جامعة آكلي محند أولحاج -البويرة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

المبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام

تخصص إدارة ومالية عامة

من إعداد الطالبة:

قاسيمي سعيدة

تحت إشراف الأستاذ

العشاش محمد

أعضاء لجنة المناقشة :

الأستاذ الدكتور مخلوف كمال.....رئيسا

الأستاذ الدكتور العشاش محمد .....مشرفا و مقررا

الأستاذة بن صوط صورية .....ممتحنا

السنة الجامعية

2015-2014

شكر وتقدير

الحمد والشكر لله أن وفقني لإنجاز هذا العمل، و الصلاة والسلام على سيدنا محمد و على آله و صحبه أجمعين.

أتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل الدكتور لعشاش محمد الذي تقبل مشكورا الإشراف على هذه المذكرة و أشكره على توجيهاته السديدة و القيمة و على صبره طوال البحث إلى أن تم إنجاز هذا العمل فله مني فائق التقدير و الاحترام.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة الموقرة التي قبلت مراجعة هذا العمل، وتصويب أخطائه.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أساتذتي بجامعة البويرة وإلى زميلاتي و زملائي و إلى كل من قدم لي يد المساعدة لإنجاز هذا البحث بقليل أو كثير.

الطالبة قاسيمي سعيدة

تنشأ الدعوى الإدارية عن خصومة بين طرفين غير متكافئين عادة هما، الإدارة باعتبارها سلطة عامة، والفرد باعتباره الطرف الضعيف الذي لا يملك ولا يتمتع بالامتيازات التي تتمتع بها الإدارة، وعدم المساواة هذه بين الطرفين سيؤثر بشكل كبير في طبيعة الإثبات في المنازعة الإدارية، خاصة أن الشخص يبادر باتخاذ مجموعة من الإجراءات التي تبدأ بإقامة الدعوى أمام القضاء الإداري وتنتهي بالحكم الفاصل في موضوع النزاع[1].

الإثبات في الدعوى بصفة عامة على تأكيد وجود و صحة أمر معين بأي دليل كان و له معان تتنوع أساليبه بتنوع العلوم، فالعالم أو الباحث مثلا في أي فرع من فروع المعرفة يسعى لإقامة الدليل على صحة حقيقة علمية معينة، على خلاف الإثبات في المنازعة القضائية الذي له معنى آخر وهو عبء يقع على المدعي عادة.

يعرف الإثبات إذن على أنه إقامة الدليل أمام القضاء على وجود الواقعة القانونية المنشئة للحق سواء كانت مادية أو تصرفاً قانونيا، و ذلك وفقا للإجراءات والوسائل الإثباتية التي يحددها القانون لإقامة الدليل و إحقاق الحق و من ثم ربح الدعوى القضائية أمام المحكمة المختصة .

تكون المنازعة ذات طبيعة إدارية إذا توفر فيها عنصران يتمثلان في اتصال المنازعة بسلطة إدارية بمعنى أن يكون أحد خصوم الدعوى كمدعي أو مدعى عليه إدارة واتصال الدعوى بنشاط مرفقي تباشره السلطة الإدارية بوسائل القانون العام، والإدارة كما أسلفنا في معظم المنازعات الإدارية تكون في مركز المدعي عليه، وهذا المركز هو الأسهل في الدعوى طبقا للقوانين الإجرائية، وغالبا ما يكون الطرف الأخر هو الفرد المتجرد من أية أدلة، وهو ما ينشئ مشكلة عدم التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية الأمر الذي يتطلب

(1) الشامي عايدة، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، دار الفتح، مصر 2008، ص 01.

معالجة هذا الوضع وخاصة ما يتعلق بعبء الإثبات لأن الفرد أو المتخاصم مع الإدارة هو الذي يتحمله فيما تتحلل منه الإدارة المدعى عليها.

باعتبار أن المتخاصم مع الإدارة هو المتضرر من قرارات هذه الأخيرة، هذا ما يقتضي تقرير الحماية القضائية له و ذلك عن طريق اللجوء إلى القضاء الإداري، وبما أن المدعي هو الملزم بتقديم البيّنة، وهو في الغالب لا يحوز على الدليل والإدارة بحسب امتيازاتها المقررة فهي التي تحوز الأوراق والمستندات في مواجهته، هذا ما يصعب الحال على المدعي كونه لا يملك الأدلة الكافية ، مما يعرض دعواه للرفض و يستوجب تدخل القاضي الإداري لحمايته .

يتبين من هنا أن القاضي الإداري ومن خلال الدور الإيجابي الذي يحوزه في تسيير المنازعة الإدارية يسعى دائما إلى الموازنة بين الأطراف، ويمكن الفرد المدعي من استرداد حقه من الإدارة الطرف الخصم، حيث يلتزم في هذه الحالة القاضي الإداري بالرقابة على الإدارة العامة بشكل دقيق وذلك من اجل تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة للمجتمع من جهة وحماية الحقوق الفردية من جهة أخرى.

يجد القاضي الإداري نفسه بين خصمين، أحدهما يمثل المصلحة العامة و هي الإدارة، والثاني يمثل المصلحة الخاصة و هو الفرد، وعليه أن يقوم بإعادة التوازن ترجيحا بين الطرف الضعيف و القوي أي حق الفرد على الدولة دون أن يغفل عما تحتاجه الإدارة من امتيازات لتحقيق المصلحة العامة .

تعد نظرية الإثبات في المنازعات الإدارية من أكثر النظريات القانونية تطبيقا في المجال العملي في القضاء، نظرا لما يعرض عليه من نزاعات يوميا، فالقاضي لا يثبت أي نزاع قبل أن يتفحص عناصر إثبات وقائع النزاع.

و لما كان للإثبات أهمية علمية بالغة، كان من الطبيعي أن تعنى التشريعات بتنظيمه وذلك ببيان الوسائل التي يستطيع القاضي من خلالها الوصول إلى الحقيقة فيما يعرض عليه من منازعات، والمشرع في تنظيمه للإثبات ترك الحرية للخصوم في تقديم ما يرونه من أدلة يمكن

إقناع القاضي بها، كما يترك له في الوقت نفسه حرية قبول وتقدير الأدلة المعروضة عليه فيكون حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يقدم إليه.

بالإضافة إلى الدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي فإنه يساعد الخصوم في استكمال ما نقص من أدلتهم، وكما لا يستهان كذلك بدور القاضي الإداري في إثبات الوقائع المادية والقانونية عن طريق التحقيق الذي يقوم به والجهود التي يبذلها للوصول إلى الحقيقة.

على ضوء ما تقدم نطرح الإشكالية التالية: **ما هي أهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات في المنازعات الإدارية؟ وما مدى إمكانية توفيق القاضي الإداري في تفعيل وسائل الإثبات الإداري وامتيازات الإدارة المؤثرة على المنازعة الإدارية؟**

وتم اختيارنا لهذا الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية أما الأسباب الذاتية تعود إلى رغبتي في البحث في هذا الموضوع بالإضافة إلى أنه يتناسب مع تخصصي في الماستر إدارة ومالية عامة.

أما الأسباب الموضوعية فتتجلى في:

– أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية والتي تتجسد في عدم وجود قانون خاص بالإثبات الإداري.

– ما حفّزنا أكثر لتناول هذا الموضوع هو التطور الذي شهده النظام القضائي الجزائري بعد قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة2008 ، وتحدده من التبعية ومواكبة للأنظمة القضائية المتطورة خاصة منها الفرنسية.

– ندرة الكتابات الفقهية خاصة في القانون الجزائري على الرغم من أن موضوعات القضاء الإداري قد حضيت باهتمام كبير في الفقه إلا أن هذا الموضوع لم يحظى بالقدر نفسه من الاهتمام.

تكتسي دراسة هذا الموضوع أهمية من الناحية العلمية والعملية، أما الأهمية العلمية تتمثل في أن الطبيعة الخاصة المتعلقة بموضوع المبادئ الأساسية للإثبات وكذا قواعد الإثبات من جهة، وعدم كفاية القواعد القانونية التي تنظمها من جهة أخرى، و بإمكاننا القول أن هذه الأهمية تعود إلى عدم وجود تنظيم قانوني خاص ومستقل بالإثبات الإداري أي وجود فراغ تشريعي في الدعاوى الإدارية.

أما الأهمية العملية فتتجلى في تحقيق العدالة وذلك بتجسيد" مبدأ المشروعية[1] "باعتبار الإدارة وإن كانت تتميز بالسلطة، و هي طرف في النزاع ملزمة بتطبيق هذا المبدأ شأنها في ذلك شأن الأفراد العاديين.

من أجل الوصول إلى تحقيق غايتنا في البحث سنتبع المنهج الوصفي التحليلي من خلال التطرق إلى أهم النظريات التي عالجت موضوع الإثبات و أرست مبادئه بالإضافة إلى استقراء النصوص القانونية والمواد التي نظمها المشرع لتنظيم الإثبات في المنازعة الإدارية.

اتبعنا للإجابة على الإشكالية المطروحة خطة تتضمن فصلين بحيث خصصنا الفصل الأول للإثبات و وسائله التحقيقية في المواد الإدارية، أما الفصل الثاني خصصناه لأهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات في المنازعات الإدارية من حيث دور الخصوم و دور القاضي الإداري في الإثبات.

(1) يعني مبدأ المشروعية بمعناه الواسع خضوع الحكام والمحكومين للقانون، أو هو بمعنى آخر سيادة حكم القانون في ظل الدولة القانونية.

الفصل الأول :الإثبات و وسائله التحقيقية في المواد الإدارية

إن الإثبات من الموضوعات المهمة جدا التي لا يستطيع أي قاض مدني، أو جنائي أو إداري الاستغناء عنه لأنه هو المفرق بين الحق و الباطل والحاجز الحقيقي والمانع من استمرار الدعاوى الكيدية الكاذبة، ولهذا قال الفقهاء منذ القدم:" **إن الحق الذي يجرد من الإثبات يصبح هو والعدم سواء**"[1]، ويكتسي موضوع الإثبات في الدعاوى بصفة عامة والدعوى الإدارية بصفة خاصة أهمية بالغة باعتباره الدرع الواقي للحقوق والأداة الفعالة في تحقيق العدل[2] **(المبحث الأول)**، فكلما يعرض نزاع على القضاء يجب على من يتمسك بتصرف أوواقعة قانونية ما أن يقيم الدليل على وجودها، و عدم إقامة الدليل على الحق المطالب به يجعله غير موجود ودون قوة قانونية[3]، كما تعتبر أدلة الإثبات من الموضوعات التي تحتل أهمية كبرى في مجال البحث، وهي وسيلة تمكن القاضي من القيام بمهامه من أجل تحقيق العدالة عن طريق إيصال الحقوق إلى أصحابها، ولا يستطيع أن يميز بين الحق والباطل من بين ما يعرض عليه من قضايا إلا بواسطة هذه الأدلة **(المبحث الثاني)**.

---

(1) محمد محدة، الإثبات في المواد الإدارية، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر، 2005، ص 80.

(2) جوادي إلياس، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية "دراسة مقارنة" أطروحة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،الجزائر، 2013-2014، ص 08.

(3) أنور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دراسة القانونيين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1984، ص 05.

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المنازعات الإدارية

لإبراز الطبيعة القانونية للإثبات في المنازعة الإدارية ارتأينا دراسة الإثبات من حيث المفهوم ونظم الإثبات.

المطلب الأول: مفهوم الإثبات

إن الزاعم بوجود حق من الحقوق عليه إثباته بما لديه من أدلة يسمح بها القانون فدليله هو سلاحه لدى القضاء، وذلك متى تضاربت الوسيلة العملية التي يعتمد عليها المتقاضي لصيانة حقه، ولإثبات هذا الحق لابد من دليل"فالدليل وحده هو الذي يحي الحق ويجعله مفيدا"، فهو يجسد الحق و يجسد قوته[1].

ولتحديد مفهوم الإثبات الإداري تحديدا دقيقا ينبغي أن نبين ذلك من خلال تعريفه، أهميته

الفرع الأول: تعريف الإثبات الإداري

أولا: التعريف اللغوي

الإثبات لغة من أثبت الشيء،أي عرفه حق المعرفة ، وتثبت الشيء ثباتا و ثبوتا، أي دام واستقر، وثبت الأمر تحقق وتأكد[2].

يعني كذلك الإثبات في اللغة تأكيد الحق بالبيّنة، ويقال ثبت في المكان ثباتا و ثبوتا،دام و استقر و ثبت على الأمر داومه و واظبه، وثبت الأمر عنده تحقق و تأكد، و أثبت الحق أكّده بالبيّنات [3] .

---

[1] سيفي عثمانية، الإثبات في المواد الإدارية و دور القاضي الإداري فيه (دراسة مقارنة)، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،الجزائر، 2013-2014، ص8.

[2] الشامي عايدة، المرجع السابق، ص 03.

[3] نشأت أحمد، رسالة الإثبات، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي، مصر، 1972، ص 14.

يقال ثبت فلان على موقفه إذا لم يتراجع عنه، و سمي الدليل ثبتا لأنه يؤدي إلى استقرار الحق لصاحبه بعدما كان غير مستقر [1].

ثانيا: التعريف القانوني

يقصد بالإثبات قانونا الإثبات القضائي أي إقامة الدليل أمام القضاء على وجود حق أو صحة واقعة متنازع فيها من أجل الوصول إلى نتائج قانونية معينة [2].

كما يعرّف الأستاذ عبد السيد تناغو الإثبات على أنه إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة مدعى بها بكافة الطرق و الإجراءات التي حددها القانون[3].

يعني الإثبات كذلك إقامة الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية ،أي وضع يرتب حقا أو يعدله أو يرتب انقضاءه، سواء كان حقا موضوعيا أو حقا متعلقا بالإجراءات و الوقائع القانونية إما أن يكون تصرفات قانونية أو مجرد أعمال مادية[4].

فالإثبات في المنازغة الإدارية يعني إقامة الدليل القانوني أمام القضاء بشأن حق متنازع فيه و ذلك بعكس الإثبات بشكل عام الذي لم يقيده القانون بطرق معينة و يمكن إثباته بجميع الوسائل و بحرية تامة كالإثبات العلمي[5].

---

[1] صقر نبيل ومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى للنشر والتوزيع، طبعة 2009، الجزائر، ص 07.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص15.

[3] عبد السيد تناغو سمير، أحكام الالتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009، ص 03.

[4] بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة برج باجي مختار عنابة،الجزائر،2011 ص 11.

[5] الشنيكات مراد محمود، الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني، (دراسة المقارنة) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2008، ص 24.

ومنه فإن الإثبات قانونا هو الأداة القانونية لتأكيد حقيقة أو واقعة معينة يدعيها أحد الأطراف، ويسعى من خلال طرق الإثبات التي نظمها القانون إلى إثبات صحة ما يدعيه بغية الوصول إلى تأكيد حقه أمام القضاء[1] .

وعرفه الدكتور سليمان مرقس بأنه":إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية"[2].

من خلال ما سبق ذكره يمكن تعريف الإثبات القانوني على أنه وسيلة يلجأ إليها الأفراد لتأكيد حقيقة أو واقعة معينة ، و ذلك وفقا للإجراءات و طرق الإثبات التي حددها القانون.

الفرع الثاني: أهمية الإثبات

إنّ للإثبات أهمية خاصة بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية، إذ يعتبر الحق غير موجود دون إثبات من الناحية العملية فالإثبات يحي الحق ويجعله مفيداً وهو قوة الحق[3].

كما هو معروف أن الحق مصلحة يحميها القانون، والمصلحة لا قيمة لها إذا لم تتوفر وسيلة إثباته باعتبار الإثبات هو الذي يحي الحق ويجعله مفيدا[4].

يتم إثبات الحق من خلال رده إلى قاعدة قانونية وعلى من يدعى إثبات مصدر حق عن طريق بيان الواقعة القانونية التي يتطلبها تطبيق تلك القاعدة و مدعي الحق عند لجوءه

---

[1] قريمو مرية، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر في تخصص القانون الإداري جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر، 2014-2015، ص15.

[2] مرقس سليمان، الوافي في شرح القانون المدني(أصول الإثبات و إجراءاته)،الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، مصر، 1998، ص 01.

[3] أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب، مصر، 1977، ص32.

[4] بن الشيخ أث ملويا لحسين، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، طبعة السادسة، دار هومة للنشر والتوزيع الجزائر، 2009، ص 08.

إلى القضاء يلزم عليه إثبات وتقديم الأدلة بشأن الواقعة محل النزاع فإذا توافرت لدى القاضي تلك الوقائع ينزل عليها حكم القانون[1] .

فالقاضي يكون عقيدته من خلال العناصر التي قدمت له طبقا للقانون والإجراءات المنظمة لها، باعتبار أن مهمة القضاء تتمثل في تطبيق القانون على الوقائع محل النزاع المطروحة أمامه، فلا يكفي لأطراف الخصومة الإدعاء بواقعة ما بل يجب عليهم إثباتها، و القاضي الإداري يصدر قراره بناءا على الوقائع المثارة أمامه فلا يعقد الاختصاص لنفسه إلا إذا أخطر بدعوى قضائية ، وعلى هذا الأساس تبرز أهمية الإثبات في أنها تفسح المجال أمام القاضي حتى يتسنى تحقيق العدالة في وجدانه، على اعتبار أن الحكم هو عنوان الحقيقة، ومن ثم تعمل هذه القواعد على استقامة التفكير الذهني مع الأدلة القانونية للوصول إلى قناعة القاضي[2]، لذلك تتمتع قواعد الإثبات في الفروع القانون المتعددة بأهمية كبيرة لتحقيق العدل مادام أن الحق ضعيف القيمة إذا لم ينجح صاحبه في إقامة دليل عليه، كما تعد مسائل الإثبات من الناحية العلمية في مقدمة مسائل القانون التي تلقى تطبيقا يوميا حيث تلجأ المحاكم على اختلاف أنواعها إليها في كل ما يعرض عليها من دعاوى مدنية كانت أو جنائية أو إدارية لاتصالها القوي بأصول التقاضي وحقوق ومراكز المتقاضي[3].

وبالرغم من خصوصية القانون الإداري، حيث أن قواعد الإثبات الإداري تصاغ على أساس ظروف هذا القانون، و طبيعة الدعوى الإدارية، وتتعلق بروابط إدارية تنشأ بين الإدارة كسلطة عامة تقوم بوظيفتها الإدارية و تقوم على الصالح العام، وبين الأفراد، مع بروز عدة عوامل تدور حول امتيازات الإدارة الطرف الدائم في الدعوى الإدارية وتتحكم في تشكيل قواعد الإثبات في القانون الإداري، مما يؤدي إلى خلق ظاهرة انعدام التوازن العادل بين الطرفين من

---

[1] الشامي عايدة، مرجع سابق، ص 18.

[2] بعلي محمد الصغير، دعوى الإلغاء، دار العلوم للطباعة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 96.

[3] أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق ،ص 33.

جهة الإثبات، مما يجعل للإثبات أهمية خاصة، ويجعل الحاجة ملحة لوضع قواعد خاصة لإثبات الدعوى الإدارية، بما يتفق وظروف القانون الإداري، إلا أن ذلك لا يعني انقطاع الصلة تماما بين قواعد الإثبات في القانون الإداري وغيرها من قواعد الإثبات في فروع القوانين الأخرى، حيث توجد قواعد عامة في الإثبات تعتبر من أصول التقاضي ومقتضياته، و لا تختلف من دعوى إلى أخرى[1].

المطلب الثاني :نظم الإثبات

إن الإثبات القضائي يعد وسيلة لتحقيق غاية تتمثل في الكشف عن حقيقة قانونية يتوقف عليها تقرير أو ترتيب أثر قانوني في شأن حق متنازع فيه، وما يسفر عنه هذا الإثبات يعد حقيقة قضائية لا تتطابق مع الحقيقة الواقعية، والسبب في ذلك أن تنظيم الإثبات يحكمه عاملان هما :العامل الأول هو اعتبار العدالة التي تسعى للبحث عن الحقيقة الواقعية بكل سبيل حتى تتطابق تماما مع الحقيقة القضائية [2].

العامل الثاني يتمثلفي اعتبار استقرار التعامل الذي قد يقيد القاضي بأدلة معينة يجب عليه الأخذ بها، كما يقيده في تقدير قيمة هذا الدليل، ويهدف هذا التقييد إلى الحد من تحكم القضاء و الأمن من جوره ،ومن أجل تحقيق الموازنة بين العاملين المقدمين وجدت في شأن التنظيم القانوني للإثبات ثلاثة أنظمة[3]:

نظام الإثبات الحر والمطلق(**الفرع الأول**)، نظام الإثبات المقيد(**الفرع الثاني**)، نظام الإثبات المختلط(**الفرع الثالث**)، وسنتعرض لهذه النظم بالتفصيل كالأتي:

الفرع الأول :نظام الإثبات الحر

---

[1] أحمد كمال الدين موسى، المرجع نفسه، ص 36.

[2] أبو السعود رمضان، مبادئ الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 11

[3] أبو السعود رمضان،مرجع نفسه، ص 11.

إن المشرع حسب هذا المذهب ترك الإثبات حرا و أعطى الصلاحية المطلقة والكاملة للقاضي الإداري، فيجوز لكلا الطرفين تقديم أي دليل لإثبات دعواهم واقتناع القاضي به، كما أن القاضي حر في اختيار الدليل الذي يراه مناسبا[1].

فالقاضي يحق له أن يلتمس تكوين اعتقاده من أي دليل يطرح أمامه، وكما أنه حر في اقتناعه حسب ما يمليه عليه ضميره، و لا وجود لأي سلطة تفرض عليه.

إذ تكون للقاضي سلطة واسعة في التحري عن الوقائع التي تعرض عليه، فيكون له دور فعال في تسيير الدعوى واستجماع الأدلة، كما له أن يلجأ إلى استدعاء الشهود والاستعانة بهم قصد التوصل إلى الحقيقة[2].

يتميز هذا النظام بأنه يحقق أكبر قدر ممكن من العدالة، فمن مزايا هذا النظام أن الحقيقة التي يتوصل إليها القاضي وفقا لذلك تكون أقرب إلى الصواب و الواقع ما دام قد التزم الاستقلال والحياد الكامل[3].

وفي هذا النظام لا يحدد القانون طرقا معينة للإثبات يتقيد بها القاضي و إنما يكون له أن يقتنع بأية وسيلة ممكنة، فللخصوم كامل الحرية في اختيار الأدلة التي تؤدي إلى إقناع القاضي، كما يكون هذا الأخير حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يطرح أمامه ، و القاضي يتمتع هنا بدور إيجابي يساعد به الخصوم على إكمال ما نقص من أدلتهم ، كما له الفصل بناءا على البيّنات أو القرائن أو أن يقضي بعلمه الشخصي ، و كما يكون القاضي حرا في تكوين عقيدته في الدعوى كيفما أراد[4].

---

[1] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص 33.

[2] زواوي محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية، (نظرية الحق)، بدون دار وسنة النشر، ص 163.

[3] الشنيكات مراد محمود، المرجع السابق، ص 25.

[4] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص 33.

على الرغم من المزايا التي يتمتع بها هذا النظام، إلا أنه يعاب عليه أنه يعطي للقاضي سلطة واسعة في تقدير الأدلة ، وقد تؤدي هذه السلطة إلى تعسفه وانحرافه، كما قد يؤدي إلى اضطراب العدالة وفقدان الثقة بالقضاء لاختلاف التقدير من قاض لآخر، مما قد يؤدي إلى الإضرار بالمتقاضين إذ يحتمل أن يتعرضوا لمواقف مختلفة نتيجة اختلاف التقدير من قاض لآخر[1].

