

قراءة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:

دور القاضي الإداري في مجال الإثبات

*A Reading in the Algerian Code of Civil and Administrative Procedure:  
role of the administrative judge in the field of evidence*

د. حفيدة سابق<sup>(1)</sup>

جامعة عباس لغرور - خنشلة (الجزائر)

hafida.sabeg@univ-khenchela.dz

تاريخ النشر  
12 أكتوبر 2022

تاريخ القبول:  
04 أكتوبر 2022

تاريخ الارسال:  
06 أوت 2022

**المخلص:**

تهدف هذه الدراسة التأصيلية إلى بحث موضوع من أهم الموضوعات التي باتت ملحة في فقه القانون، إقتراحنا صياغتها بعنوان " دور القاضي الإداري في مجال الإثبات"، الذي حظي بكم وافر من النصوص القانونية سعت له المنظومة الإجرائية لسنة 2008، تدعيما لسلطاته الإيجابية والتدخلية في مجال الإثبات؛ سواء تعلقت - تلك السلطات- بوسائل التحقيق (الخبر، الشهادة، المعاينة والإنتقال إلى الأماكن، مضاهاة الخطوط)، أو في مجال تدابير الإثبات الأخرى، سعيا منه في ذلك إلى تحقيق مبادئ العدالة والإنصاف.

**الكلمات المفتاحية:**

القاضي الإداري - وسائل التحقيق - التدابير الأخرى للإثبات.

**Abstract:**

The goal of the rooted study is studying the subject of a set of given studies it conducted on the subject of doctrine in a law that we proposed to formulate in the field of administrative law in the field of evidence that was recently created in 2008, By means of investigation Experience, diplomat, Preview and transition, font emulation, Or other proof 'measures, Aiming to investigate other

**key words :**

Administrative judge- Means of investigation- Other measures of investigation.



## مقدمة:

تفيد القراءة الأولية لمضامين النصوص والأحكام الإجرائية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية بأن المشرع الجزائري قد تبنى أسلوب الإحالة بخصوص وسائل التحقيق<sup>1</sup>، وجعل منها أحكاما مشتركة يلجأ إليها القاضي العادي على غرار القاضي الإداري. هذا الأخير الذي له دور إيجابي بامتياز في مجال الإثبات، وقد عرف جانب من الفقه "الإثبات" على أنه: إقامة الدليل أمام مرفق القضاء على حقيقة واقعة معينة، يؤكد بها أحد الأطراف في خصومة وينكرها الطرف الآخر<sup>2</sup>، الوضع الذي يقتضي تدخل القاضي الإداري من أجل تخفيف عبء الإثبات من خلال عملية التحقيق في الوقائع المعروضة عليه ما يستدعي اللجوء إلى مختلف الوسائل والتدابير التحقيقية بهدف الفصل في الخصومة - ومتى تحقق ذلك تحققت معه بما كان أهمية الموضوع- هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن العمل بتلك الوسائل يكون في أية مرحلة كانت عليها الدعوى وبمعرفة أطراف الخصومة تطبيقا لمبدأ المواجهة.

ما يدفعنا للتساؤل حول سلطات القاضي الإداري في مجال الإثبات؟

ولدراسة هذا الموضوع نتبع مبدئيا المنهج الوصفي من خلال رصد تعريفات لمختلف وسائل وتدابير الإثبات ومضامينها لأنه الأنسب في ذلك، مع الاستعانة بالمنهج الاستقرائي الذي يضيفنا في استقراء النصوص القانونية الإجرائية والتعليق عليها وفقا لما جاء في المنظومة الإجرائية لسنة 2008.

و من أجل ذلك، إرتأينا دراسة الموضوع المقصود من خلال إبراز دور القاضي الإداري بخصوص وسائل التحقيق، والتدابير الأخرى للإثبات؛ المقسمة على النحو التالي:

المبحث الأول: دور القاضي الإداري في مجال وسائل التحقيق

المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في مجال طرق الإثبات الأخرى

### المبحث الأول: دور القاضي الإداري في مجال وسائل التحقيق

نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الطرق العامة للإثبات والتي سمهاها "بوسائل التحقيق" وتشمل كلا من: الخبرة، سماع الشهود، المعاينة والانتقال إلى الأماكن، مضاهة الخطوط، حيث يتم اللجوء إليها تلقائيا من طرف القاضي أو بطلب من أحد الخصوم، وفيما يلي بيان لتلك الوسائل:

#### المطلب الأول: الإعتماد على الخبرة<sup>3</sup>

لم يورد المشرع الجزائري تعريف للخبرة، واكتفى بالإشارة إلى هدفها حسب نص المادة 125 من ق.إ.م.إ. التي تقضي: «تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي»، في حين فقد عرف الاجتهاد القضائي ممثلا في المحكمة العليا "الخبرة" على أنها:

