك)، ص 224.

وبتالي فالقرينة القانونية تنقل محل الإثبات من الواقعة المراد إثباتها إلى واقعة أخرى متصلة بها يحددها المشرع، فتكون هذه الواقعة الأخيرة هي أساس القرينة التي يشترط القانون قيامها لانطباق حكم القرينة، وبذلك يتعين ثبوتها أولاً حتى يجرى هذا الحكم وللخصم الذي يحتج عليه بالقرينة أن ينازع في توافر الشروط التي يتطلبها القانون لقيامها وعلى القاضي أن يمكنه من ذلك مراعاة لحق الدفاع، ليدحض ما يقدمه خصمه من أدلة على إثبات تلك الواقعة وهو إذ يتصرف على هذا النحو لا ينطوي فعله على نقض القرينة، وإنما هو يثبت فقط أن شروط انطباق القرينة غير مستوفاة في الحالة المعروضة وتوافر هذه الشروط من عدمه مسألة قانونية يخضع فيها قاضي الموضوع للرقابة.⁽¹⁾

وبما أن القرينة تعد استثناء من القاعدة العامة في الإثبات وعليه يتعذر على القاضي التوسع في تفسير هذا الاستثناء أو القياس عليه، فلا يصح للقاضي إجراء حكم قرينة قانونية على حالة لم ينص عليها، حتى لو كانت الدوافع في الحالة الجديدة أشد وأقوى ومتى ثبت قيام الواقعة أساس القرينة تعين على القاضي أن يأخذ بحكم القرينة فيجعلها أساساً لحكمه حتى لو بدا له عدم مطابقتها للواقع في القضية المعروضة وإلا كان حكمه عرضة للنقض، فالدلالة التي تنطوي عليها القرينة القاطعة يفرضها القانون وليس للقاضي سلطة تقديرية في مدى مطابقتها بحقيقة الواقع أي أن القرينة قوة ملزمة، من ثم فإن دور القاضي في الإثبات بشأنها يتضاءل إلى الحد الأدنى ويتكون فقط من تطبيق قاعدة الإثبات القانونية على النزاع المكلف هو بحسمه.⁽²⁾

2/ أقسام القرائن القانونية.

تنقسم القرائن القانونية إلى قسمين، منها ما هو إداري يتعلق بالقانون الإداري، ومنها ما هو مدني يمكن للقاضي الإداري تطبيقه وهو ما سيتم توضيحه فيما يلي:

أ/ القرائن الإدارية: ومن أمثلتها قرينة القرار الإداري الضمني وتتمثل في القرار الإداري الضمني بالرفض استنباطاً من سكوتها لمدة معينة كما نصت المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " ... يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض... "

¹ - موسى الزين قرووف: مرجع سابق، ص 178.

² - المرجع نفسه، (وعليه فإن الحقيقة القضائية المستمدة من القرينة القانونية تكون من عمل القانون وهو يفرضها على الحاكم والخصوم، وهذا ناتج عن كون القرينة القانونية تمثل الطابع المجرد، إذ فيها يقرر المشرع القوة الإثباتية لوقائع معينة بصورة مستقلة عن كل فحص للعناصر التي تنم عن تلك القرينة)، ص 179.

كما نصت المادة 7 من أمر رقم 67 / 75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن رخصة البناء قرينة قانونية تتمثل في أن سكوت الإدارة عن طلب الحصول على رخصة البناء لمدة 45 يوم من تاريخ إيداع الملف يعتبر قرينة على قبول الطلب، وتعد بمثابة رخصة ضمنية للبناء.

ب / **القرائن المدنية:** وهي قرينة حجية الشيء المقضي فيه طبقا لنص المادة 338 من القانون المدني، وحكمة هذه القاعدة هي الحيلولة دون استمرار الخصومة وتأييدها وإحاطة أحكام القضاء بها من الثقة والاحترام، ويشترط في الأحكام التي تحوز حجية الشيء المقضي فيه:

- أن يكون الحكم صادرا من هيئة قضائية مختصة.

- أن يكون الحكم قطعيا.

والمادة 338 من القانون المدني نصت على الشروط التي يجب توفرها في الدفع بحجية الشيء المقضي فيه، وهي ثلاثة شروط:

وحدة الخصوم، وحدة المحل، وحدة السبب.⁽¹⁾

والمشرع المدني قد نص على أن المحكمة لا تأخذ من تلقاء نفسها بقرينة حجية الشيء المقضي فيه، وبالتالي فإن حجية الشيء المقضي فيه لا تتعلق بالنظام العام.

وبخلاف المنازعات الإدارية التي تعتبر فيها القرار القضائي الإداري الحائز لقوة الشيء المقضي فيه من النظام العام تطبيقا لمبدأ المشروعية، ويجب على القاضي إثارة تلك القرينة من تلقاء نفسه، ومن القرائن المدنية المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري، قرينة مسؤولية المتبوع من أعمال التابع، وهي مطبقة على مسؤولية الإدارة عن العاملين بها، وكذا قرينة الخطأ في الحراسة، كما نصت المادة 499 من القانون المدني أن الوفاء بقسط من الأجرة يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة.

ج/ القرائن البسيطة.

والقرائن القانونية تنقسم إلى قرائن بسيطة طبقا للمادة 337 من القانون المدني على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك، فالأصل أنه في القرائن القضائية تكون بسيطة قابلة للإثبات العكسي، مثل ما نصت عليه المادة 61 من القانون المدني، من أن وصول التعبير عن الإرادة إلى من وجه إليه، هو قرينة على العلم، وكذلك ما نصت عليه المادة 98 من القانون المدني " كل التزام يفترض له سببا مشروعا إلى أن يثبت العكس " .

¹ - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 48.

د / القرائن القاطعة.

في حين أن القرائن القانونية القاطعة، لا يمكن إثبات عكسها مثل قرينة حجية الشيء المقضي فيه كعنوان للحقيقة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الاستجواب والإقرار والمعينة.

إضافة إلى الشهادة والقرائن التي سبق التطرق إليها في مجال الوسائل التحقيقية المباشرة توجد وسائل أخرى نص عليها المشرع الجزائري والتي تتمثل في الاستجواب والإقرار والانتقال للمعينة، وهو ما سنوضحه في هذا الفرع.

أولا / الاستجواب.

يعد الاستجواب إجراء من الإجراءات التحقيقية، والذي يلجأ إليه القاضي الإداري قصد الوصول إلى الحقيقة، وهذا الإجراء يتمثل في الأسئلة التي يطرحها القاضي أو المستشار المقرر أو الهيئة القضائية والإدارية على الخصوم بالجلسة أو أثناء التحقيق في الدعوى بغية استدراج الخصوم إلى الإقرار بواقعة أو تصرف ما.⁽²⁾

والهدف من الاستجواب هو استدراج الطرف المستجوب إلى أن يعترف على نفسه، ويمكن للمحكمة الإدارية أن تأمر بذلك سواء من تلقاء نفسها أو بطلب من الطرفين، ولقد قضى مجلس الدولة بأنه لا يمكن الأمر بالاستجواب بعد تقديم محافظ الدولة لطلباته، لكون المناقشة بالجلسة قد أقيمت، مع العلم أن القانون لم ينص على ذلك، كما لا يلجأ إلى استجواب الأشخاص الخاضعين للقانون الخاص إلا نادرا.⁽³⁾

يتميز الاستجواب عن غيره من إجراءات التحقيق انه عمل ذو طبيعة مزدوجة، فهو إجراء من إجراءات التحقيق، وفي ذات الوقت إجراء من إجراءات الدفاع، ويعرف الاستجواب بأنه توجيه التهمة ومناقشة المتهم تفصيلا عنها، ومواجهته بالأدلة القائمة ضده، ومناقشته فيها إثباتا ونفيا، فلا يتحقق الاستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه أو إحاطته علما بنتائج التحقيق، ومن ثمة فالاستجواب هو إجراء من إجراءات التحقيق بمقتضاه يتم التأكيد من شخص المتهم ويناقشه في التهمة المنسوبة إليه تفصيلا سواء في أوجه دفاعه أو نفيه التهمة عن نفسه أو في الأدلة والقرائن التي تؤيد الاتهام الموجه ضده.⁽⁴⁾

1 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 49.

2 - د/ لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 171.

3 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 30.

4 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 84.

وتكريسا للدور الايجابي للقاضي في سير الخصومة، أجاز له المشرع في جميع المواد أن يأمر الخصوم أو احدهم تلقائيا أو بطلب من أحد الخصوم بالحضور شخصيا أمامه ولو كان لديهم محام أو ممثل قانوني ينوب عنهم، ويفصل القاضي بأمر غير قابل لأي طعن في طلب احد الخصوم الرامي إلى الحضور الشخصي للطرف الآخر حسب المادتين 98 و99 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يحضر الخصم شخصيا أمام الجهة القضائية في جلسة علنية أو في غرفة المشورة طبقا للقواعد التي تحكم سير الخصومة وفي حالة عدم استجابة الخصم للأمر بالحضور شخصيا أمام القاضي، لهذا الأخير أن يستخلص النتائج من رفض الامتثال.

كما تخول المادة 107 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الأمر بإحضار فاقد الأهلية رفقة ممثله القانوني، ليس بغرض استجوابه رسميا، إنما للاطمئنان على صحة الإدعاء بفقد الأهلية أو على سبيل الاستئناس، وللقاضي كذلك أن يأمر بمثل الممثل القانوني للشخص المعنوي سواء كان خاضعا للقانون العام أو الخاص.⁽¹⁾

أما موضوع الاستجواب فهو جائز في كل واقعة قائم بشأنها نزاع أمام القضاء، ترى المحكمة أن الأمر بالاستجواب ضروري لتنوير عقيدتها بصدده، مهما كانت نوع الإجراءات بالنسبة لها سواء كان إثباته بالبينة جائزا أو غير جائز، و يشترط في تلك الواقعة -موضوع الاستجواب- فضلا عن الشروط العامة الواجب توافرها في الواقعة محل الإثبات أن تكون الواقعة شخصية بالنسبة للشخص المستجوب، أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية فيقصد بالواقعة الشخصية هي تلك الواقعة المتعلقة بالشخص الاعتباري لا بشخص الممثل القانوني للشخص الاعتباري وبهذا يخرج من دائرة الاستجواب ولا يجوز للمحكمة أن تجري الاستجواب بشأن كل من الوقائع التالية:

- تلك الوقائع غير المشروعة التي يحضر القانون إثباتها.⁽²⁾

- الوقائع الثابتة بموجب أحكام حائزة لقوة الأمر المقضي.

- إذا كانت الواقعة محل الاستجواب يشترط فيها القانون شكلا خاصا لإثباتها.

- إذا كانت الواقعة تم إثباتها أمام موظف عمومي في ورقة رسمية فلا يجوز نقضها إلا عن طريق

الطعن بالتزوير.

1 - د/عبد الرحمن بربارة: مرجع سابق، ص 122.

2 - موسى الزين قروف: مرجع سابق، ص 123.

- إذا ثبتت الواقعة عن طريق اليمين الحاسمة.

وإذا كان للمحكمة سلطة توجيه الاستجواب سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم، فإنها غير ملزمة بأن تستجيب لطلب أحد الخصوم باستجواب خصمه الآخر في الدعوى، لأنها تتمتع بسلطة تقديرية في هذا المجال أيضاً، فلها أن ترفض الاستجواب إذا لم تحصل لديها القناعة الكافية حول جدية هذا الطلب، أو إذا كانت الوقائع المطلوب استجواب الخصم عنها غير متعلقة بموضوع الدعوى أو غير منتجة في الإثبات أو غير جازم إثباتها.

ومما تجدر ملاحظته أنه طبقاً للفقرة الثانية من المادة 98 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه يشترط في حاله رفض المحكمة لطلب أحد الخصوم الرامي إلى الحضور الشخصي للطرف الآخر أن يكون الرفض بموجب أمر يكون غير قابل لأي طعن، وبالتالي لا يستخلص الرفض ضمناً من ظروف الدعوى ووقائعها.⁽¹⁾

وعليه فإن الاستجواب إذا نتج عنه إقرار صريح ومحدد من أحد الأطراف، فيمكن للقاضي الإداري أن يعتمد عليه في الإثبات أما إذا لم يؤدي سوى لإجابات مبهمّة وغير محددة، فقد يستخلص منها القاضي قرائن الإثبات، أو يعتمد عليها كبداية إثبات، أما إذا لم يحضر الخصم، أو لم يرد على الاستجواب، فإن القاضي يقدر اثر ذلك على حسب ظروف الدعوى الإدارية.⁽²⁾

والجدير بالذكر في هذا الصدد أن استجواب أشخاص القانون الخاص هو الأكثر شيوعاً أمام القضاء الإداري، فالأمر هنا يتعلق بأشخاص الإدارة العامة، ومن ثم فإن القاضي الإداري يحاول قدر المستطاع عدم الدخول في صراع مع الإدارة بمناسبة إجراء استجواب، وذلك تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وعلى ذلك فإن وسائل الإثبات الشفهية تعتبر ذات طابع استثنائي في الإجراءات القضائية في المواد الإدارية، وما يصدر من طرف الخصوم من أقوال شفوية في الجلسة، لا يعدوا أن يكون مجرد شرح، أو إيضاح وتفسير لما ورد في مذكرتهم ومستنداتهم المرفقة بالملف، والتي يعتمد عليها القاضي الإداري في إصدار حكمه.⁽³⁾

¹ - موسى الزين قروف: (والاستجواب مثله مثل سائر التحقيقات الأخرى التي ينص عليها المشرع كوسائل بيد القاضي تعينه على كشف الحقيقة وهو يملك الحرية في اختيار الإجراء المناسب لتتويج عقيدته بصدد النزاع المعروف عليه الأكثر بساطة وأقل تكلفة، ومن هذا المنطلق يحق له العدول عن إجراء التحقيق الذي سبق وإن أمر به، إذا وجد أن ما في أوراق الدعوى وظروفها وما جد فيها كافياً لتتويج عقيدته بصدها ومن ثم يعد تنفيذ الإجراء دون جدوى له ولا محل له)، مرجع سابق، ص 124.

² - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 183-184.

³ - وهيبه بالباقي: مرجع سابق، ص 113.

أما عن إجراءات الاستجواب، فهو يتم بصورة شخصية، في جلسة علنية أو في غرفة المشورة، وذلك يرجع للقواعد التي تحكم سير الخصومة، وتقع عملية الاستجواب على الخصوم، وذلك يرجع للقواعد التي تحكم سير الخصومة، وتقع عملية الاستجواب على الخصوم معا ما لم تتطلب القضية استجوابهم بصفة انفرادية.

أما ما تعلق باستدعاء ممثل الإدارة لاستجوابه فالقاضي له أن يطلب بعض الإيضاحات والتفسيرات منه دون أن يكون ملزما بالإجابة على ما يطلبه، ويعد هذا من قبيل الشهادة لا الاستجواب، غير أن امتناعه عن الإجابة بعد اعتراف بصحة ما ادعاه الخصم ضد الإدارة أو قرينة ضدها.

غير انه لا يمكن للإدارة أن تدعي بامتيازات في هذا الشأن، ولا يعد ذلك إخلال باستقلالها عن القضاء، إذ أن التحقيق في هذه الحالة لا يتعدى مناقضة الموظف المختص فيما يتعلق بأصول العمل وكيفيته، والظروف والملابسات التي أحاطت بموضوع الدعوى، إذ لا يمكن عمليا الفصل في الدعوى بغير اتخاذ هذا السبيل.

بعد انتهاء الاستجواب تدون التصريحات ضمن محضر ويشار فيه عند الاقتضاء، إلى غيابهم أو رفضهم الإدلاء بتصريح، ويتم توقيع المحضر من الخصوم، فور انتهاء تلاوته عليهم من طرف أمين الضبط.⁽¹⁾

ثانيا / الإقرار.

سنتناول مفهوم الإقرار ثم أنواعه وكيفية إثباته وأخيرا أركانه وشروطه.

1/ مفهوم الإقرار.

الإقرار هو اعتراف أحد الخصوم بما يدعيه خصمه الآخر، وإقرار الشخص بما يدعيه خصمه يحسم النزاع ويجعله في غير حاجة إلى الإثبات، ولهذا اعتبر الإقرار طريقا غير عادي للإثبات، فهو ليس دليلا بمعنى الكلمة وإنما هو اعتراف يصدر من شخص يترتب عليه إعفاء المدعى من إقامة الدليل على ما يدعيه، إذ أن الإقرار يجعل الواقعة غير المتنازع فيها وبالتالي يعفى الخصم من اللجوء إلى طرق الإثبات التي قررها القانون.

غير أنه يجب أن تتوفر في الإقرار شروط التصرف القانوني إذ يجب أن تتجه إرادة المقر إلى إحداث أثر قانوني معين هو ثبوت الحق المقر به في ذمته، بالإضافة إلى أنه يجب أن تتوفر في المقر أهلية

¹ - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 85.

التصرف في الحق المقر به، وأن يكون رضاه غير مشوب بعيب من العيوب، ويصح الإقرار أن يكون شفويا أو مكتوبا كما يمكن أن يكون ضمنيا يستعاب من تصرفات أو أقوال معينة ولا توجد في القانون الإداري قواعد تتعلق بالإقرار وعلى ذلك فإن قواعد القانون المدني هي المطبقة.⁽¹⁾

2/ أنواع الإقرار.

ففي القانون الفرنسي يميز القانون المدني بين نوعين من الإقرار وهما الإقرار القضائي والإقرار غير القضائي.

أ/ الإقرار القضائي: هو الذي يقام أمام القضاء أثناء سير الخصومة، وهو دليل مطلق للإثبات، وهو حجة على الشخص الذي صدر عنه، ولا يمكن التراجع عنه حتى في حالة الغلط القانوني، ولا يمكن تجزئته.

ب/ الإقرار غير القضائي: هو الذي لا يصدر أمام القضاء، وهو لا يقيد القاضي، ويمكن أن يتجزأ، غير أنه لا يمكن التراجع عنه ولا ينصب إلا على عناصر من الواقع.

3/ إثبات الإقرار.

نفرق هنا بين القانون الفرنسي والقانون الجزائري.

أ/ في القانون الفرنسي.

إثبات الإقرار في حالة الإقرار القضائي لا يحتاج لإثباته فقط على المتقاضى الذي يريد الاستفادة من اعتراف خصمه على نفسه أن يطلب في الجلسة إتهادا من المحكمة على ذلك الإقرار، أما فيما يخص الإقرار غير القضائي هنا على المدعي إثبات وجوده وإثبات ذلك سيكون حرا إن تعلق بواقعة مادية، ويخضع لطرق الإثبات المطلقة في حالة أن يكون الإقرار غير القضائي منصبا على تصرف قانوني.⁽²⁾

ب/ في القانون الجزائري.

لم ينص القانون المدني إلا على الإقرار القضائي لكن وعلى خلاف القضاء المدني، فإن مجلس الدولة أخذ في البعض من قراراته بصحة الإثبات بواسطة الإقرار غير القضائي، والقضاء الجزائري

¹ - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 31.

² - د/ لحسين بن الشيخ أن ملويا: مرجع سابق، ص 186-187.

ومثل نظيره القضاء الفرنسي فهو يقر بالإقرار القضائي وغير القضائي بنفس الميزة التي تطرقنا إليها أعلاه في القانون الفرنسي.⁽¹⁾

وعلى خلاف ما ذهب إليه القضاء المدني، نجد بأن القضاء الإداري وعلى الأخص قضاء مجلس الدولة اعتبر بأن الإقرار غير القضائي منتج لآثاره وصحيح وأنه يلزم صاحبه حتى لو كان ذلك الإقرار أمام الخبير وهو ما قضى به مجلس الدولة.⁽²⁾

4/ أركان وشروط الإقرار.

