

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي - سعيدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

المبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

التخصص: قانون الإداري

تحت إشراف الأستاذ :

د. وقاص ناصر

من إعداد الطالب:

بوطالبي سعيد

لجنة المناقشة:

د. رقراقي زكرياء محمد رئيسا

د. وقاص ناصر مشرفا ومقررا

أ. بودواية نور الدين عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2019 / 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

شكر وتقدير

أهدي هذا العمل الى روح والدتي رحمها الله وإلى والدي أطال الله بقاءه و إلى

كل من ساعدني خاصة أستاذي الفاضل المشرف على هذه المذكرة و الى

ابنة أخي مريم التي ساعدتني كثيرا و إلى كافة الأسرة الجامعية لكلية

الحقوق و إلى جميع زملائي و عمال المكتبة لكلية الحقوق.

الأهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات و الصلاة و السلام على سيدنا محمد

صلى الله عليه و سلم و على آله و أصحابه أجمعين.

أتقدم بالشكر الجزيل الى أستاذي الفاضل "الدكتور وقاص ناصر"

الذي تقبل مشكروا للإشراف على هذه المذكرة، و أشكره على توجيهاته

السديدة و القيمة و على صبره طوال البحث الى أن تم.

كما أتقدم بالشكر الجزيل الى أعضاء اللجنة المناقشة الموقرة التي قبلت

مراجعة و مناقشة هذا العمل و تصويب أخطائه.

كما لا يفوتني أن أتقدم بخالص الشكر و العرفان الى جميع أساتذتي

بجامعة مولاي الطاهر و الى جميع زملائي و الى كل من قدم لي يد

المساعدة لإنجاز هذه المذكرة من قريب أو بعيد

قائمة المختصرات:

ص ص	من الصفحة الى الصفحة
ج ر	جريدة الرسمية
د ط	دون طبعة
د ت ن	دون تاريخ نشر
ق إم إ	قانون الإجراءات المدنية و الإدارية
ق م	قانون المدني

مقدمة

مقدمة:

إن الدعوى الإدارية الناشئة عن خصومة إدارية غير متكافئة الطرفين عادة هما الإدارة باعتبارها سلطة عامة و الفرد باعتباره الطرف الضعيف، حيث يعتبر الإثبات وسيلة من وسائل الإقناع التي يقدمها الأشخاص للدفاع عن واقعة معينة، تستلزم إقامة الدليل على وجود واقعة ما أو حقيقة قيام حق.

إن الخصومة الإدارية هي المنطلق الذي يبدأ فيه الخصوم بجمع الأدلة للإثبات على صدق دعواهم ، فهي مجموعة اجراءات تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة بناءا على طلب الخصم يسمى المدعي ضد الإدارة و هي المدعي عليه، ينتهي بالحكم الفاصل في النزاع، فهي وسيلة قانونية يكفلها المشرع للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين عامة أو خاصة لحماية حقوقهم في مواجهة الإدارة عن طريق القضاء الإداري.

تعد نظرية الإثبات من أكثر النظريات القانونية تطبيقا في المجال العملي في القضاء سواء المدني أو الجنائي أو الإداري نظرا للقضايا اليومية المطروحة على القاضي و الذي لا يبت في أي نزاع قبل أن يتفحص عناصر الإثبات ووقائع النزاع ، و لأنه ذو أهمية بالغة كان من الطبيعي أن تعنى التشريعات بتنظيمه و ذلك ببيان وسائله التي من أجلها يستطيع القاضي الوصول إلى الحقيقة فيما يعرض عليه.

إن المشرع في تنظيمه للإثبات، ترك الحرية للخصوم في تقديم ما يرونه مناسبا من أدلة تقنع القاضي بما كما ترك له في الوقت نفسه قبول و تقدير الأدلة للقاضي، فيكون حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يقدم اليه.

هذا زيادة على الدور الإيجابي الذي يؤديه القاضي الإداري، فإنه يساعد الخصوم في إستكمال ما نقص من أدلتهم، فضلا عن دوره في إثبات الوقائع المادية و القانونية، عن طريق تحقيق، و الجهود المبذولة من طرفه للوصول إلى الحقيقة.

و تتجلى أهمية الموضوع من الناحيتين العلمية و العملية، فمن الجانب العلمي تتمثل في الطبيعة القانونية للمبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية و قواعده هذا من جهة و عدم كفايتها في تلبية المعارف العلمية و الأكاديمية و المهنية للقواعد الإثباتية في العمل القضائي من جهة الأخرى، أما عمليا فيمكن القول أن تحقيق العدالة بتجسيد مبدأ مشروعية العمل الإداري، لأنها غالبا هي الطرف الخصم في قضية شأنها في ذلك شأن الأفراد العاديين، و عليه فإن هاته الأهمية تعود إلى فراغ قانوني و تشريعي و حتى تنظيمي في الدعاوى الإدارية.

وبناء على ما تم ذكره فإن موضوع بحثنا هذا يشير الإشكالية التالية :

■ ماهي المبادئ الأساسية الإثباتية التي تتركز عليها الخصومة الإدارية ؟ و ما مدى توفيق القاضي الإداري في تفعيل المواد الإثباتية في ظل إمتيازات الإدارة العامة المؤثرة على الخصومة الإدارية ؟ و تم إختيار هذا الموضوع لأسباب ذاتية و أخرى موضوعية، أما لأسباب الذاتية فتعود إلى اهتماماتي الشخصية في البحث عن مواضيع تتعلق بطرق الإثبات عامة الإثبات في المادة الإدارية خاصة، أما عن الأسباب الموضوعية فتتجلى في أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية و التي تتجسد في عدم وجود قانون خاص بالإثبات الإداري ، وأيضا لأهمية الإثبات أمام القضاء الإداري لكثرة القضايا التي نظر فيها المحاكم الإدارية و مجلس الدولة . و من أجل الوصول الى تحقيق غايتنا في البحث إتبعنا المنهج الوصفي

التحليلي من خلال التطرق إلى أهم النظريات التي عالجت موضوع الإثبات و وضعت مبادئه الأساسية بالإضافة إلى إستقراء النصوص القانونية و المواد التي نظمها المشرع الجزائري لتنظيم الإثبات في المنازعات الإدارية .

و من أجل ذلك إتبعنا خطة تتضمن فصلين بحيث تم تخصيص الفصل الأول إلى ماهية الإثبات ووسائله التحقيقية في المواد الإدارية ، أما الفصل الثاني فتناولنا فيه الى مبدأ حياد القاضي الإداري و دور الخصوم في الإثبات.

وكأي بحث علمي إعترضنا صعوبات موضوعية في سبيل إنجاز هذه المذكرة ، لعل ابرزها الظروف الإستثنائية التي صاحبت تفشي فيروس كورونا ، لاسيما صعوبة الحصول على المراجع العلمية ، نظرا للجر الصحي وغلق المكتبات الجامعية ، إلا أن كل ذلك لم يثنينا عن إتمام هذا البحث .

الفصل الأول

ماهية الأثبات وأدلتها

أمام القاضي الإداري

الفصل الأول: ماهية الإثبات ووسائله التحقيقية في المواد الإدارية

يكتسب الإثبات أمام القضاء بصفة عامة، أهميته إستنادا إلى أن الحق حتى يناله أصحابه لا بد من إثبات استحقاقه في ضوء ما يقدم للقاضي الإداري من مستندات أو ما بيديه أمامه من أوجه الدفاع يترك للقاضي سلطة تقديرية ولعب دور إيجابي في الخصومة الإدارية.

قسمنا الفصل الأول الى مبحثين تطرقنا في المبحث الأول إلى ماهية الإثبات في المواد الإدارية وتناولنا في المبحث الثاني إلى أدلة الإثبات أمام القاضي الإداري .

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المواد الإدارية

و لبيان أهمية الإثبات في المادة الإدارية تطرقنا لدراسة الإثبات من حيث المفهوم الإثبات

(المطلب الأول) و نظم الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الإثبات

و لتحديد مفهوم الإثبات تحديدا دقيقا تم التطرق إلى تعريف الإثبات (الفرع الأول) و أهمية

الإثبات (الفرع الثاني) و أركان الإثبات (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الإثبات الإداري

- أولا: التعريف اللغوي:

الإثبات لغة من أثبت الشيء، أي عرفه حق المعرفة و ثبت الشيء ثباتا و ثبوتا، أي دام و إستقر، و ثبت الأمر تحقق و تأكد⁽¹⁾، و كذلك الإثبات في اللغة تأكيد الحق بالنية، و يقال ثبت في المكان ثباتا و ثبوتا و ثبت على الأمر و داومه ووظفه و ثبت الأمر عنده تحقق و تأكد، و أثبت الحق أكده بالبيانات⁽²⁾، إن كلمة الإثبات مشتقة من المصدر " ثبت بفتحين" و الجمع أثبات كسب أو أسباب، و أن لفظ ثبت تطلق مجازا على كل حجة و ثقة في روايته، فيقال فلان ثبت من ثبات أي ثقة ثقات⁽³⁾.

- ثانيا: التعريف القانوني

يقصد بالإثبات قانونا أي قضائي و هو إقامة الدليل أمام القضاء، على وجود حق أو صحة واقعة متنازع فيها نت أجل الوصول الى نتائج قانونية معينة⁽⁴⁾، و الإثبات في المنازعات الإدارية يعني إقامة الدليل أمام القضاء على وجود حق متنازع فيه و ذلك يعكس الإثبات بشكل العام الذي لم

1- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الادارية، المكتب الجامعي الحديث 2008 ص 03.

2- أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار العربي، مصر 1972، ص03.

3- ابن منصور، قاموس لسان العرب، الجزء الأول، دون مكان، دون تاريخ ص 117 و 118.

4- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أم القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص03.

يقيده القانون بطرق معينة و يمكن إثباته بجميع الوسائل و بجرية تامة كالإثبات العلمي⁽¹⁾، إن الإثبات القانوني و القضائي هو الأداة القانونية لتأكيد حقيقة واقعة يدعيها أحد الأطراف، و يسعى من خلال طرق الإثبات التي نظمها القانون الى إثبات صحة ما يدعيه بغية الحصول الى تأكيد حقه أمام القضاء. وقد اشتركت التعاريف القانونية في كلمة واحدة و هي إقامة الدليل، أي أن الإثبات هو إقامة الدليل بالطرق التي حددها القانون، و على واقعة قانونية ترتب آثارا قانونية، وهو من أكثر التطبيقات القضائية في المحاكم الإدارية.

- ثالثا: تعريف الإثبات في المنازعات الادارية

لا يختلف تعريف الإثبات في المنازعات الإدارية عن الإثبات في المسائل المدنية أو التجارية، و إن كان الإختلاف يكمن في الطرق، فالقاضي الإداري مثل القاضي المدني، و إن كان هذا الأخير مقيد باتباع طرق محددة للإثبات بوسائل معينة للكشف عن حقيقة التي يجيد عنها، لكن يختلف الإثبات في الدعوى الادارية عن غيره من الدعاوى الأخرى، حيث يقوم بمراعاة عدة عوامل و إعتبرات، هذه العوامل مستمدة من طبيعة الدعوى الإدارية التي ينظرها القاضي الإداري، و جميع هذه العوامل وتقوم على فكرة وجود الإدارة طرف دائما في الدعوى الإدارية في صورة سلطة عامة متمتعة بامتيازات خاصة.⁽²⁾

و الحق في الإثبات في المنازعات الإدارية مرتبط بصفة المدعي و المدعي عليه، حيث أن للمدعي الحق في أن يقيم الدليل القانوني على صدق الواقعة التي يدعيها، و للمدعي عليه حق في اثبات عكس الادعاء.⁽³⁾

إن صياغة نظرية الإثبات في المنازعات الإدارية تستهدف أساسا الدعاوى الإدارية التي تتضمن فضلا في الخصومة أو منازعة الإدارية في صورها المألوفة، و هي دعاوى الإلغاء، و دعاوى القضاء

1- مراد محمود الشنيكات، الإثبات بالمعينة و الخبرة في القانون المدني -دراسة مقارنة- دار الثقافة للشراء و التوزيع، الأردن 2008، ص24.

2- عايذة الشامي، مرجع سابق،

3- عبد المنعم هشام، دور القاضي الاداري في الإثبات، دار النهضة العربية، هصر 2003، ص03.

الكامل، و التي تقوم على منازعات إدارية تتصل بالحقوق أو مراكز قانونية⁽¹⁾، و عليه يمكن القول أن الإثبات في المنازعات الإدارية هي تلك الوسائل التي حولها القانون للكشف عن الحقيقة عن الدعاوى الإدارية المطروحة أمام القضاء الإداري .

الفرع الثاني: أهمية الإثبات

يحتل الإثبات أهمية خاصة بالنسبة للحقوق و المراكز القانونية ، و الحق دون إثبات يعد غير موجود من الناحية العملية، و تكمن أهمية الإثبات في كونه معيارا في تمييز الحق من الباطل و هو الحاجز أمام الأقوال الكاذبة و الدعاوى الباطلة، انطلاقا من حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: " لو يعطى الناس بدعواهم لا دعى رجال أموال قوم و دمائمهم، لكن البينة على من أدعى و اليمين على من أنكر".

و عليه فلا تقبل دعوى بدون دليل ، لذلك للإثبات أهمية كبرى في تحقيق الحق بناء على الوقائع المستند إليها لهذا لا يكفي أن يدعي أطراف الخصومة بواقعة بل يجب عليهم إثباتها، فالقاضي الإداري يصدر قراره بناء على الوقائع المثارة أمامه، فلا يعقد الاختصاص له إلا اذا أخطر بدعوى قضائية، تبرز أهمية الإثبات على أنها تنير الطريق أمام القاضي من أجل تحقيق العدالة و إصدار الحكم المناسب، و كما هو معروف أن الحق و المصلحة لا قيمة لهما اذا لم تتوفر وسيلة اثباتهما.⁽²⁾

فالقاضي يكون عقيدته من خلال العناصر التي قدمت له طبقا للقوانين و الإجراءات المنظمة لها، باعتبار أن مهمة القضاء تتمثل في تطبيق القانون على الوقائع محل النزاع المطروح أمامه، فلا يكفي لأطراف الخصومة الإدعاء بواقعة ما لم يتم إثباتها و القاضي يصدر قراره بناء على الوقائع المثارة أمامه، فعلى الرغم من خصوصية القانون الإداري، حيث أن قواعد الإثبات الإداري تصاغ على أساس ظروف

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعوى الادارية، منشأة المعارف، هصر، اسكندرية 2008، ص253.

2- لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الادارية، ط6 دار المومة للنشر و التوزيع، الجزائر 2009، ص08.

هذا القانون، و طبيعة الدعوى الإدارية التي طرفيها الأفراد والإدارة بما تمتاز به من إمتيازاته لسلطة العامة، مما يؤدي الى خلق ظاهرة إنعدام التوازن بين الطرفين من جهة الإثبات.

الفرع الثالث: أركان الإثبات

للإثبات ثلاثة أركان هي الأساس الحقيقي للإثبات أو لها محل الإثبات وثانيهما النص قانوني وثالثهما مطابقة النص القانوني بمحل الإثبات .

- أولاً: محل الإثبات

هو مصدر الذي ينشأ عليه الحق، و المصادر التي تنشئ الحقوق أن تكون تصرف قانوني و هو إتجاه الإرادة نحو إحداث أثر قانوني معين، و هو إما أن يصدر عن جانب أو جانبيين⁽¹⁾، أو هو التصرف الإرادي الذي يكون بغرض إنشاء حق أو تعديله أو إنهائه ففي اللحظة التي تبرز فيها هذه الإرادة على الوجود، بإمكان كل ذي حق أن يقوم بإبرام ذلك التصرف كتابة لكي يمكن له أن يستبقي على الدليل و يحافظ عليه⁽²⁾، أما القاعدة القانونية مصدر الحق فلا يطالب الخصوم بإثباتها، بل هي من واجب القاضي بعد أن سيتخلص الوقائع الصحيحة في الدعوى بمقتضى الأدلة التي يجيزها القانون أن يرسي على هذه الوقائع حكم القانون⁽³⁾، و لقد وضع الفقهاء شروطاً و يجب توفرها لتكون واقعة محلاً لإثبات و هي:

- 1- أن تكون الواقعة المراد إثباتها متنازع فيها، فإذا لم يكن هناك نزاع فلا محل للإثبات و إذا اعترف المدعي عليه بدعوى المدعي أو بعضهما فلا محل لتكليف المدعي بإثبات ما اعترف به⁽⁴⁾.
- 2- أن تكون الواقعة محددة حتى يمكن تحقيقها بالدليل الذي سيقدم بها لا بغيرها⁽⁵⁾.