الفرع الثاني :نظام الإثبات المقيّد

إن نظام الإثبات المقيّد عكس النظام السابق ذكره، يقيّد القاضي إلى أبعد الحدود وكذلك الخصوم، إذ لا يمكن للمتقاضين إقامة الدليل على حقهم بغير الوسيلة التي حددها القانون، كما يكون القاضي ملزما بهذه الطرق والوسائل[2].

كما أن القانون 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 ،حيث أن موقفه سلبي تماما،إذ لا يمكنه إكمال الأدلة الناقصة، أو أن يقضي بعلمه الشخصي، فدوره يقتصر على تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونية[3].

ما يمكننا قوله في هذا النظام أنه يتميز بمنع التعسف في حل النزاعات القضائية وترسيخ الثقة والاستقرار في المعاملات، وما يكفله من الثقة والاستقرار في نفوس الخصوم في الدعوى.

---

[1] محمد حسين منصور ، قانون الإثبات (مبادئ الإثبات وطرقه: الكتابة، البيّنة، القرائن، الإقرار، اليمين، المعاينة، الخبرة)، منشأة المعارف ،مصر،1997،ص11.

[2] زواوي محمدي فريدة، المرجع السابق، ص 154.

[3] بالباقي وهيبة، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة ماجيستر، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان،الجزائر 2009–2010، ص 12.

إلا أنه كغيره من الأنظمة لا يخلو من العيوب، بحيث أنه يعاب عليه أنه لا يعطي أي سلطة تقديرية للقاضي، مما يحول بينه و بين تحقيق العدالة،كما أن القاضي مجرد مطبق للقانون، ذلك لأنه مقيد بما يقدم إليه من وسائل، وما نص عليه القانون من قيمة كل منها،فيتجرد من استعمال أي وسيلة من وسائل البحث عن الحقيقة لم ينص عليها القانون، فإذا اقتنع القاضي أن أحد الخصوم له الحق إلا أنه لا يستطيع الحكم لصالحه لعدم توافر الدليل الذي يفرضه القانون[1].

الفرع الثالث :النظام المختلط وموقف المشرع الجزائري

أولا :النظام المختلط

يعتبر هذا النظام المختلط نظام جامع بين نظام الإثبات الحر ونظام الإثبات المقيد فيكون له جانبا من الحرية في بعض المسائل، ويستطيع من تلقاء نفسه الأمر بإجراء تحقيق في الوقائع، وكما له الحرية في توجيه الخصوم واستكمال الأدلة الناقصة دون التقيد بالقانون كما جعل هذا المذهب دور القاضي وسطا بين الإيجابية والسلبية، فلا يترك له المبادرة الكاملة ولا يجعل للخصوم سلطة مطلقة[2]

كما يكون دور القاضي مقيدا، فلقد حصر هذا النظام الأدلة المتاحة للإثبات محددا نطاق وحجية كل منها وحدد شروط محل الإثبات، ومنع من القضاء بعلمه الشخصي.

إن هذا النظام يأخذ بمبدأ حياد القاضي بحسب الأصل، كما أنه يحدد الأدلة المقبولة أمامه، و مدى قوتها في الإثبات، إلا أنه يتمتع بحرية و سلطة واسعة في تقدير الأدلة التي لم

---

[1] بالباقي وهيبة،المرجع السابق،ص14.

[2] بن الشيخ آث ملويا الحسين، بحوث في القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ،2003، ص 169-170.

يحدد لها القانون قوة معينة في ظل هذا النظام، بالإضافة إلى سلطاته الواسعة في استخلاص القرائن القضائية، و في تحضير الدعوى .

يتميز هذا النظام بأنه يجمع بين استقرار المعاملات بما يحتوي من قيود وبين الاقتراب من الحقيقة الواقعية و الحقيقة القضائية بما أفسح للقاضي من حرية في التقدير، و قد أخذ بهذا النظام كل التشريعات اللاتينية كالقانون الفرنسي والإيطالي، والقانون المصري والقانون الجزائري[1].

ثانيا :موقف المشرع الجزائري

نظرا لعدم وجود قواعد خاصة بالإثبات في المنازعات الإدارية، حيث تطبق عليها قواعد الإثبات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08 مؤرخ في 18 صفر عام1429 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخاصة بوسائل الإثبات المطبقة في جهات القضاء العادي.

يلاحظ بالنظر إلى قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، يلاحظ أنها لم تحدد طرقا خاصة للإثبات أمام القضاء الإداري، كما أنها لم تنظم عبء الإثبات أمامه، فالمشرع لم يصدر قانونا متكاملا لأحكام الإثبات في المواد الإدارية سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية، و إنما أوردها ضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية سواء كانت إدارية أو عادية، و السبب في ذلك راجع إلى المرونة التي يتميز بها القانون الإداري خاصة في مجال الإثبات ما عدا النصوص التي أشارت إجمالا إلى بعض وسائل الإثبات[2].

[1] بالباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 15.

[2] بالباقي وهيبة،المرجع نفسه ، ص 15.

بالتالي فإن المذهب الإثبات الحر هو المتبع من قبل القاضي عند الفصل في المنازعة الإدارية فيما يخص سلطات القاضي الإداري، ذلك أن طرق الإثبات غير محددة القيمة أمامه، مما يفسح المجال للقاضي الإداري في تكوين عقيدته واقتناعه، وبذلك تتساوى جميع أدلة الإثبات في المواد الإدارية فنظام الإثبات في القانون الإداري يقوم في الأساس على مبدأ حرية الاقتناع، وفيه تكون حرية القاضي كبيرة من أجل الوصول إلى الحقيقة بأية طريقة دون تحديد طرق ملزمة للإثبات، كما يقوم القاضي فيه بدور إيجابي كامل في تحري الحقيقة[1].

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري قد اعتمد على أسلوب الإحالة في إجراءات الإثبات أمام المحاكم العادية بالنسبة لقواعد الإثبات في المواد الإدارية، ومنه فقد تبنى نظام الإثبات المختلط الذي يجمع بين الحقيقة الواقعية والحقيقة القضائية ، والذي يحدد أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري، وإن كان يميل إلى إعطاء القاضي دور أكبر في الإثبات، منه فإن القاضي الإداري رغم تقيده بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية من حيث الوسائل المعتمدة في الإثبات إلا أنه له الحرية في الأخذ بها من عدمه[2].

يرجع أخذ 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 المدعي في حسم الدعوى لمصلحته لأن الإدارة هي من تملك الوثائق والبيانات التي تؤكد حقه في الدعوى، و هي لن تقدمها بطبيعة الحال باختيارها أمام القضاء الإداري، لذلك فإن ولابد من تدخل القاضي الإداري عن طريق ممارسة دوره الإيجابي في الدعوى لحماية الطرف الضعيف[3].

---

[1] بالباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 16.

[2] بالباقي وهيبة، مرجع نفسه، ص 16.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 33.

غير أن هذه الحرية في تقدير الأدلة وملائمة وسائل الإثبات رغم اتساع نطاقها إلا أنّها ليست مطلقة لأن شروط الالتجاء إلى هذه الوسائل خاضع لرقابة مجلس الدولة فالقاضي الإداري يتقيد بالأصول العامة للتقاضي منها مبدأ الوجاهية والحق في الدفاع أثناء ممارسته لدوره الإيجابي في إثبات الدعوى، شأنه في ذلك شأن القاضي العادي[1].

بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 قد خطى المشرع الجزائري خطوة مهمة في تكريس مبدأ الازدواجية القضائية، وذلك بتقنين كل ما يتعلق بالإجراءات الإدارية إلا أنّه لم يعطي للإثبات في المادة الإدارية حقه ولم يبين معالمه بشكل واضح حيث نص المشرع على تطبيق وسائل الإثبات التي تم التطرق إليها في الباب الرابع من الكتاب الأول، الذي يشمل الأحكام المشتركة بين الإجراءات المدنية والإدارية الأمر الذي أدى إلى عدم اكتساب الإثبات لأي مميزات في المجال الإداري تتماشى مع طبيعة هذا النظام، حيث أنّها لم تحدد طرق الإثبات أمام القضاء الإداري، ولم تحدد قواعد موضوعية للإثبات الإداري[2].

[1] بالباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 17.

[2] بالباقي وهيبة، المرجع نفسه، ص 18.

المبحث الثاني: الوسائل التحقيقية للإثبات في المواد الإدارية

تتمثل أدلة الإثبات في المواد الإدارية في الحجج والبراهين التي يستعين بها كلا من المتقاضين والقاضي في إثبات الدعوى، وبما أن مبادرة القاضي الإداري وسلطاته التحقيقية في مجال الإثبات في المواد الإدارية ناشئة عن الطبيعة التحقيقية للإجراءات القضائية، فالقاضي الإداري هو من يقوم بتسيير الدعوى الإدارية على خلاف الدور الذي يقوم به القاضي العادي الذي 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[1].

وبما أن المشرع لم يحدد طرقا ملزمة للإثبات ولم يحدد قيمة كل منها معينة، فإن للقاضي الإداري الحرية في الأخذ بهذه الطرق من عدمها،والجدير بالذكر في هذا الصدد أن وسائل الإثبات في الدعاوى الإدارية في القانون الجزائري تخضع للقواعد العامة في القانون المدني بالقدر الذي يتلاءم مع طبيعة الإثبات في الدعوى الإدارية[2].

المطلب الأول :الوسائل التحقيقية المباشرة للإثبات في المواد الإدارية

إن طرق الإثبات المباشرة التي تنصب دلالتها مباشرة على الواقعة المراد إثباتها[3]كما تعتبر الوسائل التي يكون القاضي اعتقاده فيها بملامسته بصورة مباشرة للوقائع[4].

---

(1) بالباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 100.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 61.

(3) بالباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 101.

(4) بن الشيخ آث ملويا لحسين ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 157.

تتمثل هذه الأدلة في الكتابة(**الفرع الأول)** والخبرة(**الفرع الثاني**) و شهادة الشهود(**الفرع الثالث**)وأخيرا المعاينة(**الفرع الرابع)**، وسنحاول أن نتطرق إلى كل دليل على حدة.

الفرع الأول: الكتابة

أولا: مفهوم الكتابة

تعتبر الكتابة من أهم طرق الإثبات، ومن القواعد الثابتة في جميع نظم التشريعات القديمة والحديثة، ولقد تبنت هذا النوع من الأدلة في الشرائع الدينية ونستدل قولنا هذا من خلال الآية 283 من سورة البقرة: "يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه"[1].

لقد جعل المشرع الكتابة وسيلة إثبات أساسية فيما يتعلق بالتصرفات القانونية، وكما اعترف لها في ذات الوقت بقوة إثبات مطلقة حيث يمكن أن تثبت عن طريقها جميع التصرفات والوقائع القانونية[2].

على هذا الأساس اشترطت التشريعات المدنية إقامة الدليل بالكتابة متى ازدادت قيمة التصرف على مبلغ معين وذلك من خلال نص المادة 333 من الأمر 75–58 مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني والمعدلة بنص المادة 48 من القانون رقم 05–10، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، في الفقرة الأولى بحيث تنص على أن :" في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على

---

[1] سورة البقرة، الآية 282.

[2] محمد حسن قاسم، قاسم محمد حسن، قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية،الدار الجامعية للطباعة و النشر،الطبعة الأولى، لبنان،2005، ص 139 إلى 144.

100.000دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك "[1].

وتعد الكتابة من أهم سمات الإثبات في إجراءات التقاضي باعتباره دليل مقدم أثناء التصرف القانوني، بحيث لا يكون للخصوم مصلحة في تحديد الإثبات بغية تحقيق مصلحة شخصية ولا يمكن أن يرد عليها أي تحريف [2].

كما تعتبر الأوراق الإدارية المكتوبة من أهم الأدلة في المنازعات الإدارية، ذلك لأن نشاط الإدارة منظمة تنظيما يعتمد على الأوراق ولا يعتمد على ذاكرة الموظفين أو الشهود لهذا كان الدليل الكتابي أهم الأدلة التي يعتمد بها القاضي الإداري[3].

ثانيا:أنواع الكتابة

تشملالمحررات التي تعد محلا للإثبات أمام القضاء الإداري الأوراق الرسمية التي يحررها موظف عام مختص وفق ما يحدده القانون، إضافة للمحررات العرفية التي يحررها أفراد عاديين سواء كانت معدة للإثبات كالمستندات أو غير معدة له، وسنتعرض لكل واحدة منها بالتفصيل[4]:

أ- المحررات الرسمية

---

[1] راجع المادة 48 من قانون رقم 05-10، مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426، الموافق 20 يونيو سنة 2005 يتضمن القانون المدني، يعدل ويتمم المادة 333 من الأمر 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78.

[2] السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر،2011، ص 45.

[3] بن الشيخ آث ملويا لحسين ،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 246.

[4] سيفي عثمانية، المرجع السابق، ص 46.

1-تعريف المحرر الرسمي :عرف المشرع الجزائري المحررات الرسمية في المادة 324 من القانون المدني: "العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم لديه أو كما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه"[1].

ومن خلال نص المادة 324 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395 يتضمن القانون المدني فإن المحررات الرسمية هي عبارة عن سندات يقوم موظف مختص بتحريرها وفقا لأحكام قانونية[2].

المحررات الرسمية هي عبارة عن سندات يقوم موظف مختص بتحريرها وفقا لأحكام قانونية مقررة و هي كثيرة ومتنوعة منها الأوراق الخاصة بالحالة المدنية و منها الوثائق الرسمية القضائية كالأحكام والقرارات ومحاضر المنفذين، و منها الوثائق الرسمية العامة كالقرارات الإدارية والقوانين والمعاهدات.

كما تعرف المحررات الرسمية على أنها السند الذي يثبت فيها موظف عمومي، أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع المحددة المحددة قانونا في حدود اختصاصاته ما تم على يديه أو أدلى به ذوي الشأن في حضوره[3].

2-شروط المحرر الرسمي:

يشترط لتكتسب الورقة صفة الرسمية، أن يتم تحريرها بواسطة موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة، ولا يتطلب أن يكتب المحرر بيد الموظف بنفسه بل يكفي أن

---

[1] راجع المادة 324 من الأمر 75-58، المؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني،معدل ومتمم، المرجع السابق .

[2] محمد رضا خان، حجية السندات الرسمية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2011 ص309.

[3] الشامي عايدة، المرجع السابق، ص 27-28.

ينسب إليه، أي أن تكون الورقة صادرة باسمه أو يوقعها بنفسه، كما يشترط أن يكون قد تم تحرير هذه الورقة في حدود اختصاصه الزماني و المكاني، و أن يتم ذلك وفق الأوضاع المقررة قانونا[1].

1-أن يقوم بكتابة الورقة موظف عام أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة:

يقصد بالموظف العام كل شخص تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها ويخضع لقانون الوظيف العمومي، ولو كانوا بدون أجر وسواء كان الموظف مؤقتا أو دائما ولا يشترط في اعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون تعيينه صادرا من السلطة المركزية بل يكفي أن يكون موظفا بإحدى الهيئات الإقليمية كالمجالس البلدية أو الولائية أو المؤسسات العمومية ذات الشخصية المعنوية المستقلة كالجامعات،أما الضابط العمومي فهو شخص له مؤهلات قانونية مثل الموثق ، المحضر القضائي[2].

وصدور المحرر من الموظف العام أن ينسب إليه المحرر فقط، ولا يشترط كتابته بيده بل صدوره بشهادة توقيعه ويستوي في ذلك المحررات التي حررت سابقا من قبل القاضي الشرعي[3].

هذا ما كرسته المحكمة العليا" من المستقر عليه وقضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون يكتسي نفس طابع الرسمية التي تكتسيه العقود المحررة من قبل الأعوان العموميين وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات وما تنص عليه من تواريخ بحيث لا يمكن إثبات ما هو مغاير أو معاكس لفحواها ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس ولما كان من الثابت في قضية الحال أن القسمة

---

[1] صقر نبيل، مكاري نزيهة، المرجع السابق، ص 83-84.

[2] زهدور محمد، الوجيز في طرق الإثبات في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، الجزائر، 1991، ص 27.

[3] محمد رضا خان،مرجع سابق،ص310.

المحررة من طرف القاضي الشرعي صحيحة ومعترف بها ومن ثم فإن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا"[1] .

أما المكلف بخدمة عامة فهو كل شخص يقوم بخدمة عامة، سواء خضع لقانون الوظيف العمومي أو لم يخضع أو سواء تلقى أجر على خدمته أو قام بها مجانا.

2-أن يكون هذا الموظف العام مختصا في إصدار الورقة الرسمية

لا يكفي في المحرر الرسمي أن يكون صادرا من موظف عام، أو مكلف بخدمة عمومية وإنما حسب نص المادة 324 من القانون المدني يجب أن يكون الموظف العام قد عمل في حدود سلطته واختصاصه، والمقصود بالسلطة حسب فقهاء القانون هي ولاية الموظف أي يجب أن تكون ولاية الموظف قائمة وقت تحرير السند الرسمي، وأن يكون الموظف أهلا لتحرير جميع العقود التي تدخل في اختصاصه[2].

أما بالنسبة للإختصاص المكاني فأساسه أن القانون حدد لكل موظف دائرة إقليمية معينة، لا يجوز للموظف العام أن يباشر عمله خارجها[3].

3-أن يراعي هذا الموظف الأشكال و الأوضاع التي قررها القانون

يجب على الموظف أو المكلف بالخدمة العامة أن يراعي الأوضاع التي قررها القانون في تحرير المحرر، فالقضاة في تحريرهم للأحكام و موظفو المحاكم في كتابتهم للإعلانات ومحاضر التنفيذ[4].

---

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا(الغرفة الإدارية)، رقم 40097 المؤرخ في 03-06-1989، المجلة القضائية، العدد الأول،الجزائر، سنة 1992، ، ص 119.

[2] زيتوني عمر، حجية العقد الرسمي ، مجلة الموثق، العدد الثالث، 2001، ص 42.

[3] السعدي محمد صبري، المرجع السابق، ص 47.

[4] زهدور محمد، المرجع السابق، ص 35.

كأمثلة على ذلك نجد المادة 324 مكرر 2 من القانون المدني تنص على أنه:" توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف و الشهود عند الاقتضاء ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في أخر العقد وإذا كان بين الأطراف أو الشهود من لا يعرف أولا يستطيع التوقيع يبين الضابط العمومي في أخر العقد تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم ما لم يكن مانع قاهر وفضلا عن ذلك إذا كان الضابط العمومي يجهل الاسم و الحالة و السكن والأهلية المدنية للأطراف يشهد على ذلك شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما".

فيجب أن تكون الأوراق الرسمية والتوثيقية بوجه خاص محررة طبقا لبعض الشكليات التي نص عليها القانون وهذه الشكليات هي التي تسمح بتفسير قرينة الرسمية التي تتمتع بها هذه المحررات وإذا تخلف شرط من هذه الشروط تفقد الورقة صفتها كمحرر رسمي، فالمحرر الذي لا يحرره موظف عام أو يتم تحريره دون مراعاة الأشكال القانونية يعتبر باطلا[1].

3-حجية المحرر الرسمي في الإثبات

تحوز المحررات الرسمية تبعا للصفة التي تكتسيها حجية أمام القضاء لحين الطعن فيها بالتزوير من طرف الخصم الذي ينكرها وهذا ما نصت عليه المادة 324 مكرر5 من الأمر 58-75 مؤرخ في 20 رمضان1395 ، يتضمن القانون المدني، تنص على ما يلي : "يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافذا في كامل التراب الوطني"[2].

[1] بكوش يحي، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة الثانية الجزائر، 1988، ص 100.

[2] راجع المادة 324 مكرر 05، من الأمر 75-58، المؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

تنص المادة 324 مكرر 06:"يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الإتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة و ورثتهم وذوي الشأن.

غير أنه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الاتهام، وعند رفع دعوى فرعية بالتزوير يمكن للمحاكم حسب الظروف إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا"[1].

والمادة 324 مكرر7 تنص على أن : " يعتبر العقد الرسمي حجة بين الأطراف حتى ولم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء، ولا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالإجراء سوى كبداية للثبوت" .

يستفاد من نص المادتين أن السند الرسمي حجة على الأطراف وورثتهم وخلفهم ويشمل الخلف العام والخلف الخاص و هذه الحجية مستمدة من قرينة الرسمية التي توحي بالثقة والائتمان متى كان المحرر في مظهره يوحي بصحته و سلامته إلى أن يثبت تزويره أو يثبت ما يخالفه [2].

كما أن حجية الورقة الرسمية لا تقتصر على أطراف العلاقة فقط بل وتمتد إلى الغير حيث وردت المادة 324 مكرر6[3] بصيغة مطلقة في نصها على حجية العقد الرسمي ونستخلص من هذه المادة أن السند الرسمي حجة على الكافة وليس على أطراف العقد و خلفهم فقط ويسري على الغير ما يسري على الأطراف فيما يتعلق بحجية السند الرسمي سواء فيما يتعلق بالبيانات القابلة للطعن بالتزوير أو ببيانات على سبيل الإشارة، فإذا ادعى

---

[1] المادة 324 مكرر06، من الأمر 75–58، المؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري،معدل ومتمم، المرجع السابق.

[2] محمد رضا خان، المرجع السابق، ص 315.

[3] ورد في نص المادة 324مكرر6 :"يعتبر العقد الرسمي حجة المحتوى الإتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة ورثتهم وذوي الشأن غير أنه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل يوقف تنفيذ العقد مؤقتا ".

أن التصرف المدون في الورقة الرسمية ليس بيعا كما تدل عليه و إنما هو هبة مستترة فإن بإمكانه أن يثبت ذلك بالوسائل المختلفة، أما إذا أنكر حصول العقد أمام الموظف فليس عليه إلا طريق الطعن بالتزوير[1].

فيتبين من هذه النصوص السابق ذكرها أنه إذا توفر للمحرر الرسمي هذه الشروط اكتسبت قرينة الرسمية، أي أن يكون حجة بذاته دون حاجة إلى الإقرار به فهو بذاته ينقل عبء الإثبات ولا يطلب من الشخص الذي يحتج بها أن يثبت صحتها على عكس من ينكرها فعليه إقامة الدليل على بطلانها عن طريق الإدعاء بالتزوير فالورقة الرسمية حجة على كافة المتعاقدين والغير دون حاجة إلى إقرارهم بها وتبقى لها هذه الحجية كاملة إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

هذه الحجية التي تتمتع بها هذه المحررات لا تحدث أثرها إلا إذا كانت صحيحة ومشروعة وتمت طبقا للقواعد المنصوص عليها في القانون ، فإذا ظهر عليها عيب من العيوب المادية جاز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تسقط قيمتها وتستبعدها[2]، وهذا طبقا للمادة 181 من القانون 09-08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على أن:" إذا أثار أحد الخصوم الإدعاء الفرعي بالتزوير ضد عقد رسمي جاز للقاضي أن يصرف انتظر 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 كما إذا كان يتمسك به"[3].

---

[1] محمد رضا خان، المرجع السابق، ص 316.

[2] سيفي عثمانية، المرجع السابق، ص 49.

[3] راجع المادة 181 من القانون رقم 08-09، المؤرخ في 18 صفر 1429، الموافق لـ 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا :المحررات العرفية

أ-تعريف المحرر العرفي:

تعرف المحررات العرفية على أنها تلك الأوراق التي يحوزها الأطراف العاديون من أن يتدخل في تحديدها موظف عام[1]، وهي ذلك أوراق غير رسمية لا تحيطها الضمانات التي تمتاز بها الأوراق الرسمية[2].