وللإقرار أركان يقوم عليها وشروط معينة يجب توافرها لتقرير صحته، سواء في شخص المقر أو في الإقرار نفسه، أما عن أركان الإقرار فهي ما يجب توافره من عناصر لقيام الإقرار ووجوده وتتجسد في أن يكون الإقرار صادر عن المتهم نفسه فلا يعد إقرار ما صدر عن غير شخص المتهم، كما يجب أن يكون موضوع الإقرار واقعة، أما ما يصدر عن المتهم في شأن إضفاء وصف قانوني معين على الواقعة التي تصدر عنه، فلا يصلح أن يكون محلاً للإقرار، وإنما هو محض رأي في الدعوى وليس قوة إثبات.

وأيضاً يجب أن تكون هذه الواقعة ذات أهمية في الدعوى إذ تكون الواقعة مرتبطة بالدعوى ومتصلة بها ككل أو في جزء منها.

أما فيما يتعلق بشروط صحة الإقرار، فيجب أن يصدر هذا الأخير عن المتهم نفسه طواعية واختياراً أمام المحكمة بصحة نسبة التهمة إليه، وأن يكون صادر عن إرادة مميزة وحررة وواعية وإذا كان تحت إكراه مدني أو معنوي فهو يهدر ولا يعول عليه، وأن يتم بناء على إجراءات صحيحة يتوفر فيه الشكل القانوني المستمد من الجهة التي يدلي أمامها المتهم باعترافاته ويتم بشكل صحيح وواضح ومطابق للحقيقة والواقع.⁽³⁾

1 - د/ لحسين بن الشيخ أن ملويا: مرجع سابق، ص 188.

2 - المرجع نفسه، (قضية بلدية آيت عيسى ميمون ضد أوديبي أحمد بتاريخ 1999/06/28، وقد جاءت أسباب ذلك القرار كما يلي: " حيث أنه يظهر من قراءة القرار المعاد والقرار التمهيدي، وكذا تقرير الخبرة أن المستأنف لم تنازع صفة المستأنف عليه كمالك إلا خلال الاستئناف. وأمام الخبير صرح رئيس البلدية أن ملكية المدعي المستأنف عليه حالياً توجد في منعرج، وكان مضطراً لفتح الممر ولا يوجد حل آخر، وعليه عرض على المدعي تعويضاً حسب قانون نزاع الملكية... حيث أن المستأنف يعترف ضمناً بملكية المستأنف عليه الذي آلت له الملكية من الجد إلى الأب ...

وعلى ذلك اعتبر مجلس الدولة اعتراف بلدية آيت عيسى ميمون أمام الخبير بأن ملكية المستأنف عليه توجد في منعرج، يعد قراراً ضمناً لملكية هذا الأخير، وأنه لم يلجأ إلى تطبيق قواعد القانون المدني التي لا تعند بالإقرار غير القضائية. فالقاضي الإداري يبحث عن الحقيقة التي هي همه الوحيد تحقيقاً للتوازن ما بين الإدارة والمواطن دون التقيد بوسيلة من وسائل الإثبات المنصوص عليها في القانون الخاص)، ص 190.

3 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 87.

ثالثاً/ الانتقال للمعاينة.

تعتبر المعاينات والانتقال إلى الأماكن من وسائل التحقيق التي أقرها المشرع ليتمكن القاضي من معرفة الوقائع المدعى بها ميدانياً متى كان ذلك مفيداً لإظهار الحقيقة، وتشمل المعاينات والانتقال إلى الأماكن للقيام بالقيام بتقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها القاضي ضرورية.⁽¹⁾

تحتل المعاينة في مجال الإثبات عموماً وفي مجال الإثبات الإداري خصوصاً أهمية بارزة إذ بموجبها يتمكن القاضي بمشاهدة موضوع النزاع على أرض الواقع لأنه مهما بلغ المدعي من الدقة في وصف الواقعة المدعى بها، قد يبقى وصفه مبهم أو يكتنفه الغموض، لا تتجلى فيه الصورة الحقيقية للواقعة محل الإدعاء في ذهن القاضي، وخاصة إذا خالفه الخصم الآخر في الوصف والإدعاء، وفي هذا الصدد يجد القاضي ضرورة لمعاينة الواقعة محل الإدعاء لتقرير حالتها لتكون أساساً لحسم الدعوى، لذا فإن المعاينة تتيح للقاضي مزيداً من الإيضاح والوضوح لفهم الوقائع المعروضة عليه، سواء كان موضوع المعاينة يتناول الأشخاص أو الأموال، سواء كانت هذه الأخيرة عقارات أو منقولات وفي الغالب تكون الأوصاف التي ترد عليها المعاينة أوصاف مادية.⁽²⁾

نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 - 23/ 09 فيفري 2008 على هذا الإجراء فيما يخص وسائل التحقيق في المادة الإدارية، في المادة 861 منه الواردة في الفرع الثاني بعنوان " في وسائل التحقيق " الوارد في القسم الثاني بعنوان " في الخصومة " الواقع بالفصل الثاني الحامل لعنوان " في الدعوى ". كل هذا ورد في الباب الأول في الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الإدارية بالكتاب الرابع في الإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية.

ونجد أن المادة 861 تعد من أحد المواد المحيلة إلى الأحكام المطبقة في القضاء العادي، إذ أن المادة 861 أحالتنا إلى المواد من 146 إلى 149 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والانتقال للمعاينة هو إجراء جوازي للقاضي الإداري، إذ باستطاعته الأمر به حتى لو لم يطلبه الخصوم، وحتى إن طلبه فإن له السلطة التقديرية في الأمر به من عدمه، وله أن يأمر به شفاهة ما لم يرى ضرورة لإصدار أمر كتابي، وهذا ما أقرته المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1 - د/ عبد الرحمن بربارة: مرجع سابق، ص 145.

2 - موسى الزين قروف: مرجع سابق، ص 264.

ويجب على القاضي الإداري أن يحدد يوم وساعة انتقاله إلى المعاينة، وذلك خلال الجلسة مع دعوة الخصوم إلى حضور العمليات، وفي حالة غياب الخصوم عن الجلسة ومحاميهم، هنا يتم استدعائهم لحضور العمليات برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، وذلك من طرف أمين ضبط الجهة القضائية وهو ما نصت عليه المادة 85 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يمكن للقاضي أثناء إجراءاته للمعاينة وإن تطلب موضوع الانتقال معارف تقنية أن يأمر القاضي - في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته، وهذا حسب المادة 147 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما يمكنه سماع شهادة أي شخص يرى من الضروري سماع أقواله، وذلك من تلقاء نفسه أو بطلب من أحد الخصوم كما يمكنه سماع الخصوم أنفسهم، وعند الانتهاء من المعاينة يحرر محضر بذلك يوقع عليه كل من القاضي وكاتب الضبط ويودع المحضر في كتابة الضبط للرجوع إليه عند الاقتضاء كما يمكن للخصوم الحصول على نسخة منه.⁽¹⁾

لقد نصت المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال، ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات.

إذا تقرر إجراء الانتقال إلى الأماكن من طرف تشكيلة جماعية، يمكن تنفيذه من قبل القاضي المقرر، في حالة غياب الخصوم أو احدهم، تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من هذا القانون".⁽²⁾

على العموم فالهدف من المعاينة هو الإطلاع على حقيقة الأمر عن قرب بدلا من اللجوء لتعيين خبير، كما قد تكون الخبرة ناقصة وغير معبرة عن الواقع، وبالتالي تأمر الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة بالانتقال للمعاينة.⁽³⁾

وتتم المعاينة بناء على حكم سابق على الفصل في الموضوع يحدد نطاقها وإجراءاتها مع إخطار الأطراف بموعدها بخطاب مسجل أو بالطريق الإداري حتى يمكنهم حضورها، إعمالا لصفتها الوجيهة كإجراء من إجراءات تحقيق الدعوى الإدارية.

1 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 26.

2 - المادة 146: قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3 - د/لحسين بن الشيخ أن ملويا: مرجع سابق، ص 165.

وتختلف المعاينة عن الخبرة في مجال الإثبات حيث يؤخذ بالأولى للحصول على دليل مادي مستقى من الطبيعة في حين أن الثانية وسيلة للتقدير الفني للأدلة المادية والمعنوية عن طريق استخدام ملكتي الإدراك والحكم.

كما أن هناك فرق جوهري ما بين المعاينة وأعمال الخبرة، يتعلق بالقائم بكل منهما، ففي حين تتم أعمال الخبرة بواسطة شخص ذو خبرة فنية لا صلة له بتشكيل المحكمة، فإن المعاينة تتم بواسطة هيئة المحكمة مكتملة أو احد أعضائها أو بواسطة هيئة المحكمة مكتملة أو احد أعضائها أو بواسطة المفوض مما يحقق لها الحدة والسرعة وانعدام كلفتها بالنسبة لأطراف الدعوى في ذات الوقت.⁽¹⁾

المطلب الثاني

الوسائل التحقيقية الغير مباشرة

الوسائل التحقيقية الغير مباشرة في الإثبات في المنازعة الإدارية، هي مجموعة الوسائل التي لا يباشرها القاضي الإداري بنفسه، ولكنها تقدم إليه إما من طرف الخصوم في الدعوى الإدارية أو تتم بواسطة أعوان القضاء، وهي تتمثل في الأدلة الكتابية والخبرة، وتعتبر هذه الوسائل في مقدمة الأدلة المقبولة أمام القضاء الإداري، ذلك أنها مألوفة وشائعة الاستعمال أمام القاضي الإداري لأنها تتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية، وتؤدي إلى تسير عبء الإثبات⁽²⁾، ومن خلال ذلك سيتم التطرق في هذا المطلب إلى الوسائل الكتابية في المنازعة الإدارية الذي قسمناه إلى فرعين، الفرع الأول يتم التطرق فيه إلى الوسائل الكتابية أما الفرع الثاني فجاء تحت عنوان الخبرة في المنازعة الإدارية.

الفرع الأول: الكتابة.

تعتبر الوسائل الكتابية ذات أهمية كبيرة في الإثبات في المنازعة الإدارية ذلك أن الكتابة هي من أهم سمات الإثبات في إجراءات التقاضي الإدارية، فالكتابة شرط أساسي فيها، وتبعاً لذلك فمن البديهي أن يكون للأوراق المكتوبة دور كبير فيها خاصة ما يتعلق منها بالمحركات الرسمية.⁽³⁾

أولاً / الدليل الكتابي.

تعتبر الأدلة الكتابية، من أقوى طرق الإثبات وأهمها، نظراً لما تؤديه في الحياة العملية من دور كبير في إثبات تصرفات الأفراد، وذلك عن طريق تكوينها من محررات عرفية أو رسمية.

1 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 59-60.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 117.

3 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 31.

1/ تعريف الكتابة.

سنتناول التعريف اللغوي والاصطلاحي لها.

أ/ الكتابة لغة.

وتعرف الكتابة لغة بأنها: "هي الخط وهو تصوير اللفظ بحروف هجائية".

ب/ الكتابة اصطلاحاً.

أما الكتابة اصطلاحاً فنعني بها الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق، وما يتعلق بها، للرجوع إليه عند الإثبات، فالكتابة، للتوثيق أولاً، وتكون بالطرق المعتادة، والأسلوب المتعارف عليه، وحسب كل عصر، وهدفها هو حفظ الحقوق من الضياع، ولتثبيت الحقوق عند التنازع لقطع الشقاق والخلاف.

2/ مميزات الكتابة.

وتمتاز الكتابة عن غيرها من طرق الإثبات، في أنها من الأدلة التي تعد وتتهياً مسبقاً، منذ وجود الحق، دون انتظار التنازع فيه، ولذا يطلق عليها بأنها الدليل المعد مسبقاً، كما تمتاز كذلك، بانفرادها عن باقي الأدلة بقوتها المطلقة في الإثبات، حيث تصلح لإثبات جميع التصرفات القانونية، والوقائع المادية على حد سواء.

تتبلور الكتابة وتتجسد في المحررات أو السندات والتي يقدم كأدلة للإثبات، فإما تكون محررات رسمية، أو محررات عرفية أي غير رسمية.⁽¹⁾

والإجراءات الإدارية تنسم بالصفة الكتابية إذ تعد الأوراق المكتوبة من أهم أنواع الأدلة المعتبرة في المنازعات الإدارية التي يعول عليها في الإثبات، ذلك أن الإدارة منظمة تنظيمياً يعتمد كلياً على الأوراق الإدارية، ولا يعتمد على ذاكرة الموظفين أو الشهود، لهذا كان الدليل الكتابي أهم الأدلة التي يعتمد بها أمام القضاء الإداري، خاصة وان الإجراءات الإدارية مبدئياً ذات طابع كتابي.⁽²⁾

3/ التمييز بين الدليل الكتابي الرسمي والدليل الكتابي العرفي.

ويجب التمييز بين الدليل الكتابي الرسمي والدليل الكتابي العرفي، فالأول هو ذلك الدليل المحتوى على تصرف قانوني، والذي يحرره ضابط عمومي أو موظف عام، ومثال للضابط العمومي نجد : ضابط

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 90.

2 - د/ لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 246.

الحالة المدنية، كتاب الضبط بالجهات القضائية المختلفة، الموثقين، القناصلة، المحضرين فالمشرع وضع ثقته في هؤلاء نظرا للضمانات التي تقدمها طريقة قبولهم في تلك الوظيفة، ويشترط القانون لاعتبار الورقة الرسمية أن تكون صادرة عن الضابط العمومي، أو من الإدارة العمومية، وأن يكون القائم بها مختصا قانونا، وأن تتضمن بعض الشكليات أثناء تحريرها، مع العلم أن الوثائق الصادرة عن الإدارة وكذا بعض الأوراق التي تحررها لها صفة الرسمية دون غيرها.

أما الثاني فهو الدليل المحتوى على إمضاء من صدر منه، والمحرم العرفي لم يشترط القانون بشأنه أية طريقة في تحريره.⁽¹⁾

لكن يلاحظ أن إشراك شخص له الصفة الرسمية، جعل للمحرر الذي يقوم بتحريره حجية اقوي من حجية المحرر العرفي، الذي يحرره الأفراد العاديون، فيلتزم لتكذيب ما جاء به في المحرر الرسمي من بيانات رسمية اتخاذ طريق الطعن بالتزوير، في حين أن القانون لم يجعل للمحرر العرفي قوته كدليل كتابي، إلا إذا اعترف به من يتمسك به ضده، أو إذا اثبت المتمسك به صحته، في حالة إذا ما أنكره من صدر منه.⁽²⁾

أما إذا تعلق بالأوراق الإدارية التي تحوزها الإدارة، فهي كتابة في حوزة الإدارة، ذات تاريخ قابل للإثبات بالطرق المعتمدة في القانون الإداري، وتدل على واقعة إدارية معينة، وقد لا تكون في الأصل صادرة عن موظف إداري، بل تكون طلبا أو كتابا مقدما من أحد الأفراد بخطه أو إمضائه غير أن تقديمه للإدارة وإرفاقها بالملفات إرفاقا متسلسلا، أو إعطائها رقما أو تاريخا، أو تأشير الموظف المختص عليها، يجعلها ورقة إدارية ذات حجية في الإثبات الإداري.⁽³⁾

وعليه يمكن تحديد خصائص ومميزات الورقة الإدارية كما يلي:

أ/ الورقة الإدارية كتابية.

تكون صادرة عن موظف بصفته الوظيفية، أو من الفرد، ثم تحوزها الإدارة بتقديمها لها فتحفظ في ملفاتها، كما تكون الورقة عرفية أو رسمية في الأصل وتصبح ذات طبيعة إدارية بحياسة الإدارة لها لإثبات واقعة إدارية ما، ولا يشترط أن تكون في شكل معين، إلا أن تحريرها بغير النماذج المعهودة عن الإدارة أو بما يخالف التعليمات، أو الشطب عليها والحضور، والتغيير فيها، قد يؤدي إلى تشكيك القاضي الإداري في قيمتها، وحتى إلى عدم الأخذ بها.

1 - د/ لحسين بن شيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 247.

2 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 91.

3 - د/ لحسين بن الشيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 248.

ب/ أنها في حوزة الإدارة.

وهو من أهم الشروط التي تعطي للورقة الإدارية حجية في الإثبات لاسيما إن كانت منظمة في ملف واحد وتعلقت بشخص واحد مثلا، مع ترتيبها بشكل تسلسلي وترقيمها وتاريخها، إذا كانت كذلك كانت حجيتها أقوى، وكلما اختل تنظيمها كلما ضعفت قوتها الثبوتية، وإن كان هذا غير ملزم للقاضي، إذ له الاستعانة بأدلة تكميلية لتكوين قناعته في الملف، وعلى درجة اقتناعه يمكن له الأخذ بها كدليل ثبوتي في الدعوى، وهذا وتعتبر القرارات المنشورة في جريدة أو صحيفة رسمية كأنها بحوزة الإدارة حتى وإن قدمها للغير.

ج/ أن تاريخها قابل للإثبات.

ويكون إثبات تاريخها بتسلسلها في الملف، بشكل مطمئن كثبوت رقم عليها يربطها بغيرها في الملف، أو في سجل القيد أو بتعليقها أو يقدمها وعدم ظهور ما يدل على تحريك الملف، وحشرها فيه.⁽¹⁾

وللتاريخ أهمية قصوى لأنه دليل على فورية الورقة وتحريرها في حينها، فكلما كان تحرير الورقة قريب العهد من الواقعة كان أكثر قيمة في الإثبات، وكلما بعد تاريخ تحريرها ضعفت قيمتها، وإن وجدت ورقتان متعلقتان بموضوع واحد، وكانت إحداها أقرب تاريخيا، فإنها ترجح على الأخرى إلا إذا تضمنت اللاحقة عناصر تدل على الاستكمال.⁽²⁾

د/ أن يكون موضوعها واقعة إدارية.

الواقعة الإدارية هي أي حدث يمس عمل الإدارة، أو يتعلق به، أو كان ذا اثر واقع فيها، فعلى القاضي الانتباه للتفاصيل الواردة في الورقة الإدارية، والاعتماد فقط على الحقائق المرتبطة بواقعة إدارية، حيث أنه مثلا في حالة إذا كان هناك ورقتين إحداها مستخلصة من الأخرى، فيؤخذ بالأصل أو المصدر.

وإن لم تكن الواقعة الإدارية ثابتة بدليل واحد قاطع يمكن للقاضي أن يعتمد على جملة من الأوراق المكتوبة لها والمنظمة والمؤرخة والمتسلسلة بشكل يكون قناعته في الأخذ بها وعليه تتلخص حجية الورقة الإدارية في أن قوتها في الإثبات مستمدة من طريقة حيازة الإدارة لها، وفورية تحريرها، إذ كلما ساءت طريقة حفظها، أو بعد تاريخ تحريرها عن وقت حدوث الوقائع التي تتضمنها كلما ضعفت حجيتها.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 92.

2 - د/لحسين بن الشيخ اث ملويا: مرجع سابق، ص 250.

كما أن هذه الأوراق من القرائن المكتوبة، القابلة لإثبات العكس، متى ثبت الدليل على ذلك، ولأن هذه الأوراق محررة غالبا من الموظف المختص، في حدود اختصاصه، ومنظمة في سجل متسلسل، فإن الطعن فيها لا يكون إلا بالتزوير، وفق القواعد العامة، فإن لم تكن كذلك كان للمحكمة الاستمرار في نظر الدعوى بصرف النظر عن الدفع.⁽¹⁾

ثانيا/ حجية المحررات الرسمية والعرفية في الإثبات.

يوجد اختلاف بين حجية المحررات الرسمية و حجية المحرر العرفية.

1/ حجية المحررات الرسمية في الإثبات.