1 - أحمد أبو الوفاء، الإثبات في المواد المدنية، دار الجامعية للطباعة و النشر، لبنان، بيروت سنة 1983، ص10.

2- بكوش يحيى، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الاسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، سنة 1988، طبعة الثانية، ص23.

3- أحمد أبو الوفاء، المرجع نفسه سابق، ص11.

4- عبد الوهاب العشموي، اجراءات الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الفكر العربي، دون تاريخ، ص20.

5- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع السابق، ص61.

3- أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى ومنتجة فيها يقصد بها أن تكون متصلة بموضوع النزاع فإذا رأت المحكمة أن الوقائع المطلوب إثباتها غير متعلقة بالدعوى وجب عليها أن تقضي برفض طلب التحقيق و لو من تلقاء نفسها⁽¹⁾، و من شأن الواقعة اذا ثبتت أن تؤدي إلى إقناع القاضي بحقيقة النزاع المعروض و بعبارة الأخرى يلزم الواقعة حتى تكون مقبولة عند القضاء و أن تؤدي الى إثبات الادعاء ممن يطلب إقامة الدليل عليها و هذا هو مفهوم إشتراط كون الواقعة منتجة في الإثبات⁽²⁾.

و يشترط في الواقعة محل الإثبات أن يكون المراد إثباتها و المتنازع عليها وجود نزاع حالي معروض أمام القضاء و أن تكون الواقعة محددة تحديدا دقيقا و كافيا، و أن تكون متعلقة بالدعوى و منتجة بمعنى أنها تؤثر على الحق المدعي به عدما ووجودا.

ثانيا: وجود نص قانوني: يجب أن يكون هناك نص قانوني يجعل للواقعة في حالة ثبوتها أساسا للحق و منتجة قانونيا و الا فلا فائدة من الإثبات⁽³⁾، و كمثال على ذلك في حال نزاع حول عقار و ادعى مدعي أنه يملكه عن طريق التقادم المكسب بمرور سبع سنوات، و مع أن القانون اشترط أن تكون الحياة 15 سنة دون انقطاع طبقا لأحكام المادة 827 من القانون المدني الجزائري⁽⁴⁾.

و عليه يمكن القول أن وجود النص القانوني هو الركن الثاني من أركان الإثبات، بمعنى أنه يجعل القانون للواقعة المتنازع عليها أثر أي أن القانون ينص على ترتيب الحقوق المتنازع عليها حال اثباتها و على القاضي إيجاد النص القانوني المستوجب للتطبيق على الواقعة المعروضة أمامه.

ثالثا: وجوب الإثبات بالدليل الذي أباحه القانون: إن القانون حدد طرقا معينة للإثبات سواء تعلق الأمر بالإثبات عن طريق الكتابة أو البينة أو الإقرار القضائي أو القرائن أو اليمين⁽⁵⁾.

أي أن القاضي مقيد بطرف الإثبات ووسائله التي نص عليها القانون هي سبيل تطرقها للمحكمة من

1- أحمد أبو الوفاء، المرجع السابق، ص29.

2- ادريس العبد اللاوي، المرجع السابق، ص29.

3- أحمد نشأة، المرجع السابق، ص37.

4- يوسف دلاند، الموجز في شهادة الشهود، دار الهومة، الجزائر، طبعة 2005، ص09.

5- مرجع سابق، ص11.

تلقاء نفسها، أو بناء على طلب خصوم إبتغاء الوصول إلى الحقيقة في النزاع المعروض عليها⁽¹⁾.
إن للمحكمة سلطة تقديرية في إتخاذ أي إجراء من الإجراءات الإثبات تراه ضروريا للوصول الى الحقيقة
سواء طلب الخصوم أم لم يطلبوا ذلك و هذا الحق يعد من رخص القانون التي أعطاها للمشرع لمحكمة
الموضوع⁽²⁾.

المطلب الثاني: نظام الإثبات

إن الحديث عن أي نظام للإثبات إنما يرتبط وجودا وعندما بالحديث عن مصادر القانون الإداري
والتشريع، القضاء، العرف، وإن كان العرف قادرا على أن يثري نظام الإثبات بفعاليتها و انتاجه⁽³⁾،
ان تنظيم الإثبات يحكمه عاملان هما: العامل الأول هو اعتبار العدالة التي تسعى للبحث عن الحقيقة
الواقعية بكل السبل، حتى تتطابق تماما مع الحقيقة القضائية⁽⁴⁾، أما العامل الثاني يتمثل في اعتبار
استقرار التعامل ، الذي قد يقيد في تقدير القيمة هذا الدليل، و يهدف هذا التقييد الى الحد من
تحكم القضاء و الأمن من جوره، و من أجل تحقيق الموازنة بين العاملين وجدت في تنظيم القانوني
للإثبات ثلاثة أنظمة هما النظام المطلق أو الحر (الفرع الأول) و نظام الإثبات المقيد (الفرع الثاني) و
نظام الإثبات المختلط (الفرع الثالث) و منه نبرز أي نظام يسعى لتحقيق العدالة الموجودة من ذلك.

الفرع الأول: نظام الإثبات الحر

إن هذا النظام لا يحدد للقاضي أي طرق كعينة للإثبات و إنما يكون للقاضي أن يقتنع بأي
وسيلة ممكنة، فللخصوم كامل الحرية في اختيار الأدلة التي تؤدي إلى إقتناع القاضي، كما يكون هذا
الأخير حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يطرح أمامه، ويتميز هذا النظام بأنه يحقق أكبر قدر ممكن
من العدالة، فمن مزاياه هذا النظام أن الحقيقة التي يتوصل اليها القاضي وفقا لذلك تكون أقرب إلى

1- عبد الوهاب العشماوي، مرجع سابق، ص37.

2- عباس العبودي، شرح أحكام قانون البينات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، ط2007، ص45.

3- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب، مصر، سنة 1977، ص11.

4- قاسيمي سعيدي ، المبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ألكلي محند أو لحاح البويرة ، ص 11
2014 ، 2015 .

الصواب و الواقع ما دام قد التزم الاستقلال و الحياد الكامل⁽¹⁾.

إذ تكون للقاضي سلطة واسعة للتحقيق و التحري عن الوقائع التي تعرض عليه، فيكون له دور فعال في تسيير الدعوى و استجماع الأدلة، كما أنه له أن يلجأ الى استدعاء الشهود و الاستعانة بهم قصد التوصل الى الحقيقة⁽²⁾.

و تتمثل سلبيات هذا النظام في اعتماده على سلطة القاضي و تقديره، و هي صفات تختلف من قاضي الى الأخر مما يمس بإستقرار المعاملات التي ممكن أن تختلف باختلاف الأحكام⁽³⁾.

الفرع الثاني: نظام الإثبات المقيد

إن نظام الإثبات المقيد يقيد للقاضي الى أبعد الحدود شأن الخصوم، إذ لا يمكن للمتخاصمين إقامة الدليل على حقهم بغير الوسيلة التي حددها القانون، كما يكون القاضي ملزماً بهذه الطرق و الوسائل⁽⁴⁾.

و عليه فان سلطة القاضي مقيدة و دوره سلبي فيها، إذ لا يمكنه فعل أي شيء إبتجاه الدعوى فلا يمكنه إكمال الدلة الناقصة أو يقضي بعلمه الشخصي، فدوره يقتصر على يقدمه الخصوم من أدلة قانونية⁽⁵⁾.

و عليه فان هذا النظام قام بنقض النظام السابق، و قام الفقهاء بإعطاء للقانون تحديد القوة الثبوتية لكل وسيلة، و ليس للقاضي و إن هذا الأخير ملزم بالحياد أمام الدعوى و الوقوف موقف سلبي منها إذ تقتصر مهمته على التصريح لما يقدمه الخصوم من أدلة و براهين.

¹ شنيكات مراد محمود، مرجع سابق، ص33.

² زواوي محمدي فريدة، مدخل للعلوم قانونية، نظرية الحق، بدون دار النشر و السنة النشر، ص 163.

³ هالة سلامة، الإثبات بالكتابة في المادة المدنية، رسالة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقضاء، تونس، الفوج 13، (2001، 2002)، ص03.

⁴ زواوي محمدي فريدة، مرجع سابق، ص154.

⁵ بالباقي و هيبية، الإثبات في مواد الادارية في ظل قانون اجراءات المدنية و الادارية، مذكرة ماجستير جامعة أبو بكر بالقيدي، تلمسان، الجزائر، (2009، 2010) ص 12.

ما يمكننا قوله هذا النظام يتميز بمنع التعسف خلال النزاعات القضائية و ترسيخ الثقة و الاستقرار و في نفوس الخصوم بالراحة و الاطمئنان، و كغيره من النظام السابق لا يخلو من عيوب على غرار أنه لا يعطي أي سلطة تقديرية للقاضي مما يحول بينه و بين تحقيق العدالة، كما أن للقاضي مجرد تطبيق للقانون و ما نص عليه، فيتجرد من إستعمال أي وسيلة من وسائل البحث عن الحقيقة، ذلك لأن القانون هو الذي يفرض نفسه لا القاضي.

الفرع الثالث: النظام المختلط

يعتبر هذا النظام جامعا بين النظامين السابقين، حيث أعطى للقاضي جانبا من الحرية في بعض المسائل و يستطيع من تلقاء نفسه الأمر بإجراء تحقيق على الوقائع، و كما له حرية في توجيه الخصوم و إستكمال الأدلة الناقصة دون التقييد بالقانون، هذا من جهة و من جهة أخرى جعل القاضي وسطا بين الإيجابية و السلبية، فلا يترك له المبادرة الكاملة و لا يجعل للخصوم السلطة المطلقة.

إن هذا النظام يأخذ مبدأ حياد القاضي بحسب الأصل كما أنه يحدد الأدلة المقبولة أمامه و مدى قوتها في الإثبات، ألا أنه يتمتع بحرية و سلطاته واسعة في تقدير الأدلة التي لم يحدد لها القانون قوة معينة في هذا النظام، بالإضافة الى سلطة الواسعة في استخلاص القرائن القضائية في تحضير الدعوى⁽¹⁾ يتميز هذا النظام بأنه يجمع بين إستقرار المعاملات مما يحتوي من القيود و بين الإقتراب من الحقيقة الواقعية و القضائية مما أفسح للقاضي حرية التقدير و قد أخذ بهذا النظام كل التشريعات اللاتينية كالقانون الفرنسي و الإيطالي و القانون المصري و القانون الجزائري⁽²⁾.

أما عن الشرع الجزائري و في ظل قانون اجراءات المدنية و الادارية فالملاحظة أنها لم تحدد طرقا معينة للإثبات أمام القضاء الاداري فلم يصدر قانون متكامل لأحكام الإثبات سوءا من الناحية إجرائية أو الموضوعية، و إنما أوردتها ضمن الأحكام المشتركة لجميع جهات قضائية إدارية أو عادية و ذلك

1- لحسن بن شيخ آث ملويا ، بحوث في القانون، دار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر طبعة 2003، ص169-170.

2- بالباقي و هيبه، مرجع سابق، ص15.

راجع إلى مرونة القانون الإداري خاصة في مجال الإثبات ما عدا النصوص التي وردت إجمالاً في بعض وسائل الإثبات⁽¹⁾.

المبحث الثاني: التحقيقية أدلة الإثبات أمام القاضي الإداري

تتمثل أدلة الإثبات في المواد الإدارية في تقديم الحجج و البراهين التي يستعين بها القاضي و الخصوم في إثبات الدعوى، و على ذلك يقوم القاضي الإداري بتسيير الدعوى على خلاف الدور الذي يقوم به القاضي العادي و على هذا سنتناول الوسائل المباشرة في المواد الإدارية (المطلب الأول) و ثم تطرق للوسائل غير المباشرة في الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أدلة الإثبات المباشرة

تتمثل طرق الإثبات المباشرة في المواد الإدارية التي يستعين بها القاضي الإداري في تكوين عقيدته و قناعاته ، تحقيقاً لعدالة أحكامه في الكتابة (الفرع الأول) و الخبرة (الفرع الثاني) و شهادة الشهود (الفرع الثالث) و المعاينة (الفرع الرابع).

الفرع الأول: الكتابة

تعتبر الكتابة من أهم طرق الإثبات في القضاء الإداري، فالكتابة شرط أساسي في عملية الإثباتية و دورها كبير لا سيما ما يتعلق بالمحرمات الرسمية، إن الإجراءات الإدارية تتسم بالصفة الكتابية⁽²⁾، و تعتبر الأوراق الإدارية المكتوبة من أهم الأدلة في المنازعات الإدارية، ذلك لأن نشاط الإدارة منظمة تنظيمياً يعتمد على الأوراق و لا يعتمد على ذاكرة الموظفين أو الشهود.⁽³⁾

¹- وهيبه بالباقي، مرجع نفسه، ص16.

²- محمد صبري سعدي، الواضح في مشروع القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية طبقاً لأحدث تعديلات و مزودة بأحكام القضاء، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر 2011، ص45.

³- لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص246.

و لقد جعل المشرع الكتابة وسيلة الإثبات الأساسية فيما يتعلق بالتصرفات القانونية وكما اعترف لها المشرع في ذات الوقت بالقوة الثبوتية⁽¹⁾، و يعتمد الإثبات بالكتابة على الأوراق الادارية التي تنطوي على وقائع تتصل بنشاط الإدارة، بالقرارات و العقود أو بالعاملين بها، مثل الأوراق المرفقة بملف الخدمة للموظف كقرار يتعيينه أو توقيفه و جزاءاته و إجازاته و معاشه الى غير ذلك⁽²⁾.

و فضلا عن ذلك فالواقعة القانونية، إما أن تكون في وعاء المدون لها أو لا تكون، و لقد إتسع مفهوم الكتابة ليشمل الكتابة الإلكترونية فنصت المادة 323 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري على إعتبار الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني شرط إمكانية تأكد من هوية الشخص الذي أصدرها و أن تكون محفوظة في ظروف تسمح بضمان سلامتها⁽³⁾.

و لهذا تعتبر الأدلة الكتابية ركنا شكليا من أركان التصرف القانوني و شرطا للإنعقاد و عدم وجودها يؤدي إلى عدم وجود التصرف القانوني برمته لانعدام ركن من أهم الأركان الشكلية الإجراءات و يترتب على ذلك بطلان كل الإجراءات، وتنقسم الوراق الثبوتية إلى محررات رسمية وأخرى عرفية.

أولا: المحررات الرسمية

هي التي يحررها الضابط العمومي أو الموظف العام أو الشخص مكلف بالخدمة عامة، طبقا للأوضاع القانونية و في حدود إختصاصه،⁽⁴⁾ و هي عبارة عن سندات يقوم الموظف المختص بتحريرها وفقا للأحكام القانونية المقررة و هي كثيرة و متنوعة، منها أوراق خاصة بالحالة المدنية و الوثائق الرسمية القضائية كالأحكام و القرارات و محاضر المنقذين و الوثائق الرسمية بالقرارات و العقود و القوانين⁽⁵⁾، و حتى تكون المحررات الرسمية يجب أن تكون صادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة.

¹- محمد حسين كاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعية للطباعة و النشر، لبنان 2005، ص193.

²- أحمد كمال الدين كوسى، مرجع سابق، ص288.

³- نبيل صقر، مكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الاجرائية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، ط2009، ص77.

⁴- سعاد قاسم، مبادئ الأساسية للإثبات في المواد الادارية.

⁵- يحي بكوش، مرجع سابق، ص93.

إن الموظف العام هو الشخص الذي تم تعيينه من طرف الدولة للقيام بعمل من أعمالها سواء كان مأجورا أو غير مأجور و يتنوع الموظفون بتنوع السندات الرسمية التي يصدرونها⁽¹⁾.

-**اختصاص الموظف العام:** إن المحرر الذي يحرر لا يكون له طابع رسمي إلا اذا قام الموظف صاحب الاختصاص لكتابتها، فتطلب المادة 324 قانون المديني الجزائري أن يكون الموظف العام قد عمل في حدود سلطته و اختصاصه و يقصد بالسلطة في هذه الحالة أن يكون الموظف في ولاية في تحرير الورقة و قائما في عمله وقت تحرير الورقة.