يمكن القول بأن المحرر العرفي هو عقد غير رسمي يحرره موظف بصفته الشخصية كشخص عادي يطلب منه تحرير العقد، و هذا ما نصت عليه المادة 326 مكرر 2 من الأمر 58-75 ، يتضمن القانون المدني[3].

هذا المحرر لا يتوفر على أية ضمانة و هذا راجع لأحد الأسباب المذكورة في نص المادة 326 من القانون المدني الجزائري، و مع هذا فإن كثيرا من الناس يلجأون إلى هذه الوسيلة في الإثبات للمحافظة على حقوقهم ، نظرا لما يتميز به من سرعة في التحرير وسهولة في الإعداد و نقص في التكاليف[4].

كما يعرف المحرر العرفي على أنه ورقة صادرة من أحد الأفراد بتوقيعه إياها وتصلح أن تكون دليلا كتابيا [5]

ب-شروط المحرر العرفي:

---

[1] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص 127.

[2] صقر نبيل، مكاري نزيهة، المرجع السابق، ص 96.

[3] راجع المادة 326 مكرر 02 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني،معدل و متمم، مرجع سابق

[4] بكوش يحي، المرجع السابق، ص 135.

[5] مرقس سليمان، المرجع السابق، ص 192.

يشترط في هذه المحررات حتى تصبح كدليل للإثبات شرطين هما :

الكتابة والتوقيع و هذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون رقم 05-10، مؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426، يتضمن القانون المدني : " يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه".

1-الكتابة:

إن اشتراط الكتابة أمر بديهي إذ بدونها يبقى التصرف القانوني محصورا بين أطرافه و يصعب في حالة النزاع إقامة الدليل عليه، و يشترط في المحرر العرفي المعد للإثبات أن يتضمن كتابة تدل على الغرض الذي أعد من أجله، أي تكون واردة على الواقعة التي أعد لها هذا المحرر ليكون دليلا عليها كالإيجار، و لا يشترط في الكتابة أي شكل معين أو نوع محدد فكل عبارة مكتوبة تؤدي المعنى المراد كافية لتحقيق هذا الشرط سواء كتبت بالأدلة الراقنة أو بخط اليد و سواء كان الكاتب آهلا للتصرف أو غير آهلا للتصرف لأن الكتابة أداة تعبير فقط عن إرادة المتعاقدين[1] .

إن إغفال الكتابة لبيان أو أكثر من البيانات غير الجوهرية لا يؤثر في حجيتها في الإثبات وأنه لا يشترط لصحة الورقة العرفية أن تكون مؤرخة ما لم ينص القانون على غير ذلك كما هو الحال بصدد الأوراق التجارية كالشيك المادة 472 من قانون التجاري الجزائري[2].

[1] زهدور محمد، مرجع سابق، ص 33.

[2] راجع المادة 472 من 75-59، مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل و متمم.

وإذا تعددت التواريخ في المحرر العرفي فإن التاريخ الأخير هو الذي يجب أخذه بعين الاعتبار إلا إذا أثبت تزوير[1]، هذا فيما يتعلق بتاريخ المحرر العرفي أما فيما يتعلق بشهادة الشهود فقد يساهم الشهود في إنشاء الورقة العرفية و لكن هذه المساهمة لا يزيدها شيئا من الحجية و مع ذلك فقد يكون لتوقيعهم على المحرر العرفي فائدة لاحتمال أنه في حالة وقوع إجراءات مضاهاة الخطوط يستدعي هؤلاء للتأكيد على المصدر الحقيقي للورقة المتنازع فيها ، كما أن وفاة أحد الذين وقعوا على الورقة العرفية يعطي لها تاريخا ثابتا طبقا للمادة 328 من القانون المدني الجزائري[2].

2-التوقيع:

التوقيع هو الشرط الجوهري في المحرر العرفي لأنه يتضمن قبول الموقع لما هو مدون في المحرر وهو كاف لوجوده[3]، و يتمثل التوقيع على المحرر العرفي في وضع الشخص بخط يده عليها لقبه أو اسمه أو هما معا أو أية كتابات أخرى جرت عادته على أن يستدل بها على هويته[4].

ينحصر التوقيع بذلك في طرق ثلاثة: وهي الإمضاء، أو بصمة الأصبع، أو بصمة الختم، و يستوي في الحالة الأخيرة أن يقوم صاحب الختم بالتوقيع بنفسه، أو أن يكلف شخص آخر باستعمال ختمه مادام أن التوقيع لهذا الشخص و كان في حضوره و تم برضاه و نجد أن هذا التوقيع يصلح في المواد التجارية نظرا لحرية الإثبات فيه، زيادة على ذلك فإنه لا يلزم مكان معين للتوقيع.

---

[1] بكوش يحي، مرجع سابق، ص 129.

[2] راجع المادة 328 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني،المرجع السابق، معدل و متمم.

[3] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص 68.

[4] بكوش يحيى، المرجع السابق، ص 129.

ولابد من الإشارة أنه في حالة وجود إضافات أو تعديلات أو حذف داخل السند فلا تثور صعوبة عند وجود توقيع خاص على مثل هذه الأمور، أما إذا لم يوجد سوى التوقيع العام عند نهاية السند، أو كان هناك توقيع على بعض التعديلات دون البعض الآخر، فينبغي ترك الأمر لتقدير المحكمة على ضوء عدة اعتبارات أهمها: مدى انسجام هذه الأمور مع مضمون السند، وعما إدا كانت موجودة في جميع نسخ السند، أو إذا كانت مكتوبة بخط من يحتج عليه بها، أو إذا كان السند تحت يده[1].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف التوقيع، وإنما كان يقتصر على الإمضاء وهذا ما نصت عليه المادة 48 من قانون 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426، يتضمن القانون المدني الجزائري : "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة من خط أو إمضاء" .

ج-حجية المحرر العرفي في الإثبات

تختلف السندات العرفية عن السندات الرسمية من حيث قوة الإثبات بحيث تتمتع الورقة العرفية بحجية وقوة إثبات محدودة، و تكون الورقة العرفية حجة على من وقعها ما لم ينكر إمضاءه أو خطة أو ختمه أو بصمته، و أجاز القانون للقاضي أن يأمر بدعوة الشخص الذي حرر الورقة قوة ثبوتها إلى أن يثبت المتمسك بها صحة الإمضاء أو الخط[2].

إن المحرر العرفي ليس له حجية في ذاته من حيث المصدر و ذلك أنه لا تسانده أية قرينة تدل على صدوره حقيقة ممن ينسب إليه، أو من الشخص الذي وقعه لأنه عمل من أعمال الأفراد وحدهم وليس لأي موظف عمومي بصفته هذه دخل في إنشائه، ولأنه لم تتخذ

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 82.

[2] بكوش يحي، مرجع سابق، ص 136

بشأنه أية احتياطات خاصة لمنع التزوير فيه و هذا كله يجعل مصدره مشكوكا فيه كقاعدة عامة[1].

بالإضافة إلى أن الاعتراف بالمحرر العرفي يجعله حجة على الكافة بصدوره ممن وقعه و بسلامته المادية كذلك الشأن إذا حكم بصحته ، ففي كلتا الحالتين يصبح المحرر العرفي كالمحرر الرسمي في حجيته ، فإذا ادعى من يشهد عليه المحرر أو ادعى أحد غيره أن البيانات الواردة في هذا المحرر مع التسليم بصحته قد لحقه تزوير مادي بالتغير أو الإضافة أو الحذف ففي هذه الحالة يتعين عليه لينقض هذه البيانات أن يسلك طرق الإدعاء بالتزوير لإثبات ما يدعيه[2].

وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا "من المقرر قانونا أن يعتبر العقد العرفي صحيحا وصادرا ممن وقعه مالم ينكر هذا الأخير ما هو منسوب إليه من خط وإمضاء .

ولما ثبت من قضية الحال أن الطاعن منذ بداية الدعوى ينكر هذا العقد العرفي بالبيع ويتكلم فقط عن سلف دين ، حيث أن قضاة المجلس بإلزامهم الطرفين إفراغ البيع في الشكل الرسمي قد تجاهلوا تماما نص المادة 327 ، وأغفلوا إتباع طرق البحث عن الحقيقة "[3].

ونجد كذلك في هذا الشأن قرار المحكمة العليا الذي ينص على:" من المقرر قانونا أن العقد يتم بمجرد تبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما ومن المقرر أيضا أن العقد العرفي

---

[1] بكوش يحي، مرجع نفسه، ص 136.

[2] السعدي محمد صبري، مرجع السابق ص 71.

[3] قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) رقم 85535، مؤرخ في 27/05/ 1992، المجلة القضائية، العدد الثالث،الجزائر، 1994، ص14.

يعتبر صادرا ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه و من ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه في غير محله ويستوجب رفضه"[1].

أما إذا لم يدع من يحتج عليه بالمحرر العرفي بأن هناك تزويرا ماديا في محتوياته وإنما نازع في البيانات الواردة فيه كما إذا نص على أن موضوع الاتفاق بيع في حين أنه هبة ، فله في هذه الحالة أن يطعن بالصورية إذا كان المحرر العرفي مثلا ينص على أن البائع تسلم الثمن من المشتري[2].

الفرع الثاني: الخبرة

أولا:تعريف الخبرة

إن مهمة هي الكشف من معنى الوقائع عن طريق القانون فقدرته هي قدرة قانونية وليست تقنية، فهناك أحيانا نزاعات ذات طابع فني تحتاج للفصل فيها بالرجوع إلى أهل الخبرة و الاختصاص[3].

الخبرة لغة من الخبر أي النبأ، يقال أخبار و أخابير و رجل خابر وخبير وخبّر(بفتح الخاء و كسر الباء المشددة) أي عالم به، وأخبره خبورة أنبأه ما عنده، و الخبير والخبرة (بكسرهما) و يضمان العلم بالشيء كالإخبار و التخبر[4].

---

[1] قرار المحكمة العليا (الغرفة المدنية) رقم 45658، المؤرخ في1987/12/07 ،المجلة القضائية، العدد الرابع،الجزائر، 1990 ، ص 61.

[2] زهدور محمد، مرجع سابق، ص 35.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص 66.

[4] هنوني نصر الدين، تراعي نعيمة، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2007، ص 24.

تعرف الخبرة اصطلاحا بأنها مهمة مسندة من طرف القاضي سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من الطرفين أو أحدهما إلى أشخاص مؤهلين ولديهم مفاهيم عن بعض الوقائع وقول بعض المسائل لا يمكن للقاضي أن يفصل لها بنفسه [1].

ويجد هذا النوع من الأدلة سنده القانوني نص المادة 125 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على ما يلي: "أن الخبرة تهدف إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي"[2].

تعتبر الخبرة القضائية من وسائل الإثبات الشائعة أمام القضاء الإداري ، فقد جرى على اللجوء إليها في مجال الإثبات، و لعدم تعارضها مع طبيعة المنازعة الإدارية، و هذا الإجراء إما بناءا على أمر القاضي الإداري من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الخصوم في الدعوى الإدارية[3] .

كما تعرف الخبرة القضائية بأنها تدبير تحقيقي بمقتضاه يكلف القاضي شخصيا من ذوي الاختصاص يسمى خبير للقيام بمهمة معينة تتطلب تحقيق واستقصاءات قد تكون على جانب من التعقيدات توصلا لإعطاء القاضي معلومات ورأي فني بشأن أمور واقعية لا يمكنه الحصول عليها بنفسه و يثبت الخبير حقيقة مع الرأي الذي توصل إليه في تقرير خطي إلى القاضي[4]، وكثيرا ما يقوم القضاء الإداري بتعيين الخبراء في عدد من المجالات منها:نزع الملكية من أجل المنفعة العامة، المنازعات المتعلقة بالصفقات العمومية ،المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية والبلدية[5] .

---

[1] قريمو مرية، المرجع السابق، ص 37.

[2] راجع المادة 125 من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المرجع السابق.

[3] هنوني نصر الدين، تراعي نعيمة، المرجع السابق، ص 25.

[4] الشنيكات مراد محمود، المرجع السابق، ص 99.

[5] مرية قريمو، المرجع السابق، ص 37.

ثانيا:مراحل الخبرة

تتضمن الخبرة عدة مراحل و هي كالتالي: تعيين الخبراء، تأدية المهمة المحددة في القرار الآمر بها، تحرير و إيداع الخبرة .

أ- **تعيين الخبراء**

حسب المادة 126 من قانون رقم09-08 ، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن للقاضي سلطة تقديرية بشأن تعيين الخبراء، فله أن يعين خبيرا أو أكثر حسب اختلاف الاختصاص من خبير إلى آخر ، و حسب طبيعة الخبرة ومدى صعوبة إجراءها[1].

إذا كان الأصل العام أن القاضي غير ملزم بالاستجابة لطلب ندب خبير المقدم من طرف الخصوم فإن الاستثناء هو وجوب الاستجابة لهذا الطلب إذا تعلق الأمر بمسائل فنية تخرج عن ثقافة القاضي القانونية، كأن يتعلق الأمر بتحقيقات في الوضعية الحسابية الجبائية مثلا ففي هذه الحالة يتم الاستعانة بخبير جبائي، وبالنسبة للجهة القضائية التي على مستواها تعيين الخبير يجوز للخصوم طلب تعيين خبير سواء أمام الغرفة الإدارية أو مجلس الدولة بقرار قضائي[2].

وقد يعين خبيرا أو عدة خبراء للقيام بمهمة محددة، ويحدد القرار المعين للخبير أو الخبراء مهلة له، يتعين فيها إيداع تقريره الكتابي أو الإدلاء بتقريره الشفوي[3]، كما يتضمن هذا القرار جملة من البيانات حددها المشرع في المادة 128 من قانون 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على أنه:

---

[1] تنص المادة 126 من قانون 08-09 على أنه:" يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة ".

[2] نصر الدين هنوني ، نعيمة تراعي، المرجع السابق، ص107- 108.

[3] بن الشيخ آث ملويا الحسين،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق،ص 220.

"يجب أن يتضمن الحكم الأمر بإجراء الخبرة ما يأتي:

- عرض الأسباب التي حررت للجوء إلى الخبرة وعند الاقتضاء، تبرير تعيين عدة خبراء.

- بيان إسم ولقب وعنوان الخبير أو الخبراء المعينين مع تحديد التخصص.

- تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا.

- تحديد أجل إيداع تقرير الخبرة بأمانة ضبط".

حسب هذه المادة السابق ذكرها قد استحدث قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حكما بإلزامية أن يتضمن الحكم الأمر بإجراء الخبرة الفنية مجموعة من البيانات الأساسية وذلك من أجل مراقبة مدى جدية الأسباب المؤدية للجوء إلى الخبرة وتفادي التعسف في تعيين الخبراء[1].

كما أنه على الخبير إذا كان غير مقيد بجدول الخبراء أن يؤدي اليمين أما السلطة التي يحددها القرار المعين له، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 131 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإذا رفض الخبير إنجاز المهمة المسندة إليه، يمكن استبداله بخبير بموجب أمر على عريضة حسب المادة 132 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2].

[1] بلباقي وهيبة، مرجع سابق، ص 131.

[2] راجع المادة 131-132 من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مرجع سابق.

وإذا لم ينجز الخبير مهمته و تعذر عليه إنجازها في المدة التي حددتها الجهة القضائية المعينة له، جاز للجهة التي عينته أن تحكم بجميع المصاريف التي أضاعها، كذلك تحكم عليه بالتعويضات[1].

ب- تأدية مهمة الخبرة

يتوجب على الخبير وبعد تعيينه وإخطاره بالمهمة الموكلة له وجب عليه تحديد تاريخ للمباشرة في أعماله، وهذا حسب نص المادة 135 من قانون09-08، مؤرخ 18 صفر 1429 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما يكون ملزما بإعلام الخصوم بيوم وساعة و مكان إجراء أعمال الخبرة عن طريق محضر قضائي، و يجوز للخصوم حضور هذه الأعمال بأنفسهم أو عن طريق ممثليهم[2]، وقد استقر قضاء مجلس الدولة على أن هذا الإجراء يعتبر إجراءا جوهريا يتعلق بالنظام العام ويجوز لمجلس الدولة إثارته من تلقاء نفسه دون الحاجة إلى الدفع به أو إثارته من طرفي النزاع[3].

كما يجوز للخبير أن يطالب كلا الطرفين بتقديم جميع الوثائق التي يراها مهمة لإنجاز مهمته وللقاضي أن يأمر الخصوم تحت الغرامة التهديدية أن يقدموا الوثائق و المستندات[4].

ج- تحرير و إيداع تقرير الخبرة

---

[1] بن الشيخ آث ملويا الحسين،مبادئ الإثبات في المنازاعات الإدارية، المرجع السابق،ص 221.

[2] تنص المادة 135 من قانون 08-09 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن :" فيما عاد الحالات التي يستحيل فيها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بيوم وساعة ومكان إجرائها عن طريق محضر قضائي ".

[3] بن الشيخ آث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء1، دار هومة، الجزائر ،2003، ص369.

[4] بوثينة أيمن، الخبرة القضائية في المادة الإدارية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،الجزائر، 2012-2013، ص 36.كذلك راجع المادة 137 من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

عند انتهاء الخبير من أداء مهمته وجب عليه أن يقدم تقريرا يوقع عليه ويؤرخه ويودعه لدى الجهة القضائية الإدارية التي عينته في الأجل الذي حددته، يتضمنه نتيجة أعماله، ويوضح فيه رأيه الخاص وكل المعلومات التي تخص المهمة المسندة إليه، ولم ينص المشرع الجزائري على شكل محدد لتقرير الخبرة أو كيفية تحريره، فللخبير الحرية في ذلك[1].

يجب أن يتضمن تقرير الخبير أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم المقدمة للخبير، وعرضها عرضا تحليليا في حدود المهنة المسندة إليه، بحيث يتفادى العبارات التقنية المحضة، وإذا كان من الضروري عليه استعمالها، وجب عليه توضيح معناها في الأخير بذكر نتائج الخبرة التي قام بها و في حالة تعدد الخبراء يعدون تقريرا واحدا و إن اختلفت آرائهم وجب على كل منهم أن يدلي برأيه المسبب في تقرير الخبرة[2].

يمكن للقاضي إذا رأى أن العناصر أو المعلومات التي بني عليها الخبير تقريره غير كاملة له أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة فله أن يأمر باستكمال التحقيق أو أن يقوم باستدعاء الخبير لإيضاح بعض المعلومات الضرورية، وإذا ألم الخبير بجميع عناصر المهمة المسندة إليه، فإن المحكمة أو مجلس الدولة، يعتمدان على تقرير الخبرة كدليل للإثبات في النزاع المطروح[3].

الفرع الثالث: المعاينة

تعد المعاينة وسيلة مباشرة للإثبات ،إذ أنها تتصل اتصالا ماديا مباشرا بالواقعة المراد إثباتها مما أدى إلى اعتبارها من طرق الإثبات المباشرة.

أولا:تعريف المعاينة

---

(1) هنوني نصر الدين، تراعي نعيمة، مرجع سابق، ص 145-146.

(2) مرية قريمو ،مرجع سابق،ص41.

(3) الشنيكات مراد محمود، المرجع السابق، ص 08.

يقصد بالمعاينة كدليل من أدلة الإثبات على أنها انتقال المحكمة لمشاهدة محل النزاع سواء كان عقار أو منقول، فإذا كان محل النزاع منقولا فإنه سيتم معاينته في الجلسة، أما إذا كان هذا محل عقار أين تكون غير المتمكن إحضاره أمام هيئة المحكمة فهنا تتم المعاينة بانتقال المحكمة[1].

والمعاينة بوصفها دليل من أدلة الإثبات تعرف على أنها مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع أو محله[2].

ويكون انتقال المحكمة للمعاينة بناء على طلب الخصوم أو بقرار قضائي من المحكمة لمعاينة محل النزاع، وقد نصت على ذلك المادة 146 الفقرة الأولى من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه:" يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام بإجراء معاينات أو تقسيمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك"[3].

يقصد بالمعاينة مشاهدة المحكمة للشيء محل النزاع لتتبين بنفسها حقيقة الأمر، و يتطلب ذلك عادة انتقال المحكمة لمعاينة الأمر المتنازع عليه و لكن قد لا تتطلب المعاينة مثل هذا الانتقال ، ذلك أنه إذا كان محل المعاينة شخصا أو منقولا ، فمن الممكن معاينته في الجلسة ، و لكن كان محل المعاينة عقارا أو منقولا لا يجوز أو لا يمكن إحضاره أمام هيئة المحكمة لمعاينته، أو كنا بصدد شخص حالت ظروف و اعتبارات معينة من انتقاله

(1) لشنيكات مراد محمود، المرجع نفسه، ص 45.

(2) نشأت أحمد، المرجع السابق، ص 262.

(3) راجع المادة 146في الفقرة الأولى، من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر1429، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

للمحكمة معينة كمرض مثلا ، فهنا تتم المعاينة بانتقال المحكمة و الغالب في المعاينة أن تتطلب مثل هذا الانتقال[1].

بتعريفنا للمعاينة على أنها انتقال المحكمة إلى معاينة الشيء المنازع عليه فبالتالي يجوز للقاضي أن يستعين بمن يختاره من أهل الخبرة لإجراء المعاينة وهو ما نصت عليه المادة 147 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2].

ثانيا:إجراءات المعاينة

تعتمد المعاينة كطريقة من طرق الإثبات على الواقع الموجود سواء كان عقارا أو منقولا و لا تعتمد على عناصر شخصية[3]، تلجأ إليها المحكمة من أجل مشاهدة محل النزاع ويكون على القاضي الإداري أن يحدد يوم وساعة انتقاله إلى المعاينة مع إخطار الخصوم لحضور العمليات وفي حالة غياب الخصوم أو أحدهم تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[4].

يمكن القول أن دليل الانتقال للمعاينة هو وسيلة إثبات تسمح للقاضي بالتعرف على

---

[1] أبو السعود رمضان ، المرجع السابق، ص 150.

[2] راجع المادة 147 من القانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

[3] الشامي عايدة، مرجع سابق، ص 44.

[4] تنص المادة 85 من قانون 08-09،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه:"يتم إخطار الخصوم لحضور إجراءات التحقيق المأمور به شفاهة بالجلسة أو بواسطة محاميهم و في حالة غيابهم و محاميهم عن الجلسة التي أمر فيها بإجراء التحقيق، يتم استدعائهم برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية ".

الوقائع في مكان النزاع، إذ يجوز للقاضي بطلب من أحد الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يقوم بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذ اقتضى الأمر ذلك[1].

ويجوز للقاضي أن يصطحب من يختاره من أهل الخبرة للاستعانة به عند إجراء المعاينة والاسترشاد بخبرته الفنية في موضوع النزاع، كما أجاز المشرع للقاضي أثناء إجراء المعاينة أن يسمع الشهود الذين يرى لزوما لسماع شهاداتهم بعين المكان[2] وإذا كان موضوع المعاينة يتطلب معلومات تقنية، يجوز للقاضي أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته[3].

عند انتهاء المعاينة يجب تحرير محضر يتضمن جميع الأعمال التي وقعت أثناء المحاكمة، و يوقع هذا المحضر من طرف القاضي وأمين ضبط، حيث نصت المادة 149 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية :" يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط".

بعد تقديم طلب إجراء المعاينة إلى المحكمة في النزاع المعروض عليها وبعد القيام بهذه المهمة فإنه ينظم محضرا للمعاينة يبين فيه جميع الأعمال المتعلقة بها من حيث (الأقوال، المشاهدة، والتواريخ)، فإذا تمت كل هذه التصرفات بطريقة صحيحة و وفقا لما

---

[1] راجع المادة 146 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وتنص في فقراتها 1-2-3: 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 أحدهم ، تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من هذا القانون.