تختلف الورقة الرسمية عن غيرها من الأوراق المعدة للإثبات كونها مدعمة بقريضة الرسمية هذه القريضة توحى بالثقة الكبرى فيها ولذلك لا يمكن إثبات خلاف ما جاء فيها إلا في حدود ضيقة، فإذا توفرت في السند الرسمي الشروط سالفة الذكر اكتسب الصفة الرسمية، ولا يطلب من الشخص الذي يحتج بها أن يثبت صحتها على عكس من ينكرها والذي عليه إقامة الدليل على بطلانها ولا يكون ذلك إلا عن طريق الادعاء بالتزوير.⁽²⁾

2/ حجية المحررات العرفية في الإثبات.

تتمتع الورقة العرفية بحجية محدودة في الإثبات اقل من الورقة الرسمية سواء من حيث مصدرها أو مضمونها وكذلك بالنسبة للغير، ومن احتج عليه بمحرر عرفي وكان قد ناقش موضوعه فلا يقبل منه إنكاره وعلى هذا الأساس تكون الورقة العرفية حجة بما ورد فيها على صاحب التوقيع ولكنه يستطيع رفع دعوى بتزويرها بعد المناقشة وعلى الطاعن في هذه الحالة عبء الإثبات بالتزوير.⁽³⁾

ثالثا/ إبلاغ الأدلة الكتابية.

تكريسا لمبدأ الوجاهية، نصت المادة 70 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: (يجب إبلاغ الأوراق والسندات والوثائق التي يقدمها كل طرف دعما لإدعاءاته إلى الخصم الآخر ولو لم يطلبها، لا يشترط إبلاغ الخصم في مرحلة الاستئناف بالأوراق المودعة في ملف الدعوى بالدرجة الأولى،

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 93.

2 - زهور شيتيوي: مرجع سابق، ص 16.

3 - المرجع نفسه، ص 18.

غير أنه يجوز لكل طرف طلبها⁽¹⁾، وهو نفس المبدأ المقرر في المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁽²⁾

غير أنه لم يشترط في مرحلة الاستئناف إبلاغ المستندات المودعة في ملف الدعوى بالدرجة الأولى، لأنه يفترض سبق اطلاع الخصم عليها.⁽³⁾

للقاضي أن يتدخل في تطبيق القاعدة المذكورة والسهر على تنفيذها ويحددها شفاهة، وإذا اقتضى الأمر تحت طائلة غرامة تهيديية، أجل وكيفية تبليغ الأوراق واستردادها من الخصوم ويمكنه تصفية الغرامة المحكمة بها.

وأكثر من هذا، ومن الصلاحيات التي أعطاها المشرع للقاضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد هي أن يطلب من الخصوم، وبناء على عريضة تقدم في الجلسة وتبلغ للخصوم، أي دون حاجة لتسجيلها في أمانة الضبط، يمكنه إصدار أمر معجل النفاذ بموجب النسخة الأصلية لإحضار عقد رسمي أو عرفي أو أي وثيقة محجوزة لدى الغير.

ويمكن للقاضي الأمر بإحضار الوثيقة من الغير الخواص ومن الإدارات بشتى أنواعها ما لم تكن محمية بالسرا المهني الذي يخضع تسليمها إلى إجراءات خاصة.⁽⁴⁾

وفي الأخير يعتبر الدليل الكتابي أو الورقة المكتوبة ما هي إلا أداة لإثبات التصرف القانوني، وبالتالي بطلان الورقة أو صحتها لا يؤثر في صحة العمل القانوني أو بطلانه، إلا إذا كان هذا العمل القانوني يتسم بالشكلية، بحيث يعتبر جزءا لا يتجزأ من التصرف ويعد ركنا من أركانه - ففي هذا الفرض - إذا افتقد العمل القانوني الشكل أو شابه البطلان يبطل العمل أو التصرف القانوني ذاته.

1 - المادة 70: قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

2 - المادة 32: (... في حالة جدولة قضية أمام قسم غير القسم المعني بالنظر فيها، يحال الملف إلى القسم المعني عن طريق أمانة الضبط، بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا، تختص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، والإفلاس والتسوية القضائية، والمنازعات المتعلقة بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية، والمنازعات البحرية والنقل الجوي، ومنازعات التأمينات، تحدد مقرات الأقطاب المتخصصة، والجهات القضائية التابعة لها عن طريق التنظيم، تفصل الأقطاب المتخصصة بتشكيلة جماعية من ثلاثة قضاة، تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة، عند الاقتضاء، عن طريق التنظيم)، المرجع نفسه.

3 - د/عبد الرحمان بربارة: مرجع سابق، ص 112.

4 - عبد السلام ذيب: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغاية، الجزائر، سنة 2009، ص 140.

والمحركات بنوعها رسمية كانت أو عرفية لها حجية ملزمة للقاضي، كدليل إثبات للواقعة المتنازع عليها متى كانت مستوفية للشروط المطلوب توافرها قانونا، ما لم يتم هدم حجيتها.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الخبرة.

تعد الخبرة نوع من المعاينة الفنية تتم بواسطة أشخاص تتوافر لديهم الكفاءة في النواحي الفنية التي لا تتوافر لدى القضاة وسنحاول هنا التطرق للخبرة بصفة عامة كوسيلة للتحقيق يمكن تقديرها في جميع المنازعات الإدارية.

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08 - 09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 الخبرة كوسيلة من وسائل الإثبات والتحقيق في المادة الإدارية وذلك بالنص عليها بالمادة 858 والتي بالرجوع إليها نجدتها تحيلنا إلى المواد من 125 إلى 145 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمطبقة على الخبرة كوسيلة تحقيق أمام القضاء المدني، فنجد المشرع عرف الخبرة بالمادة 125 من القانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ عرفها من خلال الهدف المرجو من وراء الأخذ بها وهو توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي، ثم تطرق لكيفية تعيين الخبراء من المواد 126 إلى 131 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ثم استبدال ورد الخبراء في المادتين 132 و 133 ثم لكيفية تنفيذ الخبرة من المواد 134 إلى 142 ثم تحديد أتعاب الخبير بالمادة 143، وأخيرا الحكم المتعلق بالخبرة بالمادتين 144 و 145.⁽²⁾

أولا/ تعريف الخبرة القضائية.

تبعاً لسلسلة التعريفات التي انتهجها المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عرفت الخبرة من خلال الهدف المرجو من وراء الأخذ بها وفقاً لمادته 125 وهو " توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي " فاللجوء للخبرة لا يكون إلا في المسائل التي تتجاوز المعارف العلمية والتقنية للقاضي، كالمحاسبة والطب والهندسة.⁽³⁾

وتعرف الخبرة أيضاً " بأنها عمل يعهد انجازه، بغرض حسم نزاع ما إلى الأشخاص مؤهلين يطلق عليهم تسمية الخبراء، يتولون توصيل معلومات ذات الطابع الفني، ليس بوسع القاضي الحصول عليها بنفسه.⁽⁴⁾

1 - موسى الزين قروف: مرجع سابق، ص 53.

2 - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 44-45.

3 - د/خليل بوصنويرة: مرجع سابق، ص 258.

4 - ريمة منال ناجي: مرجع سابق، ص 94.

وتعرف أيضا: بأنها عملية بحث وتحري، يؤمر بها بطلب من الخصوم، أو تلقائيا، كما رأى القضاة، أنهم في حاجة إلى مشاركة أهل الاختصاص، لملاحظة أمور، أو تقدير واقع، أو أسباب أو مبررات غير واضحة.⁽¹⁾

من التعريف أعلاه نستنتج خصائص الخبرة كما يلي:

- 1- أنها عمل إجرائي تكلف بموجبه جهة قضائية خبيرا أو أكثر للقيام بعمل محدد في الحكم.
- 2- اللجوء للخبرة يكون إما بطلب من الخصوم أو من قبل القاضي من تلقاء نفسه.
- 3- إن موضوع الخبرة ذو طابع مميز ولا يستطيع القاضي القيام به⁽²⁾.

أما عن تعريف الخبرة في الفقه الفرنسي فقد جاءت كلها تدور حول فكرة واحدة.⁽³⁾

إذن فالخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق الذي يعهد به القاضي الإداري إلى شخص مختص يسمى الخبير، والخبير هو كل شخص لديه دراية فنية بمسألة خاصة من المسائل التي تتطلبها الدعوى الإدارية القائمة، فهو يعد بذلك من أعوان القضاء، حيث يضع النتائج التي انتهى إليها في تقديره تحت يد القضاء الإداري لكي يتسنى له الوقوف على حقيقة النزاع المعروض أمامه.⁽⁴⁾

ثانيا/ أهمية الخبرة القضائية في الإثبات في المنازعة الإدارية.

للخبرة أهمية بالغة في الإثبات في الدعوى الإدارية، حيث أن طبيعة التعامل مع الإدارة تفرض استخدام المحررات الرسمية بصورة شبه تامة، هذا ما يدعوا أكثر لاستعمال الخبرة للإثبات في الدعوى الإدارية، فإذا كان القاضي ملزما بمعرفة قواعد القانون وتطبيقه تطبيقا سليما، هذا لا يعني معرفته بكل الأمور الفنية المتعلقة بوقائع النزاع ففي هذه الحالة عليه أن يحيلها إلى خبير مختص، فمن خلال هذا يتضح انه لا يجوز للقاضي أن يلجأ إلى خبير في المسائل القانونية وإلا فإنه يكون قد أخل بواجبه وعرض حكمه للبطلان إذا عمد من تلقاء نفسه إلى ندب خبير في مسألة قانونية.⁽⁵⁾

1 - محمود توفيق اسكندر: الخبرة القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2002، ص 55.

2 - أ د/عمار بوضياف: مرجع سابق، ص 320.

3 - موسى الزين قروف: (هي أنها عبارة عن إجراء من إجراءات الإثبات يعهد به القاضي لأشخاص مؤهلين لديهم كفاءة ومعرفة علمية وفنية للقيام بأبحاث وتحقيقات لا يستطيع القاضي القيام بها بنفسه، ليقيم الخبير تقريرا حول النتائج المتوصل إليها)، مرجع سابق، ص 236.

4 - وهيبة بلباقي: مرجع سابق، ص 128.

5 - د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 68.

ويكثر اللجوء إلى الخبرة في دعاوى القضاء الكامل وعلى وجه الخصوص دعاوى مسؤولية الإدارة لاسيما في المسائل الطبية والأشغال العامة.⁽¹⁾

وتعتبر الخبرة القضائية من وسائل الإثبات الشائعة أمام القضاء الإداري، فقد جرى اللجوء إليها في مجال الإثبات، وذلك لعدم تعارضها مع طبيعة المنازعة الإدارية، وهذا الإجراء يتم إما بناء على أمر من القاضي الإداري بنفسه، أو بناء على طلب الخصوم في الدعوى الإدارية، وإجراء الخبرة يقدم للقاضي الإداري الإيضاحات والمعلومات الفنية التي تتعلق بوقائع أو مسائل لا يستطيع القاضي تقديرها بشكل مباشر دون الاستعانة بأهل الخبرة، لأنها مسائل فنية تتعلق بالواقع وليس بالقانون، فمن الصعب جدا ومن المستحيل أن يلم القاضي بمختلف العلوم التقنية، لذلك فهو يستعين بالخبراء بالنسبة إلى بعض الوقائع التي تتطلب معرفة مفصلة بالأمر الفنية، لأن اختصاص القاضي الإداري هو الأمور القانونية.

وبما أن الخبرة تستهدف التقدير المادي للوقائع، فإنه يكثر الالتجاء إليها في دعاوى القضاء الكامل، وعلى وجه الخصوص في دعاوى المسؤولية الإدارية، ومنازعات العقود الإدارية، ومنازعات الضرائب.⁽²⁾

ثالثا/ تعيين الخبراء و دفع التسيبقات.

إذا ما ارتأت المحكمة ضرورة إجراء خبرة أو بناء على طلب احد أطراف النزاع، تأتي مرحلة تعيين الخبير أو الخبراء ودفع التسيبقات.

1/ تعيين الخبراء.

يتم تعيين الخبير إما تلقائيا من طرف القاضي أو بناء على طلب من أحد الخصوم مع إمكانية تعيين عدد من الخبراء من نفس التخصص، أو من تخصصات مختلفة سواء كانوا مقيدين في قائمة الخبراء أو غير المقيدين، فالنصوص القانونية لم تحدد الحالات التي يجب فيها تعيين خبير واحد، وكذا الحالات التي يجب أن يعين فيها أكثر من خبير، لكن المتعارف عليه في العمل القضائي، أن يعين خبير واحد في القضايا التي توجد بها نقاط فنية تحتاج إلى توضيح من خبير متخصص، ولا تتطلب تخصصات مختلفة، فإن كان موضوع النزاع يحتاج إلى أكثر من تخصص عين عدة خبراء، يؤدي الخبير اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة، وتودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية، ولكن ما جرى

1 - عايدة الشامي: مرجع سابق، ص 176.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 128.

العمل به قضائياً، أن الخبراء غير المقيدون في الجدول المعد من وزارة العدل يؤدون يمينا مكتوبة تلحق بالملف والخبرة المنجزة.

ولقد عالجت المادة 131 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حالة النزاعات التي تتطلب معرفة فنية متصلة ببعض التخصصات التي لا تتضمن قائمة الخبراء، أسماء بالمعنيين، في هذه الحالة يجوز للقاضي الاستعانة بخبير حتى وإن لم يكن محلًا مع توجيه اليمين له قبل تنفيذ مهمته.

وفي حالة تعدد الخبراء المعنيين، يقع عليهم إنجاز أعمال الخبرة معاً، وإعداد تقرير واحد، أما إن اختلفت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تسبيب رأيه.

أما المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد استحدثت إلزاماً على القاضي يتضمن وجوب احتواء الحكم الأمر بإجراء الخبرة، مجموعة بيانات أساسية يتحقق من ورائها أمران، مراقبة جدية للأسباب المؤدية للجوء إلى الخبرة وتفادي التعسف في اللجوء إلى تعيين الخبراء.⁽¹⁾

2/ دفع التسيبقات.

خلافًا لنص المادة 44 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تجيز للقاضي تكليف الخصوم أو احدهم بأن يودع بقلم كتاب المحكمة مبلغًا يحدد مقداره على ذمة المصروفات التي تستلزمها إجراءات التحقيق التي أمر بها وهي تشمل بالإضافة إلى مصروفات الخبراء وتكاليف تنقل الشهود، حصر المشرع بموجب النص الجديد دفع التسيبقات بمناسبة إجراء خبرة قضائية تفادياً لأي صعوبة مالية.

كما أن المشرع لم يعتمد لفظ يجوز إنما جاءت المادة 129 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في صيغة العمل التبعي بالنتيجة، فكلما أمر بخبرة، يحدد القاضي الأمر بدفع مبلغ التسيبقات شريطة أن يكون مقارباً قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب ومصاريف الخبير، ويعين القاضي الخصم أو الخصوم الذين يتعين عليهم إيداع مبلغ التسيبقات لدى أمانة الضبط في الأجل الذي يحدده⁽²⁾ وهذا ما نصت عليه المادة 129 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.⁽³⁾

¹ - د/خليل بوصنوبرة: مرجع سابق، ص 260-261.

² - د/عبد الرحمن بربارة: مرجع سابق، ص 136.

³ - المادة 129: ("يحدد القاضي الأمر بالخبرة، مبلغ التسيبقات، على أن يكون مقارباً قدر الإمكان للمبلغ النهائي المحتمل لأتعاب ومصاريف الخبير...")، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

يجوز للخصم الذي لم يودع مبلغ التسبيق، تقديم طلب يلتمس بموجبه تمديد الأجل أو رفع إلغاء تعيين الخبير وفقا للإجراءات المتعلقة بالأوامر على العرائض، إذا ثبت انه حسن النية، ويترتب على عدم إيداع التسبيق في الأجل المحدد دون الرجوع إلى القاضي بطلب التمديد، باعتبار تعيين الخبير لاغيا. (1)

رابعاً/ استبدال الخبير.

جديد المادة 132 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتعلق بالقاضي المكلف باستبدال الخبير حيث اسند هذا الاختصاص إلى القاضي الذي عينه، خلافا لما كان عليه العمل في ظل القانون القديم، المادة 51 قانون الإجراءات المدنية التي أوجبت أن يتم بموجبها استبدال الخبراء بناء على أمر على عريضة ممضى من رئيس الجهة القضائية أو ممن ينوبه، على خلاف ما هو مقرر بالنسبة للقضاة يجيز المشروع رد الخبراء دون مطالبتهم بالتناحي عملا بنص المادة 133 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإذا أراد أحد الخصوم رد الخبير المعين، يقدم عريضة موجهة إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال 8 أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين، تتضمن أسباب الرد، ويفصل دون تأخير في الطلب بأمر غير قابل لأي طعن، على اعتباره أمرا ولائيا، ويطالب الخصوم بتقديم ما يثبت أن الخبير له قرابة أو مصلحة مع أحد الخصوم.

أ- إثبات القرابة المباشرة، أو القرابة الغير مباشرة لغاية الدرجة الرابعة.

ب- أو تقديم مبرر لوجود مصلحة شخصية أو أي سبب جدي آخر (2)، عملا بنص المادة 133. (3)

خامساً/ مهمة الخبير والحكم المتعلق بالخبرة.

بعد تعيين الخبير من قبل الهيئة القضائية ودفع التسبيقات، تأتي مرحلة تنفيذ الخبير للمهمة المنوطة به، وختاما مدي تأسيس الحكم الفاصل في الموضوع على الخبرة من عدمه.

1 - د/خليل بوصنيرة: مرجع سابق، ص 262.

2 - المرجع نفسه، ص 263-264.

3 - المادة 133: (إذا أراد أحد الخصوم رد الخبير المعين، يقدم عريضة تتضمن أسباب الرد، توجه إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين ويفصل دون تأخير فيطلب الرد بأمر غير قابل لأي طعن.

لا يقبل الرد إلا بسبب القرابة المباشرة أو القرابة غير المباشرة لغاية الدرجة الرابعة أو لوجود مصلحة شخصية أو لأي سبب جدي آخر)، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

1 / مهمة الخبير.

يؤدي الخبير مهمته بصفة شخصية، فليس له أن يفوض مهامه، و يبدأ ذلك بمجرد استلامه الحكم القضائي بندبه، كما يجب على الخبير أن يخطر الخصوم بتاريخ القيام بالخبرة، وذلك بإخطارهم قبل اليوم المحدد عن طريق رسالة موصى عليها، إما إلى موطن الخصوم الحقيقي أو محل إقامتهم، أو موطنهم المختار، ويعتبر استدعاء الأطراف شكلية جوهرية، سقوطها يعيب الخبرة، ويؤدي إلى إلغاء الحكم في الموضوع.⁽¹⁾

وقد استقر قضاء مجلس الدولة الجزائري على أن هذا الإجراء يعتبر إجراء جوهريا يتعلق بالنظام العام ويجوز لمجلس الدولة إثارته من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى الدفع به، أو إثارته من طرفي النزاع، فالمشرع جعل من إخطار الخصوم بيوم وساعة إجراء الخبرة واجبا يقع على عاتق الخبير، والقاضي الإداري ملزما بتطبيقه، ويترتب على مخالفة هذا الإجراء بطلان الخبرة بطلانا مطلقا⁽²⁾.

2 / الحكم المتعلق بالخبرة.

إن عمل الخبير ليس إلا إجراء توضيحي لواقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي، لا يقيد المحكمة في شيء، وقت النظر في الموضوع، إذ يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة بأكملها، أو يأخذ بجزء منها، أو يعدلها أو يستبعدنها نهائيا، ما دام غير ملزم برأي الخبير.