-**أن يكون تحريرها طبقا للقواعد المقررة قانونا:** قرر القانون لكل أنواع المحررات الرسمية أوضاعا و قواعد يلتزم بها الموظف العام المختص في كتابة الورقة الرسمية و لا بد من مراعاة القواعد حتى تعتبر الورقة الرسمية صحيحة.

ثانيا: المحررات العرفية

هي التي تصدر من ذوي الشأن و يثبت بها واقعة قانونية و موقعة من طرف الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة أصابعه و هي نوعان أوراق عرفية معدة للإثبات و أوراق عرفية لم تعد للإثبات⁽²⁾ و يشترط في المحرر العرفي كدليل للإثبات توفر شرطين الأول هو الكتابة التي بدونها لا يوجد محرر، و الثاني هو التوقيع و الذي بدونه لا تعتبر كتابة دليلا كاملا للإثبات⁽³⁾.

ثالثا: حجية المحررات العرفية في الإثبات

إن حجية الورقة العرفية في الإثبات ليست بتلك القيمة للورقة الرسمية فهي أقل منها درجة و القيمة من حيث المصدر و المضمون و كذلك بالنسبة للغير، كما يمكن أن تتعرض للتزوير و على طاعن في هذه الحادثة عليه عبئ إثبات التزوير.

1- يحي بكوش، مرجع سابق، ص96.

2- محمد صبري السعدي، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص66.

3- محمد حسين، الإثبات التقليدي و الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر سنة 2009، ص86.

رابعاً : حجية المحررات الرسمية

تحوز المحررات الرسمية حجية أمام القضاء لحين الطعن فيها بالتزوير من طرف الخصم الذي ينكرها و هذا ما نصت عليه المادة 324 مكرر فقرة 05 من قانون المدني الجزائري يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجية حتى يثبت تزويره و يعتبر نافذا في كامل التراب الوطني⁽¹⁾.

إن حجيتها لا تقتصر على أطرافها بل حتى على الغير حيث وردت المادة 324 مكرر 06 من قانون المدني بصيغة مطلقة، و عليه فان حجيتها تمر على الغير سواء ما تعلق بالبيانات قابلة للطعن بالتزوير أم البيانات على سبيل الإشارة.

فاذا ادعى التصرف في المدون في الورقة الرسمية ليس كما تدل عليه وإنما هو هبة مستترة فيمكنه أن يثبت بالوسائل المختلفة الا اذا أنكر الحصول العقد أمام الموظف فليس عليه الا طريق الطعن بالتزوير⁽²⁾. هذه الحجية التي تتمتع بها هذه المحررات لا تحدث أثرها إلا إذا توفرت فيها الصحة و المشروعية و تمت طبقا للشروط المنصوص عليها في القانون فاذا ظهر عليها عيب من العيوب المادية جاز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تسقط قيمتها و تستبعدا⁽³⁾.

الفرع الثاني: الخبرة

تعرف الخبرة بأنها طريقة من طرق الإثبات، و يتم اللجوء اليها اذا اقتضى الأمر بكشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة فيلجأ إليها الخبرة كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب فيها وجود الخبير فهو يمثل معلومات خاصة يأنس القاضي بها و لتكوين عقيدته و تزويد كفايته العلمية و الفنية ، و هي تكليف الشخص من قبل المحكمة لرؤية الموضوع النزاع و الإدلاء برأيه الفني فيه الى المحكمة⁽⁴⁾.

¹- أنظر المادة 324 مكرر 05 قانون التدني الجزائري.

²- محمد رضا خان، حجية السندات الرسمية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2011، ص309، 324.

³- سيفي عثمانية، الإثبات في المواد الادارية و دور القاضي الإداري فيه، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون العام كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقنايد تلمسان، الجزائر 2014، ص204.

⁴- مفلح عواد القضاة، البيانات في مواد التدنية و التجارية، دار الثقافة، طبعة 2006، عمان الأردن، ص316.

يلجأ القاضي الإداري إلى الخبرة وإما من تلقاء نفسه ، أو بناءً على طلب الخصوم ، حيث تعد إلى أشخاص ذوي خبرة في حرفة أو فن أو علم أو لديهم مفاهيم حول بعض الوقائع ، لمساعدته على حسم النزاع.

و كمثل على ذلك قيام القاضي الإداري بتعيين خبير عقاري في منازعة معروضة عليه تتعلق بدعوى الإلغاء قرار المحافظ العقاري بالترقيم النهائي للعقار، هذا الاجراء لطلب تعيين الخبير قائما على الأسباب مبررة له و من كان ما استند عبيه الحكم في رفض اجابة طلب تعيين الخبير سائغا فلا سبيل للمجادلة في ذلك أمام محكمة النقض⁽¹⁾.

أولاً: يتولى تعيين الخبير محكمة الادارية أو مجلس الدولة بقرار قضائي قبل الفصل في الموضوع، و قد يعين خبير واحد أو عدة خبراء تحدد لهم مهلة يتعين عليها ايداع تقرير الكتابي أو ادلاء بتقرير الشفوي،⁽²⁾ و ليس هناك قانون خاص بالخبير في المسائل الادارية بل مثل ما هو الأمر في محاكم النظام القضائي الآخر.

و لقد حدد المرسوم تنفيذي المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 رقم 310/95 يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم الجريدة الرسمية رقم 60 لعام 1995 بالإضافة الى اختصاص يجب أن يدرج في أسماءهم في جداول دورية، و هذا يعد أدائهم القانونية أمام رئيس المجلس القضائي الذي يقع في دائرة الاختصاص⁽³⁾.

هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 1993/07/07 تحت رقم 97774 و الذي جاء فيه، من المقرر قانونا وفقها أن يأمر القاضي بإجراء الخبرة و تعيين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعا فنيا بحثا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي للخبير و يكثر للجوء إليه في الدعاوى

1- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص241.

2- لحسن بن شيخ آث ملوياً، المرجع سابق، ص220.

3- لموح حمو، مفهوم خبير، مخرلة الموثق، العدد9، السنة2003، ص20.

القضاء الكامل على وجه الخصوص، دعاوى مسؤولية الإدارة و لا سيما ما تعلق بالمسؤولية الطبية و الأشغال العامة، و يجب أن يتضمن الحكم بإجراء الخبرة عدة إجراءات و أسباب أهمها:

- عرض الأسباب التي دعت اللجوء الى الخبرة و عند اقتضاء تبرير الخبر أو عدة الخبراء.
- بيان إسم و لقب الخبير أو الخبراء مع تعيينهم مع تحديد التخصص.
- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.
- تحديد أجل ايداع تقرير الخبرة بأمانة الضبط.

حسب المادة 128 ق.ا.م.اد، فقد استحدثت قانون اجراءات المدنية و الادارية حكما بالزامية أن يتضمن الحكم بإجراء الخبرة الفنية مجموعة من البيانات الأساسية و ذلك من أجل مراقبة مدى جدية الأسباب المؤدية الى الخبرة و تفادي التعسف في تعيين الخبراء⁽¹⁾.

كما أنه على الخبير اذا كان غير مقيد بجداول الخبراء أن يؤدي اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الأمر بالخبرة ، و هذا ما نصت عليه المادة 131 من ق.ا.م.اد، و اذا رفض الخبير انجاز المهمة المسندة اليه يمكن استبداله بالأخر بموجب الأمر عريضة حسب المادة 132 من ق.ا.م.اد.⁽²⁾

ثانيا: عمل الخبير

يتعين على الخبير و بعد تعيينه و اخطاره بالمهمة الموكلة له حسب نص المادة 135 من ق.ا.م.اد، يكون ملزم بإعلام الخصوم بيوم و ساعة و مكان اجراء أعمال الخبرة عن طريق محضر قضائي و يجوز للخصوم حضور هذه أعمال بأنفسهم أو عن طريق ممثلهم⁽³⁾ ، و قد استقر مجلس الدولة على أن هذا الاجراء يعتبر اجراء جوهريا يتعلق بالنظام العام و يجوز لمجلس الدولة أثارته من تلقاء نفسه دون الحاجة الى دفع به أو اثارته من طرفي النزاع⁽⁴⁾.

1 - وهيبة بالباقي، مرجع سابق، ص131.

2- انظر الى المادتين 131، 132 قانون اجراءات المدنية و الادارية

3- انظر الى المادة 135 من قانون اجراءات المدنية و الادارية

4- لحسن بن شيخ آث ملويا ، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء1، دار الهومة، الجزائر 2003، ص369.

كما يجوز للخبير أن يطالب كلا الطرفين بتقديم جميع الوثائق التي يراها مناسبة و مهمة للإنجاز مهمته، و للقاضي أن يأمر الخصوم تحت طائلة غرامة تهيديية أن يقدموا كل الوثائق و المستندات، في حال امتنعوا عن ذلك طبقا للمادة 137 ق.ام.اد.

ثالثا: ايداع الخبرة

عند نهاية مهمة الخبير يجب عليه تقديم تقرير يوقع عليه و يؤرخه و يودعه لدى الجهة القضائية التي عينته في الآجال الذي حددتها يتضمن نتائج أعماله و يوضح فيه رأيه الخاص و كل معلومات التي تخص المهمة المسندة اليه، حيث لم يحدد المشرع طريقة و شكل معين لذلك فللخبير الحرية في ذلك، و كذلك يجب أن يتضمن تقرير الخبير أقوال و ملاحظات و عرضا تحليليا في حدود المهمة و المهام المسندة اليه و اذا رأى القاضي عمل الخبير غير كامل فله أن يتخذ جميع الاجراءات للاستكمال التحقيق أو استدعاء الخبير للإيضاح و التفسير و استعلام بعض المعلومات الضرورية التي تخص المهمة المكلف بها، و بعد غيداع الخبرة يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة ، ولكن يبقى القاضي غير ملزم برأي الخبير مع التسبب في حكمه لاستبعاد نتائج الخبرة طبقا للمادة 144 ق. ام. إ. .

الفرع الثالث: شهادة الشهود

لم يرد في القانون المدني الجزائري تعريفا خاصا لشهادة الشهود و قد عرفها الفقهاء على أنها أخبار الانسان في مجلس القضاء بحق على غيره و هي كذلك تصريح الذي يدلي به الشخص أمام القضاء بواقعة صدرت من غيره و ترتب عليها أثارا للغير و كما عرفها الدكتور عبد الفتاح يحي الشهادة بأنها إخبار الشخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره و يترتب حق لغيره.⁽¹⁾

1- أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص363.

و تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي يمكن للقاضي الإداري اللجوء إليها دون نص صريح ، حيث تستهدف إكمال معلوماته بشأن الوقائع التي تحتاج إليها دون الاستعانة بخبير عن طريق الشهود الذين يلقون الضوء على حقيقة الوقائع المتنازع عليها.⁽¹⁾

لكن تبقى شهادة الشهود غير ملزمة للقاضي الإداري من الناحية القانونية و إنما الأمر متروك لسلطته التقديرية لتقدير مدى قيمتها للفصل في النزاع .

أولاً: اجراءات الشهادة

تؤدي الشهادة أمام القضاء بعد حلف اليمين و تكون الوقائع المراد اثباتها محددة, كما يجب احترام مبدأ الوجاهية، فلا يجوز سماع شهادة الشهود الا بحضور الخصوم في الدعوى،⁽²⁾ و تدون في محضر يمكن للأطراف الإطلاع عليه ، أما الطرف الذي يشترك في حضور جلسة الشهادة فبتعين دعوته للإطلاع على المحضر و الا ترتب عليه بطلان.

بعد أن يتأكد القاضي الإداري من أن الوقائع قابلة للإثبات بشهادة الشهود فانه يأذن للمدعي أو المدعي عليه في بعض الأحوال أو كلاهما معا بإحضار شهودهما و يحدد لهما القاضي الإداري تاريخ كل جلسة مع مراعاة ظروف كل قضية.⁽³⁾

لا تتمتع الشهادة امام القضاء الإداري بنفس القيمة التي تتمتع بها أمام القضاء العادي, و يعود ذلك الى أن الحقوق و الواجبات في القانون الإداري تنظم عادة في شكل أوراق مكتوبة, و كما أن الاجراءات التقاضي الادارية تتميز بالصيغة الكتابية و على هذا الأساس اعتبرت الأوراق الوسيلة الرئيسية للإثبات⁽⁴⁾.

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة, اجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوى الادارية, منشأة المعارف, اسكندرية, مصر, ط2008, ص310.
2- علي الخطار الشطاوي, موسوعة القضاء الإداري, الجزء الثاني, الطبعة الأولى, دار الثقافة للنشر و التوزيع, عمان, الأردن 2008, ص682.
3- وهيبه بالباقي, مرجع السابق, ص181.
4- عايذة التامي, مرجع سابق, ص181.

- سماع الشهود: على المدعي الذي يطلب الإثبات بشهادة الشهود ، أن يبين الوقائع التي يريد اثباتها كتابة أو شفاهية في الجلسة، و الاذن لأحد الخصوم بإثبات الواقعة بشهادة الشهود يقتضي دائما أن يكون الخصم الآخر الحق في نفيها، و للمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود في الأحوال التي يجيز القانون فيه بذلك ومتى رأت ذلك فائدة للحقيقة.(1)

-حضور الشهود: يتم تبليغ الشهود من قبل المحكمة وفق الاجراءات الخاصة بتبليغ الخصوم، فيحدد في مذكرة الحضور الخاصة بالشاهد، اسم المحكمة، رقم الدعوى، نوع القضية، تاريخ سماع الشاهد، و اذا لم يحضر الخصم شاهده أو لم يكلفه بالحضور في جلسة محددة، على القاضي و المحكمة الزامه بالحضور لجلسة أخرى مراعاة مع الميعاد المحدد للتحقيق فاذا لم يفعل يسقط حقه في الشهادة(2).

و هذا ما نصت عليه المادة 155 من قانون اجراءات المدنية و الادارية "إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد، جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر او ينتقل لتلقي شهادته ."(3)

يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة، و إلا كانت شهادته باطلة و يلتزم الشاهد بإدلاء كل معلومات عن الواقعة محل الشهادة مع تحري الدقة و الصدق في ذلك.

و يؤدي الشهادة شفاهة و لا يجوز الاستعانة بمذكرات مكتوبة إلا بإذن من المحكمة، أما من ليس له القدرة على الكلام فيؤدي الشهادة بالكتابة أو بالإشارة، و للقاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم أو أحدهم أن يوجه للشاهد جميع الأسئلة التي يراها ضرورية بحيث لا يجوز للخصوم أن يطرحوا أسئلتهم مباشرة، كما لا يجوز مقاطعتهم أثناء بأدية شهادتهم، و بعد انتهاء شهادة تتلى على الشاهد أقواله و يوقع عليها.

1- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص149.

2- محمد حسين منصور، مرجع سابق، 150.

3- أنظر المادة 155 قانون اجراءات المدنية و الادارية.

ثانيا: حجية الشهادة

الشهادة شأنها شأن كل وسيلة إثباتية تتسم بالصفة الاختيارية، حيث أن للقاضي سلطة في قبولها أو رفضها حتى ولو طلبها الخصوم، و للقاضي حرية واسعة في تكوين اقتناعه بثبوت الوقائع عن طريق شهادة شخص واحد أو غير ثابتة و لو شهد بها أشخاص كثيرون⁽¹⁾.

و يكون للقاضي الإداري الأمر بالشهادة في جميع المنازعات التي تعرض عليه كأصل عام سواء ما تعلق الأمر منها بقضاء الإلغاء أو القضاء الكامل و تكثر حالات الشهادة في المنازعات الانتخابية، و هذا راجع لطبيعة هذه المنازعة التي يكون له أقوال الشهود أثرا كبيرا فيها، غير أن اللجوء الى الشهادة أمام القضاء الإداري نادرا، و يعود ذلك الى الصيغة الكتابية للإجراءات و الى تردد القاضي الإداري في استدعاء الموظفين لسماع شهاداتهم بالجلسة⁽²⁾.

و السلطة التقديرية في درجتي التقاضي أي أمام المحكمة الإدارية أول درجة و مجلس الدولة درجة ثانية حيث أن وظيفة هذه الأخيرة هي إعادة النظر في الحكم المستأنف من الناحية القانونية و الموضوعية و على هذا يجوز للمحكمة الاستئناف أي مجلس الدولة في تفحص الشهادة المكتوبة من جديد و أن تستخلص منها ما تطمئن اليه و لو كان استنتاج مخالف لها لما تبنته المحكمة الإدارية أول درجة.