[2] راجع المادة 147 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مرجع نفسه.

[3] بربارة عبد الرحمان ،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،طبعة الثانية ،منشورات بغدادي ،الجزائر ،2009 ص 143.

نص عليه القانون فإن القرار الصادر عن المحكمة يكون له حجية و حماية قانونية قضائية عليه كدليل للإثبات[1].

ثالثا:حجية الانتقال للمعاينة في إثبات الدعوى الإدارية

يعد الانتقال للمعاينة ذو طبيعة اختيارية للقاضي حتى ولو طلبه الخصوم وقد أصبح هذا الإجراء أكثر شيوعا عما كان عليه في الماضي، وهذا بسبب تطور منازعات التعمير والبيئة، وكذا نزع الملكية للمنفعة العامة ويكون ذلك على سبيل المثال من أجل معرفة ما إذا كانت الأشغال المسموح بها عن طريق رخصة بناء قد أنجزت مخالفة لأمر قضائي بوقف التنفيذ، أي أن القاضي الإداري غير ملزم باللجوء إليها أثناء النظر في الدعوى وإذا لجأ إليها فإنه غير ملزم بالاعتماد عليها في الحكم [2].

الفرع الرابع: شهادة الشهود

تعتبر شهادة الشهود وسيلة من الوسائل التحقيقية في الدعوى الإدارية، يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات، فيهدف التحقيق بواسطة الشهود مساعدة القاضي للعلم بوقائع معينة.

أولا: تعريف شهادة الشهود

[1] الشنيكات مراد محمود ، المرجع السابق، ص 79-80.

[2] بن الشيخ آث ملويا لحسين،مرجع سابق،ص 162.

تطلق الشهادة في اللغة على معاني كثيرة منها الحلف والحضور والإدراك إلا أن أقرب هذه المعاني للمعنى الاصطلاحي هو الإخبار أو البيان أي القول الصادر عن علم حاصل بالمشاهدة[1].

فهي تعتبر كوسيلة من الوسائل التحقيقية في الدعوى الإدارية يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات مع العلم أن القانون المدني الجزائري، لم يعرف الشهادة حيث عرّفها البعض على أنها "إخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد تثبت حق لشخص آخر و يجب أن يكون الإدراك بالواقعة مباشر أو شخصيا"[2].

فيجب أن يكون الشاهد قد أدرك شخصيا الواقعة التي يشهد بها بحيث يكون قد رآها وسمعها بنفسه، و هي وسيلة من وسائل التحقيق المباشرة التي تعتمد على شخصية الشاهد فهي إخبار الشخص أمام القضاء الإداري بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها حق بغيره، وتتميز بأنها تتعلق بسماع أقوال ورواية وقائع في مواجهة أصحاب الشأن للوصول إلى الحقيقة و إيضاح ما يمكن أن يكون من غموض في المستندات والأوراق الواردة في الملف الإداري[3] .

كما تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي يمكن للقاضي الإداري اللجوء إليها دون نص صريح حيث تستهدف إكمال معلوماته بشأن الوقائع التي تحتاج إلى الاستعانة بخبير عن طريق الشهود الذين يلقون الضوء على حقيقة الوقائع المتنازع عليها [4].

---

[1] نبيل ابراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، مصر، 2000، ص 169.

[2] براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية)، رسالة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،الجزائر 2012، ص 12 .

[3] السعدي محمد صبري ، المرجع السابق، ص 129.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي في المادة الإدارية، المرجع السابق، ص310.

كما عرفت على أنها إخبار الشخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها حق لغيره.وهي من طرق الإثبات أو وسائل التحقيق التي تعتمد على شخصية الشاهد وأحاسيسه ومعتقداته، وهي إخبار الإنسان في مجلس الحكم بحق على غيره لغيره، وعرفها الدكتور فرج الصدة بأنها "هي إخبار الإنسان في مجلس القضاء بواقعة صدرت من غيره يترتب عليها حق لغيره"[1].

وقد تضمنت بعض التشريعات المقارنة تنظيم خاص للشهادة أمام القضاء الإداري باعتبارها من وسائل التحقيق القضائية التي تؤدي إلى تقديم الدليل أمام القاضي الإداري وهي تعد من وسائل التحقيق المألوفة أمام القضاء الإداري، ويتجه القضاء إلى الأخذ بالشهادة حتى، وإن كانت بدون نص صريح يخوله ذلك، بما له من سلطة إيجابية استيفائية في الدعوى[2].

وبذلك تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي يمكن اللجوء إليها دون حاجة لنص صريح وتستهدف إكمال معلومات القاضي بشأن الوقائع التي لا تحتاج إلى الاستعانة بخبير عن طريق الشهود الذين يسلطون الضوء على حقيقة هذه الوقائع المتنازع عليها دون أن يستهدف تقديم معلومات فنية للقاضي كما هو الشأن في الخبرة، وهي لا تكون إلا بمناسبة تحضير دعوى قائمة فعلاً أمام القضاء، وتطبق بشأن الشهادة المبادئ العامة التي تسري بالنسبة لوسائل التحقيق بصفة عامة، ومن ثم فلا إلزام على القاضي بالأمر بها حيث أنها اختيارية[3].

ثانيا:إجراءات الشهادة:

[1] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص 152.

[2] أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص 364.

[3] أحمد كمال الدين موسى، مرجع نفسه، ص 365.

يعتبر الإثبات بشهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية التي يلجأ إليها القاضي الإداري سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من الخصوم، إلا أن السلطة التقديرية تعود للقاضي وحده فله أن يقبل أو يرفض الاستعانة بالشهادة حتى و لو طلبها أطراف النزاع، و نستدل هذا القول بنص المادة 150 من قانون رقم09-08 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإداري:" يجوز سماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة، و يكون التحقيق فيها جائزا و مفيدا للقضية"[1].

بعد أن يتأكد القاضي الإداري من أن وقائع الدعوى قابلة للإثبات بشهادة الشهود فإنه يأذن للمدعي أو المدعى عليه في بعض الأحوال أو كلاهما معا بإحضار شهودهما ويحدد لهما القاضي الإداري تاريخ كل جلسة مع مراعاة ظروف كل قضية[2]، و يجوز استدعاء أو الاستماع إلى أي شخص تكون شهادته مفيدة في حل النزاع حتى وإن كان عونا إداريا لأجل تقديم الإيضاحات اللازمة، والتي يكون الغرض منها تقدير ما إذا كانت لأقوالهم جدوى لكشف الحقيقة[3].

فمن المقرر قانونا أن كل شاهد يسمع على حدة سواء في حضور الخصوم، أو غيابهم حسب السلطة التقديرية للقاضي، وعلى الشاهد قبل الإدلاء بشهادته أن يعرف باسمه ولقبه، وسنه، ومهنته، وموطنه، ودرجة قرابته ومصاهرته وتبعيته لأحد الخصوم[4].

---

[1] راجع المادة 150 من قانون 08-09 مؤرخ في 18 صفر1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق .

[2] بلباقي وهيبة، مرجع سابق، ص 110. راجع كذلك المادة 151 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

[3] بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 240.

[4] راجع المادة 152 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

وكأصل عام الشهادة واجب والتزام يحترمه كل من طلب للشهادة من طرف المحكمة، إلا أن معظم التشريعات استثنت أشخاصا لا يمكنهم تأدية الشهادة و لقد تم ذكرهم في نص المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،و يؤدي الشاهد اليمين بقول الحق و إلا فإن شهادته تعد باطلة، و تكون صيغة اليمين" :أقسم بأن أقول الحق" [1].

وبعد إدلاء الشاهد بشهادته تتلى علىهذا الأخير أقواله من طرف كاتب ضبط المحكمة، ثم يوقع عليها كل من القاضي الإداري، وأمين ضبط، والشاهد، ويلحق هذا المحضر بأصل الحكم، وفي الحالة التي لا يستطيع فيها التوقيع، أو رفض ذلك، فإنه يشار إليه في المحضر، ويمكن كذلك للخصوم الحصول على نسخة من المحضر[2].

والشهادة كباقي وسائل الدعوى الإدارية تتسم بالصفة الاختيارية، حيث أن للقاضي وحده تقدير مدى ملائمة اللجوء إليها كما أن له رفض الاستعانة بالشهادة حتى ولو طلبها أحد أطراف النزاع دون معقب عليه في ذلك، كما أن له أن يأخذ في حكمه بما ورد بالشهادة أو أن يستبعده إذا لم يطمئن إلى صحته[3]

كما لا يشترط في شهادة الشهود أن تتطابق مع الحقيقة المراد إثباتها بجميع تفاصيلها و إنما يكفي أن يكون من شأن الشهادة أن تؤدي إلى تلك الحقيقة، ولقبول الشهادة والأخذ بها في الإثبات لابد أن تكون سليمة، حيث لا تقبل شهادة الخصم على خصمه ولا تصح أن تكون الإدانة مبنية على تلك الشهادة دون أي دليل آخر[4].

ثالثا:حجية شهادة الشهود في الإثبات في الدعوى الإدارية

---

[1] بن الشيخ آث ملويا لحسين ،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 179.

[2] راجع المواد 160–161–162 من قانون 08–09، مؤرخ في 18 صفر 1429 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق. لمزيد من المعلومات راجع بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 143.

[3] أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص364.

[4] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، مرجع سابق ، ص 77.

لا تحوز الشهادة أمام القضاء الإداري القيمة التي تتمتع بها أمام القضاء العادي وذلك راجع إلى الصيغة الكتابية التي تتميز بها الإجراءات الإدارية وإن كان من المفيد اللجوء إليها في حالة ضياع بعض المستندات، أو التحقق من صحة بعض الوقائع المادية البحتة، والقاضي ليس ملزما للاستعانة بها وتعود السلطة التقديرية له في تقدير مدى مناسبتها وفقا لظروف كل حالة، كما أنه باستطاعة القاضي رفض اللجوء إليها، وإذا لجأ إليها فهو غير ملزم بالحكم بها وإنما يترك له تقدير مدى قيمتها في الإثبات والاعتماد عليها في تكوين عقيدته [1].

ويكون للقاضي الإداري الأمر بالشهادة في جميع المنازعات التي تعرض عليه كأصل عام سواء ما تعلق منها بقضاء الإلغاء أو القضاء الكامل، وتكثر حالات الشهادة في المنازعات الانتخابية، وهذا راجع لطبيعة هذه المنازعة التي يكون لأقوال الشهود أثرا كبيرا فيها، غير أن اللجوء إلى الشهادة أمام القضاء الإداري نادرا، ويعود ذلك إلى الصبغة الكتابية للإجراءات وإلى تردد القاضي الإداري في استدعاء الموظفين لسماع شهاداتهم بالجلسة[2].

المطلب الثاني: الوسائل الغير مباشرة في الإثبات

تعدد طرق الإثبات الغير المباشرة تلك التي لا تنصب على الواقعة أو التصرف مباشرة وتتمثل هذه الوسائل في: القرائن، اليمين، الإقرار أما الإثبات بالقرائن لا ينصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات، بل على واقعة أخرى متصلة هبا اتصالا وثيقا**(الفرع الأول)** وكل من الإقرار واليمين**(الفرع الثاني)** لا يعتبر طريقا مباشرا للإثبات، فهو وإن تناول الواقعة المراد إثباتها بالذات إلا أن صحتها لا تستخلص منه مباشرة بل عن طريق الاستنباط،

[1] سيفي عثمانية، المرجع السابق، ص 85.

[2] أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق،ص 375.

فالإقرار لا يثبت صحة الواقعة مباشرة، بل هو يعفي الخصم من إثباتها، فتصبح ثابتة بطريق غير مباشر **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: القرائن

القرينة عموما هي ما يستخلصه المشرع أو القاضي الإداري من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول باستخدامه وقائع يعلمها ليستدل بها على وقائع أخرى، فهي من الأدلة غير المباشرة التي تقوم على الاستنتاج[1].

أولا:تعريف القرائن

تعتبر القرائن كوسيلة من وسائل الإثبات الغير المباشرة أمام القضاء الإداري عندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية، أو عند عدم استطاعة المكلف بالإثبات تقديم المستندات المؤيدة لطلبه، يتجه القاضي إلى تأسيس حكم على القرائن المستوحاة من الإمارات والشواهد التي تبنى عليها أوراق الملف[2].

تعتبر من النتائج التي يستخلصها القاضي الإداري من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة، فالقرينة تعتبر من وسائل الإثبات المقبولة أمام القاضي الإداري، وتعتبر طريقا غير مباشر للإثبات في المواد الإدارية[3] من هنا نعرف القرينة على أنها استنباط المشرع أمر غير ثابت من أمر ثابت أو استنباطه لأمر مجهول من أمر معلوم[4] .

---

[1] عمور محمد طيب ، الإثبات بالقرائن القضائية بين الشريعة و القانون ،الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، كلية الحقوق الجزائر ، 2013 ،ص82

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القاضي الإداري، المرجع السابق، ص153.

[3] المنجي إبراهيم، المرافعات الإدارية(دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة)، طبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر ،1999،ص 537.

[4] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص215

يعرفها البعض الآخر على أنها ما يقوم به المشرع نفسه من استخلاص واقعة معروفة للاستدلال على واقعة غير معروفة، أي أنه يتم الاستناد إلى أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول و يقوم المشرع في هذه الحالة باستخلاص القرينة على أساس فكرة الغالب المألوف أي على فكرة الاحتمال والترجيح ، فالقرينة وسيلة إثبات غير مباشرة، حيث لا يقع الإثبات فيها على الواقعة ذاتها مصدر الحق بل على واقعة أخرى يؤدي بثبوتها إلى استنتاج ثبوت الواقعة المراد إثباتها[1].

كما عرفها عبد الرزاق السنهوري على أنها استنباط القاضي أمر غير ثابت من أمر ثابت لديه في الدعوى المعروضة عليه [2].

ثانيا:أنواع القرائن

تنقسم القرائن إلى قرائن قضائية و قرائن قانونية

أ-القرائن القضائية

القرائن القضائية هي كل قرينة يستخلصها القاضي من وقائع الدعوى[3]، تعرف كذلك أنها أدلة يستخلصها القاضي باجتهاد بناء على واقعة معينة في الدعوى حيث نص المشرع الجزائري في المادة 340 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني على أن: "يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون و لا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبيّنة"، حيث

(1) زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2010، ص 141.

(2) السنهوري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 329.

(3) السعدي محمد صبري، المرجع السابق، ص 165.

أعطى المشرع للقاضي الحق باستنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة وذلك باجتهاداته وسلطته الواسعة في الاستنباط.

وحسب نص المادة 340 من القانون المدني المذكورة أعلاه فإن الإثبات بالقرائن القضائية يجوز في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود[1].

إن القرائن القضائية في مجال الإثبات في المواد الإدارية ليس لها حصر، ففعاليتها تبرز بشكل خاص في الأحوال التي يصعب فيها الحصول على أدلة الإثبات، أو بالنسبة للوقائع غير الثابتة في الأوراق، والوثائق الإدارية فالأصل أن المدعى الفرد هو الملتزم بعبئ الإثبات كما سبق بيانه، وهو بذلك يستفيد من القرائن القضائية التي يستخلصها القضاء لصالحه، وعلى ذلك فإن القرائن القضائية من أهم نتائج الدور الإيجابي الذي يمارسه القاضي الإداري في الإثبات[2] .

ب-القرائن القانونية

هي تلك التي يقررها القانون ويتولى المشرع فيها باستخلاص أمر معين من ثبوت واقعة معينة للدلالة على أمر مجهول، وفي حالة توافرها فإنه يعفى المستفيد من أي إثبات آخر إلا إذا تم النقض بالدليل العكسي[3]وهذا ما نصت عليه المادة 337 من القانون المدني الجزائري:"القرينة القانونية تعفي من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك"[4].

---

[1] السعدي محمد صبري ، المرجع نفسه، ص 169.

[2] الشامي عايدة، المرجع السابق، ص 193

[3] زوزو هدى ، مرجع سابق، ص 142.

[4] راجع المادة 337 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق، معدل ومتمم.

يتضح من المادة السالفة الذكر أن القرائن القانونية مصدرها القانون بمعنى أنها تنشأ بإرادة المشرع من خلال تضمينها في نصوص قانونية تلزم القاضي والخصوم، يقوم في هذه النصوص بإثبات واقعة معينة من خلال ثبوت واقعة أخرى.

وتنقسم هذه القرائن القانونية إلى:

1-قرائن قانونية بسيطة: أي هي التي يجوز إسقاط دلالتها في إقامة الدليل العكسي[1] ومن أمثلة هذه القرائن نجد: نص المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 بأنه: "يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا لأجل من تاريخ تبليغ التظلم"[2].

ففي هذا النص جند أن المشرع أقام قرينة مقتضاها: اعتبار فوات شهرين على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفض للتظلم، أي بمثابة صدور قرار إداري ضمني برفض التظلم، وقرينة القرار الإداري الضمني من القرائن البسيطة التي تقبل إثبات العكس وهو ما لجأ إليه القضاء[3].

والمادة 337 من القانون المدني تضمنت النص على القرائن القانونية البسيطة بأنها تلك التي تجعل جانب أحد المتداعيين أقوى من الآخر، فهي تعفي الشخص الذي شهدت له من الإثبات، و تغنيه عن أي طريق آخر للإثبات و لكن يحق للشخص إثبات عكسها ما لم يوجد نص قانوني ينص بخلاف ذلك، فلا تعتبر القرائن القانونية كوسيلة إثبات بقدر ما هي وسيلة للإعفاء منه[4].

---

[1] السعدي محمد صبري ، المرجع السابق، ص 177.

[2] راجع المادة 830 من قانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق.

[3] جوادي إلياس، المرجع السابق،ص 189.

[4] المنجي إبراهيم، المرجع السابق، ص537.

2-قرائن قانونية قاطعة: هي القرائن التي لا تقبل إثبات عكسها ولقد أشارت إلى ذلك المادة 338 من القانون المدني الجزائري.

عرف الفقه القانوني القرائن القانونية القاطعة بأنها التي نص القانون على عدم جواز إثبات عكسها إلا في حالات خاصة كالإقرار القضائي، واليمين، أو إثبات السبب الأجنبي، و هذا ما نصت عليه المادة 138 من الأمر 75-58، يتضمن القانون المدني،و القرائن القانونية القاطعة تمثل استثناء على الأصل العام كما سبق حيث أن الأصل أن تكون القرينة بسيطة تقبل إثبات العكس والاستثناء أن تكون قاطعة لا تقبل إثبات العكس ومن ثم يعرفها الفقه بأنها هي " التي لا تقبل إثبات ما ينقضها"[1].

ثالثا: حجية القرائن في الإثبات

القرينة القانونية تؤدي إلى إعفاء من يتمسك بها من عبء الإثبات، وهذا الإعفاء قد يكون تاما وذلك إذا كانت القرينة قاطعة لا تقبل إثبات العكس، وقد يكون بصفة مؤقتة وذلك إذا كانت القرينة غير قاطعة أي قابلة الإثبات العكس[2].

أما القرائن القضائية فهي التي يقوم القاضي أثناء النظر في الدعوى باستنباطها من الوقائع المعروضة عليه معتمدا في ذلك على ذكائه وفطنته، وهي حجة في الإثبات في الجملة سواء كان ذلك أمام القضاء العادي أو الإداري، وفي هذا الإطار جعل لها القانون المدين حجية مقيدة فنص في المادة 340 على أن : "ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود"[3].

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

---

[1] نشأت أحمد، المرجع السابق،ص193.

[2] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص192.

[3] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص 196.

الوقائع المتنازع عليها، لذلك كان من الطبيعي أن يقيم القاضي حكمه في الكثير من الأحيان على القرائن القضائية وحدها دون اشتراط دليل آخر، هذا إذا كانت الواقعة محل الإثبات واقعة مادية، أما إذا كانت تصرفا قانونيا فإنه يسري عليها ما يسري على التصرفات القانونية في القانون المدين من قواعد[1].

الفرع الثاني: اليمين

أولا:تعريف اليمين

يعتبر اليمين كدليل من أدلة الإثبات غير المباشرة إذ يعرف على أنه: "التصريح أثناء الجلسة مع الشعور بالهيبة من قبل أخذ المتخاصمين بواقعة تكون في لصالحه ويكون الشخص الذي أدى اليمين يستشهد الله على قول الحق"[2]، و تكون تأدية اليمين بأن يقول الحالف: " أحلف"[3].

ولقد ورد اليمين في الكتاب والسنة بقوله تعالى: "لا يؤاخذكم الله بالغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الإيمان"[4].

و اليمين ليست بالطريق العادي للإثبات لأن المتقاضي لا يلجأ إليها إلا إذا تعذر عليه تقديم الدليل المطلوب، و عندئذ يحتكم إلى ذمة خصمه، ولذا فهي تعتبر نظاما من النظم العادلة أراد بها المشرع التخفيف من مساوئ تقييد الدليل[5].

ثانيا:أنواع اليمين

---

(1) أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص 404.

(2) بن الشيخ آث ملويا لحسين، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية،المرجع السابق، ص 203.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام (الإثبات –آثار الالتزام) الجزء الثاني، دار النهضة العربية، بيروت، 1968، ص 514.

(3) سورة المائدة، الآية 89.

(5) صقر نبيل، مكاري نزيهة، المرجع السابق، ص 212.

تنقسم اليمين إلى قسمين: اليمين الحاسمة و اليمين المتممة.

أ-اليمين الحاسمة:

هي يمين يوجهها الخصم إلى خصمه عندما يعوزه كل دليل آخر حيت يحسم بها النزاع[1].

تعتبر كذلك يمين يوجهها الخصم محتكما إلى ضمير خصمه يلجأ إليها الخصم عندما يتعذر عليه إيجاد دليل الإثبات دعواه فإذا حلف الخصم فإن المدعي في هذه الحالة يخسر دعواه أو إن نكل فإن الخصم هو الذي يخسر دعواه[2]، ونجد كذلك نص المادة 343 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني تنص على أنه: "يجوز لكلا من الخصمين أن يوجه اليمين الحاسمة إلى الخصم الآخر".

فاليمين الحاسمة هي اليمين الحاسمة للنزاع، و يجوز لكل من الخصمين توجيهها إلى الخصم الآخر، غير أنه من حق القاضي منع توجيهها، إذا تبين له تعسف الخصم في طلبها، ولمن وجهت له الحق في أن يردها إلا إذا قامت اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان بل يستقل بها شخص من وجهت إليه، كما لا يجوز توجيه اليمين مخالفة للنظام العام والآداب العامة[3].

كما لا يمكن لمن وجه اليمين أن يرجع عليها متى قبلها خصمه، كما لا يجوز للخصم إثبات ما يخالف اليمين بعد تأديتها من الخصم الذي وجهت إليه أو ردت عليه، أما إذا ثبت

---

(1) مرقس سليمان، المرجع السابق،ص 599.

(2) السنهوري عبد الرزاق ، مرجع سابق، ص 516.

(3) راجع المادة 343-344، من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم، المرجع السابق.

كذب اليمين بحكم جزائي فإن للخصم الذي أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض دون الإخلال بحق الطعن في الحكم الصادر ضده بناء على اليمين الكاذب[1].

ب-اليمين المتممة : هي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أي من الخصمين ليكمل اقتناعه عندما يقدر عدم كفاية الأدلة التي يقدمها الخصم[2].

وقد نصت عليه المواد من342 إلى 350 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني، و عكس اليمين الحاسمة فإن اليمين المتممة هي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه دون طلب من الخصوم ويشترط القانون لجوء القاضي من توجيهها أن لا يكون في الدعوى دليل كامل، ولا تكون الدعوى خالية من أي دليل لأن القاضي يوجهها ليكمل بها الدليل الناقص في الدعوى[3].