للخصوم أن يبدوا كل ما لديهم من ملاحظات أو أوجه دفاع، عن حقوقهم وقت النظر في الموضوع، وإبداء ما لديهم من تحفظات أثناء مناقشة الخبرة، أما الجديد المستحدث بالمادتين 144 و 145 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهو يتضمن ما يلي:

أ- إلزام القاضي بتسبب استبعاده نتائج الخبرة، التي سبق له أن أمر بها تفاديا للتعسف الملاحظ أحيانا في هذا المجال.

ب- عدم جواز استئناف الحكم الأمر بالخبرة أو الطعن فيه بالنقض، إلا مع الحكم الفاصل في موضوع النزاع بعد إعادة السير في الدعوى، المشرع بذلك وضع حلا للجدال الطويل المتعلق بتطبيق المادة 106 من قانون الإجراءات المدنية القديم بشأن التكييف القانوني للأحكام الصادر قبل الفصل في الموضوع، بين حكم تحضيري وحكم تمهيدي ومدى قابليتهما للاستئناف.

1 - فطيمة الزهرة ناجي: مرجع سابق، ص 96.

2 - وهيبه بلباقي: مرجع سابق، ص 132.

ج- استبعاد المشرع الأخذ بالمناقشات المتعلقة بعناصر الخبرة، كأسباب لاستئناف الحكم أو الطعن فيه بالنقض، إذا لم تكن قد أثبتت مسبقاً أمام الجهة القضائية التي فصلت في نتائج الخبرة.⁽¹⁾

إن فالفاضي غير ملزم برأي الخبير فقط عليه تسبيب قراره عن أسباب استبعاده لنتائج الخبرة، ولا يجوز استئناف القرار الأمر بالخبرة أمام مجلس الدولة إلا مع القرار الفاصل في موضوع النزاع.⁽²⁾

¹ - د/خليل بوصنوية: مرجع سابق، ص 268-269.
² - ريمة منال دحماني: مرجع سابق، ص 47.

خلاصة الفصل

لقد منح المشرع الجزائري، على غرار التشريعات المقارنة للقاضي الإداري، وممكنه من استعمال وسائل الإثبات، تتوزع بين وسائل عامة، ووسائل تحقيق.

فالوسائل العامة في الإثبات الإدارية، تتبلور في منح القاضي الإداري سلطة في توجيه أوامر لطرفي الخصومة، سواء بتوجيه أوامر للإدارة بتقديم مستندات وتمكين الخصم منها أو الأمر بإجراء تحقيق إداري، كذلك يمكنه أمر الخصم بتقديم ما يملك من وثائق وأوراق تكون في حوزته.

أما الوسائل التحقيقية، فهي بدورها تنقسم إلى وسائل تحقيق مباشرة، يمارسها القاضي بنفسه وتتجسد في المعاينة والقرائن (بنوعها القضائية والقانونية)، وكذلك الشهادة والاستجواب والاعتراف أما الوسائل غير المباشرة، فهي تلك التي لا يباشرها القاضي بنفسه وتتنحصر في الكتابة والخبرة.

خاتمة

إن تنوع النشاط الإداري يقتضي مسايرة تطور الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، وفي ظل مسايرة هذا التطور الحاصل قد يؤدي نشاط الإدارة العامة، في الغالب إلى المساس بالمراكز القانونية المكتسبة أو الحقوق الموضوعية المعترف بها قانوناً، وهذا ما يهدد المصلحة الخاصة بالأفراد وذلك لتمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة، ونتيجة لهذا الاعتداء فإن صاحب الشأن يلجأ مباشرة إلى القضاء الإداري، طبقاً لقواعد الاختصاص النوعي، ونظراً لاختلاف المراكز القانونية لأطراف الدعوى فإن التوازن يكون مفقوداً بينهما إلى حد بعيد، وبموجب هذه الامتيازات المخولة لها قانوناً لا تحتاج إلى اللجوء إلى القضاء لاقتضاء حقها، مما يجعلها في أغلب الأحيان في مركز المدعي عليه مقارنة مع مركز الفرد الذي يقف اعزلاً من أدلة الإثبات.

وهذا يؤثر بشكل كبير على مركز المدعي في المنازعة الإدارية، فضلاً عن حيازة الإدارة للأوراق الإدارية التي تعتبر الوسيلة الأساسية في الإثبات، والتي يعتمد عليها القاضي الإداري في التحقق، لأنها تتضمن الوقائع الإدارية محل الإثبات، فالقاضي الإداري كما هو معروف قاضي أوراق قبل كل شيء.

إن الهدف من الإثبات في المنازعات المدنية يتجلى في العمل على تحقيق التوازن ما بين

حرية الأفراد من جهة واستقرار المعاملات من جهة أخرى.

فللإثبات في المنازعة الإدارية علاقة بالإثبات العادي، فيمكن اللجوء إلى وسائل الإثبات المنصوص عليها في المنازعة العادية، ذلك أن قواعد الإثبات فيها تمثل الأحكام العامة للإثبات في المواد الإدارية.

وبالمقابل نجد أن الهدف منه في المنازعات الإدارية هو تحقيق التوازن ما بين حرية الأفراد

من جهة ومصلحة الجماعة من جهة أخرى والتي تضطلع الإدارة بتحقيقها، ومن هذا المنطلق تم التوصل إلى النقاط الآتية:

01/ الإثبات في المنازعة الإدارية يتسم بطابع خاص وذلك تبعاً لطبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين (الإدارة كسلطة عامة والفرد).

02/ عدم تفاوت أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري في قوتها التدريجية.

03/ عدم وجود قانون خاص بالإثبات في المنازعة الإدارية، رغم اخذ الجزائر بمبدأ ازدواجية القضاء، ما عدا بعض النصوص القليلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

04/ للقاضي الإداري حرية أكبر في التحري والفحص، إذ ليس ملزماً كالقاضي المدني باحترام القوة التدريجية بين مختلف وسائل الإثبات فللقاضي مساعدة الخصم الضعيف وهو الفرد في الإثبات.

05/ القاضي الإداري هو الذي يحدد للأطراف آجال تقديم أدلتهم تحت طائلة عدم قبولها على خلاف القاضي المدني أين يكون الأطراف غير ملزمين بأجل لتقديم أدلتهم، وحتى عند وضع القضية في المداولة فبإمكانهم طلب إخراجها من المداولة قبل النطق بالحكم أو القرار القضائي لتقديم ما لديهم من أدلة.

06/ إن تسيير الخصومة في المنازعات الإدارية ملك للقاضي وحده على خلاف المواد المدنية إذ ليس باستطاعة الأطراف ترك الخصومة مبدئياً خاصة إذا تعلق الأمر بدعوى تجاوز السلطة، لكون الدعوة ترفع ضد القرار الإداري وليس ضد الإدارة.

من خلال هذه الدراسة والنتائج التي توصلنا إليها نورد التوصيات الآتية:

01/ إيجاد نظام خاص بالإثبات في المنازعة الإدارية، لكي يكتمل دور القاضي الإداري في تحقيق الدعوى الإدارية على الوجه الذي يتفق وخصوصيتها ومراكز أطرافها.

02/ إيجاد قواعد خاصة بإجراءات التقاضي الإدارية حتى لا يضطر القاضي المكلف بالنظر في الخصومة الإدارية إلى تطبيق القواعد العامة في القوانين الإجرائية وغيرها التي قد لا تتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية، وبذلك يؤدي ذلك إلى تناقض الأحكام والبعد عن العدالة المرجوة.

03/ جمع الأحكام الخاصة بالمنازعات الإدارية بمجلدات خاصة كي يتمكن الباحث من دراستها وتلافي عيوبها، والاستفادة من المبادئ السليمة الصادرة عن الأحكام القضائية التي تتناسب والدعوى الإدارية.

04/ ينبغي تدريس مادة القضاء الإداري بشكل يتلاءم مع أهمية الدعوى الإدارية، لأنه من الملاحظ عدم تدريس القضاء الإداري بالشكل الأكمل، وإن وجدت فقلما يشار إلى تحقيق الدعوى الإدارية وإثباتها، لذلك ينبغي الاهتمام به تحقيقاً للفائدة المرجوة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع والمصادر

القران الكريم

أولا / المصادر.

- النصوص التشريعية والتنظيمية:

- (1) الأمر رقم 58/75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/89 المؤرخ في 20 رمضان، 1395، الموافق لـ 26 سبتمبر، 1975، الجريدة الرسمية، العدد، 78.
- (2) القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، العدد 21.

ثانيا / المراجع.

1/ المراجع باللغة العربية.

أ/ الكتب.

- (01) حابس ركاد خليف الشبيب: البيانات الخطية لإثبات عدم مشروعية القرار الإداري، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2011م.
- (02) حسن شحاته عبد المطلب: حجية الدليل المادي في الإثبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005م.
- (03) د/لحسين بن شيخ اث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2002.
- (04) د/لحسن بن شيخ أث ملويا: مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، الطبعة السادسة، دار هومة، 2008.

- (05) د/محمد فتح الله النشار: أحكام وقواعد عبئ الإثبات في الفقه الإسلامي وقانون الإثبات طبقا لأحدث أحكام محكمة النقض، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.
- (06) محمود توفيق اسكندر: الخبرة القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2002.
- (07) محمد الصغير بعلي: الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر 2010.
- (08) مناني فراح: أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى للطباعة والنشر، عين مليلة، الجزائر، 2008.
- (09) مصطفى عبد العزيز الطراونة : القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، 2011.
- (10) سمير عبد السيد تناغو: أحكام الالتزام والإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2005م.
- (11) عايدة الشامي: خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الجديد، جامعة تعز، 2008.
- (12) عبد السلام ذيب : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة الرغبة، الجزائر، سنة 2009.
- (13) د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إجراءات التقاضي والإثبات في دعاوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.
- (14) د/عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الإثبات أمام القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.
- (15) عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الرابعة، منشورات بغدادية، الجزائر، سنة 2013.
- (16) أد/عمار بوضياف: المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- (17) عيسى بن علي بن سالم الغافري: ، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية، المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية، بيروت، 7-9/10/2013م.

(18) خليل بوصنوبرة: الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، منشورات نو ميديا، قسنطينة، الجزائر.

ب/ الرسائل والمذكرات الجامعية.

(01) موسى الزين قروف: سلطات القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه في قانون خاص، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014/2013.

(02) د/محمد عطا الله محمد علي: الإثبات بالقرائن في القانون الإداري و الشريعة الإسلامية دراسة فقهية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة أسيوط.

(03) محمد بوزياني: دور القاضي والخصوم في توزيع عبء الإثبات في المسائل المدنية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، الدورة الثالثة عشر، 2005-2004.

(04) عادل نميش: الإثبات بشهادة الشهود في التشريع الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء الدورة الثامنة عشر، سنة 2009/2008.

(05) أيوب بن نية: وسائل الإثبات في المسائل التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون خاص تخصص قانون أعمال، جامعة قسنطينة 1، سنة 2014/2013.

(06) ريمة منال دحماني: الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدورة الثامنة عشر، سنة 2010/2007.

(07) وهيبة بلباقي: الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، 2010.

(08) سيفي عثمانية: الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي فيه- دراسة مقارنة-، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014/2013.

(09) فطيمة الزهرة ناجي: دور القاضي الإداري في الإثبات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2012.

(10) زهور شيتيوي: مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014م.

ج/ المراجع باللغة الفرنسية.

01) Fenand dulout :répertoire pratique de procédure et des moyenes de preuve، la maison on des livre alger.

02) Vincent (J) et Guichard (S) :)،procédure civile précis Dalloz 21 ed 1987 N . 1107.

د/ القواميس العربية:

- **المفتاح:** قاموس عربي أبجدي مبسط، شركة دار الأمة، برج الكيفان، الجزائر، 1996م.

الملاحق

الملحق الأول

اتحادية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باب الشعب الجزائري

قرار

فصلا في الخصام القائم بين:

الساكن بحي يحيوي اكس س د 1 ب 2 سطيف ، القائم في حقه الأستاذ / أحمد
كعروش المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه بـ 08 شارع فلاحى
العبد - سطيف .

من جهة

ساكن بحي تليجان ونين : 1 -

شارع كركور زياب سطيف ، القائم في حقه الأستاذ / بن عبيد محمد الأمين
المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه بـ 26 شارع أول نوفمبر 1954
- سطيف .

2 - محمد - سمير - عز الدين - جمال
- سليمة - وهيبة - أمال - متال وأرملته ، القائمة في حقا وحق
إنتتبا القاصرة قادري سرور ، الساكنون جميعا بحي تليجان شارع كركور زياب
- سطيف .

- رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سطيف .

- مدير المحافظة العقارية لولاية سطيف . من جهة أخرى

إن مجلس الدولة :

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثالث والعشرون من شهر سبتمبر سنة
الفين وإثنين

و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه .

بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق
لـ 1998/05/30 والمتعلق بإختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله .
بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون
الإجراءات المدنية المعدل و المتمم .

بمقتضى المواد 274/07 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية .

بعد الإستماع الى السيد فنيش كمال مستشار الدولة المقرر في تارة تقريره
المكتوب و الى السيد موسى بوصوف محافظ الدولة المساعد في تقديم طلباته
المكتوبة .
.../...

مجلس الدولة

الغرفة الأولى

إ.غ.!

ملف رقم :

002689

فهرس رقم :

606

قرار بتاريخ :

2002/09/23

قضية :

ضد :

ومن معه

800 دج

الدفاع والإجراءات

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة في 14/07/1999 في مجلس الدولة إستأنف تمبراري
أحسن القرار الصادر في 15/03/1999 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف وناقضي
برفض الدعوى لعدم التأسيس .

حيث أنه يضيف بأنه قد أسس مع المستأنف الأول وكذلك مع مورث المستأنف
عليهم الثاني شركة للأشغال العامة سميت شركة ولما تم تحويل مقر الشركة إلى
المنطقة النشاطات الحرفية بسطيف من طرف البلدية هذه الأخيرة منحت قطعة أرض
مساحتها 910 متر مربع بموجب مقرر مؤرخ في 20/01/1969 على أن تتم التسوية الإدارية
لهذه القطعة فيما بعد غير أنه وقبل ذلك وقع الإتفاق بين الأطراف الشركاء الثلاثة على
تقسيم القطعة إلى ثلاثة أجزاء على أن يشغل كل واحد بجزئه وكان ذلك بموجب عقد
عرفي محرر 02/11/1982 كما هو واضح من محضر إجتماع وبموجب ذلك تحصل كل
طرف على ثلثه من القطعة وكذلك ثلثه من حقوق الشركة وأن الجزء العائد للمدعي
المستأنف أنشأ فوقه منشآت وكون مقولة للبناء خاصة به إلى غاية قيام المستأنف عليهما
في المدة الأخيرة بإحداث تغييرات في الجزء العائد للمستأنف والإعتداء على منابه محاولين
بذلك نقض العقد المنجز في 02/11/1982 .

كما أن المستأنف عليهما الأول والثاني تعمدا إخفاء مقرر المنح المؤرخ في
20/1/1969 والعقد الإتفاقي السالف الذكر وقاما بإعطاء معلومات خاطئة إلى البلدية ليستفيدا
بالقطعة الأرضية بكاملها لوجدهما بموجب عقد إداري محل طعن وهو العقد المؤرخ في
07/01/1997 دون أن يشمل ذلك العقد إسم المستأنف مع العلم بأن تصفية الشركة بين
الأطراف الثلاثة ، وإنفصل المستأنف عن الشركة يتعلق الأمر في موضوع نشاطها ولا
يسس العقارات التي إستناد بها الأطراف الثلاثة وأن التنازل الواقع بين المستأنف عن
حصته في الشركة يخص النشاط والإستثمار ولا يتعلق بالعقار وهذا ما أساء القرار
المستأنف فيه وأن إستفادة المستأنف عليهما للقطعة الأرضية لوجدهما وقع على إثر
التصريح الخاطيء من طرفيها إلى المستأنف عليهما الثلاثة وهي البلدية .

حيث أنه يثير وجيبين لإلغاء القرار :

الوجه الأول مأخوذ من مخالفة المادة 233 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية
والمادة 75 من نفس القانون : بدعوى أن المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية تجيز
للقاضي إنجاز تحقيق في الدعوى وهو ما قام به رئيس الغرفة في 15/03/1999 وحرر
محضر في هذا الشأن غير أن المجلس لم يمنح الفرصة للأطراف لا سيما المستأنف للتعليق
على المحضر والإطلاع عليه ولم تقع القضية في التقرير وإنما فصل فيها مباشرة في نفس
الجلسة وفي نفس اليوم وهو يوم 15/03/1999 مما يعد ذلك خرقاً لأحكام المادة 75 من قانون
الإجراءات المدنية ، وينجر عن هذا إلغاء القرار .

الوجه الثاني والمأخوذ من مخالفة المادة 233 الفقرة الرابعة : وذلك بإعتبار أن انقرار
المستأنف فيه إعتبر أن حل الشركة الواقعة بعقد رسمي في 09/02/1989 يكون المدعي
المستأنف فقد جسيح حقوقه وإعتبر أن المدعي تخلى عن حصته في الشركة بعد أن أخذ
جميع حقوقه لكن لوسوء التسبب فإن المستأنف حين تنازل على حصته في الشركة يتعلق
الأمر بنشاطه في الشركة وحقوق الإستثمار أما العقار الذي بقي يحوزه بعد حل الشركة في
1989 لم يتنازل عنه ، وأن القطعة الأرضية ظلت في حوزته إلى يومنا هذا كما هو ثابت من
محضر معاينة المؤرخ في 17/2/1996 وعندما حاول المستأنف عليهما الإعتداء على المناب
الذي يحوزه المستأنف من العقار رفع ضدتهما دعوى إستعجالية أمام المحكمة التي أصدرت
أمراً في 06/12/1998 يلزم المستأنف عليهما بتوقيف الأشغال المقامة على القطعة وهو الأمر
المصادق عليه بالقرار المؤرخ في 13/03/1999 مما يدل على أن القرار المستأنف فيه لم
يستوعب الوقائع وأنه إلتبس له الأمر بأن حل الشركة يفقد حقوق المستأنف حتى في العقر
وهو ما لا أساس له مما يتعين إلغاء القرار والفصل من جديد بإبطال العقد الإداري المؤرخ
في 07/01/1997 المبرم بين المستأنف عليهما الأول والثاني وبلدية سطيف والذي من بحقوق
المستأنف وشمل جزء من قطعته الأرضية .

حيث يلتبس كذلك الحكم عليهما بمبلغ مليون ديناراً على أساس تعويض عن الضرر .

وعليه

من حيث الشكل : حيث أن الإستئناف جاء مستوفي الشروط الشكلية والقانونية مما يتعين التصريح بقبوله شكلا .

من حيث الموضوع :

أولا : فيما يخص الوجه المثار والخاص بالمادة 75 من قانون الإجراءات المدنية : حيث يعاب على القرار بأن التحقيق الذي أجري في الدعوى لم يبلغ للأطراف طبقا للمادة 75 من القانون المدني .

لكن بالرجوع إلى القرار المستأنف فيه نجد وأنه قد نص على التحقيق الشفوي الذي أجري من طرف الرئيس في 15/03/1999 وفصلا في القضية في نفس اليوم حسب مقتضيات المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية الحالة الأولى وبالتالي لا يوجد أي خرق للمادة المذكورة مما يتعين رفض الوجه المثار .

ثانيا : فيما يخص الوجه الثاني الخاص بالمادة 233 من قانون الإجراءات المدنية الفقرة الرابعة : حيث يعاب على القرار مخالفة الفقرة الرابعة من المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية بإعتبار أن المستأنف قد إتخذ جميع حقوقه وتخلى عن حصته في الشركة.

لكنه بالرجوع إلى المحضر المحرر في 02/11/1982 بين أطراف النزاع والممضي من طرفهم يتضح منه أن الأطراف وهم المستأنف ومدرازي أحسن أحمد الشركاء في مؤسسة الأشغال العمومية المسم ند قرروا تقسيم أعتاد المؤسسة على ثلاثة حصص والحضيرة إلى ثلاثة قطع وكذلك باقي الأموال .