الفرع الرابع: المعاينة

تعد المعاينة من أهم أدلة الإثبات، و وسيلة تحقيقية مباشرة لأنها من أهم الأدلة في اظهار الحقيقة المتنازع عليها في أقرب وقت و أيسر نفقة، ذلك أن عدم مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع سيجعلها تعتمد في تكوين اعتقادها على ما يروونه لها، و هذا مهما بلغ من دقة وصف المدعي، فان الوصف قد يكون مخطئا⁽³⁾.

1- لحسن بن الشيخ أت ملويا، مرجع سابق، 181.

2- أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص375.

3- عباس العبودي، مرجع سابق، ص226.

فالمعاينة هي انتقال المحكمة ببيئتها أو من تندبه لذلك من أعضائها لمشاهدة محل النزاع مباشرة.

أولاً: تعريف المعاينة

هي مشاهدة المحكمة موضوع النزاع أو محله حيث يتكون للمحكمة الاعتقاد الصحيح من حقيقة الوقائع المتنازع عليها و كيفية استخلاص وجه الحكم،⁽¹⁾ و يكون انتقال المحكمة للمعاينة بناء على طلب الخصوم او بقرار قضائي من المحكمة لمعاينة محل النزاع و ذلك ما نصت عليه المادة 146 الفقرة الأولى من قانون الاجراءات المدنية و الادارية على أنه يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام لإجراء معاينات أو تقسيمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال الى عين المكان اذا اقتضى الأمر ذلك.⁽²⁾

و يجوز للقاضي أن يصطحب من يختاره من أهل الخبرة للاستعانة به عند اجراء المعاينة و الاسترشاد بخبرته الفنية في موضوع النزاع، وعليه يمكن القول بأن المعاينة هي رؤية موضوع النزاع من قبل القاضي الاداري المعروف عليه في المنازعة الادارية للفصل فيه ، و إذا كان الموضوع يتطلب معلومات تقنية يجوز للقاضي أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من تقنيين لمساعدته.⁽³⁾

ثانياً: اجراءات المعاينة

تنص أحكام المادة 861 من قانون اجراءات المدنية و الادارية على " تطبق الأحكام المتعلقة بالمعاينة و الانتقال الى الأماكن المنصوص عليها في المواد من 146 الى 149 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية".⁽⁴⁾

تبدأ المعاينة واجراءاتها بالانتقال الى المكان الوقائع ثم القيام بالمعاينة و تنتهي بإعداد محضر معاينة، ان الانتقال للمعاينة قد يكون بطلب الخصوم أو نتيجة قرار تلقائي من المحكمة لمعاينة النزاع.

¹- عباس العبودي، مرجع سابق، ص320.

²- انظر المادة 146 الفقرة الأولى من قانون اجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق

³- عبد الرحمن بريادة عبد الرحمان، شرح قانون اجراءات المدنية و الادارية، طبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر 2009، ص 143.

⁴- انظر الى المادة 801 قانون اجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

و قد جاء في قرار المحكمة العليا أنه من المقرر قانوناً أنه يجوز للمجلس إصدار الأمر بإجراء التحقيق و الانتقال قصد المعاينة الميدانية على أن يتم ذلك في شكل قرار تحضيري مكتوب يذكر فيه أعضاء هيئة المجلس المعين بالانتقال و يبلغ منطوقه بواسطة كاتب ضبط بناء على طلب الطرف المستعجل و يحجر المحضر بالانتقال في جميع الأحوال (1).

في القيام بالمعاينة يجب على القاضي أن يصطحب ذوي الاختصاص للاستعانة خصوصاً في المسائل الفنية، كما أجاز للقاضي أثناء إجراء المعاينة أن يسمع الشهود الذي يرى لزاماً سماع شهادتهم بعين المكان، و هذا ما نصت عليه المادة 148 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : "يمكن للقاضي أثناء تنقله سماع أي شخص من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم إذا رأى في ذلك ضرورة " كما يجوز له في نفس الظروف سماع الخصوم". (2)

ثالثاً: محضر المعاينة

تنص المادة 149 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، "يحجر محضر عن الانتقال الى الأماكن يوقعه قاض و أمين الضبط و يودع ضمن الأصول بأمانة الضبط يمكن للحصول يمكن الحصول على نسخة من هذا المحضر". (3)

فعند الانتهاء من المعاينة يحجر المحضر تلك الوقائع من طرف الكاتب الذي يجب أن يحضر الإجراءات و تبين فيه جميع الأعمال المتعلقة بالمعاينة و إلا كان باطلاً و تضاف الى مصاريف الانتقال للمعاينة الى مصاريف الدعوى ، وعليه يمكن القول إن إجراءات المعاينة تنطلق من صدور الأمر أو الحكم القاضي به ثم الانتقال إلى المكان و القيام بالمشاهدة و تنتهي بتحرير محضر موقع من طرف قاض و الكاتب يتضمن جميع الأعمال المنجزة وفق الشروط و الشكليات المعمول بها في هذا الاتجاه.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة الإدارية 19/05/1982، الرقم 22117، المجلة القضائية 1989، العدد 01، ص 29.

2- انظر المادة 148 فقرة الأولى من قانون إجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

3- انظر الى المادة 149 من قانون إجراءات المدنية و الإدارية، مرجع سابق.

رابعاً: حجية المعاينة

و عليه يمكن القول ان اجراء المعاينة و اعتمادها من طرف القاضي ما هو الا لمساعدته في تكوين اعتقاده و قناعته من اجل منطوق الحكم الحقيقي. و لهذا فان للقاضي كل السلطة و الصلاحية في اعتماد المعاينة أو رفضها من الأساس، لأنها وسيلة اختيارية من وسائل الإثبات ، يلجأ اليها القاضي الإداري من تلقاء نفسه لتعزيز قناعته أو الاستئناس تارة الأخرى بها و على القاضي أن يبين في حكمه الأسباب التي رفض من أجلها محضر المعاينة.(1)

بالرغم من أن المشرع منح للقاضي سلطة تقديرية في القيام بالمعاينة أو عدم الأخذ بها نظراً لأهمية المعاينة في مساعدة القاضي في الوصول الى الحقيقة في حسم الدعوى فانه يمكن للقاضي أن يتخذ من تقرير المعاينة سبباً لحكمه، و عليه فان كل يثبت له بالمعاينة يعد دليلاً قائماً يتحتم عليه أن يقول كلمته فيه.(2)

المطلب الثاني: أدلة الإثبات غير المباشر

حيث سنتناول في هذا المطلب الوسائل الغير المباشرة في الإثبات تلك التي لا تنصب على الواقعة أو التصرف مباشرة حيث سنرى القرائن (الفرع الأول) ثم اليمين تعريفاً و حجيتها و أنواع (الفرع الثاني) ثم الاقرار (الفرع الثالث).

الفرع الأول: القرائن

عرفها سليمان مرقس "الأمر يستنبطه القاضي من الأمور الأخرى الثابتة لديه في دعوى معينة".
و عرفها أحمد نشأت "استنباط القاضي للأمور المجهولة من الأمور المعلومة".
و عرفها اسماعيل غانم "يستنبط القاضي من ظروف الدعوى المعروضة عليه أو يستنبطها الخصوم فيقررها

1- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 69.

2- عباس العبودي، مرجع سابق، ص 237.

القاضي".

من خلال هذه التعاريف يتضح لنا أن القرينة تتكون من عنصرين:

العنصر المادي و هي الوقائع المعلومة الثابتة و تسمى بالشواهد الحال

العنصر المعنوي و هو الدليل المستخلص من الشواهد الحال و هو معنوي لأنه عقلي. (1)

و عليه فان القرائن أدلة غير مباشرة تذلا بقع الاثبات عليها الواقعة ذاتها مصدر الحق بل على

الواقعة الأخرى نستخلص منها الواقعة المراد اثباتها،(2) فهي القرائن التي يستنتجها القاضي باجتهاده

و ذكائه من موضوع الدعوى و ظروفها.(3)

أولاً: أنواع القرائن

1- القرائن القانونية: هي من عمل المشرع فهو الذي يختار الواقعة الثابتة و هو الذي يجري عملية الاستنباط، فالمشرع يقرر مقدما بعض الوقائع التي تعتبر دائما معينة و لا يجوز للقاضي أن يرى عن ذلك.(4)

و تنص المادة 377 من القانون المدني الجزائري القرينة القانونية تعني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الاثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك،(5) كما نص القانون الاداري بدوره على بعض القرائن كما أثرناه سابقا.

2- القرائن القضائية: و هي استنباط واقعة مجهولة من وقائع واقعة معلومة من طرف القاضي،(6) حيث نص المشرع الجزائري في المادة 340 من القانون المدني على أن يترك للقاضي استنباط الواقعة كل

1- خليل رزيق برهان، مرجع سابق، ص137.

2- ادريس العلوي العبد اللاوي، مرجع سابق، ص129.

3- أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص370.

4- نبيل صقر مكاوي نزيهة، مرجع سابق، ص165.

5- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص170.

6- هدى زرزور، الاثبات بالقرائن في المواد الجزائية، محلية المنتدى القانوني، العدد07، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر2010، ص143.

قرينة لم يقررها القانون و لا يجوز الإثبات بهذه القرائن الا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينه، بحيث أعطى المشرع للقاضي الحق في استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة و ذلك باجتهاده و سلطته الواسعة في الاستنباط،⁽¹⁾ و القرينة القضائية قد تتحول إلى قرينة قانونية ينص المشرع عليها اذا ما استقر القضاء الأخذ و العمل بها.

3- القرائن القضائية في المنازعات الإدارية: و من الأمثلة على ذلك نجد القرار الإداري الضمني و يتمثل في استنباط رفض الإدارة بسكوتهامدة معينة و على ذلك فان النص القانوني على أن السكوت السلطة الادارية لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر عن الرد في طلب التظلم التدريجي أو الإداري يعد بمثابة رفض له.⁽²⁾

قرينة سلامة القرارات الإدارية : والتي مفادها أن القرارات الصادرة عن الإرادة العامة سليمة وصحيحة حتى يثبت رقابة رؤسائهم وإلزامهم باتباع أشكال وإجراءات معينة عند إصدارها.

و قد نصت المادة 830 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم الى جهة الادارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 فقرة الأولى أعلاه، و يعد سكوت الادارة المتظلم أمامها الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض، و يبدأ من تاريخ التظلم في حالة سكوت الجهة الادارية يستفيد المتظلم من أجل شهرين المشار اليه في الفقرة أعلاه.⁽³⁾

ثانيا: حجية القرائن في الإثبات

القرينة القانونية تؤدي الى إعفاء من يتمسك بها من الإثبات و هذا الإعفاء قد يكون تاما و ذلك لأن القرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، أو إذا كانت القرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها.⁽⁴⁾

¹- انظر الى المادة 340 قانون المدني الجزائري, مرجع سابق.

²- عبد العزيز عبد المنعم خليفة, الإثبات أمام القضاء الإداري, مرجع سابق, ص155.

³- انظر المادة 829 فقرة الأولى من قانون اجراءات المدنية و الادارية, مرجع سابق.

⁴- الياس جوادي, مرجع سابق, ص192.

أما القرائن القضائية التي يقوم القاضي بالنظر في الدعوى باستنباطها من الوقائع المعروضة عليه معتمداً في ذلك على ذكائه وفطنته فهي حجة في الإثبات سواء كان ذلك في القضاء العادي أو الإداري.

الفرع الثاني: اليمين

تعد اليمين وسيلة من وسائل الإثبات التي نص عليها القانون المدني و اعتبرها من الأدلة المطلقة اذا كانت حاسمة للنزاع، و اليمين هو التصريح أثناء جلسة من قبل متخاصمين بواقعة تكون صالحة و يمون الشخص الذي أدى اليمين يستشهد بالله عزوجل على قول الحق، و اليمين ليست بالطريق العادي للإثبات، لأن المتقاضى لا يلجأ اليها الا اذا تعذر عليه تقديم الدليل المطلوب، عندئذ يحتكم الى ذمة خصمه و عليه فهي تعتبر نظاماً من نظم العدالة التي أراد بها المشرع التحقيق من مساوئ تقييد الدليل،⁽¹⁾ فهي احدى الاجراءات التحقيق التي شرعت لتسيير للقاضي تحصيل دليل خاص تقتضيه العدالة.⁽²⁾

و قد تبنت مشروعيته بوصفه دليلاً من أدلة الإثبات من القرآن الكريم، و عليه يمكن القول أن اليمين قول يتخذ فيه الحالف الله عزوجل شاهداً على صدق ما يقول و ذلك بذكر الصيغة التي أقرتها المحكمة.

أنواع اليمين : و تنقسم اليمين إلى يمين حاسمة و يمين متممة
أ- اليمين الحاسمة: هي التي بوجهها الخصم الى خصمه عندما يعوزه كل دليل آخر حيث يحسم النزاع.

و لقد نصت المادة 343 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى يجوز لكل من خصمين أن يوجه اليمين الحاسمة الى الخصم الآخر، اذ يجوز لكل خصم يقع عليه عبئ الإثبات و يعوزه الدليل في دعواه أن يوجهها الى الخصم الآخر و على ذلك لا يجوز لغير الخصوم توجيهها كما لا يجوز للقاضي

¹- يحي بكوش، مرجع سابق، ص304.

²- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع سابق، ص174.

و الشهود توجيهها،⁽¹⁾ و يجب أن تكون الواقعة التي تنصب عليها اليمين متعلقة بالشخص من وجهة اليه، و هي تعتبر السهم الأخير في جعبة كل خصم.

و اليمين الحاسمة نادرة في التطبيق، لكونها تمثل خطرا بالنسبة للطرف الذي يقترحها على الخصم، عندما يقبل أحد متنازعين التسليم بيمين خصمه قصد اثبات الواقعة محل النزاع و التي تتوقف عليها نهاية الخصومة.⁽²⁾

ب- اليمين المتممة: هي واقعة مادية يلجأ إليها القاضي للاستكمال أدلة الدعوى أو توكيدا لأدلة أحد خصومها اذا كان ادعاؤه قريب الاحتمال و بالتالي ليست كاليمين الحاسمة بمثابة تصرف قانوني بإرادة منفردة، و هي لا توجه من الخصم بل توجه من القاضي أساسا غير أنه لا مانع من توجيهها من طرف الخصم و تكون عندئذ سلطة تقديرية للقاضي في قبول الطلب أو رفضه بأسباب سائغة على ما في ملف الدعوى من أوراق أو قرائن أو أدلة.⁽³⁾

و تنص المادة 348 من القانون المدني الجزائري " للقاضي أن يوجه اليمين تلقائيا الى أي من الخصمين ليبنى على ذلك حكمه في موضوع الدعوى أو في ما يحكم به و يشترط في توجيه هذه اليمين إلا يكون في الدعوى دليل كامل و آلة تكون الدعوى خالية من أي دليل.

فهي اذن توجيه المحكمة الى أحد الخصوم من تلقاء نفسها للاستكمال الدليل المقدم منه لتمكن من الحكم في الموضوع و الدعوى أو لتحديد ما سيحكم به، و لها شروط في توجيهها و من بينها ألا يكون في الدعوى دليلا كاملا أي لا يوجد ما يحسم النزاع حسما كلياً، أي أن الدليل ناقص يجعل من الحق المدعي به قريب الاحتمال.

1- انظر الى المادة 343 من قانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

2- لحسن بن الشيخ أت ملويا، مرجع سابق، 199.

3- انظر الى المادة 348 من قانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

و لكنه لا يصل الى درجة اقتناع القاضي فاذا عززته اليمين المتممة أصبح دليلا كاملا على صحة الدعوى المدعي.⁽¹⁾

ثانيا: موقف القضاء الاداري من اليمين

لم يعتبر القضاء الاداري كل من اليمين الحاسمة و المتممة من أدلة الإثبات ذلك لأن اليمين الحاسمة و المتممة تكون مسجلة مسبقا في ملفات و سجلات الأمر الذي يتيح للمحكمة أن تحصل على الدليل اللازم منها.⁽²⁾

ولعل ما يميز الإثبات في الدعوى الإدارية هو تمتع القاضي الإداري بسلطة واسعة في مجال تقدير الأدلة ، فيمكنه عدم الأخذ ببعض وسائل اثبات التي لا تتفق مع طبيعة الدعوى الإدارية ، ومنها اليمين .