إضافة إلى أنه لا يجوز للخصم الذي وجهت إليه اليمين من طرف القاضي أن يردها على خصمه، وإذا تعلق الأمر بتحديد قيمة الشيء المدعى به فإنه يمتنع على القاضي توجيه اليمين المتممة إذا كان بإمكانه تحديد تلك القيمة بدليل آخر للإثبات، و في حالة اللجوء إلى اليمين المتممة فعلى القاضي تحديد الحد الأقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه أي الحالة التي يعتبر فيها تصريح المدعي مع يمينه صادقا[4].

حسب نص المادة 348 من القانون المدني الجزائري، فإن المحكمة توجه اليمين المتممة من تلقاء نفسها إلى أحد الخصوم لاستكمال الدليل المقدم منه، والتمكن من الحكم

---

[1] راجع المادة 345-346، من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري معدل و متمم، المرجع السابق.

[2] قاسم محمد حسن ، المرجع السابق،ص291.

[3] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص 284. لمزيد من المعلومات راجع كذلك أنور سلطان، مرجع سابق، ص 342.

[4] راجع المادة 349-350، من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري،معدل و متمم، المرجع السابق.

في موضوع الدعوى، فاليمين المتممة لا تحسم النزاع لأنها إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه ورغبة منه في تحري الحقيقة فالقاضي من بعد توجيه هذه اليمين يكون مطلق الخيار في أن يقضي على أساس اليمين التي أديت، أو على أساس عناصر إثبات أخرى اجتمعت له قبل حلف اليمين.

ثالثا:حجية اليمين في إثبات الدعوى الإدارية

للقاضي السلطة التقديرية في اعتماد اليمين كدليل للإثبات وله أن يرفض ذلك إذا تبين له أنه قصد منها الكيد[1].

وتعتبر اليمين الحاسمة حجة ملزمة للقاضي يحكم بها في صالح من أداها أو غير صالح من نكل عنها، وأداء اليمين حجة على من وجهها ومن وجهت إليه ولا يتعدى أثرها إلى غيرها من الخصوم[2].

أما بالنسبة لليمين المتممةالقاضي لا يتقيد بتوجيها ولا بأدائها، و كما أن له أن يتجه إلى ما يخالف دلالتها فهي لا تلزمه احتى ولو كان هو وحده الذي يوجهها، وذلك لأن القاضي عند الحكم في الدعوى يملك إعادة تقدير ما تضمنته من أدلة أو قرائن، أو مستندات، ولا يحكم إلا على أساس ما يرتاح إليه ضميره بصددها[3].

الفرع الثالث: الإقرار

أولا:تعريف الإقرار

(1) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 219.

(2) بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص 146.

(3) بوزيان سعاد، مرجع نفسه، ص 147.

يعد الإقرار طريق غير عادي للإثبات يجعل الواقعة القانونية دون حاجة للإثبات إذ يحسم النزاع ويعفي الطرف الأخر من الإثبات، و الإقرار هو إعتراف أحد الخصوم بما يدعيه خصمه الآخر[1] .

وعرفه السنهوري على أنه اعتراف شخص بحق عليه لآخر، ويعرف كذلك على أنه اعتراف الخصم بواقعة قانونية لآخر بقصد اعتبارها نافعة في ذمته[2]، يعرف كذلك الإقرار على أنه اعتراف أحد الخصوم بما يدعيه خصمه الآخر[3] .

كما أن الإقرار أو الاعتراف على النفس من أدلة الإثبات المطلق، و لقد عرفه الفقيهان" أوبري" و"رو" بأنه التصريح الذي يعترف بموجبه شخص ما بصحة واقعة، و التي يأخذ بها كأنها ظاهرة في مواجهته و من شأنها أن تنتج ضده آثار قانونية، و يعتبر الإقرار المعتمد أمام القاضي الإداري و يحصل ذلك خاصة عندما يقوم القاضي باستجواب ممثل الإدارة أو المتقاضي معها بهدف الحصول على إقرار من أحد طرفي الدعوى ومع ذلك لا توجد قواعد إدارية خاصة بالإقرار لذلك فإن قواعد القانون المدني هي المطبقة[4]

ثانيا:أنواع الإقرار

ميّز بين نوعين من الإقرار والقرار قضائي وإقرار غير قضائي

أ- **الإقرار القضائي:** هو اعتراف الخصم على نفسه أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه، و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة[5].

---

[1] قاسم محمد حسن ، المرجع السابق ، ص269.

[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 471.

[3] محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 269، لمزيد من التفصيل راجع نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص 178.

[4] بن الشيخ آث ملويا لحسين،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 185

[5] محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص270.

عرفته المادة 341 من الأمر 75–58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني الجزائري: "الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة".

من خلال نص المادة 341 نستنتج أن الإقرار يصدر عن الخصم في الدعوى بشرط أن يتم ذلك أثناء النظر في الدعوى أمام المحكمة التي تنظرها و أن يكون موضوع الإقرار حقا أو واقعة قانونية متعلقة بها.

لا يشترط في الإقرار القضائي شكل معين فقد يكون صريحا و قد يكون ضمنيا وقد يكون مكتوبا أو شفويا والإقرار القضائي قد يكون في مذكرة قدمها الخصم إلى المحكمة، أو في ورقة أعلنها إلى خصمه في الدعوى، أو أدلى بها أثناء سير الجلسة من تلقاء نفسه، أو في مناقشة القاضي[1].

ب– الإقرار الغير قضائي: هو الذي يصدر خارج مجلس القضاء أو يصدر أمام القضاء ولكن في دعوى لا تتعلق بموضوعه، فهو الإقرار الذي لا يتم أمام القضاء ولا يشترط في الإقرار غير القضائي أن يكون صادر للمقر له ما دامت نية المقر وقصده قد اتجه إلى أن يؤخذ بإقراره ويجب على القاضي أن يتأكد من صدور الإقرار وأن يتحرى فيه قصد النقر وتوافر الشروط العامة له[2].

ثالثا: الإجراءات الخاصة بالإقرار

[1] السعدي محمد صبري، مرجع سابق، ص 247.

[2] محمد حسين منصور ، المرجع السابق، ص 210

عادة ما يقدم الإقرار أمام القاضي الإداري شفاهة في الجلسة، و في هذه الحالة يلتزم إثباته في محضر، كما قد يقدم كتابة في شكل مذكرات أو مستندات مودعه بملف الدعوى، و هذا هو الغالب كأثر للصفة الكتابية للمرفقات الإدارية، و يظهر الإقرار أمام القاضي الإداري في تطبيقات عديدة، خاصة في حالات إثبات الانحراف في استعمال السلطة و لا يشترط أن يكون الإقرار صادرا أمام القاضي الإداري حتى يأخذ به بل يكفي أن يكون ثابتا في المستندات المودعة[1] .

رابعا:حجية الإقرار في الإثبات

يعد الإقرار القضائي دليلا مطلقا للإثبات و هو حجة على الشخص الذي صدر عنه و قيد القاضي الذي عليه أن يعتبره صحيحا، و يمكن له بمفرده أن يعوض ماهو ثابت بالكتابة كما أنه لا يقبل التجزئة و لا يقبل يمكن التراجع عنه إذا صدر على غلط في الوقائع[2].

كما أن المشرع الجزائري نص في المادة 342 من الأمر 75-58، يتضمن القانون المدني الجزائري على أن :"الإقرار حجة قاطعة على المقر".

فحسب نص هذه المادة فإن الإقرار القضائي إذا صدر فإنه يكون بذاته حجة على المقر فلا يكون الخصم الآخر مطالبا بتقدمي دليل آخر، و لا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا انصب على وقائع متعددة و كان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى، كما لا يجوز التراجع عنه.

ويملك القضاة سلطة واسعة فيما يتعلق بتفسير الإقرار ما لم يتجاوزوا ذلك إلى تشويه إرادة الخصوم، و عليه فإن من حق القضاة أن يعطوا لأي تصريح يدلي به أمامهم قيمة

---

[1] عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات المدني ،الطبعة الأولى ،دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان ،2005، ص 203.

[2] بن الشيخ آث ملويا الحسين،مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 186

الإقرار القضائي، وهذه السلطة لا تخضع للرقابة، منه يمكن القول أن الإقرار القضائي هو دليل مطلق وحجة قاطعة غلى المقر وللقاضي الإداري سلطة واسعة في تفسيره[1].

أما بالنسبة للإقرار الغير القضائي فلم ينص المشرع الجزائري ولا المشرع المصري، ولا القانون الفرنسي على حجية الإقرار الغير القضائي[2]، فلا يكون للإقرار الغير القضائي حجة قاطعة على المقر بل يجوز له الرجوع فيه و إثبات عكسه في الحدود التي تسمح القواعد العامة، ولا يخضع هذا الإقرار للقواعد التي تحكم عدم تجزئة الإقرار القضائي[3].

ويخضع الإقرار غير القضائي للقواعد العامة في الإثبات فعلى من يدعيه إثبات صدوره من المقر بالظروف المقررة قانونا وفقا للقواعد العامة[4]، و للقاضي سلطة واسعة إزاء الإقرار الغير القضائي، إذ يمكن إعفاءه من التقيد بالقواعد المتعلقة بتجزئة الإقرار أو العدول عنه من قبل المقر، فيملك القاضي الاعتداد به كدليل كامل في الدعوى أو مجرد قرينة يطرحه و لا يأخذ به إذا لم يطمئن إليه[5].

---

[1] بكوش يحيى، المرجع السابق، ص 293.

[2] السعدي محمد صبري، المرجع السابق، ص 257.

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 212.

[4] عباس العبودي ، المرجع السابق، ص197

[5] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص 164.

ملخص الفصل الأول:

من خلال هذا الفصل نخلص إلى أن للإثبات أهمية قصوى. فإذا كان الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة مدعى بها بكافة الطرق وللإجراءات التي يحددها القانون. بالتالي فإن الفرد لا يمكن أو لا يستطيع الحصول على حقه المتنازع فيه، إلا بإقامة الدليل على هذا الحق أمام القضاء، ولقد اختلف المشرعين في مسألة الإثبات وظهرت ثلاث مذاهب للإثبات.

وتكمن أهميته كذلك في كونه المعيار في تمييز الحق من الباطل وهو الحاجز أمام الأقوال الكاذبة و الدعاوى الباطلة، كما أنه ينير الطريق أمام القاضي وصولا إلى معنى العدالة، حيث أن اقتناع القاضي بدرجة اليقين إثباتا أو نفيا للواقعة محل الدعوى لا يمر إلا عبر قواعد معينة تعمل على استقامة التفكير الذهني مع الأدلة القانونية للوصول إلى قناعته

والمنازعة الإدارية تختلف عن المنازعة العادية لكون إحدى طرفي الدعوى هي الإدارة ويتمتع بسلطة عامة وهذا ما يؤثر على سير الخصومة الإدارية، فغالبا ما تكون الإدارة كطرف أقوى في مركز المدعى عليه في مواجهة الفرد باعتباره الطرف الأضعف والذي يصعب عليه الحصول على الأدلة التي تكون بحوزة الإدارة.

وبما أن وسائل الإثبات هي أدلة مثبتة في الدعوى يعتمد عليها القاضي في إصدار حكمه، فإن هذه الوسائل في الدعوى الإدارية في التشريع الجزائري تخضع للقواعد العامة المشتركة بين جميع الجهات القضائية بالقدر الذي يتلاءم مع طبيعة الإثبات في الدعوى الإدارية وتتنوع أدلة الإثبات بين أدلة مباشرة تنصب دلالتها على الواقعة المراد إثباتها مباشرة، أما الأدلة الغير المباشرة فهي لا تنصب على الواقعة مباشرة .

الفصل الثاني: مبدأي حياد القاضي و دور الخصوم في الإثبات في المنازعات الادارية

من المبادئ الأساسية في النظام القضائي مبدأ حياد القاضي فالقاضي ملزم باتخاذ موقف محايد في النزاع المعروض عليه وعدم تحيزه لأحد الطرفين وما عليه إلا الفصل في طلبات الخصوم وفقا لما يقدمونه من أدلة وطبقا للقانون[1]، ومن هنا يمكننا القول أن مبدأ الحياد القاضي من أهم المبادئ العامة المتعلقة بإجراءات التقاضي في مجال الإثبات في المواد الإدارية.

والإثبات في المنازعات الإدارية يختلف عن الإثبات في المنازعات العادية حيث تكون المنازعة الإدارية بين طرفين غير متكافئين هما الفرد باعتبار الطرف الضعيف والإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة كتعريف أقوى خاصة إذا كان الفرد في مركز المدعي وتكون الإدارة غالبا هي الحائزة للأدلة والمستندات والقاعدة تقول "البيّنة على من ادعى" بالتالي تنشأ ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين الأمر الذي يتطلب معالجة ذلك الوضع في مجال الإثبات لتحقيق التوازن العادل من خلال قيام القاضي بدور فعال في تسيير إجراءات الإثبات (المبحث الأول)[2]

كما لا يمكن الإغفال عن الدور الهام الذي يلعبه الخصوم في الدعوى الإدارية من خلال حق الطرف المدعى في إثبات إدعاءاته و ما على المدعي عليه إلا النفي، والمبادئ الجوهرية في إجراءات التقاضي الإدارية أيضا في هذا الصدد في المجابهة بالدليل ومناقشة الأدلة المعروضة عليهم طبقا لمبدأ الوجاهية في الإجراءات[3](المبحث الثاني).

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص13.

[2] سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص 30.

[3] بلباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 07.

المبحث الأول: مبدأ حياد القاضي

إن الحياد يقتضي من القاضي الإداري أن يفصل في النزاع بكل موضوعية وبدون التأثر لا بالمؤثرات الداخلية الذاتية ولا الخارجية للفصل في النزاع، ففي النهاية القاضي بشر يتأثر ويؤثر و هذا ما يتجلى في المقصود بمبدأ حياد القاضي (المطلب الأول).

فيجب أن يتحلى القاضي بصفة الحيدة أثناء النظر في الدعاوى وعدم التفريق بين أطراف الدعوى[1]، وأن يمارس إجراءاته في الدعوى ويضع حكمه فيها بناءا على الأدلة المطروحة أمامه وعلى ما يقرره القانون[2]، فلا يجوز له الحكم استنادا إلى دليل تحراه بنفسه، أو بناءا على معلوماته الشخصية(المطلب الثاني)[3].

المطلب الأول: المقصود بمبدأ حياد القاضي

يقصد بحياد القاضي الحكم في الدعوى دون التحيز لصالح أو ضد أحد المتقاضين وإن كان عدم التحيز أمر مفروض منه على القاضي بل معناه أن يقف موقفا سلبيا من كلا الخصمين(الفرع الأول)، ووضع المشرع ضمانات ليظهر القاضي بمظهر محايد وهي كالتالي:

- إبعاد القاضي ورده عن ممارسة أي عمل خارج القضاء
- إبعاد القاضي عن الفصل في القضايا في حالة الشك حول عدالة القاضي للنظر فيها(الفرع الثاني).

---

(1) الشطاوي حيدر حسن، حياد القاضي الإداري في الدعاوى التي ينظرها، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية العدد الأول، المجلد الرابع،2011، ص302.

(2) الشطاوي حيدر حسن، المرجع نفسه، ص 304.

(3) بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص 22.

الفرع الأول: تعريف مبدأ حياد القاضي

يعرف مبدأ حياد القاضي على أن يقتصر دوره على تلقي الأدلة التي يقدمها الخصوم للإثبات أو للنفي وفقا للقواعد والنظم التي يستلزم القانون إتباعها لتقديم الأدلة، وأن يعرض أدلة كل خصم على الخصم الآخر عملا بمبدأ المجابهة بالدليل لإتاحة الفرصة لكل خصم أن يناقش أدلة خصمه والرد عليها، والقاضي من وراء كل ذلك يراقب ويرصد ثم يقوم بمناقشة كل خصم على حججه ويعطي لكل دليل قدره ووزنه كما حدده القانون لتكوين اقتناعه وبناء عقيدته في الدعوى ليصدر حكمه فيها على أساس سليم من الواقع والقانون[1].

ويعني مبدأ حياد القاضي عدم تحيزه لأحد طرفي الخصومة على حساب الطرف الآخر بما يتعارض مع مبدأ العدالة والمساواة بين أطراف الخصومة، بحيث لا مصلحة له في النزاع مادية كانت أو معنوية[2]، وعليه فلا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم تحيزه فوق منصة القضاء وإنما يقصد به في نظرية الإثبات أن يقوم القاضي بدور الحكم بين الخصوم[3]، فالحيدة هي التي تسمح له بممارسة إجراءاته في الدعوى ويضع حكمه بغض النظر عن أطراف النزاع[4].

كما أن حياد القاضي هو الذي يدفع بالمتقاضي إلى اللجوء إليه ويطلب منه الحماية فلو شعر هذا الأخير أنه يتحيز إلى خصمه لما رفع دعواه أمامه، وعليه يتوجب على القاضي أن يكون بعيدا عن منصة التحيز ليكون موضع طمأنينة من جانب المتقاضين[5] .

---

[1] عيسى بن علي بن سالم الغافري، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية،محاضرة مقدمة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية،لبنان ، 7-2013/10/9، ص05.

[2] بالباقي وهيبة،مرجع سابق،ص 06.

[3] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 14.

[4] الشطاوي حيدر حسن ، المرجع السابق، ص 304.

[5] بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، طبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2005، ص 104.

يحق المتقاضي تقديم طلب رد القاضي إذا أثبت أن هناك أسبابا تجعل حكمه معرض للشبهة، فإذا اثبت الشخص أن للقاضي مصلحة في النزاع المعروض عليه، وإن لزوجه مصلحة فيه، وإن له قرابة مع خصمه، فإنه في مثل هذه الحالات وغيرها يجوز له إبعاده عن النظر في خصومته لأن القاضي إذا لم يبعد عن النظر في هذه الخصومة فسيتأثر بميوله وسيفقد عندها حياده، وهو ما سينعكس سلبيا على حكمه وعدالته[1].

و يلزم مبدأ حياد القاضي في نظرية الإثبات على هذا أن يقوم بدور الحكم بين المتخاصمين، فبالتالي يكون دور القاضي هنا دورا سلبيا يعتمد على الأدلة المقدمة من طرف الخصوم وفقا للقانون[2].

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أخذ بالمنصب المختلط فهنا لم يعد دور القاضي سلبيا وإنما منح له سلطة تقدير الأدلة واستكمالها إن نقصت، كما له توجيه اليمين المتممة المادة 348 من الأمر 75-58، مؤرخ في 20 رمضان 1395، يتضمن القانون المدني من تلقاء نفسه والأمر بحضور الخصوم للاستجواب، الحكم بندب خبير والانتقال إلى مكان المعاينة إذا اقتضى الأمر ذلك، فكل هذه السلطات التي خولها له القانون تجعل له دورا إيجابيا للكشف عن الحقيقة[3] .

ويرى بعض الفقهاء أن المشرع الجزائري قد خرج على مبدأ الحياد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رغم أن هذا المبدأ معمول به في تشريعات كل الدول

---

[1] بوبشير محند أمقران، مرجع سابق ، ص 104.

[2] هرجة مصطفى مجدي، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية،دار الفكر العربي،مصر،1994،ص22.

[3] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 14-15.

حيث سمح للقاضي بإعادة تكييف النزاع إذا رأى أن التكييف الذي قدمه الخصوم غير ملائم[1].

إذا كان الحياد مبدأ أساسي يرتكز عليه القاضي في نظره للنزاع، إلا أن الحاجة لتدخله تبرز في كافة فروع القضاء مدنية كانت أو إدارية أو جنائية مع تفاوت درجة التدخل باختلاف طبيعة كل قضاء،إذ يعتبر تدخل القاضي الإداري في الإثبات تدخل واسع تتطلبه قواعد العدالة وطبيعة هذا القضاء، وذلك نظرا لمركز الفرد المدعى أمام الإدارة الحائزة لوسائل الإثبات والأدلة، وهي مدعى عليها في غالب الدعاوى الإدارية وليس من مصلحتها إظهار هذه الأدلة، إلا إذا كان ذلك عن طريق إلزامها من القاضي المكلف بالنظر في الدعوى فبإمكانه في حال امتناع الإدارة عن تقديم الأدلة أن يتدخل ويجبرها على إظهار هذه الأدلة[2].

ومما سبق يمكن تعريف مبدأ حياد القاضي على أنه يتمثل دور القاضي في تلقي الأدلة من الخصوم وفقا للقانون مع وجوب أن يعرض أدلة كل خصم لأخر عملا لمبدأ المجابهة بالدليل، وكما أن موقف القاضي في هذه الحالة يكون موفقا وسطا بين المتقاضين دون أن ينحاز إلى صف أي طرف من المتقاضين.

الفرع الثاني: الوسائل الإجرائية لضمان مبدأ حرية القاضي

---

[1] لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دفاتر السياسة والقانون العدد الرابع،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،الجزائر، 2011،ص 196.

[2] الحافي محمد، الدور الإيجابي للقاضي الإداري و القاضي الجنائي في الإثبات، المركز العربي للبحوث القانونية الجنائية، لبنان،2012،ص06.

أولا: منع القاضي ممارسة الأعمال الغير القضائية

لقد نص المشرع الجزائري على تعارض تولي منصب القضاء مع ممارسة النشاطات السياسية أو التجارية وذلك لإبعاد القاضي عن المؤثرات السياسية والمادية.

أ- إبعاد القاضي عن العمل السياسي:

يمنع على القاضي ممارسة كل نشاط سياسي أو مباشرة أية نيابة نقابية على المستوى المحلي والوطني وذلك للأسباب التالية:

1-إن العمل السياسي يعدم الكفاية في العمل لكثرة التنقلات والاجتماعات السياسية لأن ذلك من شأنه أن يجعل القاضي يتدخل في تحسين مداركه العلمية والمشاركة في برامج التكوين والمساهمة في تكوين القضاء والفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال[1].

2-إن النشاط السياسي يدمر حرية الرأي إذا من شأنه إخضاع القاضي لتوجيهات وأوامر الزعماء السياسيين الذين يشرفون على الحزب الذي ينتمي إليه.

وفضلا عن التزام القاضي بعدم ممارسة أي نشاط سياسي فإن واجب التحفظ المنصوص عليه في المادة السابعة من القانون الأساسي للقضاء تستدعي ألا يتأثر بأي اتجاه سياسي منذ قيامه بالعمل المنوط به، وهذا تفاديا لكون الآراء السياسية محلا لأحكام قضائية[2].

ب- إبعاد القاضي عن المصالح المادية:

(1) بوبشير محند أمقران،مرجع سابق،ص107.

(2) بوبشير محند أمقران،مرجع نفسه، ص108-109.

أراد المشرع إبعاد القاضي عن التأثيرات الشخصية والروابط المصلحية التي قد تنشأ بينه وبين الآخرين بسبب مزاولة مهن أخرى غير القضاء، سواء قبل توليه وظيفة القضاء أو أثناءها لا يمكن تعيين قاضي في دائرة اختصاص محكمة أو مجلس قضائي سبق له أن شغل وظيفة عمومية أو خاصة أو مارس بصفته محاميا أو ضابطا عموميا إلا بعد غ،قضاء مدة خمس سنوات على الأقل وذلك قصد تفادي تأثير شعبية هذا القاضي على نشاطه القضائي[1].