حيث يتضح كذلك من العقد المحرر في 09/02/1989 من طرف الموثق محند الشريف خرشي أن المستأنف قد تخلى على حصته في المؤسسة لصالح المستأنف علي هذا ولكن بدون ذكر القطعة الأرضية التي آلت للمؤسسة في 20/01/1969 وتم تقسيمها فيما بينهم في 02/11/1982 ، وبقي يستغل فيها بإنشاء مصنع .../...

حيث أن في هذه الحالة لا بد من إجراء خبرة لمعرفة الحقيقة حول القطعة الأرضية .

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة : علنيا حضوريا

قبل الفصل في الموضوع بتعيين السيد أورابح بلقاسم شارع علام مختار حي

هاشمي الحصة 01 رقم 04 سطيف .

خبير للقيام بالمهمة التالية :

– الانتقال إلى عين المكان .

– سماع الأطراف وكل من له علم في هذه القضية .

– فحص جميع الوثائق الخاصة بالقضية .

– القول إذا حقا القطعة الأرضية موضوع الشهادة المؤرخة في 20/01/1969 قد قسمت

ما بين الأطراف .

– القول إذا حقا المستأنف يمارس فوق جزء من القطعة مصنع تابع له .

– سماع مصالح البلدية حول هذه القضية وخاصة كيفية التنازل على القطعة الأرضية

لمصالح المستأنف عليهما بينما هي قسمت بين كل أطراف النزاع .

– هل كان في علم البلدية بأن المحضر المحرر بين الأطراف المعنية بالأمر في

02/11/1982 أيضا تم تقسيم القطعة بينهم أم لا ؟

– هل أن المستأنف يحوز حاليا جزء من القطعة الأرضية موضوع التقسيم ليوم

02/11/1982 ومن كل هذا تحرير تقرير خلال 3 أشهر من تسليمه القرار .

– حفظ المصاريف القضائية .

.../... صـ رقم 06 / منـ رقم 002689 / م د

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ
الثالث والعشرين من شهر سبتمبر من سنة ألفين وإثنين من قبل الغرفة الأولى
بمجلس الدولة المتشكلة من السادة :

الرئيس	كروغلي مقداد
مستشار الدولة المقرر	فنيش كمال
رئيسة قسم	لعروسي فريدة
رئيسة قسم	سيد لخضر فافا
مستشارة الدولة	ميمون رتيبة
مستشار الدولة	باشن خاند
مستشارة الدولة	حرزلي أم الخير

تحتضور السيد/ موسى بوصوف مساعد محافظ الدولة بمساعدة السيد/ حفصة كمال أمين الضبط

أمين الضبط

مستشار الدولة المقرر

الرئيس

الملحق الثاني

— الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية —

— باسم الشعب الجزائري —

— قرار —

مجلس الدولة
الغرفة الرابعة

— **فصلا في الخصام القائم بين/ الشركة المدنية العقارية** والقائم
في حقها الأستاذ/ روجي سعيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن
مقره بـ 29 شارع الشهداء، البلدية .

ع

— ملف رقم:
002824

من جهة/

— **وبين / والي ولاية الجزائر والقائمة في حقه الأستاذة/ بولسينة**
موساوي المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا والكائن مقرها بـ 20
نهج العقيد عميروش الجزائر .

— فهرس رقم:
231

من جهة أخرى /

— **إن مجلس الدولة/**

— قرار بتاريخ:
2002/05/13

— في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الثالث عشر من شهر ماي من سنة
ألفين وإثنين .

— قضية:
الشركة المدنية
العقارية "

— و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.
— بمقتضى القانون العضوي رقم :01/98 المؤرخ في: 04 صفر
1419 الموافق لـ: 30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات
مجلس الدولة و تنظيمه وعمله .

— ض:
والي ولاية
الجزائر

— بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في: 08/06/1966
المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل و المتمم .
— بمقتضى المواد 07 و 274 إلى 289 من قانون الإجراءات
المدنية .

— بعد الإستماع إلى السيدة/ منور يحيوي نعيمة المستشارة المقررة
بمجلس الدولة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد/ شهبوب فضيل
مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة .

800 دج

ص رقم 02 من الملف رقم 002824 (ل ، ل)

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط بتاريخ 1999/07/26 إستأنفت

الشركة المدنية العقارية :

1 - القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 1996/06/09 القاضي قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير السيد بقاصي العيد للتحقيق في هذه القضية بالانتقال إلى عين المكان والإطلاع على جميع الوثائق والإستماع إلى جميع الأطراف ومحاولة الصلح بين الطرفين إن أمكن وإلا التحديد بدقة القطعة المؤممة في إطار التأميم وتحديد الأسباب التي أدت إلى عدم تسوية هذه القضية وظروف السماح للمدعية بإستغلال جزء من القطعة .

2- والقرار الصادر عن نفس المجلس بتاريخ 16 مارس 1999 القاضي إفراغا للقرار الصادر بتاريخ 1996/06/09 إستبعاد الخبرة المودعة لدى كتابة ضبط المجلس بتاريخ 1998/08/30 وبناءا عليه برفض دعوى المدعية حيث جاء في العريضة ما يلي :

الشركة المدنية العقارية أنشئت بموجب عقد توثيقي بتاريخ 1968/07/15 عند إنشائها إكتسبت قطعة أرض معدة للنشاط الصناعي تبلغ مساحتها 7 هكتارات و 66 آر و 20 سنتيار بتاريخ 1975/07/01 تبعا لقرار رقم 971 للسيد والي الجزائر تم تأميم جزء من الملكية في إطار الأمر 7371 المؤرخ في 1971/11/08 مجمل الملكية ذات طابع صناعي لم تكن قابلة للإدماج في إطار تأميم الأراضي الزراعية .

حيث أن الأراضي المؤممة لكوالما لم يتم إستعمالها في إطار الثورة الزراعية ولا حتى تحويلها لفائدة صندوق الثورة الزراعية .

حيث أن الشركة كوالما إعتماذا على المادة 75 من قانون 90-25 طلبت بإسترداد أراضيها .

كإجابة على طلبها لم تتحصل من ولاية الجزائر سوى على ترخيص لإستغلال أراضيها يشمل 4 هكتارات و 20 آر .

بموجب قرار رقم 38 من السيد والي الجزائر مؤرخ في 1993/01/04 تم إلغاء قرار التأميم رقم 971 .

حيث بعد مضي أكثر من سنتين أي بتاريخ 21 مارس 1995 وبموجب قرار جديد ألغى والي ولاية الجزائر قرار 1993/01/04 .
.../...

ص رقم 03 من الملف رقم 002824

هذا القرار لم يعتمد على أي سبب جدي. أقامت الشركة كوالما إجراء أمام الغرفة الإدارية لدى مجلس قضاء الجزائر .
حيث أصدر القرار مؤرخ في 1996/06/09 بتعيين خبير وبما أن الأمر يتعلق بإجراء تحضيري فلم يكن بإمكان الإستئناف فيه إلا مع القرار النهائي .
حيث أن المجلس أساء تفسير النصوص القانونية .
حيث أن المادة 75 من قانون 25/90 لم تطبق مادام أنها عدلت بالأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25 .

حيث أن المادة 02 من الأمر 26/95 تنص: "تلغى أحكام الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 . لا يحتوي على أي شرط أو إضافة أخرى حيث أن النص واضح ودقيق كل أحكام أمر 1971/11/08 ألغيت . بذلك تكون المادة 33 من هذا الأمر التي على أساسها أممت أراضي " كوالما " تكن ألغيت ضرورة. زيادة على ذلك المادة 76 قد أضفت الشروط فيما يخص الأشخاص الطبيعية لكنها لم تبد أي تحفظ فيما يخص الأشخاص المعنوية الأرض " "أممت بموجب نص قانوني، هذا النص ألغى قرار التأميم ينعدم بموجب إلغاء النص الذي سمح بالتأميم. مادام أن التأميم أصبح عديم فالإسترداد يفرض وجوبا. المحكمة العليا سبق لها أن طبقت هذا المبدأ غير القابل للنقاش في قضية مماثلة قضية 180.485 .

حيث تلتمس المستأنفة قبول الإستئناف في قرار 19 جوان 1996 و 1999/03/16 شكلا وفي الموضوع :

إحتياطيا المصادقة على تقرير الخبير أكتوف المؤرخ في 1998/07/20 المودع بكتابة ضبط المجلس في 1998/07/22 ونتيجة لذلك إلغاء القراران المذكوران والحكم من جديد بإسترداد شركة 6 هكتارات و 09 آر و 50 سنتيار المؤممة في 1975/07/01 .

حيث أجاب السيد والي ولاية الجزائر بواسطة وكيلته الأستاذة بولسينة موساوي التي أودعت مذكرة جوابية بتاريخ 2000/07/01 يلتمس رفض الإستئناف .

وعليه

في الشكل : حيث أن الشركة المدنية العقارية كوالما رفعت إستئنافين :
أولا: في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ
1996/06/09 .

وثانيا : في القرار النهائي الصادر بتاريخ 1999/03/16 حيث أن القرار المؤرخ في
.../...

ص رقم 04 من الملف رقم 002824

1996/06/09 عين خبيرا من أجل التحقيق في النزاع حيث أن هذا القرار تحضيري لم
يكن قابل للإستئناف إلا مع القرار القطعي وعليه فإن إستئنافه مع القرار المؤرخ في
16 /03/ 1999 المفرغ للقرار التحضيري مستوفي الشروط الشكلية فهو مقبول شكلا
كما أن إستئناف القرار المؤرخ في 16 مارس 1999 إستوفى الشروط الشكلية فهو
مقبول شكلا.

في الموضوع : حيث يستخلص من ملف القضية أنه بموجب قرار صادر عن والي
ولاية الجزائر تحت رقم 971 بتاريخ 1975/07/01 تم تأميم قطعة أرضية مملوكة
لشركة

" كوالما " وذلك في إطار الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 حيث تم تأميم
مساحة 6 هكتارات و 09 آر و 50 سنتيار .

حيث في إطار القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 وبموجب قرار
مؤرخ في 1993/01/04 تم إلغاء قرار التأميم رقم 971 المؤرخ في 1975/07/01
وإثر ذلك وطبقا للقانون أعيد الإعتبار لحقوق " كوالما " بإسترداد أراضيها .

حيث بموجب قرار مؤرخ في 1995/03/21 ألغى والي ولاية الجزائر

قرار

4 جانفي 1993 .

حيث أن الشركة العقارية " " أقامت دعوى من أجل إسترداد القطعة
الأرضية المملوكة لها والبالغة مساحتها 6 هكتارات و 09 آر و 50 سنتيار .

بموجب قرار تحضيري مؤرخ في 1996/06/09 قضت الغرفة الإدارية
لمجلس قضاء الجزائر بتعيين الخبير أكتوف من أجل التحقيق في القضية وعلى إثر
رجوع الدعوى بعد إنجاز الخبرة أصدر القرار محل الإستئناف يعيب على القرار
المستأنف مخالفته للقانون خاصة المادة 75 من القانون 25/90 المؤرخ في
1990/11/18 .

القرار المؤرخ في 21 مارس 1995 لا قيمة قانونية له لأن الأرض المستردة بموجب القانون لا يمكن إعادة تأميمها بمجرد قرار بسيط ومادام أن الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 تم إلغاؤه بموجب المادة 75 من الأمر فكل التأميمات الحاصلة بموجب هذا النص ألغيت هي الأخرى .

حيث يستخلص مما سبق بيانه أن قضاة الدرجة الأولى لم يلتزموا الصواب عند قضائهم برفض دعوى المدعية يتعين من تم إلغاء القرارات الصادرين بتاريخ 1996/06/09 و 1999/03/16 والقضاء من جديد القول بأحقية المستأنفة الشركة المدنية العقارية كوالما في إسترداد القطعة الأرضية محل النزاع .

.../...

ص رقم 06 من الملف رقم 002824

لـهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: علانيا حضوريا نهائيا .

في الشكل: - قبول الإستئناف .

في الموضوع:- إلغاء القرارات الصادرين بتاريخ 1996/06/09 و 1999/03/16 عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية والقضاء من جديد القول بأحقية المستأنفة الشركة المدنية العقارية كوالما في إسترداد القطعة الأرضية محل النزاع .

- وإعفاء المستأنف عليه من المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثالث عشر من شهر ماي من سنة ألفين وإثنين من قبل الغرفة الرابعة لمجلس الدولة المشكلة من السادة:

الرئيس	سلايم عبد الله
المستشارة المقررة	منور يحيى نعيم
رئيسة قسم	عبد الصادق سميرة
المستشار	عبد الرزاق زوين
المستشار	بن عبيد الواردي

المُلحق الثالث

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

ق ر ر

مجلس الدولة

الغرفة الثالثة

فصلا في الخصام القائم

بين: القطاع الصحي الجامعي القبة الجزائر الكائن مقره بمستشفى البشير منتوري ، القبة الجزائر والقائم في حقه الأستاذ يونس شاوش سعدي المحامي المقبول لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه بحي ديار المحصول عمارة 07 درج 03 المدنية الجزائر.

ت.م

من جهة

ويبين: الساكن بحي المنظر الجميل عمارة د/1 الدرج رقم 07 القبة الجزائر والقائم في حقه الأستاذ مرزوق ذوادي المحامي المقبول لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه 07 شارع سعيد بن بشير عزوز الجزائر.

ملف رقم:

002941

رقم الفهرس:

48

قرارتاريخ:

2002/02/11

قضية:

القطاع الصحي

الجامعي القبة

الجزائر.

ضد:

بحضور: القطاع الصحي الجامعي لباب الواد مايو الكائن مقره بشارع سعيد تواتي باب الواد.

- وزارة الصحة العمومية ، الكائن مقرها بـ: 125 شارع محمد لعلى المدنية الجزائر والقائم في حقه الأستاذ طلبة كمال المحامي المقبول لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه 30 شارع محمد بن بلوزداد بلكور الجزائر .

- العون القضائي لخزينة الكائن مقره بوزارة المالية عمارة موريطانيا الجزائر.

ومن معه.

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة :

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر فيفري من سنة ألفين وإثنين.

800 دج

.../...

ص رقم (02) ملف رقم (002941) ع.ف.ز.

وبعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.

بمقتضى القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 04 صفر

1419 الموافق لـ 30 ماي 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله .

بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08 جوان 1966

المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم .

بمقتضى المواد 07 و 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإستماع إلى السيدة سعيود خديجة رئيسة قسم المقررة في

تلاوة تقريرها المكتوب بمجلس الدولة وإلى السيد مختاري عبد الحفيظ مساعد

محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة.

الوقائع والإجراءات

وحيث أنه بناء على عريضة مودعة بكتابة الضبط لدى مجلس الدولة بتاريخ

08 أوت 1999 إستأنف المدعى عليه مدير القطاع الصحي الجامعي بالقبة الجزائر القرار

الصادر بتاريخ 13/04/1999 قضى عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قضى بقبول

إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة شكلا .

وفي الموضوع إفراغا للقرار الصادر عن غرفة المكان بتاريخ 25/03/1997

المصادقة على الخبرة المودعة بكتابة الضبط لمجلس في 07/06/1998 وبناء عليه ، الحكم

على القطاع الصحي الجامعي مايو بباب الواد و القطاع الصحي الجامعي بالقبة بالتضامن

فيما بينهما بأن يدفع للمدعي مبلغ خمسمائة ألف دينار ، كتعويض عن كفاية

الأضرار 00، 000. 500 دج .

ودلك في الدعوى التي رفعها المستأنف عليه بـ " ضد كل من

مدير القطاع الصحي الجامعي لباب الواد مايو ووزارة الصحة العمومية والعون القضائي

للخزينة ثم أنه بناء على عريضة مؤرخة في 15/12/1996 أدخل في الخصام كل من مدير

القطاع الصحي الجامعي بالقبة ، ومدير القطاع الصحي الجامعي بالقليعة .

.../....

ص رقم 03) ملف رقم(002941) ع.ف.ز

وحيث يستخلص من الوقائع أن المدعي قد أصيب برصاصة طائشة بتاريخ 19/04/1993 من شخص مجهول نقل إثر ذلك إلى مستشفى القبة حيث أجريت له ثلاث عمليات جراحية لكن الطبيب الجراح لاحظ إستمرار تسرب البول بين جانبي الصناعية التي وضعت له ، وبين انبوب المجرى البولي فوجه إلى مستشفى ما يو المختص في أمراض الكلي أين أجريت له عملية جراحية لإستئصال كليته ، إلا أن الآلام تضاعفت بعد ثلاثة أشهر وبعد الفحص تبين أن جراحو مستشفى ما نسوا كمادة في بطن العارض سببت له وربما أدى إلى قطع 15 سم من المصران الغليظ ، وقد إكتشف أطباء مستشفى القليعة ذلك ، مما جعلهم يضطرون إلى قطع جزء من المصران الكبير وعليه فهو يلتمس الإشهاد له بحقه في التعويض طبقا لنص المادتين 124 و 136 من القانون المدني ومنحه تعويضا مؤقتا مقدر بمبلغ 00،000. 100 دج مع تعيين خبير لتحديد الأضرار التي لحقت به :

أجاب الوكيل القضائي للخرينة ملتصا إخراجها من الخصام لأنه غير معني بالنزاع طبقا للقانون 63/198 المؤرخ في 08/06/1963 .

أجاب مدير القطاع الصحي الجامعي لباب الواد ملتصا رفض الدعوى شكلا لأن هناك أطرافا شاركوا في العملية الجراحية لم يتم إدخالها في الخصام وإحتياطيا رفض الدعوى لعدم التأسيس وإحتياطيا جدا تعيين خبير للإظهار مسؤولية وسبب الضرر الذي لحق المدعي .

وحيث أن القطاع الصحي للقبة والقطاع الصحي للقليعة لم يردا على عريضة المدعي رغم تبليغهما بها فإن القرار الآتي بيانه صدر حضوريا في حقهما .

وحيث انه قد عين خبير في النزاع وهو الحكيم حماني عبد الحليم بالعيادات الجامعية للجراحة بناء على قرار صادر قبل الفصل في الموضوع بتاريخ 25/03/1997 للقيام بفحص المدعي وتحديد الضرر اللاحق به والمتسبب فيه ونسبة عجزه .

وكان مفاد هاته الخبرة ، ان المدعي تعرض لموت الكلية اليسرى غير المريضة بسبب الحادث وورم جرثمي تسبب له بعد العملية التي أجريت له بباب الوادي مما أدى إلى قلع الكولون الأيسر وكل هذا سبب له عجزا كليا مؤقتا مقدرا بـ: 12 شهرا وعجزا دائما جزئيا مقدرا 42% أما فيما يخص المسؤولية عن الضرر فإن مستشفى القليعة ليست له أية مسؤولية .

.../...

ص رقم (04) ملف رقم (002941) ع.ف.ز

مستشفى القبة يتحمل مسؤولية جهل قطع الحبل البولي من طرف الرصاصة .
مستشفى باب الواد يتحمل مسؤولية نسيان قطعة الضمادة التي تسببت في نزع
القولون الأيسر .

وحيث أن المدعي قد أعاد السير في الدعوى بعد الخبرة المشار إليها اعلاه
ملتصا بالحكم له بتعويض عن العجز الكلي المؤقت قدره 00، 120 000 دج ومبلغ 00،
2 500 000 دج عن العجز الجزئي الدائم مع مصاريف الخبرة وذلك تحت مسؤولية كل من
مستشفى باب الواد ومستشفى القبة .

أجاب الوكيل القضائي للخرينة متمسكا بدفوعه السابقة المتعلقة بإخراجه من
الخصام .