لا يأخذ القانون الفرنسي باليمين بنوعها ، كدليل إثبات في المنزعات الإدارية منذ سابقة قطبية بليسي ضد شركة السكك الحديدية لمرسيليا ، والذي قض فيه مجلس الدولة بأنه لا يمكن أن تطبق المواد 2 ، 3 ، 5 ، 8 وما بعدها من القانون المدني إلا على القضايا المطروحة أمام المحاكم العادية وأنه لا يوجد أي نص قانوني حدد تطبيق تلك المقتضيات على الجهات الإدارية وعلى ذلك لا يمكن توجيه اليمين أمام هذه الأخيرة لأسباب تتعلق بالنظام العام.⁽³⁾

الفرع الثالث: الإقرار

يعتبر الإقرار من أدلة المعتمدة في نظام الإثبات أمام القاضي الإداري و يحصل ذلك الإقرار من أحد أطراف الدعوى، و الإقرار يحسم الدعوى قبل الفصل فيها و ذلك بخلاف أدلة الإثبات الأخرى فهو يعتبر دليلا كاملا.

1- عباس العبودي، مرجع سابق، ص220.

2- محمد علي عطاء الله، مرجع سابق، ص59.

3- لحسن بن شيخ أت ملويا ، مبادئ الإثبات في المنازعات إدارية ، مرجع سابق ص 201

و الإقرار هو الاعتراف شخص بحق عليه للأخر قصد ترتيب حق في ذمته و اعفاء الأخر من الإثبات،⁽¹⁾ فهو شهادة من الخصم عبي نفسه لمصلحة خصمه بصحة الواقعة القانونية بشرط أن يتم ذلك أثناء نظر الدعوى و أمام المحكمة التي تنظرها، و أن يكون موضوع الإقرار حقا وواقعة قانونية متعلقة بها و يكون بذلك ملزم للمقر و المحكمة.⁽²⁾

يعرف الأستاذ الشهوري الإقرار على أنه " اعتراف شخص بادعاء يوجهه إليه شخص الأخر". و وضعت المحكمة النقض الفرنسية تعريفا للقرار على النحو التالي الإقرار تصريح يقر به الشخص بثبوت واقعة في حقه من شأنها أن تحدث آثارا قانونية .

أولا: أنواع الإقرار

هناك نوعان من الإقرار، الإقرار القضائي و الإقرار غير القضائي .

1- الإقرار القضائي: هو كما عرفته المادة 341 من القانون المدني الجزائري "الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعي بها عليه ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة،⁽³⁾ و هو الإقرار الذي يقدم أمام القضاء أثناء سير الخصومة الذي يتوقف عليه مصير القضية، و على ذلك فان الإقرار الذي يحدث بمناسبة قضية ما، لا يعتبر اقرارا قضائيا بل إقرار غير قضائي⁽⁴⁾، و عليه فان الإقرار يجب أن يكون أثناء سير الدعوى و داخل اجراءات الدعوى، كما يعتبر الإقرار القضائي واحد من الأدلة المطلقة أمام المحكمة الادارية و مجلس الدولة.

و كما لا تتطلب شكلية في الإقرار القضائي سواء كان صريحا أو ضمينا مكتوبا أو شفويا يقدمها خصم في مذكرة الى المحكمة.

1- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع سابق، ص161.

2- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص196.

3- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص245.

4- لحسين شيخ أنث ملويا، مرجع سابق، ص210.

2- الإقرار غير قضائي: هو الذي يصدر من المقر في غير المحكمة في الدعوى المتعلقة بالحق محل الإقرار⁽¹⁾، حيث يخضع للقواعد العامة للإثبات فعلى من يدعيه إثبات صدوره من المقر بالظروف المقررة قانوناً وفقاً للقواعد العامة و حجتيه متروكة للقاضي الإداري و المحكمة على حد سواء, كما تعتبر مجرد قرينة أو مبدأ ثبوت بالكتابة أو تأخذ ببعضه و قد لا يأخذ به. فهو بذلك الإقرار الذي لا يتم أمام القضاء ، و لقد اعتبرت الغرفة المدنية بالمحكمة العليا بأن الإقرار غير القضائي لا يعتد به إذا كان خارج القضاء و على ذلك قضت في قرار مؤرخ في 1988/12/07 بأن الإقرار أمام الخبير لا يعتد به.

ثانياً: الاجراءات الخاصة بالإقرار

عادة ما يقدم الإقرار أمام القاضي الإداري شفاهة في جلسة، و في هذه الحالة يلتزم اثباته في محضر، كما يقدم كتابة في شكل مذكرات أو مستندات مودعة بملف الدعوى و هذا هو الغالب في الأحيان كثيرة كأثر للصيغة الكتابية للمرفقات الإدارية و يظهر الإقرار أمام القاضي الإداري في تطبيقات عديدة خاصة في حالات اثبات انحراف استعمال السلطة و لا يشترط أن تكون صادرة أمام القاضي الإداري حتى يأخذ به بل يكفي أن يكون ثابتاً في المستندات المودعة.⁽²⁾

و حتى يكون الإقرار دليلاً كاملاً يجب أن تتبع بعض الشروط منها أن يصدر الإقرار من خصم في الدعوى أي المدعي أو المدعى عليه أو ممن اختصمه أحد الخصوم الدعوى أصليين، أو ممن اختصم لمصلحة العدالة بناءً على أمر من المحكمة أو من تلقاء نفسها.⁽³⁾

و كذلك يجب أن يصدر أمام القضاء و يكون أمام أي جهة قضائية في الدولة أياً كان نوعها و درجتها و الشرط الجوهرى أن يمون هناك دعوى مطروحة أمام المحكمة، و يكون الإقرار متعلقاً بهذه الدعوى.⁽⁴⁾

1- عباس العبودي، مرجع سابق، ص 197.

2- عباس العبودي، مرجع سابق، ص 233.

3- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص 202.

4- نبيل إبراهيم سعد و همام محمد محمود زهران، المرجع سابق، ص 316.

و أن ينصب الاقرار على واقعة قانونية مدعى بها على المقر و يستوي أن تكون الواقعة قانونية تصرفا أو واقعة مادية و لا يشترط في هذه الواقعة أن تكون مصدرا لحق من الحقوق، بل يكفي أن تكون الواقعة يمكن ادعاء بها.⁽¹⁾

و عليه يمكن القول أن شروط الاقرار تتمثل في صدور الاقرار من خصم في الدعوى و أمام القضاء و أن تنصب على واقعة قانونية مدعى بها و على هذا يتشكل الاقرار كدليل كامل.

ثالثا: حجية الاقرار

يملك القضاة سلطة واسعة فيما يتعلق بتفسير الاقرار ما لم يتجاوز ذلك تشويه ارادة الخصوم، و لا بد على القضاة أن يعطوا لأي تصريح يدلي أمامهم قيمة الاقرار القضائي، و هذه سلطة تقديرية و تفسير اقرارات الخصوم و تقدير ما يمكن اعتبارها اعترافا ببعض وقائع الدعوى أم لا، و يكفي أن تقيم قضاءها على أسباب تكفي لحمله،⁽²⁾ هذا عن الاقرار القضائي أما عن الاقرار غير القضائي فانه لا يلزم القاضي، و المقر و يمكن اثباته عكسه و لا يوجب للمحكمة الأخذ به و يخضع لتفسير القاضي موضوع.

و قد نصت المادة 342 من القانون المدني الجزائري على أن الإقرار حجة قاطعة على المقر كما نص على حكم عدم التجزئة.⁽³⁾

لا شك أن حجية الاقرار المطلقة بصفتها القضائية كقوة اثباتية تنعكس بدورها على القاضي في تقدير أدلة الدعوى و مستنداتها و دوره بصفة عامة في الإثبات و هذا ما خلص اليه أن الاقرار القضائي هو دليل مطلق و ذو حجية مطلقة على المقر و للقاضي الاداري سلطة واسعة في تفسيره. هذا عن الاقرار القضائي أما حجية الاقرار غير القضائي فان القانون المدني الجزائري لم ينص على ذلك

1- مفلح عواد القضاة، مرجع سابق، ص294.

2- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص2001.

3- انظر الى المادة 348 من قانون المدني، مرجع سابق.

و شأنه في ذلك شأن المشرع المصري و الفرنسي و أغلب التقنيات العربية ما عدا التقنين الليبي الذي نص على حجية الاقرار غير القضائي.⁽¹⁾

¹- محمد صبري السعدي, مرجع سابق, ص257.

الفصل الثاني

مبدأ حياد القاضي

الإداري و دور

الخصوم في الإختبات

الفصل الثاني : مبدأ حياد القاضي الإداري و دور الخصوم في الإثبات

من المبادئ المهمة في النظام القضائي، مبدأ حياد القاضي، فالقاضي ملزم باتخاذ مواقف محايدة في النزاعات المعروضة أمامه و عليه عدم التحيز لأحد الأطراف دون الآخر و عليه في الفصل في طلبات الخصوم وفقا لما يقدمه الخصوم من أدلة و براهين طبقا للقانون.⁽¹⁾

إن مبدأ حياد القاضي مبدأ عام يسود كافة فروع القانون، بما في ذلك القانون الإداري ، فلا يختلف عن القضاء العادي في الدفاع عن ملكية و حقوق الأفراد و حرياتهم، و أن جميع نظرياته و في مقدمتها نظرية الالغاء التي جعلت لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة و الخاصة، في ظل تغول الإدارة على حقوق الأفراد.⁽²⁾

و عليه يجب على القاضي أن يتحلى بصفة الحياد أثناء النظر في الدعوى و عدم التفريق بين أطرافها، و يمارس جميع اجراءاته وفق الأدلة المطروحة أمامه و على ما يقرره القانون، و أن يكون مثالا للنزاهة و الحياد ، من أجل ذلك كان المشرع جزائري قد وضع أحكاما قانونية لعمل القاضي و إبعاده عن كل ريبة و شك تطعن مصداقيته.

و الإثبات في منازعة إدارية يختلف عن الإثبات في المنازعات العادية حيث تكون منازعات بين طرفين غير متكافئين، الفرد باعتباره الطرف الضعيف ، الإدارة التي تملك التمتع بامتيازات السلطة العامة، و قد عالجنا موضوع حياد القاضي بمفهوم و الضمانات المترتبة على حياده و نزاهته في المبحث

¹- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص13.

²- برهان خليل رزيق، مرجع سابق، ص137.

الأول ، و كما لا يمكن اغفال دور الخصوم في الدعوى الادارية من خلال حق طرف المدعي في اثباته و المجابهة بالدليل و مناقشة الأدلة المعروضة و الوقائع القانونية في من خلال التطرقات لمبدأ دور الخصوم في الإثبات (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مبدأ حياد القاضي

من المبادئ المستقرة في النظام القضائي للإثبات هو مبدأ حياد القاضي، و معنى هذا المبدأ هو أن دور القاضي يقتصر على تلقي ما يقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى و تقدير كل دليل وفقا لقوته التي حددها القانون، و سنرى مفهوم مبدأ الحياد كمطلب أول تم دراسة النتائج المترتبة على مبدأ حياد القاضي كمطلب ثاني.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي

و يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم تحيزه بأن يقوم بدور المحكم أمام الخصوم.⁽¹⁾ و هو كذلك الحكم في الدعوى ، موقفا حياديا دون تحيز لأي طرف من أطراف القضية.

إن مبدأ حياد القاضي يتعلق بالنظام العام، لذلك يجب على القاضي أن يأخذ به حتى و لم يرد به نص في القانون لأنه من غير المتصور أن يرد النص يوجب على القاضي أن يأخذ موقفا حياديا من الخصوم.⁽²⁾

¹ - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص14.

² - عباس العبودي، مرجع سابق، ص66.

و حياد القاضي لا يعني إتخاذه وقفا سلبيا في النزاع المعروض عليه، و لا يتعارض في منحه دورا إيجابيا في إجراءات الإثبات و القانون يحول للقاضي سلطات واسعة يؤدي بمقتضاها دورا إيجابيا في تقدير الأدلة و إستكمالها حتى يتمكن من الوصول إلى الحقيقة.⁽¹⁾

الفرع الأول: تعريف مبدأ حياد القاضي

يعرف مبدأ حياد القاضي على أن يقتصر دوره على تلقي الأدلة التي يقدمها الخصوم للإثبات أو النفي وفقا للقواعد و النظم التي يستلزم القانون اتباعها لتقديم الأدلة، و إن تعريض أدلة كل خصم على الخصم الأخر يعتبر عملا بمبدأ المجاهمة بالدليل و اتاحة الفرصة لكل خصم ان يناقش أدلة خصمه الرد عليها.

إن القاضي من كل ذلك يراقب و يرصد، ثم يقوم بمناقشة كل خصم على حجمه و يعطي كل دليل قدره ووزنه كما حدده القانون لتكوين اقتناعه و بناء عقيدته في الدعوى ليصدر حكمه فيها على

أساس سليم من الواقع و القانون.⁽²⁾

و يعني مبدأ حياد القاضي عدم تحيزه لأي طرف من أطراف القضية بما يتعارض مع مبدأ العدالة والمساواة بحيث لا مصلحة له في النزاع و عليه فلا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم تحيزه فوق المنصة القضاء و إنما يقصد به نظرية الإثبات أن يقوم القاضي بدور الحكم بين الخصوم.

1- عيد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص30.

2- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص44.

إن الحياد مبدأ أساسي في عمل القاضي في جميع فروع القانون مدنية كانت أم إدارية أو جنائية مع تفاوت درجة التدخل باختلاف طبيعة كل قضية.

إذ يعتبر مدخل القاضي الإداري في الإثبات تدخلا واسعا تطلبه قواعد العدالة و طبيعة هذا القضاء، و ذلك نظرا لمركز الفرد المدعي أمام الإدارة الحائزة لوسائل الإثبات و الأدلة و هي مدعي عليها في غالب الدعاوى الإدارية، و ليس من مصلحتها اظهار الأدلة، إلا اذا كان ذلك عن طريق إلزامها من القاضي المكلف بالنظر في الدعوى، و في حال إمتناعها يتدخل و يجبرها على اظهار هذه الأدلة.⁽¹⁾

و من متطلبات حياد القاضي و حماية حياده ألا يكون للقاضي أي مصلحة في الدعوى التي ينظر اليها مادية كانت أم معنوية و الا يكون له رأى مسبق في الدعوى التي ينظرها.⁽²⁾

و من هذا المنطلق نقول إن مبدأ حياد القاضي أن يزن القاضي المصالح القانونية للخصوم بالعدل و تقدير قوة كل دليل وفقا لقوته التي حددها القانون، ذلك لأن المشرع الجزائري قد أخذ بالمذهب المختلط فهنا لم يعد دور القاضي الإداري سلبيا و انما منح له سلطة بتقدير الأدلة و استكمالها ان نقصت كما له توجيه اليمين المتممة طبقا لنص المادة **348** من قانون المدني من تلقاء نفسه و الأمر بالحضور الخصوم للإستجواب، حكم نبدي الخبير و الانتقال إلى مكان المعاينة إن إقتضى الأمر

¹- محمد الحافي، الدور الإيجابي للقاضي الإداري، و المتقاضى الجنائي في الإثبات، المركز العربي للبحوث القانونية الجنائية، (لبنان 12/12/2012)، ص06.

²- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص28.

ذلك، فكل هذه سلطات التي حولها القانون تجعل له دورا إيجابيا للكشف عن حقيقة.⁽¹⁾

الفرع الثاني: ضمانات مبدأ حياد القاضي و نزاهته

ترتكز أهم ضمانات التي أقرها المشرع جزائري لحماية القاضي من أي شبهة يمكن أن تناله منها

سواء من قريب أو بعيد، و ذلك كله من أجل حمايته و ظهوره بمظهر يليق العدالة في أفعالها.

أولاً: إبعاد القاضي عن العمل السياسي

يمنع على القاضي ممارسته أي نشاط سياسي مهما كان نوعه لأنه:

■ يعدم كفاية العمل لكثرة التنقلات و الاجتماعات السياسية لأنها ستأخذ منه وقتا يمكن

إستغلاله لفائدة العدالة في اطار تكوين و تحسين المستوى.⁽²⁾

■ لأن النشاط السياسي يدمر حرية الرأي و ذلك يؤثر على عمل القاضي بطريقة غير مباشرة في

توجيه الأوامر إليه من طرف الزعماء السياسيين للحزب.