منع المشرع على القاضي طوال فترة توليه لمنصبه أن يمارس أي نشاط لا تتفق وحياد القضاء وكرامته ومن أمثلة ذلك لا يجوز للقاضي أن يمارس أية مهنة تدير ربحا سواء كانت عامة أو خاصة، فإذا كان مرؤوسا يمكنه أن يعمل في خدمة رب العمل، وإذا كان يعمل لصالحه الخاص فيمكنه أن يستغل منصبه ونفوذه لخدمة مصالحه المادية[2] .

ثانيا: رد القاضي وتنحيه عن نظر الدعوى

أ- رد القاضي:

يقصد برد القاضي منعه من النظر في الدعوى في حال كان هناك شك في قضائه بعيد ميل أو تحيز[3].

وإذا كان الرد يخدم مصلحة المتقاضين حيث يؤجل إلى تفادي انحياز القاضي لمصلحة طرف في الدعوى على حساب الطرف الآخر، فهذا الإجراء يحمي القاضي أيضا من الشبهات التي تشوب قضاءه فيها ويحفظ الثقة في القضاء عن طريقة حماية مظهر الحيدة لدى القاضي.

---

[1] بوبشير محند أمقران،مرجع سابق، ص110.

[2] بوبشير محند أمقران،مرجع نفسه، ص110.

[3] بوبشير محند أمقران،مرجع نفسه، ص110.

لذا فأساس منع القاضي من النظر في الدعوى ليس الشك في استقامته ونزاهته لأن المطعون في نزاهته لا يكون جديرا بالبقاء في منصبه وإنما أساسه هو مظنة عجز القاضي أو الجهة القضائية عن الحكم في قضية معينة بغير ميل إلى جانب أحد الخصوم إضافة إلى تجنب اقتحام القاضي على الحكم في قضايا يكون معينا فيها.

يجوز رد القاضي وفقا للمادة 241 من قانون08-09، يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية في الحالات التالية[1]:

1-إذا كان له أو لزوجه مصلحة شخصية في النزاع

2-إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم من الدرجة الرابعة.

3-إذا كان له أو لزوجه أو أصولها أو فروعها خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم.

4-إذا كان هو شخصيا أو زوجه أو أحد أصوله أو أحد فروعه دائنا أو مدينا لأحد الخصوم.

5-إذا سبق له أن أدلى بشهادة في النزاع

6-إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك

7-إذا كان أحد الخصوم في خدمته

8-إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمية أو عداوة بينة[2].

ب- تنحية القاضي

---

[1] راجع المادة241 من قانون08-09،مؤرخ في 18صفر1429،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،مرجع سابق.

[2] راجع المادة 241 من قانون08-09،مؤرخ في 18صفر1429،يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية،مرجع سابق.

مهما يتصف القاضي بالعدالة والنزاهة فإنه قد يتأثر لميوله ومصالحه الشخصية لذا ففي حالة علمه بقيام سبب من أسباب رده يتعين عليه أن يتنحى تلقائيا عن النظر في القضية المعروضة عليه أو بغرض أمر تنحيته على المجلس القضائي للنظر في إقراره[1]، علما أنه يمكن لهذه الجهة أن تسمح للقاضي بنظر الدعوى رغم توافر إحدى أسباب الرد المذكورة في نص المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فعلى علم القاضي في الأحوال المذكورة في المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابقة الذكر أن يخبر المحكمة في غرفة المذاكرة بسبب الرد القائم للإذن له بالتنحي.

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ حياد القاضي

يترتب على مبدأ حياد القاضي مجموعة من النتائج والتي سنتعرض لها كما يلي:

الفرع الأول: الدور الحيادي للقاضي

إن القاضي أثناء النظر في الدعوى عليه أن يقف موقفا محايدا فهو لا يتحيز لأحد الخصوم، كما هو ملزم بالفصل في الطلبات التي يقدمها أطراف الدعوى على ضوء الأدلة التي يتقدمون بها لإثبات الحقوق المتنازع عليها، فالخصوم هم الذين يقدمون الطلبات والدفوع وإثبات الوقائع والتصرفات التي يستندون إليها لتأييد إدعاءاتهم ويتمثل دور القاضي في تلقي الأدلة التي يتقدم بها الخصوم ثم يفصل في هذه الطلبات بحسب قيمتها وطبقا للقانون[2]، دون أن يكون له أن يكمل الناقص فيها ولا أن يفسر المبهم منها، كما لا يقوم بجمع الأدلة

[1] راجع المادة 245 من قانون 08-09،مؤرخ في 18صفر1429،يتضمن الإجراءات المدنية والإدارية،مرجع سابق.

[2] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 13.

بنفسه بدون عرضه على الخصوم وليس له أن يستند إلى واقعة لم تعرض في الدعوى طبقا للإجراءات التي يقررها القانون[1].

تؤكد كل قوانين المرافعات استقلالية القضاة في أداء مهامهم، ولكن هذه الاستقلالية لا تعني أن يفصل القاضي في النزاع حسب أهوائه، وقد سبقت الإشارة إلى أنه مقيد بوسائل إثبات معينة واردة على سبيل الحصر، هذا بالإضافة إلى أنه يقع على عاتقه الالتزام بالحياد تجاه الخصوم.

يذهب بعض الفقه إلى أن هناك فرق بين عدم التحيز والحياد، فالتحيز يعني وقوف القاضي إلى جانب طرف وتفضيله على خصمه وهذا يتنافى مع الموضوعية ومقتضيات العدالة، أما عدم التزام الحياد فيترتب عليه الحد من حرية الخصوم في الإثبات دون تميز بين خصم وأخر . ويبرز حياد القاضي في التقيد بما قدمه الخصوم من أدلة، كما أنه ليس باستطاعة القاضي أن يعوّل على أدلة تحراها بنفسه خارج الجلسة و بعيدا عن الخصوم كأن يقوم القاضي بمعاينة المتنازع فيه في غيبة الخصوم دون دعوتهم لحضور المعاينة فتكون المعاينة باطلة وبالتالي الدليل المستمد منها يكون فاسدا[2].

الفرع الثاني: عدم جواز حكم القاضي بعلمه الشخصي

إن مبدأ حياد القاضي يتجلى بوضوح في منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي بواقعة الدعوى أي بناء على علمه بأمر يتعلق بهذه الأخيرة، وإنما عليه أن يتنحى عن النظر في القضية،فإذا قضى بعلمه فإن ذلك حتما سيؤثر على تقديره للوقائع ويصبح بمثابة شاهد وليس قاض وأن علم سيكون مجرد دليل وللخصوم حق مناقشة هذا الدليل مما يجعل القاضي خصما وليس قاضيا، فإذا تبين له أن معلوماته الشخصية سوف تؤثر

---

[1] السنهوري عبدالرزاق،مرجع سابق،ص31.

[2] السعدي محمد صبري، مرجع سابق،ص 16.

في حكمه واستشعر الحرج وجب عليه التنحي عن نظرها[1] وعليه حرمان القاضي من الحكم بعلمه الشخصي يعود إلى تحقيق العدل، فما هو إلا بشر والبشر مهما سميت وعلت أقدارهم إلا أنهم غير معصومين من الخطأ والزلل.

بالإضافة إلى المحافظة على هيبة القضاء وهو مكانته في نفس الناس أي أن يقوم القاضي بتقديم دليل الإثبات من جانبه وأن قضائه استنادا لهذا الدليل سيكون لصالح أحد المتقاضين ومن ثم يقوم الخصم الآخر بمناقشة كل دليل يطرح هذه فيكون القاضي وهو بمنصبه الحكم موضع المناقشة مما لا يتحقق مع الاحترام الواجب للقضاء وتوقيره.

كما أن منع القاضي من الحكم بعلمه إنما ليس فرعا عن مبدأ حياد القاضي، بل هو النتيجة المترتبة على حق الخصوم في مناقشة أي دليل يقدم في القضية[2]، إلا أن بعض الفقهاء يرى أن منعه من الحكم بعلمه الشخصي لا يترتب على حق الخصم في مناقشة الأدلة المقدمة في الدعوى، وإنما ما شاهده القاضي أو يتصل بوقائع القضية سيؤثر حتما في تقديره كقاضي، وبالتالي هنا يصلح أن يكون شاهدا وليس قاضيا ليقدر قاضي آخر شهادته.

أما المعلومات العامة المستقاة من خبرة القاضي في الشؤون العامة المفروض إلمام الكافة بها فلا تعد من قبيل معلوماته الشخصية المحظور عليه أن يبني حكمه عليها ولا يعتبر من قبل المعلومات الشخصية ما يصل إليه القضاء من معلومات في مجلس القضاء وذلك مثل النتيجة التي يستخلصها القاضي عقلا ومنطقا من أقوال شاهدي الإثبات الذين شهدوا أن المتهم كان يطلق النار بعد الحادث معلنا فرحه للأخذ بالثأر.

الفرع الثالث: الدور الإيجابي للقاضي الإداري

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 14.

[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 31.

إن مبدأ حياد القاضي لا يعني بالضرورة أن على القاضي اتخاذ موقف سلبيا في النزاع المعروض عليه، ولا يتعارض مع منحه دورا إيجابيا في تسيير الدعوى وفي إجراءات الإثبات، وذلك من أجل الوصول إلى كشف الحقيقة[1].

فالقاضي الإداري يهيمن على إجراءات الدعوى حيث يلعب دورا إيجابيا في مجال إثباتها من حيث التسيير والتحضير والتوجيه وذلك يعود للطبيعة الموضوعية للدعوى الإدارية واتصالها بالصالح العام من ناحية وضع أطرافها غير متوازن من جهة أخرى، فالإدارة كطرف أقوى تتمتع بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الفرد كطرف أضعف والذي يحتاج تدخل ومساندة القاضي الإداري لإثبات دعواه[2].

وتبرز أهمية تدخل القاضي الإداري إيجابيا في النقص الشديد في النصوص الإجرائية التي تنظم قواعد الإثبات أمام القضاء الإداري فهنا يجد القاضي نفسه مطالبا بأن يلعب دورا إيجابيا إذا ما تعارضت نصوص الإثبات مع طبيعة الدعوى الإدارية[3].

فللقاضي هنا دورا إيجابيا في تسيير الدعوى وفي تصحيح شكلها فعليه ومن تلقاء نفسه الحكم بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة وله أن يأمر بإدخال من يرى فيه مصلحة للعدالة وإظهار الحقيقة، كما أنه حر في تقدير أدلة الخصوم والاقتناع بها كما يلتزم القاضي باستخلاص الوقائع الصحيحة في الدعوى وأن يحكم باتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات الإثبات في حدود المقبول منها قانونيا، فله أن يستجوب الخصوم وتوجيه

---

(1) محمد حسين منصور، مرجع السابق، ص 15.

(2) سيفي عثمانية، مرجع السابق، ص 93.

(3) محمد الحافي،الدور الإيجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات، بحث مقدم إلى الندوة بالمركز العربي للبحوث القانونية والقضائية ،ليبيا ،10-12/12/2012،ص10.

اليمين من تلقاء نفسه، والانتقال إلى المعاينة إذا لزم الأمر ذلك، كما له أن يأمر بسماع الشهود عن الاقتضاء[1]

وما يجب الإشارة إليه أن القاضي الإداري أثناء ممارسة سلطته الإيجابية يجب عليه أن يحترم مبدأ الوجاهية في إجراءات التقاضي، فعليه أن يخطر أي شخص أو هيئة بوجود دعوى إدارية حتى يتمكن من التدخل في الدعوى، فالقاضي هو الذي يقدر مدى تعلق موضوع الدعوى بشخص أو جهة معينة، إذ يقوم بإخطارها بالإجراءات المتخذة وتوجه له ملف الدعوى، ومنه يكون القاضي قد أعمل مبدأ المواجهة وذلك من تحقيق حسن سير العدالة ومبدأ المشروعية.

ونجد المشرع الجزائري عند تدخله في تنظيم إجراءات التقاضي الإدارية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية دعم دور القاضي الإداري في عدة مجالات فنجده في نص المادة 819 من قانون08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأولى، أوجب على الطاعن إذا كانت دعواه تتعلق بإلغاء أو تفسير أو فحص مشروعية القرار الإداري أن يرفق مع عريضة الدعوى القرار الإداري المطعون فيه وإلا كانت الدعوى غير مقبولة إلا إذا وجد مانع مبرر يحول دون تقديم القرار الإداري وقد يكون هذا المانع ناتج عن قوة قاهرة أو حدث مفاجئ، كما قد يكون ناتج عن امتناع الإدارة عن تسليمه القرار الإداري[2].

وطبقا لنص المادة 819 فإنه باستطاعة القاضي المقرّر إذا أثبت له امتناع الإدارة عن تقديم القرار المطعون فيه أن يأمرها بتقديمه في أول جلسة.

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 15-16.

[2] راجع المادة 819 من قانون 08-09، مؤرخ في 18 صفر 1429، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مرجع سابق.

وفي مجال تفعيل الدور الإيجابي للقاضي الإداري زوّد المشرع الجزائري القاضي الإداري بوسيلة فعالة لمعالجة رفض أحذ الخصوم تقديم المذكرات أو الملاحظات المطلوبة وهذه الوسيلة هي توجيه إنذار إلى الطرف المتقاعس عن تقديم المطلوب الإستفائية في أجل معين، وإذا استمر ملتزما الصمت أو الموقف السلبي اعتبر متنازلا من دعواه إذا كان مدعيا ومسلما بالوقائع إذا كان مدعى عليه[1].

المبحث الثاني: مبدأ دور الخصوم في الإثبات

مهما كانت الحرية المعطاة للقاضي فلا جدال في أن أي دليل يقدمه الخصم في الدعوى يجب أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشة والإدلاء برأيه فيه فقد ينفيه أو يؤكده، فموقف القاضي هنا محايدا وأن الدور الرئيسي في تحريك الدعوى يبقى دائما للخصوم، فإذا لم يتم عرض الدليل على الخصوم لا يجوز الأخذ به، ويعد حق الخصم في الإثبات هو الأخر من

[1] جود قصير علي، بونعاس نادية، ، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2014،ص214-215.

الحقوق المكملة لحقه في الالتجاء إلى القضاء لحماية حقه فالدعوى هي ملك للخصوم، تبدأ هذه الدعوى بطلب موجه من طرف إلى أخر بالمثول في ساحة القضاء يسمع الحكم للأول بطلباته ومقدم الطلب هو المدعي إذن وعليه يقع عبء إثبات ما يدعيه، و للطرف الآخر وهو المدعي عليه أن يدفع طلب المدعي بكافة وسائل الإثبات الممكنة (المطلب الأول). كما تحديد محل الإثبات في كل دعوى قضائية له أهمية كبيرة لأنه عادة ما يؤدي بالقاضي والخصوم إلى الانحراف عن المصدر الذي يولد الحق محل الإثبات كما أنه عند تحديد محل الإثبات يجب التأكد من توافر الشروط التي حددها القانون في هذا المحل حتى يتسنى للقاضي تحديد الطرف الذي يقع عليه عبئ إثباته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الحق في الإثبات

الحق في الإثبات هو الأساس القانوني الذي منحه القضاء للخصوم بهدف إثبات وقائع قانونية أمام القاضي، لكل خصم الحق في تقديم ما له من أدلة الاثبات عما يدعيه ولا يمكن حرمانه من ذلك وإلا كان الحكم باطلا(الفرع الأول)، وكل دليل يتقدم به الخصم لإثبات دعواه يكون للخصم الأخر الحق في تقديم ما ينقذه وإثبات عكس ما يدعيه والغرض من ذلك هو تمكين الخصم من مناقشتها ومحاولة إثبات ما يخالفه، إما بالطعن ضدها بالتزوير أو بتقديم دليل عكسي(مبدأ المجابهة بالدليل)،كما لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، ولا يجوز كذلك للخصم أن يصطنع دليلا لنفسه إلا في حالات استثنائية، مثل ما نصت عليه المادة 30 من القانون التجاري ومن ذلك التاجر يستفيد من دليله أي دفتره إذا قضى القاضي بتوجيه اليمين المتممة[1](الفرع الثالث).

الفرع الأول: الإثبات حق للخصوم

[1] راجع المادة 30 من قانون 75-59،مؤرخ في 20 رمضان 1395،يتضمن القانون التجاري،مرجع سابق.

إن لكل خصم الحق في إثبات ما يدعيه أمام القضاء بالطرق التي يبينها القانون فالمدعي من حقه أن يقدم جميع ما عنده من أدلة يسمح بها القانون لإثبات ما يدعيه عليه الحق في الرد والنفي، وعلى القاضي أن يمكنهما من الدفاع وإلا كان مخلا بحق الخصوم في الإثبات على نحو يجعل الحكم مشوبا بالقصور الذي يؤدي إلى نقضه[1]

وحق الخصم في الإثبات لا يقتصر فقط على استعمال طرق الإثبات التي يحددها القانون وإنما اتسع ليشمل حق الخصم في مناقشة ما يقدمه خصمه من أدلة لإثبات إدعائه نفيا أو تأييدا والرد عليها لإثبات العكس ولا يمكن للقاضي حرمانه من ذلك.

لكم حق الإثبات الممنوح للخصوم من قبل القانون ليس مطلقا بل توجد بعض القيود والتي سوف نتناولها كما يأتي:

1-يجب أن ينصب عرض إثبات على واقعة ذات طبيعة منطقية أي واقعة بحثه بإمكانها التأثير على الحكم ولا يكون هذا في حالة الواقعة المثبتة سالفا[2].

2- كما تشمل هذه الطبيعة المنطقية لعرض الإثبات أنه لا يجوز للخصم أن يثبت ما يدعيه إلا بالطرق التي حددها القانون فلا يجوز إثبات بالبيّنة ما يجب إثباته بالكتابة كما لا يجوز للخصم طلب إثبات واقعة لم تتوافر فيها الشروط الواجبة والتي يجب أن تكون متعلقة بالدعوى ومنتجة لدلالتها، جائزة الإثبات قانونيا وللقاضي بعد ذلك حرية واسعة في تقدير قيمة الأدلة التي تقدم بها الخصم[3].

3-لا يمكن الإثبات عندما تكون الحقيقة واقعة غير محققة سواء كانت وسائل الإثبات ما هي إلا ذات قيمة غامضة، أو كنا في حالة شك .

---

[1] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 20.

[2] بن الشيخ آث ملويا لحسين، مرجع سابق، ص 57.

[3] هرجة مصطفى مجدي ،مرجع سابق ،ص20.

4-كما يمنع القانون الإثبات الذي يؤدي إلى كشف السر المهني، فهذا الأخير محمي بالقانون والذي نظم الإفشاء عنه بقوة صارمة، فالضرر الذي يستنتج عن إفشاؤه حتما سيكون أكثر من المنفعة الناتجة عن إفشائه.

5-للقاضي كذلك حرية واسعة في تقدير قيمة الأدلة التي يدلي بها الخصم[1].

الفرع الثاني: مبدأ المجابهة بالدليل

يقصد بمبدأ المجابهة بالدليل اتخاذ إجراءات الإثبات في مواجهة الخصوم وتمكينهم من مناقشة الأدلة المقدمة في الدعوى، فكل دليل يتقدم به المدعى لإثبات دعواه يكون للخصم الآخر الحق في نقضه ونفيه، فمقابل حق المدعى في إثبات ما يدعيه، يقوم حق المدى عليه في تنفيذ هذا الدليل وإثبات عكسه، لذلك فكل ما يعرض من أدلة في الدعوى ينبغي أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشته[2]، فمثلا إذا كان الدليل الذي قدمه الخصم ورقة مكتوبة وكانت عريضة كان للخصم الآخر أن يكر خطه أو إمضاءه أو أن يطعن الورقة بالتزوير، وتنص المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"إذا أنكر أحد 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"، وإذا كانت الورقة رسمية كان الدليل قرينة قضائية فللخصم الآخر أن يحضر قرينة مماثلة.

ويتضح من كل ما سبق أن الأصل في الدليل الذي يقدمه الخصم هو تمكين الخصم الآخر من نقضه وأن حق الخصم في إثبات ما يدعيه يقابل حق الطرف الآخر في إثبات العكس، وهذا ما يعبر عنه بمبدأ المجابهة بالدليل، لذلك فكل ما يعرض من أدلة في الدعوى

---

[1] بن الشيخ آث ملويا لحسين ، مرجع سابق، ص 58.

[2] محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 20.

ينبغي أن يعرض على الخصم الآخر لمناقشته وتفنيده، إذ يجب أن يعلم الخصم بكل دليل يقدم ضده ليتسنى له الرد عليه، فالإذن لأحد أطراف النزاع بإثبات واقعة بشهادة الشهود يقتضي دائما أن يكون للخصم الحق في طلب التأجيل للإطلاع على المستندات المقدمة من الخصم الآخر والرد عليها، وأن تكون مباشرة الخبير لأعماله بحضوره لذا ينبغي على الخبير أن يدعو الخصم إلى الحضور[1] بعلمه، وذلك لأن علم القاضي يكون دليلا في القضية ولما كان للخصوم حق مناقشة هذا الدليل اقتضى الأمر أن ينزل منزلة الخصوم، فيكون خصما وحكما وهذا غير جائز[2]

يعد مبدأ الوجاهية من المبادئ التي يرتكز عليها قانون الإجراءات المدنية والإدارية طبقا لنص المادة 03منه[3]، وهو حق ذو طبيعة إجرائية مكفولة أمام كل جهة قضائية ومن خلال جميع مراحل الدعوى وذلك احتراما لحق الدفاع للأطراف.

ولقد اكتفى المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية بذكر الوجاهية دون تعريفها، ويمكن تعريفها كقاعدة قانونية على أنها وسيلة تضمن وجوب القيام بكل الإجراءات بحضور الخصوم أو بعد استدعائهم قانونا وفقا لما يشترطه القانون وإبلاغهم بكل عريضة أو طلب أو دفع، وإعلانهم بكل وثيقة أو سند أو تمكينه منه وتمكين الخصم من الرد عليها خلال آجال معقولة والاستماع إلى الخصوم أو ممثليهم عند إجراء التحقيقات المختلفة[4].

الفرع الثالث: عدم جواز اصطناع الخصم دليل لنفسه أو ضد نفسه

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 21.

[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 38.

[3] تنص المادة 03 من قانون 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،على أنه :"يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية".

[4] مرية قريمو، مرجع السابق، ص59.

أولا: عدم جواز اصطناع الخصم دليل لنفسه

بمعنى لا يجوز أن يصطنع دليلا لنفسه إلا في حالات استثنائية، وذلك لأن الأصل في الدليل الذي يتمسك به مبدأ أحد الخصوم يجب أن يكون صادرا منه[1].

القاعدة لا يجوز أن يخلق الشخص دليلا لنفسه فلا يجوز أن يكون الدليل الذي يقدمه المدعى على دعواه مجرد أقواله أو إدعاءاته فلا ينبغي أن يصدق المدعى بقوله أو بيمينه ما لم توجه إليه اليمين ولا بورقة صادرة منه يقدمها في الدعوى ومذكرات دونها هو نفسه فلا يستطيع من يدعي أن يتخذ من عمل نفسه دليلا لنفسه يحتج به على الغير لكن للمشرع أحيانا وضع استثناءا على هذا الأصل فيجيز للشخص التمسك بدليل صادر منه كرجوع التاجر إلى دفاتر تجارية لدليل لصالحه في الدعاوى التي تكون بينه وبين تاجر آخر شريطة أن تكون هذه الدفاتر منتظمة[2].

وهذا ما نصت عليه المادة 13 من قانون 75-59، مؤرخ في20رمضان1395، يتضمن القانون التجاري، والتي أجازت للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنتظمة لأجل الإثبات في الدعاوى بين التجار بصدد الديون التجارية[3].