وكذلك المستشفى الجامعي بالقلعة إلتمس نفس الطلبات المتمثلة في إخراجه
أيضا من الخصام .

كما دفعت وزارة الصحة الممثلة من طرف وزيرها ملتزمة كذلك بإخراجها من
الخصام لأن لكل من مستشفى ما يو بباب الواد ومستشفى القبة ، ذمة مالية مستقلة وأن
الوزارة غير مسؤولة عن هذا الخطأ.

وأجاب المدعي عليه مدير مستشفى باب الواد دافعا بأن الخبرة غير تامة لأنها
تجاهلت مدى تأثير الرصاصة التي أصيب بها المدعي على ما لحق به من ضرر وإلتمس
رفض الدعوى لعدم التأسيس .

وحيث أن مدير القطاع الصحي بالقبة لم يرد على طلبات المدعي رغم تمكنه من
عريضة إستئناف السير في الدعوى فإن القرار الآتي بيانه صدر حضوريا في حقه.

وحيث ان مدير القطاع الصحي الجامعي بالقبة المستأنف قد إلتمس أثناء إستئنافه
بإخراجه من الخصام لكون المستأنف عليه المدعي عند تعرضه للحادث نقل إلى مستشفى
القبة الذي كان تابعا آنذاك للقطاع الصحي الجامعي لحسين داي وان القطاع الصحي الجامعي
للقبة أنشأ بمرسوم رقم 766/97 المؤرخ في 1997/12/02 في حين ان الحادث وقع بتاريخ
1993/04/19 وعليه فإنه إلتمس إلغاء القرار المستأنف فيما قضى بالنسبة للعارض ، مع
إخراجه من الخصام .

.../.....

ص رقم (06) ملف رقم (002941) ع.ف.ز

طرف الرصاصة وعليه علاجه أثناء العملية ومستشفى باب الواد يتحمل مسؤولية نسيان قطعة الضمادة التي تسببت في نزع القولون الأيسر وهذا قد سبب للضحية عجزا كليا مؤقتا مقدرا بـ: 12 شهرا وعجزا جزئيا دائما مقدرا بـ: 42% وعليه فإن مسؤولية هذين القطاعين الصحيين ثابتة طبقا لنص المادة 136 من قانون المدني وأن المتبوع لابد من تحمل أخطاء تابعة أثناء القيام بوظيفة ويجب عليه إصلاح الضرر الناتج عن هذا الخطأ طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني .

عن الدفع بإخراج المستشفى الجامعي بالقبة من الخصام :

حيث أن المستشفى الجامعي للقبة كان قائما قبل تحويله إلى قطاع صحي جامعي وأن الضحية قد نقل عند تعرضه للحادث ، وان تغيير هيكله لايعفيه من المسؤولية وعليه فإنه يتعين رد دفعه هذا .

عن طلب كل من الوكيل القضائي للخرينة ومستشفى القليعة:

حيث أن الوكيل القضائي للخرينة غير معني في النزاع الحالي ولايمثل الدولة في هاته الحالة طبقا للقانون 63/198 المؤرخ في 1993/06/08 الذي بين مهام الوكيل القضائي للخرينة، وبالتالي فإنه يتعين إخرجه من الخصام .

وحيث أن المستشفى الجامعي بالقليعة ليس مسؤولا عن أي خطأ وإنما مهمته هو إصلاح خطأ الغير كما أكدته الخبرة المنجزة في هذا الشأن مما يتعين إخرجه أيضا من الخصام.

وعليه وحيث ان الضحية المستأنف عليها تلتمس رفع التعويضات المحكوم بها بالقرار المستأنف إلى المبالغ المذكورة بإستئنافها الفرعي .

وحيث أن الضرر الذي لحقها جسيم حسب ما جاء في الخبرة الطبية المذكورة آنفا وعليه فإنه يتعين جعل مبلغ التعويض مقابل العجز الكلي المؤقت إلى مبلغ ستون ألف دينار (00، 000. 60 دج) والتعويض عن العجز النسبي الدائم إلى سبعمائة ألف دينار 00، 000. 700 دج .

وحيث ان المصاريف تلقى على عاتق من تسبب فيها طبقا لنص المادة 270 من

قانون الإجراءات المدنية. /.../

ص رقم (06) ملف رقم(002941) ع.ف.ز

طرف الرصاصة وعليه علاجه أثناء العملية ومستشفى باب الواد يتحمل مسؤولية نسيان قطعة الضمادة التي تسببت في نزع القولون الأيسر وهذا قد سبب للضحية عجزا كليا مؤقتا مقدرا بـ: 12 شهرا وعجزا جزئيا دائما مقدرا بـ: 42% وعليه فإن مسؤولية هذين القطاعين الصحيين ثابتة طبقا لنص المادة 136 من قانون المدني وأن المتبوع لا بد من تحمل أخطاء تابعة أثناء القيام بوظيفة ويجب عليه إصلاح الضرر الناتج عن هذا الخطأ طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني .

عن الدفع بإخراج المستشفى الجامعي بالقبة من الخصام :

حيث أن المستشفى الجامعي للقبة كان قائما قبل تحويله إلى قطاع صحي جامعي وأن الضحية قد نقل عند تعرضه للحادث ، وان تغيير هيكله لايعفيه من المسؤولية وعليه فإنه يتعين رد دفعه هذا .

عن طلب كل من الوكيل القضائي للخرينة ومستشفى القليعة:

حيث أن الوكيل القضائي للخرينة غير معني في النزاع الحالي ولايمثل الدولة في هاته الحالة طبقا للقانون 63/198 المؤرخ في 1993/06/08 الذي بين مهام الوكيل القضائي للخرينة، وبالتالي فإنه يتعين إخرجه من الخصام .

وحيث أن المستشفى الجامعي بالقليعة ليس مسؤولا عن أي خطأ وإنما مهمته هو إصلاح خطأ الغير كما أكدته الخبرة المنجزة في هذا الشأن مما يتعين إخرجه أيضا من الخصام.

وعليه وحيث ان الضحية المستأنف عليها تلتمس رفع التعويضات المحكوم بها بالقرار المستأنف إلى المبالغ المذكورة بإستئنافها الفرعي .

وحيث أن الضرر الذي لحقها جسيم حسب ما جاء في الخبرة الطبية المذكورة آنفا وعليه فإنه يتعين جعل مبلغ التعويض مقابل العجز الكلي المؤقت إلى مبلغ ستون ألف دينار (00، 000. 60 دج) والتعويض عن العجز النسبي الدائم إلى سبعمائة ألف دينار 00، 000. 700 دج .

وحيث ان المصاريف تلقى على عاتق من تسبب فيها طبقا لنص المادة 270 من

قانون الإجراءات المدنية. /.../

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: غيابيا نهائيا وعلنيا في حق من كل مدير القطاع الصحي بالقلية والوكيل القضائي لخزينة الدولة ومدير القطاع الصحي الجامعي باب الواد مايو وحضوريا في حق الباقيين .

في الشكل: قبول الإستئنافين الأصلي والفرعي شكلا .

وإخراج كل من الوكيل القضائي للخزينة ومستشفى القليعة من الخصام .

في الموضوع : تأييد القرار المستأنف مبدئيا وتعديلا له جعل التعويض الممنوح للضحية المستأنف عليها مقابل العجز الكلي المؤقت على أساس (00، 000. 60 دج) ستون ألف دينار والتعويض عن العجز النسبي الدائم على أساس (00، 000. 700 دج) سبعمائة ألف دينار مع إضافة مصاريف الخبرة المقدرة بمبلغ (00، 500. 3 دج) ثلاثة آلاف وخمسمائة دينار.

تحميل المستأنف المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الحادي عشر من شهر فيفري من سنة ألفين وإثنين من قبل الغرفة الثالثة بمجلس الدولة المتشكلة من السادة:

صراوي الطاهر مليكة	الرئيسة
سعيدود خديجة	رئيسة قسم المقررة
رحموني فوزية	المستشارة
فرقاني عتيقة	المستشارة
خنفر حمادة	المستشارة
مسعودي حسين	المستشار

بحضور السيدة/ مرابط مليكة مساعدة محافظ الدولة وبمساعدة السيد/ زهير ميهوبي

أمين الضبط.

أمين الضبط

رئيسة قسم المقررة

الرئيسة

الملحق الرابع

- الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية -
- باسم الشعب الجزائري -

- قرار -

مجلس الدولة
- الغرفة الرابعة -
- (ع) -

- فصلا في الخصام القائم بين / بن ا ل علي،
المقيمان بقرية أيت علي بلدية توجة دائرة القصر ولاية بجاية، والقائم في حقهما
الأستاذ عبد الفتاح محند المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بحي
صفاصن القصر ولاية بجاية .

- ملف رقم:
- 003053 -

- فهرس رقم: 280 .

- من جهة /

- قرار بتاريخ:
- 2002/06/10 .

- و بين / رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية توجة، والقائم في
حقه الأستاذ إدريسي حسين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ02
شارع محمد بوجادي، بجاية .
- بحضور / مدير أملاك الدولة لولاية بجاية .

- قضية /

- ومن معه -

- من جهة أخرى /

- إن مجلس الدولة /

- ض /
- رئيس المجلس الشعبي
البلدي لبلدية توجة .
- ومن معه -

- في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: العاشر من شهر
جوان من سنة ألفين و إثنتين .
- و بعد مداولة القانونية أصدر القرار الآتي:
- بمقتضى القانون العضوي رقم: 01/98 المؤرخ في: 04 صفر 1419 الموافق
لـ: 30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.
- بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في: 08/06/1966 المتضمن قانون
الاجراءات المدنية المعدل و المتمم.
- بناءا على المواد 07/ 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الاستماع إلى السيد/ بن عبيد الوردى مستشار الدولة المقرر
بمجلس الدولة في تلاوة تقريره المكتوب و إلى السيد/ شهبوب فضيل
مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة .
.../...

800 دج

.../... ص(02) من الملف رقم: 003053 (ج).

– الوقائع و الإجراءات :

بموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة في 24/08/1999 استأنف كل من بن لوكيل سعيد وبن لوكيل علي القرار الصادر في 14/07/1998 عن المجلس القضائي ببجاية حال فصله في القضايا الإدارية المتضمن الحكم بقبول إعادة السير في الدعوى بعد الخبرة وإفراغا للقرار التمهيدي المؤرخ في 20/05/1997 إعتقاد خبرة السيد بن عيش فاروق وبالنتيجة القضاء برفض دعوى المرجع ضده .

حيث أن المستأنفان يعرضان ما يلي :

أنهما يلتزمان من هيئة مجلس الدولة تعديل القرار المستأنف وذلك بالتصريح برفع إعتراض المرجع ضدها رئيس بلدية توجة ومدير أملاك الدولة وتمكين الموثق قاسي حسين من إعداد عقد الشهرة للقطعة الترابية المسماة " وذلك للأسباب التالية :

أنهما يملكانها عن طريق التوارث عن آبائهم وأجدادهم منذ قرون وكانا يستغلانها ويحوزانها حيازة تامة هادئة علنية ومستمرة إلى اليوم .

فأراد تسوية وضعيتها عن طريق إعداد عقد الشهرة إلا أن المستأنف عليهما إعترضا لكونها ملكا للدولة .

وأن الخبير عاين القطعة وأجاب بأنها ملك الخواص وتابعة لسكان قرية بني عمران ومستغلة من طرف عائلة المرجعين وبالتالي تعديل القرار برفع إعتراض المستأنف عليهما .

حيث بتاريخ 13/06/2000 رد وزير المالية (المديرية العامة للأملاك الوطنية) بمذكرة مفادها: طالما أن مصالح أملاك الدولة إعترضت على عملية تحرير عقد الشهرة باعتبار أن القطعة الأرضية كائنة ضمن الفوج رقم 12 الذي كان أصلا ملكا بلديا وليس فوج 73 كما يدعي المستأنفان، وبالتالي عملا بنص الفقرة الأولى من المادة 19 من المرسوم رقم 73/71 المؤرخ في 08/11/1971 ، وكذا المادة 66 من القانون 90 – 30 المؤرخ في 01/12/1990 يتضح بأن العقار ملك الدولة وبالتالي رفض دعوى الإستئناف .

حيث بتاريخ 24/07/2000 ردت المستأنف عليهما بمذكرة مفادها أنها أي البلدية رفعت دعوى أصلية وهذا خلال سنة 1996 أين التمسست من خلالها إخلاء القطعة الترابية المحتلة من طرف المستأنفين وهذا بصفة غير شرعية .

وهي تدعم طلبها بوثيقتين مستخرجتين من الوكالة الوطنية لمسح الأراضي التي تثبت أن القطعة الترابية موضوع النزاع هي ملك الدولة حسب الرسالة المؤرخة في 19/10/1999 ومحضر القرار المؤرخ في 13/02/2000 .

.../...

.../...ص(03) من الملف رقم: 003053 .

بالإضافة إلى أن الأرض أدمجت فيما بعد في صندوق الثورة الزراعية وبالتالي يتعين إلغاء القرار موضوع الاستئناف الحالي والقول أن المستأنفان يحتلان الأمكنة بدون أي سند أو حق قانوني وإلزامهما بإخلاء القطعة الأرضية .

— و عليه/

— في الشكل: حيث لا يوجد بالملف ما يفيد أن القرار المستأنف تم تبليغه مما يتعين هكذا قبوله شكلا .

— في الموضوع: حيث أن النزاع يتعلق بالمطالبة في الدعوى الأصلية المقامة من قبل البلدية بالتخلي عن القطع الأرضية التابعة لها .

حيث أن النزاع انتهى إلى تعيين خبير وبعد الإسترجاع صدر القرار المستأنف فيه حاليا من قبل المستأنفين طالبين تعديله برفع إعتراض المستأنف عليهما .

حيث أن هذا النزاع يتعلق بأرض تملكها البلدية بناء على قرار التخصيص المعد من قبل الإدارة الفرنسية .

حيث أن هناك تعليمة صادرة عن وزير الفلاحة تحت رقم 323 بتاريخ 1992/11/02 جاء فيها (أن كل الأراضي المسماة عرش أو كومينال تبقى ملكا للدولة ويحكمها قانون 19/87 المؤرخ في 1987/12/03 والقانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 .

حيث فضلا عن كل ذلك فإن المدير الفرعي الجهوي لمسح الأراضي بقسنطينة قد وجه رسالة مؤرخة في 1999/10/19 تحت رقم 4736 إلى رئيس المجلس الشعبي لبلدية توجة يوضح فيها الحالة القانونية للمجموعة رقم 12 لدوار أبرارس حيث تضمنت أن هذه المجموعة ذات مساحة 307 هكتار و 50 آر قد سجلت تحت عنوان ملك البلدية أو موسعة وذلك حسب الوثائق الموجودة على مستوى المصلحة .

حيث طالما أن مصالح أملاك الدولة إعترضت على عملية تحرير عقد الشهرة باعتبار أن القطعة الأرضية كائنة ضمن الفوج رقم 12 الذي كان أصلا ملكا بلديا بعد إجراء التحقيق الجماعي المعد من طرف السلطات الإستعمارية عملا بالقانون المؤرخ في 1987/04/28 لمنطقة بني عمران دوار أبرارس والذي أثبت المخطط المرفق بمستندات ملف الدعوى بأن الفوج رقم 12 تابع للبلدية وبالتالي وعملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 19 من المرسوم رقم 73/71 المؤرخ في 1971/12/08 فإن جميع الأملاك البلدية تدخل ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية، وعليه فقد أصبحت ملكا للدولة تخضع لجميع التشريعات والمبادئ المقررة لحمايتها ولسيما مبدأ عدم اكتسابها عن طريق التقادم كما تنص على ذلك المادة 66 من القانون رقم 90 — 30 المؤرخ في 1990/12/01 .

.../...

.../...ص(04) من الملف رقم: 003053 .

حيث بالإضافة إلى ذلك فإن الخبير قد توصل في خبرته أن الأطراف لا يحوزون على أي سند أو عقد ملكية مما يتعين أن القرار المستأنف غير صائب فيما قضى .

= لهـذه الأَسْبَاب =

– يقضي مجلس الدولة : حضوريا وعلانيا :

– في الشكل: قبول الإستئناف شكلا .

– في الموضوع: إلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد بإلزام

المستأنفين بالتخلي عن القطعة الأرضية المنازع فيها .

– والمصاريف القضائية على المستأنفين .

– بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ العاشر من

شهر جوان من سنة ألفين و إثنيـن من قبل الغرفة الرابعة بمجلس الدولة

المشكلة من السادة :

الرئيس

سلايم عبد الله

مستشار الدولة المقرر

بن عبيد الوردى

رئيسة قسم

عبد الصادق سمية

مستشارة الدولة

منور يحيى نعيمة

مستشار الدولة

عبد الرزاق زوينة

– بحضور السيد/ بوزنادة معمر مساعد محافظ الدولة و بمساعدة السيد/ بوزيد عمر أمين الضبط .

– أمين الضبط

– مستشار الدولة المقرر

– الرئيس

المُلْحَقُ الخَامِسُ

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

ق ر ر

فصلا في الخصام القائم بين :

- فريق هرده وهم :

(1 ، (2 ، (3 سعيد ،

المدعو . لهم بدون وظيفة والساكنون بـ : قرية أولاد عيسى دوار إيشوكران ذراع الميزان ، ولاية تيزي وزو . القائم في حقهم الأستاذ/ محند عبدون المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ: 21 شارع القدس ، ولاية تيزي وزو .

من جهة

وبين :- ولاية تيزي وزو الممثلة من قبل والي تيزي وزو الحي الإداري لولاية تيزي وزو . القائم في حقها الأستاذ/ محجوب حسونة المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن مقره بـ : عمارة 60 مسكن شارع عبان رمضان مدخل رقم 2 رقم 10 ، ولاية تيزي وزو .
- بلدية ذراع الميزان الممثلة من قبل رئيسها .

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جانفي من سنة ألفين وإثنان .
بعد المداولة القانونية صدر القرار الآتي نصه :
بمقتضى القانون العضوي رقم 98 - 01 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 30 / 05 / 1998 المتعلق بإختصاصات مجلس الدولة تنظيمه وعمله .

بمقتضى الأمر رقم 154 / 66 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم .

بمقتضى المواد 07 - 274 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية .
بعد الإستماع إلى السيد/ منور يحيوي نعيمة المستشارة المقررة بمجلس الدولة في تلاوة تقريرها المكتوب ، وإلى السيد/ شهبوب فضيل مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة .

...../.....

(م ، خ) .../... ص رقم 02 رقم الملف : 003770

مجلس الدولة

الغرفة الرابعة

(م ، خ) -

رقم الملف

003770

رقم الفهرس

44

قرار بتاريخ

2002 . 01 . 14

قضية

ومن معها .

ضد

ولاية تيزي وزو

ومن معها .

800دج

- الوقائع والإجراءات :

بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط بتاريخ 1999/11/28 إستأنف هردة محمد المدعو بواسطة وكيلهم الأستاذ محند عبدون القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 1999/07/13 القاضي : إفراغا للقرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 1997/05/13 ملاحظة تقرير الخبرة المودع لدى كتابة ضبط المجلس بتاريخ 1998/09/28 وبناءا عليه رفض دعوى المدعيين .

حيث جاء في العريضة مايلي :

حيث أن العارضين مالكيين لجزء من القطعة الترابية التي تحمل رقم 88 من مخطط الحي إقليم بلدية ذراع الميزان .

حيث علموا مؤخرا أنه بتاريخ 1983/06/09 إتخذ والي ولاية تيزي وزو قرارا إدماج في أملاك البلدية مساحة 27 344 متر مربع قطع أرضية تابعة لهم .

حيث لم يتسلم أبدا العارضون تبليغ مقرر رقم 83 المؤرخ في 1983/06/09 للسيد والي ولاية تيزي وزو .