■ وجود المادة السابعة من القانون الأساسي للقضاء بأن لا يتأثر القاضي بأي تيار سياسي تفاديا

لأي آراء سياسية، لأنها محل الأحكام القضائية.⁽³⁾

ثانياً: إبعاد القاضي عن المصالح المادية

إن المشرع الجزائري أراد بذلك عدم إخضاع القاضي للتأثيرات الشخصية و الروابط المصلحية التي قد

¹- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص14، 15.

²- بو بشير محند مقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة رابعة، ص107.

³- بو بشير محند مقران، مرجع سابق نفسه، ص108-109.

تنشأ عن طريق هذه المصالح المادية، إذ لا يمكن توليه القضاء للقاضي الذي سبق له أن اشتغل وظيفة

عمومية، أو ضابطاً أو محامياً إلا بعد اقتضاء خمس سنوات على الأقل.⁽¹⁾

و من أمثلة ذلك أن لا يمارس القاضي أي مهنة ما عدا القضاء و أن لا يمارس أي نشاط لا

يتفق و حياد القضاء و كرامة القاضي، و لا يزاول أي نشاط يدر عليه ربحاً سواء أكانت عاماً أو

خاصاً.

ثالثاً: رد القاضي و تنحيه عن الدعوى

و يقصد به منعه من النظر في الدعوى في حالة كان هناك شك في قضاؤه بميل أو تحيز.⁽²⁾

و لعله أحسن للقاضي حتى يحفظ نفسه من الريبة و الشكوك و يحافظ على نزاهة القضاء بالإبتعاد عن

مواطن الظن و الريبة، يجوز للقاضي وفقاً للمادة 241 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية في

الحالات التالية:⁽³⁾

- إذا كان له زوج و له مصلحة شخصية في النزاع.
- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم.
- إذا سبق و إن شهد في النزاع.
- إذا كان ممثلاً قانونياً لأحد الخصوم سبق له ذلك.
- إذا كان أحد الخصوم في خدمته.

¹- بو بشير محند مقران، مرجع سابق نفسه، ص110.

²- بو بشير محند مقران، مرجع سابق، ص110.

³- المادة 241 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

- إذا كان بينه و بين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمة أو عداوة.
 - إذا كان هو شخصيا أو زوجه أو أصوله أو أحد فروعه دائنا أو مدينا لأحد الخصوم.
- فإذا كان هذا الرد يخدم مصلحة المتقاضين بالدرجة الأولى، فإن هذا الأجراء يهدف الى حماية القاضي أيضا من الشبهات التي تشوب حكمه في القضية.
- إن المشرع الجزائري بوضعه هذه القوانين و الشروط و الإجراءات ما هي إلا وضع العدالة في أحسن صورة بعيدة كل البعد عن أي شبهة لتبقي العدالة و بصورة عامة و القاضي بصورة خاصة قمة في النزاهة و الحياد.

رابعاً: تنحية القاضي

- إن القاضي مهما بلغ من اتصاف بالعدل و النزاهة و الاستقامة، لا يعد أن يكون بشرا يؤثر و يتأثر بالمحيط الخارجي، فعليه في هذه الحالة أن يتنحى تلقائيا من النظر في الدعوى المعروضة عليه.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ حياد القاضي

- يترتب على هذا المبدأ عدة نتائج جوهرية أهمها الطبيعة الموضوعية للدعوى الادارية و إتصالها بالصالح العام من ناحية و وضع أطرافها غير المتوازنة من ناحية الأخرى، حيث تتمتع الإدارة من إمتيازات السلطة العامة ما يقوى طرفها في مواجهة الفرد الطرف الأضعف و الذي يحتاج لمساندة القاضي الإداري لإثبات دعواه، يبرز فيها دور القاضي في حياده و تسييره للدعوى سلبيا و إيجابيا حيث سنتناول في الدور الحيادي للقاضي الإداري (الفرع الأول) و عدم جواز حكم القاضي بعلمه الشخصي

(الفرع الثاني) ثم (الفرع الثالث).

الفرع الأول : عدم جواز حكم القاضي بعلمه الشخصي

لا يجوز للقاضي حكم بعلمه الشخصي، لأن ذلك حتما سيؤثر على تقديره للوقائع ما هذا قاضيا بل لأن علمه سيتحول إلى دليل و من حق الخصوم مناقشة دليله مما يجعل القاضي خصما و ليس قاضيا.⁽¹⁾

و ليس كل ما يعلمه القاضي ينطبق على هذا الحكم فهناك معلومات مشتتة من خبرة القاضي في شؤون العامة المفروض الإمام بها، لا تعد من قبيل علمه الشخصي الذي يقصد هنا و مثل ذلك النتيجة التي يستخلصها القاضي عقلا و منطقا من أقوال شاهدي الإثبات الذين يشهدون أن المتهم مثلا أطلق النار معبرا عن فرحه .

الفرع الثاني: الدور الإيجابي للقاضي

المشرع الجزائري عند تدخله في تنظيم إجراءات التقاضي الإداري بموجب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دعم دور القاضي الإداري في عدة مجالات فنجد في نص المادة 819 في فقرتها الأولى، أوجب على الطاعن إذا كانت دعواه تتعلق بالإلغاء أو تفسير أو فحص مشروعية القرار الإداري أن يرفق مع عريضة الدعوى القرار الإداري المطعون فيه و إلا كانت الدعوى غير مقبولة إلا إذا وجد مانع مبرر يحول دون تقديم القرار الإداري الناتج عن قوة قاهرة أو حدث مفاجئ، كما قد يكون ناتج

1- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص31.

عن إمتناع الإدارة عن تسليمه القرار الإداري. و طبقاً لنص المادة 819 فإنه باستطاعة القاضي المقرر إذا ثبت له امتناع الإدارة عن تقديم القرار المطعون فيه أن يأمرها بتقديمه في أول جلسة.⁽¹⁾

إن المشرع الجزائي زود القاضي الإداري بوسيلة فعالة وناجعة لمعالجة رفض أحد الخصوم تقديم المذكرات أو الملاحظات المطلوبة فهذه الوسيلة هي توجيه إنذار الى طرف المتقاعس عن تقديم المطلوب في أجل معين.

إن مبدأ حياد القاضي لا يعني بالضرورة، أن على القاضي اتخاذ مواقف سلبية في النزاع المعروض عليه من طرف الخصوم بل يجب عليه أن يكون دوره كذلك ايجابيا بما يسمح به القانون في إجراءات الإثبات و ذلك كله من أجل تحقيق العدالة الحقيقية من حيث تسييرها و تحضيرها و توجيهها.

و مما يجب الإشارة اليه في الدور الإيجابي للقاضي الإداري ، هو أن يحترم مبدأ الواجهة في إجراءات التقاضي فعليه أن بخطر أي شخص أو هيئة بوجود دعوى إدارية حتى يتمكن من التدخل في الدعوى .

و تتجلى إيجابيته كذلك في تحضير الدعوى و إختيار و سيلة الإثبات و تقدير كفايتها و الإقتناع بها، و إلى جانب ذلك يبت القاضي في وسائل الإثبات الإدارية المختلفة .

و على القاضي أن يسير الدعوى و يصحح شكلها من تلقاء نفسه بحكم بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، و له أن يأمر بإدخال كل من يرى له مصلحة في النزاع المعروض عليه و ذلك من

¹- المادة 819 من القانون 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

أجل إظهار الحقيقة و مصلحة العدالة، و أن يحكم باتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات الإثبات في حدود الإطار القانوني، و له أن يستجوب الخصوم و يوجه اليمين من تلقاء نفسه و ينتقل الى معاينة إذا لزم الأمر و له أن يأمر بسماع الشهود عند الاقتضاء.⁽¹⁾

المبحث الثاني: مبدأ دور الخصوم في الإثبات

تقوم النظرية العامة للدعوى على فكرة الحق بجميع معاملته سواء كان حق شخصي يؤسس للدعوى المدنية، أم كان مصلحة تحمل دعوى إدارية، أم كان المركز القانوني حيث يعطى للقاضي الإداري سلطة واسعة في تسيير الدعوى إلا أن هذه السلطة لم تحمل مصالح الخصوم في الدعوى إذ لهم الحق في مناقشة و تقديم الأدلة و الحجج ، سنتناول بالدراسة الحق في الإثبات (المطلب الأول) ، ثم نتناول الواقعة القانونية و محل يمين الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحق في الإثبات

فلكل خصم الحق في تقديم ما له من أدلة لإثبات ما يدعيه و لا يجوز له أن يثبت بالبينة ما لا يجوز إثباته إلا بالكتابة و يكون ذلك طبقاً للأوضاع و الشكليات التي رسمها القانون.⁽²⁾

إن للخصم الحق في أن يكلف من يستشهد به الحضور أمام المحكمة للإدلاء بشهادته طبقاً للقانون، و له أن يطلب إستجواب خصمه و توجيه ما يراه من الأسئلة إليه للحصول على إقراره، وعيله سنطرق

¹- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص15، 16.

²- يحيى بكوش، مرجع سابق، ص70.

حق الخصوم في الإثبات (الفرع الأول) و منه نخرج على المجابهة بالدليل (الفرع الثاني) ثم هو عدم جواز إصطناع الدليل (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: حق الخصوم في الاثبات

إن الإثبات إذا كان واجبا على المدعي في الدعوى يستلزم منه اقامة الدليل على صحة إدعائه، فانه في الوقت ذاته يحق لهذا الخصم أن يثبت الواقعة القانونية التي تعد مصدرا لحق المدعى به وتقديم جميع ما عنده من أدلة يسمح بها القانون لإثبات ما يدعيه.⁽¹⁾

في جميع التشريعات و المبادئ المكرسة ، إن أي دليل يقدمه الخصم في الدعوى يجب أن يعرض على الخصوم فورا و جميعها لمناقشة و إبداء ما يفنده أو يؤيده، و الدليل الذي لا يعرض على الخصم لا يعتد به حتى و ان تمت المناقشة في دعوى اخرى بين الخصوم، فمنها كانت الحرية المعطاة للقاضي فلا جدال في أن أي دليل يقدمه الخصوم يجب أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشاته، و الحق للخصوم في الاثبات لا يقتصر فقط في استعمال طرق الإثبات التي يحددها القانون و إنما اتسع ليشمل حق الخصوم في مناقشة ما يقدمه خصمه من أدلة الإثبات.

و حق الخصم في الإثبات لا يقتصر فقط على إستعمال طرق الإثبات التي يحددها القانون و إنما يتسع ليشمل حق الخصوم للإثبات العكس و لا يمكن للقاضي حرمانه من ذلك، بل يجب على القاضي تمكين الخصوم في النفي و الرد و إلا كان محلا بحق الخصوم في الإثبات .

1- عباس العبودي، مرجع سابق، ص70.

الفرع الثاني: المجابهة بالدليل

يقصد به إتخاذ إجراءات الإثبات في مواجهة الخصوم و تمكينهم من مناقشة الدليل المقدم في الدعوى، فكل دليل يتقدم به المدعي لإثبات دعواه يكون للخصم الآخر الحق في نقضه و نفيه، فمقابل حق المدعي في إثبات ما يدعيه يقوم حق المدعي عليه في تأكيد أو نفي هذا الدليل لذلك فكل ما يعرضه من أدلة في الدعوى ينبغي أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشته.⁽¹⁾

فمثلا إذا كان الدليل الذي قدمه الخصم ورقة مكتوبة كان للخصم الآخر أن يطعن فيها بالتزوير.

و تنص المادة 165 من قانون الاجراءات المدنية و الإدارية " إذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب اليه أو صرح بعدم الإعتراف بخط أو توقيع الغير يجوز للقاضي أن يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في فصل النزاع... " ، و إذا كانت الورقة رسمية كان الدليل قرينة قضائية فللخصم الاخر أن يحضر قرينة مماثلة.⁽²⁾

و يتضح مما سبق أن الأصل في الدليل الذي يقدمه الخصم هو تمكين الخصم الآخر من نقضه و إن حق الخصم في الإثبات في ما يدعيه هو حق للطرف الآخر للرد عليه و إثبات عكسه.

و يعد هذا الإجراء من أحسن الإجراءات التي تمس حق الإقرار و حقوق الإنسان و حقوق المتخاصمين لما له من مزايا عديدة تعود على الخصوم المدعي و المدعي عليه اذ تجعلهم في كفة واحدة

¹ - محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص20.

² - المادة 165 من القانون 09-08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

و على علم كل خصم بخصمه في جميع الأدلة الإثباتية أمام القاضي الإداري الذي بدوره يوزع هذه مذكرات و الأدلة على الخصوم.

يعد مبدأ الوجاهية من المبادئ التي يركز عليها قانون الاجراءات المدنية و الادارية طبقا لنص المادة 03 منه،⁽¹⁾ و هو حق ذو طبيعة اجرائية مكفولة أمام كل جهة قضائية و من خلال جميع مراحل الدعوى و ذلك احتراماً لمبدأ حق الخصوم في الدفاع.

و لقد اكتفى المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية و الإدارية بذكر الوجاهية دون تعريفها، و يمكن تعريفها كقاعدة قانونية على أنها وسيلة تضمن وجوب القيام بكل الاجراءات بحضور الخصوم أو بعد استدعائهم قانونياً وفقاً لما يشترطه القانون و ابلاغهم بكل عريضة أو طلب أو دفع و إعلامهم بكل وثيقة أو سند أو تمكينه منه و تمكين الخصوم من الرد عليها خلال آجال معقولة و الإستماع إلى الخصوم و تمثيلهم عند اجراء التحقيقات المختلفة.⁽²⁾

و هكذا تعتبر المجابهة بالدليل العمود الفقري الذي تسير عليه كل الاجراءات أمام القاضي الإداري كما تضمن المجابهة العدالة المنصفة و العادلة و تجسد حق الدفاع.⁽³⁾

إن هذه النقطة بالذات كانت محور الاثبات الإداري و تدخل القاضي الإداري خصوصاً في تسيير الدعوى و اعطاء كل حق حقه فبرزت بروزاً حقيقياً في القضاء الإداري إذ تعتبر من أهم المبادئ

¹- نص المادة 03 من القانون 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مرجع سابق.

²- مرية قريمو، مرجع سابق، ص59.

³- نص المادة 169 من الدستور على أنه: "الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية " و خلافاً للوجاهية فإن الحق في الدفاع مكرس دستورياً."

في الدفاع إذ أنها قاعدة القواعد لما فيها تساوي الأفراد الدفوع و رد عليها، حتى يكون كل طرف مستعد و على علم بما يملكه خصمه من أدلة، حتى يتسنى له الرد عليها.

الفرع الثالث: عدم جواز اصطناع الدليل

بمعنى أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلا الا في الحالات الإستثنائية و ذلك لأن الأصل في الدليل الذي يتمسك به ضد أحد الخصوم يجب أن يكون صادرا عنه. (1)

فمن حق الخصم أن يحتفظ بأوراقه الخاصة و لا يجوز لخصمه أن يلزمه بتقديم سند ملكه و لا يرغب بتقديمه غير أن هذه القاعدة على إطلاقها تؤدي في الكثير من الأحيان إلى ضياع الحقوق لعدم تمكن أصحابها من تقديم الأدلة لإثبات ما يدعوناه. (2)

إن الدليل الذي يقدم ضد شخص معين يجب أن يكون صادرا من ذلك الشخص نفسه حتى يتمكن من الإحتجاج به عليه و لذلك لا يجوز أن يكون الدليل الذي يقدمه الخصم مجرد سند صادر عنه و إنما يجب أن يكون هذا السند صادر عن الخصم الذي يحتج عن السند في مواجهته. (3)

فقاعدة لا يجوز أن يخلق الشخص دليلا لنفسه تعني أن لا الدليل الذي يقدمه المدعي على دعواه مجرد أقواله أو إدعاءاته فلا ينبغي أن يصدق المدعي بقوله أو يمينه ما لم توجه له اليمين و لا بورقة صادرة منه يقدمها في الدعوى و مذكرات دونها هو نفسه، لكن للمشرع أحيانا استثناء على هذا

1- يحي كوش، مرجع سابق، ص51.

2- عباس العبودي، مرجع سابق، ص71.

3- عباس العبودي، مرجع سابق، ص73.

الأصل فيجيز للشخص التمسك بالدليل الصادر منه برجوع التاجر إلى دفاتر التجارية كدليل لصالحه في الدعاوى التي تكون بينه و بين تاجر آخر شريطة أن تكون دفاتر منظمة.