فلو أجيز للشخص أن يصطنع دليلا لنفسه ضد شخص آخر لما آمن الناس على أنفسهم وأموالهم ولتعرض الإنسان لإدعاءات لا حصر لها يصطنع أدلتها أشخاص آخرون هذه ولذلك كانت القاعدة المنطقية والتي بعد من مبادئ الإثبات الأساسية هي أنه لا يجوز للخصم أن يصطنع دليلا لنفسه.

ثانيا: عدم جواز اصطناع الخصم دليل ضد نفسه

---

[1] بكوش يحيى، مرجع السابق، ص 51.

[2] هرجة مصطفى مجدي ، مرجع سابق، ص21.

[3] راجع المادة 13من قانون 75-59،مؤرخ في 20رمضان1395،يتضمن القانون التجاري،معدل و متمم،مرجع سابق.

لا يجوز إجبار الخصم على أن يقدم دليل ضد نفسه، فمن حق كل خصم أن يحتفظ بأوراقه الخاصة، وليس لخصمه أن يلزمه بتقديم سند يملكه ولا يريد تقديمه في الدعوى[1] فكما أن الخصم لا يستفيد من دليل صنعه لنفسه، كذلك هو لا يضار بتقديم دليل ضد نفسه إلا أنه واستنادا من الأصل يجوز لأحد طرفي الخصومة أن يجبر الخصم الآخر على تقديم ما تحته من محررات منتجة في الدعوى وذلك في الحالات التالية:

الحالة الأولى: إذا كان القانون يجيز مطالبته بتقديمه أو تسليمه، مثال ذلك يجوز في المنازعات التجارية أن تأمر المحكمة التاجر بناءا على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسها بتقديم دفاتره التجارية وذلك للاطلاع عليها لاستخلاص ما يتعلق بالنزاع المعروض بخصوص قضايا الإرث و قسمة الشركة و حالة الإفلاس[2] .

الحالة الثانية: إذا كانت الورقة مشتركة بين الخصوم أو بين أحدهم والغير وتعتبر الورقة مشتركة على ألخص إذا كانت محررة لمصلحة الخصمين وإذا كانت مثبتة لالتزاماتها وحقوقهما المتبادلة.

الحالة الثالثة: إذا استند أحد الخصوم إلى الورقة في أي مرحلة من مراحل الدعوى ويتصل هذا الحكم بمبدأ آخر هو أنه إذا قدم الخصم محررا للاستدلال به في الدعوى فلا يجوز له سحبه بغير رضاء خصمه إلا بإذن كتابي من القاضي[3] .

وبالرغم من توافر إحدى الحالات الثلاث فالسلطة التقديرية تعود للقاضي فله أن يرفض أو يلزم الخصم من تقديم ما لديه من أوراق منتجة في الدعوى فله أن يرفض الطلب إذا رأى أنه غير مجدي أو غير منتج في الدعوى.

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 22.

[2] راجع المادة 15من القانون 75-59،يتضمن القانون التجاري،مرجع سابق.

[3] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 43.

المطلب الثاني: الواقعة القانونية من حيث المحل وعبء الإثبات

إذا ادعى الفرد بحق أمام القضاء الإداري فإنه يجب عليه حتى يحكم عليه بما يدعيه إقامة الدليل على الواقعة القانونية المنشئة لهذا الحق (الفرع الأول:محل الواقعة القانونية).وفي نطاق الإدعاء يوجد من يدعي ومن يدعى عليه، وقد لا يكون الحق ثابتا بطريقة واضحة ظاهرة محددة لأي من هذين الطرفين، وإنما قد يكون الحق متراوحا بينهما، ولذلك فإن تعيين من يتحمل منهم بعبء الإثبات يكاد يتوقف عليه مصير الدعوى ولذلك كانت قواعد تحديد عبء الإثبات هي أولى قواعد الإثبات وأهمها، حيث أن إلقاء عبء الإثبات على أحد الخصم معناه أن يحكم له أو لخصمه، أي من منهما يكلف بالإثبات دون الأخر[1](الفرع الثاني:عبء الإثبات) .

الفرع الأول: محل الواقعة القانونية

محل الإثبات هو السبب المنشيء للحق المدعى بوجوده أو زواله أو وصفه فالإثبات لا ترد على الحق ذاته ولكنه يرد على المصدر المنشئ له أو المؤدي إلى زواله أو إلحاق وصف به سواء كان هذا المصدر تصرفا قانونيا أو واقعة مادية[2].

فالتصرفات القانونية هي مجرد اتجاه الإرادة نحو إحداث اثر قانوني معين فإما أن يصدر من جانبين كالبيع والإيجار وغيرها من العقود، وإما أن يصدر من جانب واحد

[1] رمضان أبو السعود،المرجع السابق،ص127.

[2]عبد السيد تناغو سمير ، المرجع السابق، ص 45.

كالإقرار والوقف والوصية[1] ، فأما الواقعة المادية فهي عمل يرتب عليه القانون أثر كالفعل الضار أو الوفاة التي ترتب حقا في الميراث، وتقسيم مصادر الحق إلى وقائع مادية وتصرفات قانونية له أهمية في الإثبات ذلك أن الوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات لأن طبيعة هذه الوقائع تأبى أن يتطلب المشرع بشأنها دليلا معينا على عكس التصرفات القانونية التي تتحكم الإرادة في وجودها وفي تحديد آثارها[2] .

أولا: إثبات الوقائع القانونية

فإذا ادعى الفرد بحق أمام القضاء الإداري فإنه يجب عليه من يحكم له لما يدعيه إقامة الدليل على الواقعة القانونية المنشأة لهذا الحق فمن يدعي أن له دينا في ذمة الإدارة عليه أن يثبت مصدر هذا الدين أي الواقعة التي أنشأت الالتزام بينهما، سواء كان عقدا أو قرارا إداريا أو عملا رتب عليه القانون الإداري هذا الالتزام[3].

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

فإذا 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 الحق نفسه أو إثبات الواقعة القانونية التي أنشأت هذا الحق، ومن الناحية المنطقية لإثبات صحة أي إدعاء أمام الجهات القضائية يجب إثبات عنصرين يتمثلان في عنصر الحق المدعى به وعنصر القانون هو

---

[1] بكوش يحيى،مرجع سابق،ص 23.

[2] بلباقي وهيبة،مرجع سابق،ص43.

[3] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص 20.

القاعدة القانونية التي تنشأ هذا الحق، فإذا استطاع المدعي إثبات صحة هذه الواقعة القانونية فإنه يكون بذلك قد أمن الحق المدعى به، فمحل الإثبات لا يرد على القاعدة القانونية وذلك لأن اللجوء إلى القاعدة القانونية من مهمة القاضي[1].

ثانيا: شروط الواقعة القانونية محل الإثبات

وضع الفقهاء عدة شروط في محل عبئ الإثبات لا يمكن أن يتم الإثبات بدون تحققها

أ-يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالدعوى

يجب أن تكون للواقعة المراد إثباتها صلة قوية لموضوع النزاع الإداري ومتصلة بالحق المطالب به من قبل المدعى، فلا فائدة من إثبات الواقعة القانونية إذا لم تكن لها صلة لموضوع الدعوى[2]، ولا تكون متعلقة بالحق المدعى به إلا إذا كانت هي مصدر هذا الحق، وهذا هو الإثبات المباشر ولكن إن الإثبات لا يقع دائما بطريقة مباشرة فيلجأ المكلف بعبء الإثبات إلى إقامة الدليل على واقعة أخرى وبدليلة ليست هي مصدر الحق المدعى به ولكنها متصلة بالواقعة الأصلية وهذا يطلق عليها بالإثبات غير المباشر[3].

حيث يعتذر رغم الخصوم إثبات الواقعة مصدر الحق، فيطلب القاضي الإداري منهم إثبات واقعة قريبة من الواقعة الأصلية، فالإثبات غير المباشر يقوم على فكرة تحويل دليل الإثبات من الواقعة الأصلية التي لا يمكن إثباتها إلى واقعة بديلة يمكن إثباتها وعلى ذلك لا

---

[1] العبودي عباس، المرجع السابق، ص 30.

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 25.

[3] سيفي عثمانية، المرجع السابق، ص 28.

بد أن تكون الواقعة البديلة متصلة بالواقعة الأصلية اتصالا وثيقا ومن ثم فإن هذا الاتصال هو الذي يجعل الواقعة البديلة المراد إثباتها متعلقة بالحق المطالب به[1].

ب- **يجب أن تكون الواقعة متنازعا عليها**

يجب أن تكون هناك واقعة متنازع عليها، فا لم يكن هناك نزاع فلا محل للإثبات وإذا اعترف المدعى عليه بدعوى المدعي أو بعضها فلا محل لتكييف المدعي بإثبات ما اعترف به[2].

ج- **يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة وممكنة**

يقصد بذلك أن تكون الواقعة محل الإثبات واضحة وممكنة التحقيق أي أن تكون معينة تعينا كافيا نافيا للجهالة، ذلك أن الواقعة غير المحددة لا يمكن إثباتها ويؤدي نظرها إلى إطالة أمر النزاع دون جدوى فمن يدعي ملكيته لشيء عليه بيان سند ملكيته ،ومن يطالب شخص بدين مصدره عقد، عليه تحديد ماهية هذا العقد ومحله، وتصلح الواقعة المحددة لأن تكون محلا للإثبات، سواء كانت إيجابية كوجود عقد، أو كانت سلبية كالامتناع عن عمل معين أو عدم التقصير في بذل عناية، ويتم إثبات الواقعة السلبية المحددة عن طريق إثبات واقعة إيجابية منافية لها، فمن يريد إثبات عدم ارتكابه فعلا ضارا وقع في مكان و زمان معينين يمكنه أن يقيم الدليل على تواجده في مكان آخر وقت وقوعه[3].

د- **أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى**

الواقعة منتجة في الدعوى هي التي يؤدي إثباتها إلى إقناع القاضي بوجود الحق المدعى به، فتكون مقبولة الإثبات أمام القضاء إذا أدت إلى صحة إدعاء من يطلب إقامة

---

(1) الشنيكات مراد محمود ، المرجع السابق، ص 32.

(2) بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص 16.

(3) محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 36-37.

الدليل عليها لا يشترط أن تكون الواقعة حاسمة في النزاع بل يكفي أن تتوفر بها أحد عناصر الإقناع[1].

وتجدر الإشارة إلى أن كل واقعة منتجة في الدعوى تعتبر متصلة بها، غير أنه ليس كل واقعة متصلة بالدعوى تكون منتجة فيها، فبالرغم من أنها قد تتصل بالدعوى اتصالا مباشرا إلا أنها قد لا تؤدي إلى اقتناع القاضي الإداري وحمله على تحديد موقفه منها وذلك لوجود ظروف أخرى تمنعه من ذلك، كعدم توافر الشروط الأخرى في هذه الواقعة، أو لاقتناعه بما قد يوجد في ملف الدعوى من وثائق أو بيانات[2].

هـ- أن تكون الواقعة جائزة الإثبات

أي لا يوجد في القانون ما يمنع من إثبات الواقعة، وتكون الواقعة غير جائزة القبول إذا كانت مستحيلة الإثبات والمستحيل لا يقبل الإثبات وقد تكون بسبب أن الواقعة تتعارض مع العقل والمنطق.

كما يمكن أن تكون عدم إمكانية إثبات الواقعة راجع إلى أن القانون لا يجيز إثباتها لتعلقها بالأسرار المهنية حيث قد لا يجيز القانون شهادة الموظفين الكلفين بخدمة عامة حتى بعد ترك وظائفهم عن كل ما قد يكون وصل إلى علمهم أثناء قيامهم به من معلومات[3].

الفرع الثاني: عبء الإثبات في المواد الإدارية

إن عبء الإثبات في الدعاوي الإدارية يقع على عاتق المدعي إلا أنه ينتقل بين طرفيها إلى أن يستقر به المطاف عند طرف يعجز عن إثبات العكس الإدعاء، الأمر الذي يؤدي إلى خسرانه الدعوى[1] .

---

[1] مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق، ص33

[2] بلباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 51.

[3] بلباقي وهيبة، المرجع نفسه، ص 50.

القاعدة العامة في عبء الإثبات هي البينة على المدعى واليمين على من أنكر إلا أنه ونظرا لخصوصية الدعوى الإدارية تثور مشكل تطبيق هذه القاعدة فالفرد دائما يكون في مركز وهو في الغالب لا يجوز أي أدلة والإدارة المتمتعة بالامتيازات والحائزة للأدلة تقف في أغلب الأحيان في مركز المدعى عليه وبالتالي تنشأ ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين، وهذا ما يزيد عبئ الإثبات في المواد الإدارية صعوبة.

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،وبما أن إجراءات الإثبات في المواد الإدارية تفرض أن تتم بعيدا عن إرادة الخصوم وهذا نظرا للدور التدخلي للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية، سوف نقوم بتحديد مضمون عبء الإثبات والتخفيف من عبء الإثبات في المواد الإدارية[2].

أولا: تحديد مضمون عبء الإثبات

يجب على الخصوم في الدعوى الإدارية أن يتحملوا عبء إثبات صحة ما يدعونه بما أنهم هم الذين أقاموا الدعوى للحصول وحماية حقوقهم فعليهم أن يمكنوا القاضي من الفصل في النزاع بتقديم الأدلة الكافية لتكوين عقيدة واقتناع القاضي وبما أن الأصل في عبء الإثبات يقع على المدعي الذي هو الفرد والإدارة بوصفها سلطة عامة تتمتع بامتيازات تفوق الطرف المدعي إلا أنه وخروجا عن الأصل الذي يقضي بأن الإثبات يقع على عاتق

---

[1] مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005 ص 108.

[2] بن الشيخ آث ملويا لحسين ، المرجع السابق، ص 68.

المدعي فإنه لا يمكن الأخذ بهذا الأصل دائما، نظرا لما تحوزه الإدارة من أوراق ووثائق منتجة في الدعوى الإدارية[1] .

أ- قاعدة عبء الإثبات يقع على من يدعي خلاف الظاهر

إن المدعي في الدعوى الإدارية يدعي خلاف الظاهر لذلك يقع عليه عبء إثبات صدق دعواه، وبالتالي فإن الإدارة تعفى من عبء الإثبات، وعدم المساواة بين الطرفين يزداد أكثر صعوبة نتيجة لذلك، ويطرح المشكل في الواقع بصورة مختلفة حسب نوعية النزاع والوضع الظاهر أصلا هو الوضع العادي والمألوف الذي يتفق مع طبيعة الأمور فالقاعدة هي افتراض صحة الأوضاع والمراكز القانونية القائمة إلى أن يثبت العكس[2].

ولفظ المدعي يشمل كلا الطرفين في الدعوى الإدارية فالذي يدعي واقعة معينة فمن يتحمل عبء الإثبات هو المدعي في الدعوى، و المدعى عليه في الدفع إذ يعتبر كلا الطرفين مدع في دعواه إلا أن مقدار العبء يختلف بينهما[3]، فإذا ادعى شخص أن له حق ارتفاق أو رهن على ملك غيره فهو يدعي خلاف الظاهر أصلا يصلح للدفع لا للاستحقاق، منه يقع عبء الإثبات على من يدعي خلاف ما يظهر للناس أنه مطابق للواقع[4].

ب- قاعدة البيّنة على المدعي

---

[1] بلباقي وهيبة، المرجع السابق، ص 53.

[2] نبيل صقر،مكاري نزيهة،مرجع سابق،ص66.

[3] بلباقي وهيبة، مرجع سابق، ص 53.

[4] العبودي عباس، مرجع سابق، ص52 .

إن المدعى ملزم بتقديم البينة المثبتة لدعواه كقاعدة ونجدها مقررة في جميع الشرائع وتعني هذه القاعدة أن على المدعي أن يتمسك بالظاهر الذي يؤيده وهذا الظاهر يشكل سندا لحقه[1].

تتمثل قاعدة "البيّنة على من ادعى" في كون المدعي هو الذي يحمل في الأصل عبء الإثبات لذلك وجب عليه تحمل عبء الإثبات فالدعوى هي النتيجة المترتبة على نشاط المدعي، أما المدعى عليه فإنه سيجد نفسه أمام القاضي بفعل عمل المدعي، و إذا قلنا بأن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي فليس معناه بالضرورة أنه يجب عليه شخصيا الإتيان بكل الإثبات، فالنتيجة الوحيدة المترتبة على قاعدة البيّنة على من ادعى هي إعادة رفض ادعاءات المدعي إذا تبين أنها لم تثبت بصفة كافية[2] .

كأصل أن عبء الإثبات لا يقع كله على المدعي ولكن فقط في حالة عدم وجود عناصر من شأنها أن تكوّن اقتناع القاضي أو عدم كفايتها أو قلتها و يبدو من الطبيعي أن يساهم بالإضافة إلى المدعي أشخاصا آخرون في البحث عن الإثبات، وإن تعاون الأطراف الآخرون في الدعوى للبحث عن الدليل لا يعد أمرا غريبا، فإذا أثارت هذه الأطراف وقائع مادية أو سلبية في مواجهة الإدعاءات موضوع النزاع، فيكونون ملزمين بإثبات وجودها[3] .

كما أن القاضي الإداري لم يصرح بأن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي لأن الصيغ القضائية الصادرة عنه بالرغم من عدم وضوحها في بعض الحالات فإنها لم تترك أي مجال للشك في هذه النقطة، وعلى الرغم من ذلك يجب التقيد بالمبدأ المتمثل في أن المدعي يجب عليه أن يقدم الدليل على ما يدعيه، فإذا لم يأت بدليل كاف فإن مزاعمه تسقط و بالتالي يجب عليه تحمل عبء الإثبات، أما إذا ادعى الطرف الآخر بوقائع أخرى فعليه أن يقوم

---

[1] بكوش يحيى، المرجع السابق، ص 59.

[2] بن الشيخ آث ملويا لحسين، المرجع السابق، ص69.

[3] بن الشيخ آث ملويا لحسين، المرجع السابق، ص69.

بإثباتها، ومن هنا يجب على أطراف النزاع تحمل جزء من عبء الإثبات مادام أنها تحاول من خلال دعواها الحصول على حكم يحمي مراكزها، وهذه النظرية هي المطبقة من قبل المحاكم الإدارية ومجلس الدولة في الجزائر، ويستنبط ذلك من عدة قرارات، غير أنه توجد قرارات أخرى أين تدخل القضاء الإداري لمساعدة المدعي في الإثبات[1] .

ثانيا: التخفيف من عبئ الإثبات في المواد الإدارية

من خلال الدور التدخلي والإيجابي للقاضي الإداري بإمكانه أن ينقل عبئ الإثبات بين طرفي الدعوى[2]، ونظرا لأن التوازن مفتقد بين طرفي الدعوى الإدارية، ومن ثم يكون بوسع القاضي إلزام الإدارة بهدف تخفيف عبء الإثبات عن كاهل المدعي تقديم ما تحت يدها من أوراق ومستندات إذا لم تقدمها طواعية وتتصل بموضوع النزاع وتكوين نتيجة في إثباته، فإن هي نكلت عن ذلك قامت قرينة لصالح المدعي ينتقل بموجبها الإثبات إلى جانب الإدارة وإن كانت تلك القرينة تقضي باستجابة الإدارة لطلب المحكمة بتقديمها لما تحت يدها من أوراق أو مستندات[3].

وقد جرى القضاء الإداري على أن الإجراءات القضائية الإدارية تسيّر من قبل القاضي الإداري ومن أجل التخفيف من عبء الإثبات في المواد الإدارية، فإن هناك التزاما يجب على الإدارة أن تحققه يتمثل في أنها وجوب منع عرقلة العمل القضائي وأن تقدم إلى القاضي الإداري كل ما يطلبه من بيانات وأوراق مفيدة في الفصل في المنازعة الإدارية وهذا التكليف يمكن أن ينتقل عبء الإثبات من جانب المدعي إلى الإدارة[4].

---

[1] جوادي إلياس، مرجع سابق، ص 80 .

[2] الشامي عايدة ،مرجع سابق، ص 137-138.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة،مرجع سابق،ص 261-262.

[4] المنجي إبراهيم، المرجع السابق، ص 520.

فإذا لم تستجب الإدارة لهذه الطلبات تقوم قرينة لصالح المدعي ينتقل بموجبها عبئ الإثبات إلى الإدارة وإن كانت تلك القرينة تنتفي باستجابة الإدارة لطلب المحكمة بتقديمها ما تحت يدها من أوراق ومستندات فهنا القاضي الإداري يساعد الطاعن في إثبات عدم مشروعية القرار في دعاوي الإلغاء فيكتفي بتقديم قرينته تشكك في سلامة القرار الإداري محل الطعن وبذلك ينتقل عبئ الإثبات من المدعى إلى الإدارة لإثبات سلامة القرار، فإذا ما تهاونت في ذلك أو لم تقدم من الأدلة ما يمكن من خلاله اقتناع القاضي، اعتبر تسليما منها بطلبات المدعي[1] .

ومن بين الأحكام الإدارية المؤكدة للقاعدة العامة في الإثبات بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري والتي تمثل اتجاه القضاء الإداري الجزائري فيما يتعلق بعد الإثبات، القرار الصادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا "حيث طالب المستأنفون بإرجاع القطعة الأرضية التي بينت عليها مدرسة وكانت محل هبة للبلدية من طرف المرحوم (ح.أ) من المدعين، وأنه تدعيما لطلبهم يتمسكون بأن المدرسة مغلقة منذ مدة لنقص التلاميذ وأصبحت آيلة للسقوط ولكن بناء على شهادة محررة في 20-02-1997 منح جدهم لبلدية تيمقاد هذه قطعة أرض مساحتها 100 متر مربع وبالتالي فإن غلقها لا يعطي لورثته حق المطالبة لها كما أنهم لم يقدموا أي مستند يثبت شغل لبلدية لأكثر من نصف هكتار من أرضهم وحيث أن قضاة الدرجة الأولى قدروا الوقائع تقديرا سليما فإنه متعب تأييد قرارهم، ومن ثم فإن قضاء الإداري الجزائري قد طبق القاعدة العامة تطبيقا صارما لكن هذا التطبيق له ما يبرزه وهو أن المنازعة تتعلق بإثبات واقعة له ما يبرزه وهو أن المنازعة تتعلق بإثبات واقعة مادية تتمثل

[1] بلباقي وهيبة،مرجع سابق،ص63.

في شغل أكثر من نصف هكتار وكان باستطاعة المدعين إثبات هذه الواقعة بكافة الوسائل من بينها محضر إثبات حالة أو أن يطلبوا الأمر بإجراء الخبرة[1].

من الجدير بالذكر أن عبء الإثبات في الدعاوى الإدارية، وان كان الأصل إلقائه على عاتق المدعي، إلا ينتقل بين طرفيها إلى أن يستقر به المطاف عند طرف يعجز عن إثبات العكس الأمر الذي يؤدي إلى خسرانه الدعوى[2]، وعلى الرغم من تأييد غالبية الفقه بمبدأ إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي إلا أن هناك من الفقه من يرى توزيع هذا العبء بين طرفي الدعوى، حيث يتحمل كل طرف فيها بنصيب منه يحدده القاضي الإداري لكل منهما دون أن يتحمل أي طرف عبء الإثبات بالكامل في الدعوى الإدارية[3] .

فالمدعي لا يتحمل عبء الإثبات بالكامل وإنما يحدث في الغالب أن يلتزم المدعي بهذا العبء في بعض الوقائع التي يدعيها دون البعض الآخر، حيث يتحمل عبء إثبات الوقائع المتعلقة بالموضوع في حين يقع فيما يتعلق بالشكل على الإدارة المدعى عليها كما قد يحدث أن يلتزم المدعى عليه بعبء إثبات جميع الوقائع التي يدعيها[4] .