حيث أن العارضين أقاموا دعوى من أجل إبطال المقرر المذكور .

حيث أصدر المجلس قرار بتاريخ 1997/05/13 قضى بتعيين خبير حيث على إثر رجوع الدعوى بعد إنجاز الخبرة أصدر القرار محل الإستئناف .

حيث أن المقرر رقم 83 المؤرخ في 1983/06/09 للسيد والي ولاية تيزي وزو باطل بطلانا مطلقا حيث أن العارضين لم يعوضوا أبدا إلى يومنا هذا عن أرضهم وهذا ما يشكل تعدي على حق الملكية والتعويض .

حيث يلتمس المستأنفون :

إلغاء القرار المعاد وإبطال المقرر رقم 83 المؤرخ في 1983/06/09 .

وإحتياطيا : الحكم على بلدية ذراع الميزان بوضع تحت تصرف كل واحد من العارضين حصة من تراب ذات مساحة 600 متر مربع بالمنطقة الحضرية . والحكم على بلدية ذراع الميزان بتعويض العارضين بمبلغ 15.312.640 دج بنسبة 560 دج للمتر المربع عن القطعة الترابية ذات مساحة 27.344 متر مربع .

حيث أجابت ولاية تيزي وزو بواسطة وكيلها الأستاذ محجوب الذي أودع مذكرة جواب بتاريخ 2000/07/02 جاء فيها مايلي :

حيث أن القرار صادر بتاريخ 1983/06/09 .

...../.....

حيث أن هذا القرار لا يتعلق إلا بالتصريح بإدماج الأراضي موضوع القرار المطعون فيه في الإحتياطات البلدية أما إستفادة الملاك الأصليين من قطع أرضية في إطار إحتياجاتهم العائلية فهي تدخل ضمن تطبيق هذا القرار وبالتالي فلا يرتب عليها القانون أي أثر في حالة عدم إستفادتهم ولهم بالمطالبة بحقوقهم في مواجهة البلدية المستفيدة .

أما فيما يتعلق بالطلبات الإحتياطية وإن كانت بدون موضوع بعد رفض طلبهم الأصلي فإن العارضة لجدية النقاش تقدم التوضيحات التالية مبدئيا أن قرار الإدماج حدد مبلغ التعويض المحدد من طرف المصلحة المختصة وكان على المستأنفين الطعن ضد هذا التعويض في الوقف المناسب فإن التعويض المحدد بموجب هذا القرار يصبح نهائيا غير قابل لأية مراجعة .

حيث أنه من جهة أخرى إذا رأى المجلس وجوب مراجعة مبلغ التعويض فإن الملزم بدفعه هو المستفيد من القرار الإداري وهو بلدية ذراع الميزان .

حيث أنه كما يتضح من تقرير الخبير فإن رئيس البلدية قد أبدى رغبته في الإستجابة لطلبات المستأنفين وتعويضهم طبقا للقانون حيث تلتزم المستأنفة تأييد القرار المستأنف .
صرف المستأنفين للمطالبة بالتعويض طبقا للقرار الإداري الذي حدد فيه التعويض .
الحكم على المستأنفين بتعويض مدني .

حيث أن رئيس بلدية ذراع الميزان لم يضع مذكرة جواب رغم أنه تلقى العريضة كما يتبين ذلك من الإشعار بالإستلام .

وعليه :

- في الشكل :

حيث أن الإستئناف مستوفي أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

- في الموضوع :

حيث أن النزاع يتعلق أصلا بإبطال المقرر الصادر عن والي ولاية تيزي وزو بتاريخ 1983/06/09 الذي أدمجت بموجبه الأملاك العقارية للمستأنفين ضمن الإحتياطات العقارية لبلدية ذراع الميزان وذلك لبناء منطقة سكنية معمارية جديدة وإحتياطا الحكم على بلدية ذراع الميزان بوضع تحت تصرف كل واحد من المستأنفين حصة من تراب ذات مساحة 600 متر مربع بالمنطقة الحضرية . والحكم على بلدية ذراع الميزان تحت تصرف كل واحد من المستأنفين حصة من تراب ذات بتعويض المستأنفين بمبلغ 15.312.640 دج بنسبة 560 دج للمتر المربع عن القطعة الترابية ذات مساحة 27.344 متر مربع .

حيث ثابت من أوراق ملف الدعوى وكذا من تصريحات الوالي وكذا تصريحات رئيس البلدية أثناء عمليات الخبرة أن المستأنفين لم يتحصلوا على حصص من التراب تلمي حاجياتهم العائلية . حيث أن الوالي في مذكرته للرد صرح : " أن إستفادة الملاك الأصليين من قطع أرضية في إطار إحتياجاتهم

فهي تدخل ضمن تطبيق هذا القرار بينما المادة 6 من المرسوم 16/74 المؤرخ في 1974/02/20 تنص أن الإحتياجات العائلية تلبى بالدرجة الأولى .
حيث أن الحاجيات العائلية الأولوية للملاك المنصوص عليها بالمادة المذكورة غير متوفرة .

وبالتالي فإن المقرر رقم 83 المؤرخ في 1983/06/09 للسيد والي ولاية تيزي وزو باطل يتعين من تم إلغاء القرار المعاد وإبطال المقرر المطعون فيه .

لهذه الأسباب

يقضى مجلس الدولة : فصلا في قضايا الإستئناف علانيا ،حضوريا ونهائيا:.

في الشكل : قبول الإستئناف .

في الموضوع : إلغاء القرار المستأنف الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 1999/07/13 والقضاء من جديد بإبطال المقرر المطعون فيه الصادر عن والي ولاية تيزي وزو بتاريخ 1983/06/09 .
- وإعفاء المستأنف عليهما من المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الرابع عشر من شهر جانفي من سنة ألفين وإثنان من قبل الغرفة الرابعة بمجلس الدولة ، المنتهكة من السادة :

سلايم عبد الله

منور يحياوي نعيمة

عبد الصادق سمية

عبد الرزاق زوينة

بن عبيد الوردي

بوشارب طه

الرئيس

المستشارة المقررة

رئيسة قسم

المستشار

المستشار

المستشار

المحقق السادس

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الادارية: قالة

الغرفة رقم: 01

رقم القضية: 14/00920

رقم الفهرس: 15/00236

جلسة يوم: 15/03/02

المدعي:

إن المحكمة الادارية قالة

في الثاني من شهر مارس سنة ألفين وخمسة عشر

رئيسا مقرا
مستشارا
مستشارا
محافظ الدولة
أمين الضبط

برئاسة السيد (ة): مقدم عيسى
بعضوية السيد (ة): خبيب حورية
و بعضوية السيد(ة): جبين رشيد
وبمحضر السيد (ة): بوناب عبد الوهاب
وبمساعدة السيد (ة): طاجين سميرة

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 14/00920

بين:

1 (: المدعي
جنات-

المدعي عليه:

وزارة المالية يمثلها وزيرها
وبتفويض منه السيد المدير
الولاني لأمالك الدولة بقالة
ورثة المرحوم مرجان العيد
محمد، أرملته: قيسوم زوييدة ،
ابنته: مرجان فطيمة
قرقور ياقوته بنت الطاهر

العنوان: نهج ديدوش مراد رقم: 21 قالة

المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): الشركة المدنية للمحامة، بومدين الطيب وبومدين زوهير

من جهة

وبين

1 (: وزارة المالية يمثلها وزيرها وبتفويض منه السيد

المدير الولاني لأمالك الدولة بقالة

العنوان : الحي الاداري 80 مكتب قالة

المباشر للخصام بنفسه

2 (: المدعي عليه

العنوان : نهج ديدوش مراد رقم: 21 قالة

روابحية على

3 (: المدخل في الخصام

العنوان : بهج حساني محمد الصالح قالة

المباشر للخصام بنفسه

إن المحكمة الإدارية بقالة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2015/03/02

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق

لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق

لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد

876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

رقم الجدول: 14/00920

رقم الفهرس: 15/00236

بعد الاستماع إلى السيد(ة) مقدم عيسى المقرر

في تلاوة تقريره(ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) بوناب عبد الوهاب محافظ الدولة

والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد المداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

- بموجب عريضة إفتتاحية مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية بقالمة بتاريخ

2014/09/30 تحت رقم 2014/920 أقام المدعون ورثة عيسى ، محمد

الصالح، جنات، ومن معهم المذكورون أعلاه في ديباجة القرار مباشرون للخصام بواسطة

محاميهم الأستاذ بومدين الطيب (شركة المحامين) أقاموا دعوى ترجيع بعد الخبرة ضد وزير

المالية ممثلاً بمديرية أملاك الدولة بقالمة مباشر للخصام بواسطة المدعى ضد ورثة

بواسطة محاميها والبننت . جاء فيها

يشغل قيد حياته محلا سكنيا ولواقه كائن بنهج ديدوش

مراد قالمة وأن مكونات هذا المحل ولواقه مشغولة من طرف المدعين والطابق الأرضي من

هذا المسكن كان مشغولا من طرف مورث المدعى عليهم المد.

الجزء مع أملاك الدولة بالتنازل له وبالرجوع بالتعيين الوارد بهذا العف (يتبين

أن العقار المتنازل عنه لفائدة مرجان العيد (مورث المدعى عليهم) يتكون من طابق ارضي

بمساحة قدرها 96.77 متر مربع والمساحة الإجمالية المشيد فوقها المسكن قدرها 268 متر

مربع و هذا التناقض تمس بحقوق المرجعين لذلك ترفعوا أمام المحكمة التي أصدرت قرارا

بتاريخ 2011/05/10 بتعيين الخبير بن مالك محمد العربي للقيام بمجموعة مهام منها معاينة

العقار و منها إبراز الأجزاء المشتركة في العقار وبعض الأجزاء الأخرى التي هي من نفس

المساحة الإجمالية للعقار وقد أنجز الخبير الخبرة المطلوبة وتبين أن الطابق الأرضي مشغول من

ورثة والطابق العلوي مشغول من طرف المرجعين لذلك يطلبون إعتداد الخبرة

محل الترجيع وبحسبها تعديل عقد البيع المودع تحت رقم 153 رقم 801 المسجل تحت رقم

129 حجم 1672 المبرم بين أملاك الدولة والمشتري مرجان العيد والقول أن المسكن هو عبارة

عن عقار فردي ذو شاغلين يتكون من طابقين والقول أن هذا البيع ينصب على الطابق الأرضي

المقدر مساحته ب 86.58 متر مربع

وقد أجابت المدعى عليها أملاك الدولة بأنه في إطار القانون 01/81 المتعلق بالتنازل عن

الأملاك العقارية التابعة للدولة فقد تم التنازل عن المسكن المذكور لفائدة المرحوم مرجان العيد

وقد تم التصريح في بطاقة التقييم المعدة لهذا الغرض المعدة بتاريخ 82 على المسكن المذكور هو

مسكن فردي ذو شاغل واحد ويتكون من طابق أرضي لكن في الواقع هو عقار ذو شاغلين

أحدهما هو مورث المدعين الذي كان يشغل الطابق العلوي من العقار و لواقه وقد توصل

الخبير المعين من طرف المحكمة بموجب الحكم الصادر بتاريخ 2011/05/10 بأن العقار هو

فعلا ذو شاغلين هما ورثة ي الطابق الأرضي وورثة بيدوش الحسين (المدعين)

يشغلون الطابق العلوي وتوصل إلى ان مورثهم حائز لهذا الجزء منذ 1962 لذلك يتضح أن

العقد المحرر بتاريخ 1990/01/30 رقم 91/09 لا يعكس حقيقة العقار و شاغليه وهذا لورود

خطأ في بطاقة التقييم ويتعين تصحيح هذا الخطأ بتعديل العقد رقم 91/09 لذلك طلبت إعتداد

الخبرة محل الترجيع والقضاء وبإعادة تقييم العقار على أساس أنه عقار فردي ذو شاغلين وفرز

الأجزاء الفردية والأجزاء المشتركة

اما المرجع ضدها قيسوم زبيدة فقد أجابت بواسطة محاميها الأستاذ علي روابحية بأن المرجعين

لم يستدعوا كل الورثة وأن تركة مرجان العيد قد تمت قسمتها نهائيا وبعض الورثة قد تصرفوا

في نصيبهم إلى المسماة قرقور ياقوت وهذه الأخيرة قد رفعت دعوى للخروج من الشيوخ وهو

نزاع جاري حالياً أمام الغرفة العقارية على مستوى المجلس لذلك الدعوى غير منتظمة شكلاً وفي الموضوع رافعت بأن نصيبها في التركة هو زهيد جدا وليس لها ما تطالب به وطلبت أخيراً عدم قبول الدعوى أو الإشهاد لها بأقوالها أما المرجع ضدها مرجان فطيمة فقد كلفت بالحضور لكنها لم تعقب وقد قام المرجعون بإدخال المسماة في الخصام بإجراءات مخالفة لنص المادة 869 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية ولم تكلف بالحضور ولم تعقب على أقوال الأطراف وقد أحيل الملف على محافظ الدولة الذي طلب تطبيق القانون.

**** وعليه فإن المحكمة ****

- بعد الإطلاع على المواد 1, 2, 3, 4, 5, 13, 125, 1800, 801, 802, 804, 805, 815, 828 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الإطلاع على ملف الدعوى ومرفقاته منها الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير بن مالك محمد العربي المودعة بتاريخ 2011/12/22 وكذلك العقد الإداري المرفق بها رقم 09 من سجل العقود لعام 1991.
- بعد الإطلاع على طلبات محافظ الدولة.
- بعد المداولة:
- في الشكل:
- حيث أن الترجيع مستوفي أوضاعه الشكلية لذلك فهو مقبول.
- في الموضوع:
- حيث أن المرجعين يرافعون بأن مورثهم كان يحوز عقارا واحداً مع مورث المرجع ضدهم متكون من طابق أرضى وعلوي وأن أملاك الدولة المرجع ضدها لما تنازلت عنه كعقار فردي ذو شاغل واحد (بمساحة قدرها 96.77 متر مربع في حين أن المساحة الإجمالية لهذا العقار تقدر بـ 268 متر مربع لذلك يوجد تناقض في عقد التنازل - - - الحقيقة أن العقار المذكور هو عقار فردي ذو شاغلين هما مورثهم ومورث المرجع ضدهم وقد ترافعا بهذا الخصوص أمام المحكمة وأصدرت قرار بتعيين الخبير بن مالك محمد العربي لمعاينة التناقض بين حقيقة العقد والعقار وقد توصل إلى أن المرجعين فعلاً حائزين لجزء من العقار المذكور منذ 1962 وعليه فهم يطلبون القضاء باعتماد الخبرة محل الترجيع وبحسبها تعديل العقد المحرر لفائدة مرجان العيد.
- وحيث أن المرجع ضدها مديرية أملاك الدولة رافعت بأنه فعلاً قد وقع خطأ في تقدير العقار المذكور فقد تم تقييمه على أساس أنه عقار فردي ذو شاغل واحد في حين فهو عقار فردي ذو شاغلين هما مورث المرجعين ومورث المرجع ضدهم وطلبت اعتماد الخبرة محل الترجيع والقضاء بإعادة تقييم العقار على أساس أنه عقار فردي ذو شاغلين ومنه تعديل العقد الإداري رقم 91/09 المحرر بتاريخ 1991/01/30.
- وحيث أن المر - أثارت عيوب شكلية في الدعوى وطلبت عدم قبولها.
- وحيث أن المر - كلفت بالحضور ولم تعقب.
- وحيث أن المر - كلفت في الخصام ولم تكلف بالحضور.
- حيث أن المحكمة بعد الإطلاع على ملف الدعوى ومرفقاته منها الخبرة محل الترجيع والعقد الإداري المطلوب تعديله الثابت من الخبرة محل الترجيع أن المسكن المبين بعقد البيع المذكور هو ذو شاغلين بدل شاغل واحد (مرجان العيد) المذكور بالعقد الإداري.
- وحيث أن أملاك الدولة صرحت بأنه فعلاً وقع خطأ في تقييم هذا العقار لما تم تقييمه على أنه عقار فردي ذو شاغل واحد والحقيقة أن ذو شاغلين لذلك طلبت اعتماد الخبرة والحكم بإعادة تقييم العقار حسب الوضعية الحقيقية لهذا العقار لذلك ترى المحكمة الإستجابة لهذا الطلب لأن العقد الإداري المذكور لا يعكس الحقيقة ومنه يتعين اعتماد الخبرة محل الترجيع والقضاء بإعادة تقييم العقار محل النزاع وتعديل العقد الإداري رقم 91/09 حسب وضعية شاغليه.
- وحيث أن المسماة قرقور ياقوت قد أدخلت في الخصام بإجراءات معيبة لذلك يتعين عدم قبول

إدخالها.
- وحيث أن المرجعين يتحملون المصاريف القضائية.

**** هذه الأسباب ****

قررت المحكمة الإدارية ابتدائيا علنيا غيابيا اتجاه مرجان فطيمة.
في الشكل: عدم قبول ادخال في الخصام وقبول دعوى الترجيع شكلا.
في الموضوع: القضاء باعتماد الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير بن مالك محمد
العربي المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2011/12/22 تحت رقم 11/36 وبحسبها
القضاء بإعادة تقييم العقار محل النزاع الكائن بنهج ديدوش مراد بقالمة حسب وضعيته الحقيقية
وتعديل العقد الإداري رقم 91/09 حسب وضعية شاغليه وتحميل المرجعين المصاريف
القضائية.
* وإثباتا لذلك تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس المقرر وأمين الضبط.

الرئيس (ة) المقرر

أمين الضبط

المُلْحَق السَّابِع

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الادارية: قالمة
الغرفة رقم: 01

إن المحكمة الادارية قالمة بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثاني عشر من شهر جانفي سنة ألفين وخمسة عشر

رقم القضية: 14/00811
رقم الفهرس: 15/00046
جلسة يوم: 15/01/12

رئيسا
مستشارا مقرر
مستشارا
محافظ الدولة
أمين الضبط

برئاسة السيد (ة): مقدم عيسى
بعضوية السيد (ة): صحي اسماء
وبعضوية السيد(ة): العايب فريدة
وبمحضرة السيد (ة): بوناب عبد الوهاب
وبمساعدة السيد (ة): مراح وهيبية

المدعي:

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 14/00811

المدعي عليه:

المدعي

بين:

1 (:

العنوان: بلدية الخضارة ولاية سوق اهراس
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): نعمون عبد العزيز

بلدية الخضارة ، يمثلها رئيس
مجلسها الشعبي البلدي

من جهة

وبين

المدعي عليه

1 (بلدية الخضارة ، يمثلها رئيس مجلسها الشعبي
البلدي
العنوان : الكائن مقرها بالخضارة ولاية سوق اهراس
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): نهدي محمد فوزي

من جهة ثانية

إن المحكمة الادارية بقالمة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2015/01/12

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق
لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق
لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد
876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) صحي اسماء المقرر

في تلاوة تقريره(ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد(ة) بوناب عبد الوهاب محافظ الدولة
والإستماع إلى ملاحظاته(ها) الشفوية.

وبعد مداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

- حيث أنه بموجب عريضة إعادة السير في الدعوى مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة الإدارية بقالمة في 2014/07/30 ومسجلة تحت رقم 14/811 أقام المرجع بن برينيس محمد المباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ نعمون عبد العزيز بترجيع الدعوى بعد إنجاز الخبرة ضد المرجع ضدها بلدية لخضارة ممثلة في شخص رئيسها.