فلو أجز للشخص أن يصطنع دليلا لنفسه ضد الشخص الآخر لما امن الناس على أنفسهم و أموالهم و لتعرض الناس لا دعاءات لا حصر لها باصطناع أشخاص آخرين لهذه الأدلة، و لذلك كانت القاعدة المنطقية و التي تعد من مبادئ الإثبات الأساسية هي أنه لا يجوز اصطناع دليل لنفسه.

المطلب الثاني: الواقعة القانونية و محل يمين الإثبات

الواقعة القانونية بوصفها محلا للإثبات هي كل سبب منشئ لحق المدعي بوجوده أو زواله و هي اما أن تكون الواقعة مادية أو تصرفا قانونيا، إذا ادعى الفرد بالحق أمام القضاء الإداري فانه يجب عليه حتى يحكم له بما يدعيه إقامة الدليل على الواقعة القانونية المنشئة لهذا الحق، وعليه سنتطرق لمحل الواقعة (الفرع الأول) ، أما عبئ الإثبات فستتناول في (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: محل الواقعة

إن إقامة الدليل أمام القضاء يكون على حق أو واقعة معينة، و يعني هذا أن محل الإثبات هو الحق أو الواقعة التي يرتب عليها المشرع آثار معينة و المدعي مطالب بإقامة الحجة على هذه الواقعة أو ذلك الحق، ان الخصومة القضائية تتكون من عنصرين عنصر الواقع و عنصر القانون، فالعنصر الأول هو الذي يكلف الخصوم بإثباته و أما الحكم الذي يصدره القاضي فهو تطبيق للقانون على الواقع بناء على ما ثبت عليه الدليل، و منه فان محل الإثبات الذي يتحمل المدعي عن القيام به انما هو الواقع أما

القاضي فمهمته تنحصر في تطبيق القانون على الواقع.⁽¹⁾

أما التصرف القانوني هو اتجاه الإرادة نحو أحداث أثر قانوني معين ، و هو اما أن يصدر من جانب أو جانبيين و هو الذي يكون بغرض إنشاء حق أو تعديله أو إنهائه ففي اللحظة التي تبرز فيها هذه الإرادة إلى الوجود بإمكان كل ذي حق أن يقوم بإبرام ذلك التصرف كتابة، التي يمكن أن يستبقي على الدليل و يحافظ عليه،⁽²⁾ و أما الواقعة القانونية مصدر الحق فلا يطالب الخصوم بإثباتها بل هي من واجب القاضي بعد أن يستخلص الوقائع الصحيحة في الدعوى بمقتضى الأدلة التي يجيزها القانون أن يرسي على هذه الوقائع حكم القانون.⁽³⁾

إن محل الإثبات هو الواقعة القانونية باعتبارها السبب المنشئ أو المرتب للأثر القانوني و بصفة خاصة إنشاء الحق أو إلزام أو إنتقاله أو إنقضائه، و يقتصر دور القاضي في الأساس على الموازنة بين الأدلة المتعارضة التي يقدمها الخصوم ليصل إلى ما يراه مجسدا للحقيقة في خصومة النزاع المعروض عليه.⁽⁴⁾

إن مجال الإثبات في المواد الإدارية يدخل في نطاقه الدعوى الإدارية التي تتمثل في فصل المنازعة الإدارية كدعوى الإلغاء و دعوى القضاء الكامل ذلك أنها تقوم على المنازعات الإدارية تتصل بالحقوق و المراكز القانونية و من ثم يخرج من مجال الإثبات ، فاذا كان محل الإثبات الأمر الذي ينبغي على المدعي إثباته فعليه أن يعرف ما هو الذي يجب عليه إثباته لكي يحصل على حقه فهل عليه إثبات حق

1- رمضان أبو السعود، مرجع سابق، ص368.

2- يحي بكوش، مرجع سابق، ص23.

3- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص11.

4- مصطفى عبد العزيز الطروانة، مرجع سابق، ص35.

نفسه أو اثبات الواقعة القانونية التي أنشأت هذا الحق، و من ناحية المنطقية للإثبات هذا الحق أي إدعائه أمام جهات القضائية يجب إثبات عنصرين مهمين يتمثلان في عنصر الحق المدعي به و عنصر القانون المنشئ لهذا الحق، فاذا استطاع المدعي إثبات صحة هذه الواقعة القانونية فانه يكون بذلك قد أمن الحق المدعي به.⁽¹⁾

و هذا لا يعني أن الإثبات القواعد القانونية لا يعرض على القضاء ذلك لأن الخصوم ووكلاءهم من المحامين كثيرا ما يتعرضون له و دون أن يكونوا ملزمين بذلك للإثبات القاعدة القانونية خصوصا ان كانت محل خلاف.⁽²⁾

و يمكن الإثبات في المادة الإدارية حتى بواسطة محاضر الشرطة رغم أنها تأخذ على سبيل الإستدلال و هذا ما أخذت به الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا يوم 11/01/1991 في قضية المركز الإستشفائي الجامعي بسطيف ضد فريق (ك) و من معهم ما يلي: فهذا دفع غير قانوني إذ أنه كيف يمكن إستبعاد مسؤولية المشفى من إنتحار الضحية مادام قد قبل الضحية في هذه المؤسسة الصحية قصد المعالجة ووضعت في حجرة خاصة بالمصابين عقليا، و ان ما أثبتته تحقيق الشرطة هو إهمال المريض من طرف الممرضين الذين لم يتفقدوه ليلة انتحاره، و لم يعلم بذلك الا بعد ان ذهب ليقدم له الفطور فوجده متدليا من سقف الغرفة، حيث أن مسؤولية المستشفى و لا مجال لقبول الدفع المقدم من أن المريض هو المتسبب في ذلك ما دام فاقد لقواه العقلية و المطلوب من عمال المستشفى تفقده

1- عباس العيودي، مرجع سابق، ص30.

2- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع السابق، ص22.

باستمرار و نظرا لحالته الصحية المتميزة.⁽¹⁾

كما يمكن اثبات الواقعة القانونية بواسطة محاضر الحالة و هذا ما ذهبت اليه الغرفة الادارية بالمحكمة العليا في قرارها بتاريخ 25/04/1998 في قضية (س.د) ضد بلدية بنورة الذي جاء فيه:

"...حيث ان البلدية المستأنف عليها قامت بالتعدي على جدار دون الحصول على الحكم " .⁽²⁾

و الواقعة القانونية هي أمر يحدث فيترتب عليه كسب حق أو نقله أو تعديله أو إنقضائه و هي بمعناه الواسع تشمل التصرف القانوني كالعقود و الوصايا و العمل المادي الذي يترتب عليه القانون أثرا كوضع اليد أو الفعل الضار فاذا إدعى الشخص أنه يملك أرضا بعقد من العقود الناقلة للملكية وجب عليه إثبات وجود هذا العقد، هذا الحق الذي يدعيه المدعي لا يصدق عليه إلا اذا إستند على قاعدة قانونية تقرر وجود هذا الحق، فاذا توفر هذا الوضع للمدعي صح له أن يطلب به .

إن من واجب القاضي استخلاص الوقائع الصحيحة في الدعوى بمقتضى الأدلة التي يجيزها القانون إن يرسى هذه الوقائع على حكم القانون.⁽³⁾ و قد وضع الفقه شروطا وجب توفرها لتكون الواقعة محل لإثبات:

- أن تكون الواقعة المراد اثباتها متنازع عليها فوجب ان تكون هناك واقعة أصلا متنازع عليها، فاذا
- لم يكن هناك نزاع فلا محل للإثبات و إذا اعترف المدعي عليه بدعوى المدعي أو يعرضها فلا

¹- ريمة منال دحماني، الاثبات في المنازعات الادارية، مذكرة تخرج سبيل اجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثامنة عشر (2010- 2007) ص07.

²- قرار الغرفة الادارية في (27/04/1998) قضية (س.د) ضد بلدية بنورة، العدد الأول 1998 ص198.

³- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص11.

محل للإثبات .

- أن تكون الواقعة المتنازع عليها ذات صلة بموضوع النزاع أي متصلة اتصالا بالحق المطالب به و هذا الشرط يعد موجودا إذا انصب على الواقعة القانونية التي تكومن مصدر الحق و هذا ما يطلق عليه الاثبات المباشر، و اذا تعذر عليه هذا الاثبات فانه قد يلجأ إلى الإثبات الغير المباشر بمعنى إثبات واقعة أخرى ليست فقط قريبة من الواقعة الأصلية، بل متصلة بها إتصالا وثيقا و يسمى بالإثبات غير المباشر و هو الذي يقوم على فكرة تحويل الدليل.(1)
- أن تكون الواقعة محددة و يجب أن تكون الواقعة محددة تحديدا كافيا حتى يتمكن من التحقق فيها بالدليل الذي سيقدم بها لا يغيرها.(2)
- أن تكون الواقعة المراد اثباتها متعلقة بالدعوى و منتجة فيها و يقصد بها أن تكون متصلة بموضوع النزاع فاذا رأت المحكمة ان الوقائع المطلوب اثباتها غير متعلقة بالدعوى و يجب عليها أن تقضي برفض طلب تحقيق و لو من تلقاء نفسها.(3) و من شأن الواقعة اذا ثبتت ان تؤدي إلى إقناع القاضي بحقيقة النزاع المعروض، أي أنه يلزم في كل واقعة حتى تكون مقبولة للإثبات أن تؤدي إلى اثبات إدعاء من يطلب الدليل عليها و هذا هو مفهوم اشتراط كون الواقعة منتجة في الاثبات(4).

1- عباس العبودي، مرجع سابق، ص57
 2- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع السابق، ص61.
 3- أحمد أبو الوفاء، مرجع سابق، ص29.
 4- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع السابق، ص29.

أي جاز قبول اثباتها فالواقعة مستحيلة أو غير قابلة بطبيعتها للإثبات و أي لا معنى لقبول إثباتها فكذلك الواقعة محرمة قانونا و مخالفة للآداب، لا يصح قبول إثباتها و عليه فالواقعة القانونية إذا ثبتت فإنها تؤدي الى قيام الأثر القانوني الذي من شأنه أن يوصل إلى إقتناع القاضي و لا يلزم أن تكون الواقعة القانونية هي بدايتها حاسمة في حل النزاع، و إنما تكفي أن تكون عنصرا من عناصر الاقناع فان لم تكن كذلك فلا جدوى من إثباتها و لو كانت متعلقة بالدعوى و هذا الشرط من الناحية المنطقية يغني عن الشرط السابق، حيث أن كل واقعة منتجة في الدعوى لا بد أن تكون متعلقة بها و العكس هنا غير صحيح فقد تكون الواقعة متعلقة بالدعوى و لكنها غير منتجة و عليه فان شرط الواقعة المراد اثباتها بوصفها منتجة في الدعوى هو أعلى مرتبة من شرط وصف الدعوى متعلقة بها.⁽¹⁾

الفرع الثاني: عبء الإثبات

عبء الإثبات هو إقامة الدليل على صدق الإدعاء و هو كالأصل العام يقع على عاتق المدعي في الدعوى الإدارية، كما هو الحال في الدعوى المدنية و إن كان هذا العبء يتم تداوله بسبب المدعي و المدعي عليه في الدعوى الادارية نتيجة لطبيعتها الخاصة .

إن القاعدة العامة في عبء الإثبات هي البيئة على المدعي و اليمين على من أنكر إلا أنه ونظرا لخصوصية الدعوى الإدارية تثور مشكلة تطبيق هذه القاعدة بالفرد دائما في موقع لا يجوز لأي

¹- نبيل صقر و مكاري نزيهة، مرجع سابق، ص52.

دليل وإن أدلة الثبوتية و كل شيء بجوزة الإدارة الحائزة على جميع الأدلة و المتمتعة بالإميازات و السلطة العامة فيظهر عدم توازن بين الطرفين و هنا تكمن صعوبة عبء الإثبات.

وعليه فإن الإدارة التي يجوزتها كل الأدلة والفرد الذي لا يملك من ادلة ما يواجهه به وما يثبت احقيته في دعواه فان تدخل القاضي بالإلزام الإدارة بتقديم مستندات المتعلقة بالموضوع النزاع يهدف إلى تخفيف عين الإثبات.

إن عبئ الإثبات في المواد الإدارية يقع على عاتق المدعي إلا أنه ينتقل بين طرفيها الى أن يستقر به المطاف عند طرف يعجز عن إثبات عكس الإدعاء الأمر الذي يؤدي الى خسارته للدعوى، و إن عبء الإثبات في القانون المدني الجزائري لا يطبق نفسه في القانون الإداري و ذلك نظرا للاختلاف في الدعوى الادارية عن الدعوى المدنية حيث أن هذه الأخيرة تقوم على أساس المساواة بين أطرافها و هذا ما يؤدي في غالب الأحيان الى حرية في الإثبات و أما الدعوى الإدارية فينعدم عنصر المساواة فيها لأنها تقوم بين طرفين هما الإدارة و هي الطرف الأقوى في الدعوى نظرا لما تتمتع به من إميازات السلطة العامة و كذلك عادة ما تكون المستندات تحت يدها و الثاني هو الفرد و هو الطرف الأضعف في الدعوى الذي يحتاج بصفة دائمة للطرف الأول و يخشى إجراءاته الشديدة.⁽¹⁾

وفي ضوء الإميازات التي تتمتع بها الإدارة فإنها في مركز المدعي عليها غالبا، فتنشأ ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين في الدعوى التي تستلزم حضور الدور الايجابي للقاضي الإداري و ترجيح كفة أحد

1- محمد علي عطاء الله، مرجع سابق، ص65.

الطرفين مع التزامه بالأصول القضائية.

1. قاعدة الأصل براءة الذمة في المنازعات الادارية

إن الأصل هو البراءة و من يدعي شيئاً عليه عبء الإثبات بتقديم الأدلة الكافية لإقناع القاضي الإداري لصحة الإدعاء نزولاً عند مبدأ الرجحان الكافي في الإثبات.⁽¹⁾ و قاعدة الأصل هو براءة الذمة تعني أن لكل شخص ذمة بريئة و غير مشغولة بحق الآخر مهما كانت طبيعة هذا الحق فالأصل في الحقوق الشخصية أو الإلتزامات هو براءة الذمة.⁽²⁾

فالوضع الثابت عرضاً هو إقامة الدليل عليه بالطرق القانونية، فاذا أراد المدين أن يثبت عكس ذلك فعليه إقامة الدليل على براءة ذمته كان يثبت الدين بالوفاء أو بالمقاصة أو بالتقادم.⁽³⁾

2. قاعدة البينة على من ادعى و اليمين على من أنكر

هذه القاعدة هي المبادئ المقررة في الفقه الاسلامي ففي حديث الرسول صلى الله عليه و سلم

قال: "إن البينة على المدعي و اليمين على من أنكر".⁽⁴⁾

و قد أخذت بهذه القاعدة القوانين الحديثة ، و تتمثل هذه القاعدة في كون المدعي هو الذي يحمل في

¹- عابدة الشامي، مرجع سابق، ص246.

²- عباس العبودي، مرجع سابق، ص51.

³- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص39

⁴- ادريس العلوي العبد اللاوي، المرجع السابق، ص44.

الأصل عبء الإثبات لذلك وجب عليه تحمله عبء الإثبات فالدعوى هي النتيجة المترتبة على نشاط المدعي، أما المدعي عليه فانه سيجد نفسه أمام القاضي بفعل عمل المدعي و إذا كان عبء الإثبات يقع على المدعي فليس معناه بالضرورة أنه يجب عليه شخصيا الإثبات بكل الإثبات.

فالنتيجة الوحيدة المترتبة على قاعدة البينة على من ادعى هي إعادة رفض إدعاءات المدعي إذا تبين أنها لم تثبت بصفة كافية.⁽¹⁾

لقد نصت المادة 1315 من القانون المدني الفرنسي على مايلي: من يطلب تنفيذ الالتزام عليه بإثباته و على من يدعي تخلص اثبات الوفاء أو الواقعة التي أدت الى التخلص من الالتزام.⁽²⁾

على الخصم إثبات ما يدعيه و لخصمه نفيه سواء كان هذا الخصم أو ذاك هو المدعي عليه أو خصم متدخل في الدعوى سواء كان ما يدعيه هو طلب أصلي أو عارض أو دفع موضوعي أو دفع شكلي أو دفع من دفع بعدم قبول الدعوى.⁽³⁾

و تعني هذه القاعدة عدم اثبات خلاف الأصل الذي هو براءة الذمة و المدعي لا يقصد به فقط دافع الدعوى، بل يقصد به من يدعي خلاف الظاهر، أما المنكر فهو من يتمسك ببقاء الأصل و الظاهر.⁽⁴⁾

1- لحسن بن الشيخ أث ملويا ، مرجع سابق, ص69
 2- محمد ماجد باقوت, أصول التحقيق الإداري في المخلفات التأديبية, دار الجامعة الجديدة الاسكندرية2008, مصر, ص453.
 3- أحمد أبو الوفاء, مرجع سابق, ص53.
 4- ادريس العلوي العبد اللاوي, المرجع السابق, ص44.