فعبء الإثبات لا يثقل كاهل أحد الخصمين دون الآخر بل يوزع بين الطرفين ويجوز لكل خصم أن يقدم كل ما لديه من أدلة على الواقعة المراد إثباتها، و يجب على القاضي أن يأذن له في ذلك ما دام محل الإثبات تتوافر فيه الشروط اللازمة، ومادام الدليل من النوع الذي يجوز الإثبات به في الحالة المعروضة[5] .

---

[1] قرار مؤرخ في 19-01-1997 في قضية ورثة (ح أ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لعين العصافير لولاية باتنة ومن معه، قرار منشور بالمجلة القضائية، العدد 02، 1997، ص 144و ما بعدها، مقتبس عن لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق،ص 84.

[2] عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، المرجع السابق،ص25.

[3] أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص561. لمزيد من المعلومات راجع كذلك،مسعود شيهوب،مرجع سابق،ص 108-109.

[4] جوادي إلياس، المرجع السابق، ص104.

[5] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص61-62.

ومهما يكن الأمر فإن عبء الإثبات يقع على كل من يتمسك بواقعة قانونية أو تصرف قانوني قاصدا إحداث آثار قانونية مخالفة لظاهرة الحال أو مناقضة لوضعية ثانية[1].

وفي الحالة التي يحتج بها المدعى عليهم ببعض الوقائع فإن عبء الإثبات يقع على عاتقهم، وتتمثل النتيجة الوحيدة لقاعدة" **يقع عبء الإثبات على المدعي** "في الحصول على رفض إدعاءات المدعي إذا تبين أنها لم تثبت بصفة كافية، فإذا أفلح المكلف بعبء الإثبات في إثبات إدعائه انتقل عبء الإثبات إلى خصمه ليدحض ما ساقه خصمه من أدلة، وهكذا يتقارب الخصمان في الدعوى لعبء الإثبات تبعا لما يدعيه كل منهما[2] .

منه يعتبر الإثبات حق للخصوم، وواجب عليهم في الوقت نفسه، ولا يستطيع القاضي أن يقر بأحقية شخص في ادعائه ما لم يقم الدليل على ذلك، ومما سبق ذكره يمكن القول أن عبء الإثبات مشترك بين الخصوم في المنازعات الإدارية[3] .

---

(1) بكوش يحيى، مرجع سابق، ص60.

(2) نبيل إبراهيم سعد، مرجع سابق، ص68

(3) محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص37.

ملخص الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل نجد أن من أهم المبادئ الأساسية للإثبات في المنازعة الإدارية تتمثل في مبدأ حياد القاضي، بحيث يقتصر دور هذا الأخير على تلقي ما تقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى دون أن يساهم في جميع الأدلة أو الإستناد إلى دليل تحراه بنفسه، ونجد أن القاضي الإداري عكس القاضي المدني لا يتقيد بالحياد السلبي إذ له في الخضوع لهذا المبدأ قدر من الحرية والسلطة التي تمكنه من الاجتهاد والبحث للفصل في المنازعة الإدارية وهذا راجع إلى عدم تكافئ أطراف الدعوى الإدارية، فالإدارة لها مركز قانوني أعلى من الفرد.

وإن الطبيعة الخاصة التي يتميز بها القضاء الإداري تجعله قضاءً متميزاً عن غيره ذلك أن الخصم فى الدعاوي الإدارية يكون جهة الإدارة ، مما يجعل التوازن بين طرفي الدعوى مفقوداً فالإدارة المدعى عليها غالبا هي التي تحوز المستندات الخاصة بالنزاع ولن تقدم الإدارة ما لديها من مستندات، وهو ما يشكل صعوبة للمدعي الفرد في إثبات دعواه ضد جهة الإدارة .

ومن هنا فالقاضي يسعى من خلال الدور الإيجابي الذي يحوزه في تسيير المنازعة الإدارية إلى الموازنة بين أطراف الدعوى، ويعطي الفرد فرصة استرداد حقه إذا كان مستلبا .

كما أنه من ناحية عبئ الإثبات فإن الأصل في وقوعه على المدعي إلا أنه استثناءا في المنازعة الإدارية ينتقل بين طرفيها ولا ينفرد به الفرد على معزل من الإدارة.

من خلال هذه المذكرة التي تناولنا فيها موضوع المبادئ الأساسية للإثبات في المواد الإدارية نستنتج أنه إذا كان موضوع الإثبات لا يختلف من قانون إلى آخر إذ يقصد به في مختلف التشريعات إقامة الدليل أمام القضاء على حق أو واقعة قانونية تترتب عليها آثار.

فإن الإثبات في القانون الإداري يحتل مكانة هامة نظرا لطبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين أحدهما الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة وباعتبارها الطرق الأقوى والحائزة الأدلة التي تكون بحوزة الإدارة مما يجعلها في أغلب الأحوال في مركز المدعى عليه.

وبما أنه وعملا بقاعدة (البيّنة على من إدعى) فإن القضاء الإداري قد خرج عن هذا الأصل فباعتبار أن الإدارة طرفا أقوى والمحتفظة بكل الوثائق فهي ملزمة بتقديمها كلما استدعى الأمر ذلك، وإن هي امتنعت فإنه يتم نقل عبء الإثبات من المدعي إلى الإدارة.

كما أن عبء الإثبات لا يختلف عن غيره في القانون الإداري، و أنه يقع على عاتق المدعي، لأنه يدعي خلاف الظاهر وإن كان القضاء الإداري قد خرج عن هذا الأصل فباعتبار أن الإدارة الطرف الأقوى، و التي تحتفظ بكافة الأوراق و المستندات التي تفيد في إثبات الحق أو نفيه فهي ملزمة بتقديم هذه المستندات، فإذا امتنعت عد ذلك قرينة على نقل عبء الإثبات من المدعي إلى الإدارة، كما أن الحرية التي يتمتع بها القاضي الإداري أثناء النظر في الدعوى في تكوين اقتناعه من أي دليل كان التقيد بدليل معين.

فإذا كان مبدأ حياد القاضي يقتصر دوره على أن يتلقى القاضي من الخصوم الأدلة التي يقدمونها للإثبات أو للنفي وفقا للقواعد والنظم التي يستلزم القانون إتباعها لتقديم الأدلة، وأن يعرض أدلة كل خصم على الخصم الآخر عملا بمبدأ المجابهة بالدليل لإتاحة الفرصة لكل خصم أن يناقش أدلة خصمه ويقوم بالرد عليها إلا أن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة في مجال الإثبات وذلك من أجل تحقيق التوازن بين طرفي الدعوى فيلعب القاضي هنا دورا

إيجابيا من خلال الأخذ بوسيلة الإثبات من عدم الأخذ بها والاقتناع بنتيجتها واستكمال الأدلة في الدعوى الإدارية .

ونجد أن الإثبات في المواد الإدارية له علاقة بالإثبات العادي، فيمكن اللجوء إلى وسائل الإثبات في القانون المدني والإجراءات المدنية نظرا لعدم وجود نص خاص ينظم قواعد الإثبات حيث أحال المشرع بعض إجراءات الإثبات الإدارية إلى الإجراءات المدنية بالرغم من خصوصية الإثبات في المنازعة الإدارية إلا أنه يجب أن يتم الأخذ بهذه الوسائل (وسائل الإثبات المدنية) بما يتناسب مع طبيعة الدعوى.

ومن خلال ما ذكرناه سابقا نجد أنه من أجل أن يكون الإثبات مقبولا أمام القاضي الإداري وجب أن يكون مدعما بأدلة متفق عليها قانونيا في مختلف التشريعات، حيث تتمثل في أدلة مباشرة وأدلة غير مباشرة فتعتبر الكتابة والخبرة والمعاينة كأدلة مباشرة والإقرار، شهادة الشهود واليمين كأدلة إثبات غير مباشرة.

وبما أن المشرع قد أحال إجراءات الإثبات في المواد الإدارية إلى القواعد العامة في الإجراءات المدنية فإنه يمكن اللجوء إلى جميع أنواع وسائل الإثبات الإثبات من المعاينة، شهادة الشهود، الإقرار والخبرة.

تعتبر الكتابة من أهم الوسائل المستعملة في الإثبات في المواد الإدارية وهذا نظرا للصفة الكتابية التي تتميز بها الإجراءات القضائية الإدارية وتحوز هذه الأدلة حجية لحين إثبات عكسها، وإذا كان في القانون الخاص تحوز الأدوات الرسمية حجية لا يمكن إثبات عكسها إلا أن الفقه الإداري قد أكد مجرد قرائن مكتوبة لها حجية بسيطة يمكن إثبات عكسها بكافة الوسائل.

والمشرع ترك للقاضي الإداري فيما يخص تقدير فعاليتها وجدواها في الإثبات كما أنه من ناحية توزيع عبئ الإثبات في المواد الإدارية اختلف العديد من فقهاء القانون من خلال أن عبئ الإثبات يقع على عاتق المدعي، حيث استند القضاء الإداري إلى قاعدة

"البيّنة على المدعي". إضافة أن القضاء الإداري أسس محل الإثبات على الواقعة المتنازع فيها إضافة إلى شروط الإثبات الواجب توافرها في الواقعة محل النزاع.

ومن خلال ما درسناه في بحثنا نستخلص النتائج والتوصيات الأتية:

أولا: النتائج

- إن الإثبات في المنازعات الإدارية يتميز بطابع خاص بالنظر إلى طبيعة الدعوى الإدارية، والتي تنشأ بين طرفين غير متكافئين وهما الإدارة كسلطة عامة والتي تكون في مركز المدعى عليه والفرد في مركز المدعي غالبا مما يؤدي إلى انعدام التوازن بين أطراف النزاع الإداري، وبالتالي يؤثر سلبا على الطرف الضعيف وهو الفرد.
- عدم وجود نص خاص بالإثبات في المادة الإدارية في الدول التي تأخذ بمبدأ الإزدواجية وكذلك في التشريع الجزائري ما عدا بعض النصوص القليلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تمنح للقاضي الإداري سلطة وكذلك بعض المبادئ التي استقر العمل بها والتي تخفف من العبئ الواقع على عاتق المدعي وذلك من خلال الدور التدخلي للقاضي في مراقبة الخصوم وإقراره بنقل العبء إلى عاتق المدعى عليه وهو الإدارة.
- هناك تفاوت بين أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري في قوتها التدريجية، فنجد المشرع لم يمنح للشهادة نفس الأهمية التي تحوزها في القضاء العادي، واعتمد كأصل عام على الكتابة لتناسبها مع طبيعة الدعوى.

ثانيا: التوصيات:

- يجب وضع نظام خاص بالإثبات الإداري في النظام الجزائري لكي يكتمل دور القاضي الإداري في تحقيق الدعوى الإدارية وعلى الوجه الذي يتفق وخصوصيتها ومراكز أطرافها.

- إيجاد قواعد خاصة بإجراءات التقاضي الإدارية حتى لا يضطر القاضي المكلف بنظر الخصومة الإدارية إلى تطبيق القواعد العامة في القوانين الإجرائية والتي قد لا تتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية.
- جمع الأحكام الخاصة بالمنازعات الإدارية بمجلدات خاصة كي تمكن الباحث من دراستها والإطلاع عليها، والاستفادة من المبادئ السليمة الصادرة عن الأحكام القضائية التي تتناسب والدعوى الإدارية.

قائـمـة المراجـع

أولا:المصادر القرآنية

1- القرآن الكريم.

ثانيا :الكتب العامة والمتخصصة

1- أنور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دراسة القانونيين المصري واللبناني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، 1984.
2- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب، مصر، 1977.
3- أبو السعود رمضان، مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.
4- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الإلتزام بوجة عام (الإثبات -آثار الإلتزام) الجزء الثاني، دار النهضة العربية، بيروت، 1968.
5- السعدي محمد صبري، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية طبقا لحدث التعديلات ومزيدة بأحكام القضاء، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر،2011.
6- الشنيكات مراد محمود، الإثبات بالمعاينة والخبرة في القانون المدني، دراسة مقارنة الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2008.
7- الشامي عايدة، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، دار الفتح، مصر 2008.

8- المنجي إبراهيم، المرافعات الإدارية(دراسة عملية لإجراءات التقاضي أمام مجلس الدولة)، طبعة الأولى، منشأة المعارف، مصر،1999.

9- بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، منشورات بغدادي، الجزائر،2009.

10- بن الشيخ آث ملويا لحسين، بحوث في القانون، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2003.

11- بن الشيخ آث ملويا لحسين، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، طبعة السادسة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

12- بكوش يحي، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي المؤسسة الوطنية للكتاب، الطبعة الثانية، الجزائر، 1988.

13- بعلي محمد الصغير، دعوى الإلغاء، دار العلوم للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2007.

14- بوبشير محند أمقران،النظام القضائي الجزائري، طبعة الرابعة،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2005.

15- زواوي محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية، (نظرية الحق)، بدون دار وسنة النشر،بن عكنون،الجزائر.

16- زهدور محمد، الوجيز في طرق الإثبات في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، الجزائر، 1991.

17- شيهوب مسعود، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

18- صقر نبيل ومكاري نزيهة، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2009.

19- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر،2008.

20- ،. إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية منشأة المعارف، الإسكندرية،2008.

21- عبد السيد تناغو سمير، أحكام الإلتزام والإثبات، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2009.

22- عباس العبودي،شرح أحكام قانون الإثبات المدني طبعة الأولى،دار الثقافة للنشر و التوزيع،عمان،2005.

23- قاسم محمد حسن، قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية،الدار الجامعية للطباعة و النشر،الطبعة الأولى، لبنان،2005.

24- مرقس سليمان،الوافي في شرح القانون المدني (أصول الإثبات وإجراءاته) الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار الكتب القانونية، مصر، 1998.

25- محمد حسين منصور، قانون الإثبات(مبادئ الإثبات و طرقه: الكتابة البيّنة،القرائن، الإقرار، اليمين المعاينة، الخبرة)، منشأة المعارف، مصر، 1997.

26- نبيل ابراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2000.

27- نشأت أحمد، رسالة الإثبات، الجزء الأول، الطبعة السابعة، دار الفكر العربي مصر، 1972.

28- هنوني نصر الدين و تراعي نعيمة، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2007.

29- هرجة مصطفى مجدي ،قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية،دار الفكر العربي، 1994.

ثالثا:الرسائل و المذكرات

أطروحة الدكتوراه

1- براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية)،رسالة الدكتوراه،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

2- جوادي إلياس، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية "دراسة مقارنة" أطروحة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

رسائل الماجستير

1- بالباقي وهيبة، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، سنة2010-2009 .

2- بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة برج باجي مختار، عنابة،الجزائر، 2010-2011.

2- سيفي عثمانية، الإثبات في المواد الإدارية و دور القاضي الإداري فيه (دراسة مقارنة)،مذكرة ماجستير في القانون العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد،تلمسان، الجزائر، 2014.

مـذكـرات المـاستـر

1- بوثينة أيمن، الخبرة القضائية في المادة الإدارية، مذكرة ماستر في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،الجزائر، 2012-2013.

2- قريمو مرية، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، مذكرة الماستر في تخصص القانون الإداري جامعة محمد خيضر بسكرة،الجزائر، 2014-2015.

ثالثا:المقــالات العـلميــة

1- الشطاوي حيدر حسن، حياد القاضي الإداري في الدعاوى التي ينظرها، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد الأول، المجلد الرابع،2011.

2- الحافي محمد، الدور الإيجابي للقاضي الإداري المتقاضي الجنائي في الإثبات، المركز العربي للبحوث القانونية الجنائية، بيروت،10-2012/12/12،ص ص 01-14 .

3- جود قصير علي، بونعاس نادية، تفعيل دور القاضي الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، العدد الحادي عشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،الجزائر، 2014، ص ص 208-231.

4- زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السابع، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،الجزائر، 2010، ص ص 141-149 .

5- زيتوني عمر، حجية العقد الرسمي، مجلة الموثق، العدد الثالث،الجزائر، 2001.

6- عمور محمد طيب ، الإثبات بالقرائن القضائية بين الشريعة و القانون ،الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد التاسع، كلية الحقوق، الجزائر، 2013، ص ص 79-85.

7- لحميم زليخة، دور القاضي المدني في الإثبات في ضوء الإجراءات المدنية والإدارية الجديد،دفاتر السياسة والقانون،العدد الرابع،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر،2011، ص ص 191-200.

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

9- محدة محمد ، الإثبات في المواد الإدارية، مجلة الإجتهاد القضائي، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،الجزائر، نوفمبر 2005.

رابعا:المحـاضـرات

1-عيسى بن علي بن سالم الغافري، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية،محاضرة مقدمة في المؤتمر الثالث لرؤساء المحاكم الإدارية،لبنان، 7-2013/10/9.

خامسا: النصوص القانونية

الأوامـر

- أمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، معدل ومتمم بالقانون رقم 05-10 مؤرخ في 13 جمادى الأولى عام 1426، الموافق 20 يونيو سنة 2005، يتضمن القانون المدني.
- أمر رقم 75-59، مؤرخ في 20 رمضان 1395، الموافق 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل و متمم.

القـوانيـن

- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق 25 فبراير 2008،يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية عدد 21.

سادسا: القرارات القضائية:

1- المحكمة العليا ،قرار رقم 40097، المؤرخ في 1989/06/03، المجلة القضائية، العدد الأول،الجزائر،صادر سنة 1992 .

2- المحكمة العليا(الغرفة المدنية)،قرار رقم 45658، المؤرخ في 1987/12/07،المجلة القضائية، العدد الرابع،الجزائر،صادر في سنة 1990.

3- المحكمة العليا(الغرفة المدنية)، قرار رقم 85535، المؤرخ في 1992/05/27، المجلة القضائية، العدد الثالث، الجزائر،صادر سنة 1994.

4- قرار مؤرخ في 19-01-1997 في قضية ورثة (ح أ) ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي لعين العصافير لولاية باتنة ومن معه، قرار منشور بالمجلة القضائية، العدد 02،الجزائر، 1997، ص 144و ما بعدها، مقتبس عن لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق،ص 84.

الفهـــرس

مقدمــة .....أ-د

الإهداء

شكر و تقدير

الفصل الأول: الإثبات و وسائله التحقيقية في المواد الإدارية.....06

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المنازعات الإدارية.....07

المطلب الأول: مفهوم الإثبات 07

الفرع الأول: تعريف الإثبات 07

أولا: التعريف اللغوي 07

ثانيا: التعريف القانوني 08

الفرع الثاني: أهمية الإثبات 09

المطلب الثاني: نظم الإثبات 11

الفرع الأول: نظام الإثبات الحر 12

الفرع الثاني: نظام الإثبات المقيد 13

الفرع الثالث: نظام الإثبات المختلط وموقف المشرع الجزائري 14

أولا: النظام المختلط 14

ثانيا: موقف المشرع الجزائري 15

المبحث الثاني: الوسائل التحقيقية للإثبات في المواد الإدارية 18

المطلب الأول :الوسائل التحقيقية المباشرة للإثبات في المواد الإدارية 18

الفرع الأول: الكتابة 19

أولا: مفهوم الكتابة 19

ثانيا:أنواع الكتابة 20

أ- **المحررات الرسمية** 20

1-تعريف المحرر الرسمي 20

2-شروط المحرر الرسمي 21

3-حجية المحرر الرسمي في الإثبات 24

ب- **المحررات العرفية** 27

1-تعريف المحرر العرفي 27

2-شروط المحرر العرفي 27

3-حجية المحرر العرفي في الإثبات 30

الفرع الثاني: الخبرة 32

أولا:تعريف الخبرة 32

ثانيا:مراحل الخبرة 33

أ- تعيين الخبراء 34

ب- تأدية المهمة المحددة 35

ج–تحرير و إيداع الخبرة 36

الفرع الثالث: المعاينة 37

أولا:تعريف المعاينة 37

ثانيا:إجراءات المعاينة 39

ثالثا: حجية الإنتقال للمعاينة في إثبات الدعوى الإدارية 40

الفرع الرابع: شهادة الشهود 41

أولا: تعريف شهادة الشهود 41

ثانيا: إجراءات الشهادة 43

ثالثا: حجية شهادة الشهود في الإثبات 45

المطلب الثاني: الوسائل الغير مباشرة في الإثبات 46

الفرع الأول: القرائن 46

أولا–تعريف القرائن 46

ثانيا–أنواع القرائن 47

أ–القرائن القضائية 48

ب–القرائن القانونية 48

1–قرائن قانونية بسيطة 49

2–قرائن قانونية قاطعة 50

ثالثا: حجية القرائن في الإثبات 50

الفرع الثاني: اليمين 51

أولا:تعريف اليمين 51

ثانيا:أنواع اليمين 52

أ–اليمين الحاسمة 52

ب–اليمين المتممة 53

ثالثا:حجية اليمين في الإثبات 54

الفرع الثالث: الإقرار 55

أولا:تعريف الإقرار 55

ثانيا:أنواع الإقرار 55

أ–الإقرار القضائي 56

ب–الإقرار الغير قضائي 56

ثالثا:الإجراءات الخاصة بالإقرار 57

رابعا:حجية الإقرار في الإثبات 57

ملخص الفصل الأول

الفصل الثاني: مبدأي حياد القاضي و دور الخصوم في الإثبات في المنازعات الإدارية..... 61

المبحث الأول: مبدأ حياد القاضي 62

المطلب الأول: المقصود بمبدأ حياد القاضي 62

الفرع الأول: تعريف مبدأ حياد القاضي 63

الفرع الثاني: الوسائل الإجرائية لضمان مبدأ حرية القاضي 66

أولا: منع القاضي ممارسة الأعمال الغير القضائية 66

أ-إبعاد القاضي عن العمل السياسي 66

ب-إبعاد القاضي عن المصالح المادية 67

ثانيا: رد القاضي وتنحيته عن النظر في الدعوى 67

أ- رد القاضي 66

ب-تنحية القاضي 68

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن مبدأ حياد القاضي 69

الفرع الأول: الدور الحيادي للقاضي 69

الفرع الثاني: عدم جواز حكم القاضي بعلمه الشخصي 70

الفرع الثالث: الدور الإيجابي للقاضي الإداري 72

المبحث الثاني: مبدأ دور الخصوم في الإثبات 75

المطلب الأول: الحق في الإثبات .....
75

الفرع الأول: الإثبات حق للخصوم 76

الفرع الثاني: مبدأ المجابهة بالدليل 77

الفرع الثالث: عدم جواز اصطناع الخصم دليل لنفسه أو ضد نفسه 79

أولا: عدم جواز اصطناع الخصم دليل لنفسه 79

ثانيا: عدم جواز اصطناع الخصم دليل ضد نفسه 80

المطلب الثاني: الواقعة القانونية من حيث المحل وعبئ الإثبات 81

الفرع الأول: محل الواقعة القانونية 82

أولا: إثبات الوقائع القانونية..... 82

ثانيا: شروط الواقعة القانونية محل الإثبات 83

أ-يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات متعلقة بالدعوى.....83

ب-يجب أن تكون الواقعة متنازعا عليها.....84

ج-يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة وممكنة..... 84

د-أن تكون الواقعة منتجة في الدعوى 85

هـ-أن تكون الواقعة جائزة الإثبات 85

الفرع الثاني: عبئ الإثبات في المواد الإدارية 86

أولا: تحديد مضمون عبئ الإثبات 87

أ-الأصل أن عبئ الإثبات يقع على من يدعي خلاف الظاهر 87

ب-قاعدة البيّنة على من ادعى..... 88

ثانيا: التخفيف من عبئ الإثبات في المواد الإدارية 89

ملخص الفصل الثاني

خاتمة.....96

قائمة المراجع 101

الفهرس 109