وقد جاء في العريضة أنه بتاريخ 2014/03/11 صدر حكم قضائي بتعيين الخبير معاينة السعيد خبيرا في النزاع يتولى الانتقال إلى المكان المسمى المشتة والتأكد من وقوع إعتداء على هذا المكان من طرف بلدية لخضارة وتقدير مساحة الإعتداء في حالة وجوده وتقييمه نقداً وذلك بعد الإطلاع على مستندات الأطراف وقد قام الخبير بالمهام المسندة إليه وتوصل إلى أن القطعة الأرضية المسماة البالغ مساحتها 01 هكتار هي ملك لبن برينيس محمد بموجب عقد رسمي وأن العيادة المنجزة من طرف البلدية تقع داخل الوعاء العقاري لطبة المشتة، وأن هذه العيادة قد تم بناءها خلال 1982 داخل وعاء القطعة الأرضية المذكورة غير أن الخبير قام بتحديد الجزء المعتدى عليه والذي يمثل المساحة المسيجة فقط والمقدرة ب 102,30 متر مربع ولم يحدد كل المساحة المنتزعة من طرف البلدية والمتمثلة في مساحة العيادة وماحولها وأنه ذكر أن العيادة قد تم بناءها قبل شراء المرجع للقطعة الأرضية المسماة طبة المشتة بعشر سنوات وأنه بذلك تعد الخبرة ناقصة وغير وافية وأنه يتعين إجراء خبرة تكميلية وعليه فإنه يلتزم من المحكمة بتعيين نفس الخبير وهو السعيد معاينة للقيام بخبرة تكميلية لتحديد مساحة الجزء المعتدى عليه الذي أنجزت عليه العيادة من طرف المرجع ضدها وتقييمه نقداً أساساً وإحتياطاً إلزام المرجع ضدها بتمكين المرجع من مبلغ قدره 409.200 دج تعويض عن المساحة المقدرة ب 102.30 متر مربع التي يملكها المرجع والتي ضمتها المرجع ضدها إلى العيادة ويدفع مبلغ 50.000 دج مصاريف الخبرة.

- حيث أن المرجع ضدها أجابت بواسطة محاميه الأستاذ نهدي محمد فوزي بموجب مذكرة مؤرخة في 2014/09/24 بأن المرجع قد اشترى القطعة الأرضية المسماة طبة المشتة من مالكة الأصلي وهو ن هذا الأخير قد تبرع بجزء من طبة المشتة من أجل بناء عيادة وذلك خلال سنة 1982 وقد بنيت العيادة خلال سنة 1983 وتم تشييدها خلال سنة 1985 وأن المرجع قد اشترى هذه القطعة الأرضية خلال سنة 1992 وكان يعلم ببناء العيادة فوق جزء منها، وبعد إجراء الترميمات على العيادة أخطرت البلدية المرجع عن نيتها في نزع السياج المحاط بالعيادة وبناء حائط إسمنتي وقد وافق هذا الأخير وبحضور بعض مواطني البلدية إلا أنه تراجع عن موافقته ورفع هذه الدعوى ضدها وبما أن الخبير قد توصل إلى تحديد قيمة المساحة الأرضية المعتدى عليها ب 102,30 متر مربع وقدر ثمنها ب 409.200 دج وذلك بإحتساب مبلغ 4000 دج للمتر المربع الواحد فإنها تلتزم من المحكمة الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس أساساً وإحتياطياً إعتقاد الخبرة المنجزة وبحسبها تمكين المرجع من مبلغ 409.200 دج كتعويض.

وبعد أن أصبح الملف جاهزاً تم إختتام التحقيق وكتابة تقرير ثم أحيل الملف على السيد محافظ الدولة لتقديم طلباته المكتوبة والتي إلتمس فيها إعتقاد الخبرة المنجزة على إثرها جدولت القضية لجلسة 29 ديسمبر لتلاوة التقرير ولتمكين الأطراف من تقديم ملاحظاتهم الشفوية أين تم ذلك وبعدها وضعت القضية في المداولة لجلسة 2015/01/12.

** وعليه فإن المحكمة **

- بعد الإطلاع على عريضة الترجيع والمذكرات الجوابية للطرفين.
- بعد الإطلاع على نسخة من الحكم القضائي محل الترجيع الصادر بتاريخ 2014/03/11 تحت رقم 14/260.
- بعد الإطلاع على نسخة من الخبرة المنجزة والمودعة بتاريخ 2014/05/25 تحت رقم 14/23.
- بعد الإطلاع على بقية المستندات

- بعد الإطلاع على قانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وعلى المرسوم التنفيذي رقم 08 - 202 المحدد للقواعد المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة.
- بعد الإطلاع على المواد
900,899,898,897,896,890,889,888,853,816,815,800
المدنية والإدارية.
- بعد المداولة وفقا للقانون:
من حيث الشكل:
- حيث أن إجراءات إعادة السير في الدعوى جاءت وفق الشروط المقررة قانونا مما يتعين قبولها.
- من حيث الموضوع:
- حيث أن المرجع يلتزم من المحكمة بتعيين نفس الخبير لإجراء خبرة تكميلية تتمثل في تحديد مساحة الجزء المعتدي عليه والذي أنجزت عليه العيادة وتقييمه نقدا وذلك أساسا واحتياطيا اعتماد الخبرة المنجزة وبحسبها إلزام المرجع ضدها بتمكين المدعي من مبلغ 409.200 دج تعويض عن المساحة المقدرة 102.30 متر مربع التي ضمتها البلدية إلى العيادة وبدفع مبلغ 50.000 دج مصاريف الخبرة.
- حيث أن المرجع ضدها تلتزم من المحكمة برفض الدعوى لعدم التأسيس أساسا واحتياطيا اعتماد الخبرة المنجزة من طرف الخبير معاينة السيد وبحسبها تمكين المرجع من مبلغ التعويض المحدد من طرفه والمقدر ب 409.200 دج.
- حيث أنه تبين للمحكمة أن جوهر النزاع ينصب حول التعويض عن قيمة جزء من القطعة الأرضية التي قامت المرجع ضدها بإنزاعها من القطعة الأرضية المملوكة للمدعي و البالغ مساحتها هكتار واحد والمسماة طبة المشتة رقم 3 الكائنة ببلدية لخضارة .
- حيث أن المحكمة إرتأت تعيين خبير يتولى التأكد من إعتداء المرجع ضدها على القطعة الأرضية المسماة (المشتة) وتقدير هذا الإعتداء نقدا وذلك بموجب حكم قضائي محل الترجيع في قضية الحال والحامل لفهرس رقم 14/260 والصادر بتاريخ 2014/03/11.
- حيث أن الخبير المعين قد قام بالمهام المسندة إليه وخلص إلى كون المرجع قد إشتري القطعة الأرضية المسماة طبة المشتة خلال سنة 1992 في حين أن العيادة قد بنيت خلال سنة 1983، وذلك بعد أن تنازل المالك الأول
- بي عن جزء منها للبلدية، وأنه بتاريخ 2013/08/11 قامت البلدية بنزع السياج المحيط بالعيادة وإستبدلته ببناء حائط إسمنتي وأن هذه المساحة حددت ب 102 متر مربع وبما أن ثمن المتر المربع الواحد بالمنطقة هو 4000 دج فإن التعويض المستحق للمرجع هو 409.200 دج فقط.
- حيث أن الخبرة جاءت مستوفية لجميع النقاط وبما انه ثبت من خلالها ومن خلال مستندات الأطراف بأن المدعي أي المرجع قد إشتري القطعة الأرضية بعد سنوات من تاريخ بناء العيادة وأن طلبه بالتعويض عن القطعة الأرضية المبنية كعيادة غير مؤسس قانونا لكونه قد إشتري القطعة الأرضية بعد حوالي عشرة سنوات من بناء العيادة، وأن طلبه بإجراء خبرة تكميلية يعد بدون موضوع.
- حيث أن المرجع يستحق التعويض عن الجزء من الأرض التي تم بناءها بجدار وإلحاقها بالعيادة كفناء والمقدره حسب الخبير المعين ب 102.30 متر مربع والمقدرة نقدا ب 409.200 دج.
- حيث أنه تبعا لذلك يتعين الإستجابة لطلب المرجع المتعلق بالتعويض عن قيمة المساحة الأرضية المنتزعة والمقدر نقدا بمبلغ 409.200 دج.
- حيث أن طلب المرجع المتعلق بالتعويض عن مصاريف الخبرة غير مؤسس قانونا مما يتعين عدم الاستجابة له في ذلك .
- حيث أن المرجع ضدها معفاة من المصاريف القضائية.

**** هــذـه الأـسـبـاب ****

قررت المحكمة الإدارية إبتدائيا علنيا حضوريا.

في الشكل: قبول الترجيع شكلا.

في الموضوع: القضاء بإعتماد الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير معايفية السعيد المودعة لدى امانة ضبط المحكمة بتاريخ 2014/05/25 تحت رقم 14/23 وبحسبها القضاء

بالزام المرجع ضدها ممثلة برئيسها بان تدفع للمرجع قيمة الارض مبلغ (409.200 دج) اربعمائة وتسعة الاف ومائتي دينار ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات لعدم التأسيس واعفاء المرجع ضدها من المصاريف القضائية.

* وإثباتا لذلك تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس والمستشارة المقررة وأمين الضبط.

الرئيس(ة)

المستشار المقرر

أمين الضبط

المحقق السابع

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

المحكمة الإدارية: قالة
الغرفة رقم: 01

إن المحكمة الإدارية قالة
بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة
في الثاني من شهر مارس سنة ألفين وخمسة عشر

رقم القضية: 14/00974
رقم الفهرس: 15/00220
جلسة يوم: 15/03/02

رئيسا مقرا
مستشارا
مستشارا
محافظ الدولة
أمين الضبط

برئاسة السيد (ة): مقدم عيسى
بعضوية السيد (ة): خصيب حورية
وبعضوية السيد (ة): جبير رشيد
وبمحضر السيد (ة): بوناب عبد الوهاب
وبمساعدة السيد (ة): طاجين سميرة

المدعي:

مؤسسة اشغال البناء
ابراهيم ممثلة بواسطة مسيرها

صدر الحكم الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 14/00974

بين:

1 (مؤسسة اشغال البناء
مسيرها
العنوان: شارع 01 نوفمبر 1954 بلدية بلخير قالة
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): شرفي كمال

المدعي عليه:

ولاية قالة ممثلة بواسطة السيد
الوالي المفوض عنه مدير
التعمير والبناء بولاية قالة

من جهة

وبين

1 (ولاية قالة ممثلة بواسطة السيد الوالي المفوض
عنه مدير التعمير والبناء بولاية قالة
العنوان: مقرها ولاية قالة
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): قرفية عبد الوهاب

من جهة ثانية

إن المحكمة الإدارية بقالة

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2015/03/02

بمقتضى القانون رقم 98-02 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق
لـ 1998/05/30 و المتعلق بالمحاكم الادارية.

بمقتضى القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق
لـ 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا سيما المواد
876، 884، 885، 888، 889، 896 منه.

بعد الاستماع إلى السيد (ة) مقدم عيسى المقرر
في تلاوة تقريره (ها) المكتوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيد (ة) بوناب عبد الوهاب
والإستماع إلى ملاحظاته (ها) الشفوية.

وبعد مداولة القانونية أصدر الحكم الآتي:

الوقائع والاجراءات :

بموجب عريضة افتتاحية مودعة لدى امانة ضبط المحكمة الإدارية بقالمة بتاريخ 2014/10/13 تحت رقم 2014/974 اقام المدعي ابراهيم صاحب مقولة الأشغال مباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ شرفي كمال اقام دعوى ترجيع بعد الخبرة ضد ولاية قالمة المباشرة للخصام بواسطة ممثلها القانوني وقد جاء فيها ما يلي : ان المدعي قد اتفق مع المدعى عليها لإنجاز حصة من الجدران الساترة لمركز الضرائب بقالمة وذلك بتاريخ 2009 و بموجب اتفاقية رقم 78 و تلقى المرجع امر بالخدمة و انجز الأشغال المطلوبة منه لكن المرجع ضدها رفضت تسديد قيمة الأشغال لذلك ترفعا امام القضاء الإداري فصدر قرار بتاريخ 2013/12/17 تم تعيين الخبير ماضي رفيق لمعاينة للأشغال و تقييمها وقد انجزت الخبرة المطلوبة و توصل فيها الخبير الى ان الأشغال فعلا انجزت و تلقى المرجع جزء من اتعابه و بقي في ذمة المرجع ضدها قيمة اشغال قدرها 4.605.878,16 دج لذلك يطلب الزام المرجع ضدها بتسديد قيمة باقي الدين وقدره (4.605.878,16) دج و الزامها بدفع تعويض الضرر مبلغ 02 مليون دينار و تحميلها المصاريف القضائية اما المرجع ضدها فقد كلفت بالحضور لكنها لم تعقب على اقوال المرجع و قد احيل الملف على محافظ الدولة الذي طلب القضاء بإعتماد الخبرة المنجزة و بالتبعية الزام المسترجع ضدها بدفع قيمة الأشغال المنجزة في اطار الصفقة ورفض طلب التعويض بإعتباره غير مؤسس .

** وعليه فإن المحكمة **

- بعد الإطلاع على المواد 1,2,3,4,5,13,75,125,800,801,802,803,805,815,828 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية.
- بعد الإطلاع على المواد 323 و مابعدا من القانون المدني.
- بعد الإطلاع على ملف الدعوى ومرفقاته منها القرار و الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير ماضي رفيق.
- بعد الإطلاع على طلبات محافظ الدولة.
- بعد المداولة:
- في الشكل:
- حيث أن الترجيع مستوفي أوضاعه الشكلية لذلك فهو مقبول.
- في الموضوع :
- حيث ان المرجع يرفع بأنه قد اتفق مع المدعى عليها لإنجاز اشغال بمركز الضرائب بقالمة تتمثل هذه الأشغال في انجاز حصة الجدران الحاجزة الستائر بمركز الضرائب وقد شرعت في العمل بموجب امر بالخدمة محرر بتاريخ 2009/07/15 رقم 01 وقد انجزت المرجعة الأشغال المطلوبة و تلقت جزء من ثمن الأشغال و لم تسدد الباقي لذلك ترفعا امام المحكمة الإدارية التي اصدرت قرار بتاريخ 2013/12/17 قضى بتعيين الخبير ماضي رفيق للقيام بمهام معاينة الأشغال و تقديرها و حساب القيمة الغير مسددة وقد انجزت الخبرة و توصل فيها الخبير إلا ان الأشغال قد انجزت فعلا و قدر المبلغ الباقي في ذمة المرجع ضدها بمبلغ 4.605.878,16 دج
- لذلك تطلب القضاء بالمصادقة على الخبرة محل الترجيع و الزام المرجع ضدها بتسديد قيمة الأشغال الباقية في ذمتها كما حددها الخبير و الزامها بدفع تعويض عن الضرر مبلغ 02 مليون دينار عن كافة الأضرار
- وحيث ان المرجع ضدها قد كلفت بالحضور رسميا لكنها لم تعقب على ادعاءات المرجعة.
- و حيث ان المحكمة بعد الاطلاع على ملف الرجوع و مرفقاته منها القرار محل الترجيع و لاسيما الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير ماضي رفيق الثابت منها ان المدعية قد انجزت فعلا الاشغال المطلوبة و قدرت الخبرة قيمة الأشغال التي بقيت بدون تسديد بمبلغ

4.605.878,16 دج

و حيث ان الخبرة محل الترجيع لم يثبت لدى المحكمة مايعيبها من الناحية الشكلية او الموضوعية و ان المرجع ضدها لم تعقب على هذه الخبرة سواء من الناحية الشكلية او الموضوعية لذلك ترى المحكمة انها خبرة جدية و يتعين اعتمادها كخبرة لحل النزاع بين الطرفين.

- و حيث ان الخبرة اثبتت بأن الأشغال محل التعاقد قد انجزت و قدرت قيمة الباقي من قيمتها بمبلغ 4.605.878,16 دج لم تسدد الى المرجعة لذلك يتعين الزام المرجع ضدها بتسديد هذا الدين الى المرجعة.

وحيث ان المرجعة تطلب الزام المرجع ضدها بدفع مبلغ 02 مليون ديناراً تعويضاً عن كافة الأضرار اللاحقة بسبب عدم التسديد و لما كانت المرجع ضدها لم تسدد الدين المطلوب فعلاً الى المرجعة مما دفعها الى التقاضي حوله و عليه فإن هذه قرينة كافية على حدوث الضرر بالمرجعة و تستحق عنه التعويض غير انه مبالغ فيه مقارنة بقيمة الدين و اجال عدم الدفع مما يتعين تخفيضه جزافاً الى حده المعقول و هو مبلغ (200.000) دج عن كافة الأضرار بما فيها اضرار التقاضي

- حيث ان المرجع ضدها معفاة من المصاريف القضائية .

**** هذه الأسباب ****

قررت المحكمة الإدارية ابتدائياً علنياً حضورياً اعتبارياً في الشكل: قبول الترجيع.

في الموضوع: القضاء بإعتماد الخبرة محل الترجيع المنجزة من طرف الخبير ماضي رفيق المودعة لدى أمانة ضبط المحكمة بتاريخ 2014/06/16 تحت رقم 14/29 وبحسبها الزام المرجع ضدها ممثلة بالوالي بان تدفع للمرجع قيمة باقي الأشغال المنجزة مبلغ 4.605.878.16 دج اربعة ملايين وستمائة وخمسة الاف وثمانمائة وثمانية و سبعين و ستة عشر سنتيم . والزامها بان تدفع له مبلغ 200.000 دج مائتي الف ديناراً تعويضاً عن كافة الأضرار اللاحقة به بما فيها اضرار التقاضي واعفاء المرجع ضدها من المصاريف القضائية. و اثباتاً لذلك تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس المقرر و امين الضبط

الرئيس (ة) المقرر

أمين الضبط

الفهرس

الصفحة	الفهرس
4-1	مقدمة
5	الفصل الأول ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية
6	المبحث الأول الطبيعة القانونية في الإثبات
6	المطلب الأول مفهوم الإثبات وتطوره
22-6	الفرع الأول: مفهوم الإثبات
28-23	الفرع الثاني: التطور التاريخي للإثبات وأهميته
29	المطلب الثاني: مذاهب الإثبات في المنازعة الإداري
32-29	الفرع الأول: النظم المختلفة للإثبات القضائي
35-33	الفرع الثاني: نظام الإثبات المتبع أمام القضاء الإداري
36	المبحث الثاني: قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية والعوامل المؤثرة فيه
36	المطلب الأول: قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية
43-37	الفرع الأول: محل الإثبات في المنازعة الإدارية
59-44	الفرع الثاني: عبء الإثبات في المنازعة الإدارية
60	المطلب الثاني: العوامل المؤثرة في الإثبات
67-60	الفرع الأول: امتيازات الإدارة العامة في مجال الإثبات
71-67	الفرع الثاني: آثار هذه الامتيازات
72	خلاصة الفصل

72	الفصل الثاني: وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية
73	المبحث الأول: الوسائل العامة للإثبات
73	المطلب الأول: الأحكام الإجرائية النازمة للإثبات الإداري
78-73	الفرع الأول: حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات والافتناع بها
88-78	الفرع الثاني: دور القاضي الإداري في التأكد من صحة الأوراق وحجيتها
88	المطلب الثاني: الأحكام الموضوعية النازمة للإثبات الإداري
98-88	الفرع الأول: ماهية القرائن القضائية
104-98	الفرع الثاني: صور القرائن القضائية
105	المبحث الثاني: الوسائل التحقيقية في الإثبات
106	المطلب الأول: الوسائل التحقيقية المباشرة
114-106	الفرع الأول: الشهادة والقرائن
123-115	الفرع الثاني: الاستجواب والإقرار والمعينة
123	المطلب الثاني: الوسائل التحقيقية الغير مباشرة
128-123	الفرع الأول: الكتابة
134-129	الفرع الثاني: الخبرة
135	خلاصة الفصل
137-136	خاتمة
141-138	قائمة المراجع

	الملاحق
144-142	الفهرس