و عليه فان هذه القاعدة هي الأساس في عالم الإثبات فهي قاعدة العامة لأنها تبين الطرف الذي يتكبد مشقة القيام بتحمل عبء الإثبات في المنازعات الإدارية.

ويرجع القضاة إلى هذا الحديث الذي هو قاعدة القواعد في الأصور التي يجري فيها النزاع بين المتخاصمين فهي تعتبر أصلا من أصول الحكم والقضاء بين الناس .

3. عبء الإثبات على من يدعي خلاف الظاهر

إن الوضع الظاهر هو الوضع الأصلي العادي و المألوف الذي يتفق مع طبيعة الأمور، فالقاعدة هي إفتراض صحة الأوضاع و المراكز القانونية القائمة إلى أن يثبت العكس.⁽¹⁾

فمثلا حيازتك لمنزل قرينة ظاهرة انك أنت المالك، فاذا ما نازعك أحد على ملكية هذا المنزل وجب عليه الإثبات، أما اذا كلفنا المنازع بإثبات ما يخالف الظاهر من الحيازة لا يقدم على النزاع الا من كان له صفة كالمالك الحقيقي.⁽²⁾

إذا ادعى شخص أن له حق الارتفاق أو الرهن على ملك غيره فهو يدعي خلاف ظاهر أصلا و الظاهر يصلح الحجة للدفع للاستحقاق و عليه فان عبء الإثبات يقع على كل من يدعي خلاف ما يظهر للناس أنه موافق للحقيقة و الوضع العادي للمألوف لديهم.⁽³⁾

و في الإثبات من يوجد في مركز قانوني معين لا يطالب بإثبات شرعيته بل على من يدعي خلاف

1- نبيل صقر و مكاري نزيهة، مرجع سابق، ص66.

2- أحمد نشأت، مرجع سابق، ص65

3- عباس العبودي، مرجع سابق، ص52

ذلك، فإذا ادعى الدائن أن له ديناً في ذمة الآخر فإنه يدعي خلاف الأصل و عليه إثبات ما يدعيه بإقامة الدليل على مصدر هذا الدين أما المدعي عليه فلا يكلف بالإثبات و ذلك لأنه يتمسك بالوضع الثابت أصل.⁽¹⁾

ومهما يكن فإن يكن عبء الإثبات يقع على كل من يتمسك بواقعة قانونية محدثاً للآثار القانونية خلاف عليه سابقاً.

¹- نبيل صقر و مكاري نزيهة، مرجع سابق، ص 67.

الختمة

الخاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع المبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية، نخلص أن الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على حق أو واقعة تترتب عليها آثار.

فإن مكانة الإثبات في القانون الإداري تحتل مكانة مهمة نظرا لطبيعة الدعوى الإدارية وخصومتها التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين، أحدهما الإدارة صاحبة السلطة العامة و الإمتيازات و الطرف الأقوى و المالكة لكل الأدلة مما يجعلها في أغلب الأحيان في مركز المدعي عليه والثني ، الفرد مركز القانوني

لهذا يلجأ الفرد الى القضاء الإداري و بطلب الحماية القضائية من خلال رفع دعوى أمام القاضي الإداري و هو يعلم أنه في غير وزن و مكانة الإدارة لإفتقاره للأدلة التي يصعب الحصول عليها، و هذا ما يشكل صعوبة المدعي في إثبات دعواه ضد الإدارة المعتادة عادة في مركز المدعي عليه العارفة بخبايا القوانين و التنظيمات و التظلمات و المرافعات و الدفع الشككية و الموضوعية جعلها تكتسب المعرفة بكيفية سد الثغرات و الإحتياط لتصرفاتها و قراراتها بحد الإفلات من الحكم عليها أو الغاء قراراتها و تصرفاتها.

إن الإثبات حتى يكون مقبول لدى القاضي الإداري يجب أن يكون مدعما بكل الأدلة المتفق عليها قانونا في مختلف التشريعات سواء منها المباشرة على غرار الكتابة، الخبرة و المعاينة و الغير المباشرة كالإقرار، و شهادة الشهود و اليمين.

الخاتمة

كما لا يجب إغفال مبدأ حياد القاضي الذي هو أساس العمل القضائي بشكل عام القضاء الإداري على وجه الخصوص، فور تلقيه للأدلة و الحجج من الخصوم لإثبات دعواهم حيث يلعب القاضي دورا سلبيا و إيجابيا على حسب كل حالة معروضة عليه للفصل فيها و أهم الضمانات و النتائج المترتبة على مبدأ حياد القاضي و سلطاته الواسعة في مجال الإثبات لتحقيق التوازن بين طرفي الدعوى.

كما للخصوم الحث في الإثبات و المواجهة بالأدلة بين الخصوم و القاعدة النبوية العظيمة "البينة على من ادعى" التي هي قاعدة القواعد في عالم الإثبات بكل فروعها و قوانينه.

أما عبء الإثبات فقد تركه المشرع للقاضي الإداري الحرية في تقدير فعاليته و قوة ثبوتيته، و من هنا نستخلص هذه النتائج و التوصيات الآتية.

أولاً: النتائج

- هنا طابع خاص للإثبات الإداري لأنه أمام طرفين غير متكافئين الإدارة و السلطة العامة صاحبة
- الإمتيازات و الفرد في مركز أضعف مما قد يؤدي الى عدم التوازن بين الطرفين.
- عدم وجود قانون خاص بالإثبات الإداري خاصة في الجزائر، و كذلك في نصوص تشريعية جزائرية، ما عدى بعض النصوص القليلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي منحت القاضي الإداري السلطة و كذلك بعض المبادئ التي إستقر العمل بها و التي تخفف من عبء الإثبات على عاتق الخصم و ذلك من خلال الدور الإيجابي و تدخل القاضي الإداري

في مراقبة طرفي الخصومة الإدارية و قراراته بنقل العبء إلى الخصم الآخر و غالبا ما تكون الإدارة .

■ هناك بعض التفاوت بين الأدلة الثبوتية بين المواد الإدارية و المواد المدنية، مثلا نجد المشرع لم يمنح الشهادة نفس الأهمية التي تحوزها في القضاء العادي و اعتماد عام على الكتابة لتناسبها مع طبيعة الدعوى الإدارية .

■ برجة التطبيقات و القواعد الخاصة بإجراءات التقاضي الإدارية حتى يتمكن القاضي المكلف بالنظر في الخصومة الى تطبيق أحسن القواعد و القوانين التي تتلاءم مع الخصومة الإدارية ربحا للوقت و للحدودة و الحكم و تحقيق العدالة.

■ وضع مكتبة علمية و أكاديمية قانونية تكون تحت تصرف القاضي الإداري تجمع فيها جميع الأحكام الخاصة بالمنازعات الإدارية يرجع إليها للدراسة و الإطلاع و الإستفادة منها حتى للدارسين الأكاديميين و طلبة الحقوق.

قائمة

المصادر

والمرجع

المصادر :

- القرآن الكريم

- السنة النبوية

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

- ابن منصور، قاموس لسان العرب، الجزء الأول، دون مكان، دون تاريخ.
- أبو سعود رمضان، مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الحديثة، مصر، 2007.
- أحمد أبو الوفاء، الإثبات في المواد المدنية، دار الجامعة للطباعة و النشر، لبنان، بيروت سنة 1983.
- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الاداري، مؤسسة دار الشعب، مصر، سنة 1977.
- ادريس علوي عبد اللاوي ، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي ، مطبعة الدوادي ، دمشق سوريا ، الطبعة الأولى سنة 2005.
- بريادة عبد الرحمان، شرح قانون اجراءات المدنية و الادارية، طبعة الثانية، منشورات بغداددي، الجزائر، سنة 2009.

قائمة المصادر والمراجع

- برهان خليل رزيق ، نظام الاثبات في القانون الإداري ، مطبعة الداودي ، دمشق ، سوريا ، الطبعة الأولى ، سنة 2005.
- بكوش يحيى، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الاسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، طبعة الثانية، سنة 1988.
- لحسن بن شيخ آث ملويا ، بحوث في القانون ، دار الهومة للنشر والتوزيع ، الجزائر ، سنة 2003.
- لحسن بن شيخ آث ملويا لحسن، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء 1، دار الهومة، الجزائر، سنة 2003.
- لحسن بن شيخ آث ملويا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الادارية، الطبعة السادسة دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2009.
- بو بشير محمد مقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة.
- سعدى محمد صبري، الواضح في مشروع القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية طبقا لأحدث تعديلات و مزودة بأحكام القضاء، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2011.
- شنيكات مراد محمود، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني -دراسة مقارنة- دار الثقافة للشراء و التوزيع، الأردن ، سنة 2008.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أم القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، سنة 2008.

قائمة المصادر والمراجع

- عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الاداري في الإثبات، دار النهضة العربية، مصر ، سنة 2003.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، اجراءات التقاضي و الإثبات في الدعوى الادارية، منشأة المعارف، مصر، اسكندرية
- عبد الوهاب العشماوي، اجراءات الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الفكر العربي، دون تاريخ
- عباس العبودي، شرح أحكام قانون البيئات، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، بدون طبعة ، سنة 2007.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، اجراءات التقاضي و الاثبات في الدعوى الادارية، منشأة المعارف، اسكندرية، مصر، بدون طبعة، سنة 2008.
- عايدة الشامي ، خصوصية الإثبات في الخصومة الادارية، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2008.
- عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، نظرية الالتزام (الثبات ، آثار الالتزام الجزء الثاني ، دار النهضة العربية بيروت ، سنة 1968.
- محمد حسين كاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة للطباعة و النشر، لبنان، سنة 2005.
- محمد صبري السعدي، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر.

قائمة المصادر والمراجع

- محمد حسين، الإثبات التقليدي و الالكتروني، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر سنة 2009.
- محمد رضا خان، حجية السندات الرسمية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، سنة 2011.
- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الاداري في المخلفات التأديبية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية مصر، سنة 2008.
- مفلح عواد القضاة، البيانات في مواد التدنية و التجارية، دار الثقافة، عمان الأردن، بدون طبعة سنة 2006.
- نبيل إبراهيم سعد، همام محمود زهران، أصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار لجامعة الجديدة، اسكندرية مصر ، سنة 2010.
- نبيل صقر، مكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الاجرائية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، بدون طبعة ، سنة 2009.
- نشأت أحمد، رسالة الإثبات، الجزء الأول، الطبعة السابقة، دار العربي، مصر، سنة 1972.
- يوسف دلاند، الموجز في شهادة الشهود، دار الهومة، الجزائر، بدون طبعة، سنة 2005.
- زاوي محمدي فريدة، مدخل للعلوم قانونية، نظرية الحق، بدون دار النشر و السنة النشر.
- هنوني نصر الدين، تراعي نعيمة، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية ، دار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2007.

قائمة المصادر والمراجع

- علي الخطار الشطاوي، موسوعة القضاء الاداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، سنة 2008.

ثانيا: مذكرات التخرج

- دحماني ريمة منال، الاثبات في المنازعات الادارية، مذكرة تخرج سبيل اجازة المعهد الوطني للقضاء، الدفعة الثامنة عشر (2010-2007).
- هالة سلامة، الإثبات بالكتابة في المادة المدنية، رسالة لنيل شهادة ختم الدروس بالمعهد الأعلى للقضاء، تونس، الفوج 13، (2001, 2002),
- بالباقي وهيب، الإثبات في مواد الادارية في ظل قانون اجراءات المدنية و الادارية، مذكرة ماجستير جامعة أبو بكر بالقايد، تلمسان، الجزائر، (2009, 2010)
- سيفي عثمانية، الاثبات في المواد الادارية و دور القاضي الاداري فيه، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون العام كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقايد تلمسان، الجزائر (2014 ، 2015).

ثالثا: المجالات القانونية

- لموح حمو، مفهوم خبير، مجلة الموثق، العدد9، السنة2003، ص20
- جود قصير علي، بونعاس نادية، تفعيل دور القاضي الاداري في ظل قانون الاجراءات المدنية و الادارية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق و العلوم السياسية،

قائمة المصادر والمراجع

جامعة محمد خيضر، (بسكرة2014)، ص215.

- محمد رضا خان ، حجية سندات الرسمية ، مجلة المنتدى القانوني ، العدد السابع ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة الجزائر ، 2011 ص 309 ، 324.

رابعا : المحاضرات

- الحافي محمد، الدور الايجابي للقاضي الاداري، و المتقاضى الجنائي في الاثبات، المركز العربي للبحوث القانونية الجنائية، (لبنان 12/12/2012)، ص06.
- عيسى بن علي بن سالم الغافري ، خصوصية القواعد الاثبات في الإجراءات الإدارية ، محاضرة مقدمة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية لبنان 2013/09/07 ، ص 05.

خامسا : النصوص القانونية

- الدستور
- الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 هـ الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن لقانون المدني ، الجريدة الرسمية ، العدد 78 المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007 ، الجريدة الرسمية رقم 31 المؤرخة في 13 ماي 2007.
- الإمر 89/57 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم .

قائمة المصادر والمراجع

- القانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 الصادرة بتاريخ 2008/04/31.

سادسا : القرارات

- قرار إداري بتاريخ 1993/07/07 تحت رقم 97774 ، المجلة القضائية ، المحكمة العليا ، العدد 2 ، ص 08
- الغرفة الإدارية في 1998/04/27 قضية (س.د) ضد بلدية بنورة ، المجلة القضائية العدد الأول 1998 ، ص 198.
- مجلة القضائية ، قرار الغرفة اfdارية 1998-4-213 قضية ضد بلدية بنورة ، العدد الأول ، 1998 ، 198 ،
- المحكمة العليا ، الغرفة الإدارية 1982/08/19 رقم 221117 المجلة القضائية 1989 ، العدد ، ص 29.
- الغرفة الإدارية ، 1998/04/27.

الفهرس

01

المقدمة

الفصل الأول: ماهية الإثبات وأدلتها أمام القاضي الإداري

05

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المواد الإدارية

05

المطلب الأول: مفهوم الإثبات

05

الفرع الأول: تعريف الإثبات الإداري

07

الفرع الثاني: أهمية الإثبات

08

الفرع الثالث: أركان الإثبات

10

المطلب الثاني: نظام الإثبات

10

الفرع الأول: نظام الإثبات الحر

11

الفرع الثاني: نظام الإثبات المقيد

12

الفرع الثالث: النظام المختلط

13

المبحث الثاني: التحقيقية أدلة الإثبات أمام القاضي الإداري

13

المطلب الأول: أدلة الإثبات المباشرة

13

الفرع الأول: الكتابة

16

الفرع الثاني: الخبرة

19

الفرع الثالث: شهادة الشهود

22

الفرع الرابع: المعاينة

25

المطلب الثاني: أدلة الإثبات غير المباشر

25

الفرع الأول: القرائن

28

الفرع الثاني: اليمين

30

الفرع الثالث: الإقرار

الفصل الثاني : مبدأ حياد القاضي الإداري و دور الخصوم في الإثبات

36	المبحث الأول: مبدأ حياد القاضي
36	المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي
37	الفرع الأول: تعريف مبدأ حياد القاضي
39	الفرع الثاني: ضمانات مبدأ حياد القاضي و نزاهته
41	المطلب الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ حياد القاضي
42	الفرع الأول: عدم جواز حكم القاضي بعلمه الشخصي
42	الفرع الثاني: الدور الإيجابي للقاضي
44	المبحث الثاني: مبدأ دور الخصوم في الإثبات
44	المطلب الأول: الحق في الإثبات
45	الفرع الأول: حق الخصوم في الإثبات
46	الفرع الثاني: المجابهة بالدليل
48	الفرع الثالث: عدم جواز إصطناع الدليل
49	المطلب الثاني: الواقعة القانونية ومحل يمين الإثبات
49	الفرع الأول: محل الواقعة
54	الفرع الثاني: عبء الإثبات
60	خاتمة
63	قائمة المصادر والمراجع
70	الفهرس