العمل العادي للتحقیق بحيث یحق لكل جهة قضائية الأمر بإجرائها باستعمال كافة الوسائل المتاحة لكن فی إطار ما یسمح به القانون<sup>4</sup>. ما جعل القاضي الإداري یتمتع بسلطات واسعة إستیفاً بصفة إيجابية تعبر عن دوره الإيجابي فی مجال الدعوى الإدارية بصفة عامة، و فی مجال الإثبات بصفة خاصة<sup>5</sup>. وتعتبر الخبرة طریق من طرق الإثبات یتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دلیل أو تعزیز أدلة قائمة<sup>6</sup>، وهي استشارة فنية یطلبها القاضي من تلقاء نفسه لاستیضاح بعض المسائل الفنية التي لا یستطیع الفصل فی الخصومة دون البت فی حقیقتها<sup>7</sup>، كما تعرف الخبرة حسب ما ورد فی الفهرس التطبیقي دالوز *Répertoire. Pastique Dalloz*.

العملية المسندة من طرف القاضي إما تلقائياً وإما بناء على اختیار الأطراف إلى أناس ذوي خبرة فی حرفة أو فن أو علم أو لديهم مفاهیم عن بعض الوقائع وحول بعض المسائل یتوصل بواسطتهم إلى استخلاص معلومات یراها ضرورية لحسم النزاع والتي لا یمكنه الإثبات بها بنفسه<sup>8</sup>.

وعليه فإن الخبرة قد تكون مطلوبة من القاضي نفسه أو بطلب من أحد الخصوم، هذا ما صرح به المشرع فی قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب م 126 من نفس القانون، ومما جاء فیها: «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم، تعیین خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة».

ومن تطبیقات مجلس الدولة حول فكرة "الطابع الإختیاري للخبرة" قراره الصادر بتاريخ 2003/04/15 الذي جاء فیه: «حيث أن الخبرة القضائية لها طابع إختیاري ویمكن لجهة قضائية أن تأمر بها تلقائياً دون طلب من الأطراف، مثلما یمكنها رفضها إذا طلب منها ذلك إذ أن الطابع النسبي للخبرة يؤكد علیه أكثر مبدأ حرية القرار الذي لا یتمتع به سوى القاضي»<sup>9</sup>.

ونفس المبدأ - حول فكرة الطابع الإختیاري والنسبي للخبرة - صرح به المشرع من خلال نص م 144 من ق.ا.م.ا التي جاء فیها: "یمكن للقاضي ان يؤسس حكمه على نتائج الخبرة". القاضي غیر ملزم برأي الخبير غیر أنه یتبغی علیه تسبیب استبعاد نتائج الخبرة، و فی ذلك تكريس لمبدأ "حرية القاضي فی تبني نتائج الخبرة من عدمها".

و فی المقابل حرص المشرع على ضرورة احترام "مبدأ المواجهة" الذي نستنتجه من فحوى م 135 من ق.ا.م.ا التي تنص على: «فیما عدا الحالات التي یستحيل فیها حضور الخصوم بسبب طبيعة الخبرة، يجب على الخبير إخطار الخصوم بیوم وساعة ومكان إجرائها عن طریق محضر قضائي».

من خلال نص المادة أعلاه، نلاحظ أن إخطار الخصوم من قبل الخبير إجراء وجوبي لتعلقه بحقوق الدفاع، هذا ما نفهمه من كلمة "يجب"، التي تضيد بأن إجراء الإخطار واجب يقع على عاتق الخبير، وهو ما يهدف إلى تحقيق المساواة بين طرفي الخصومة، كمقصد من مقاصد مبدأ الوجاهية، إذ لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لتعلقها بالنظام العام، الوضع الذي أسس عليه مجلس الدولة قراره في قضية "مديرية الضرائب لولاية ميله ضد شركة التضامن لإنتاج البلاط"، والذي قضى من خلاله: «(...) في شأن الدفع الأول والمتعلق بعدم إبلاغ المستأنف بإجراء الخبرة».

- حيث أن المستأنف يزعم بأن الخبرة أنجزت في غياب ممثل عنه.
- حيث أن المادة 53 من قانون الإجراءات المدنية تنص على: « يجب على الخبير أن يخطر الخصوم بالأيام والساعات التي سيقوم فيها بإجراء أعمال الخبرة».
- حيث أن المشرع أجبر الخبير على استدعاء طرفي النزاع.
- حيث أن الخبير الذي يسهر عن هذا الإجراء الذي هو وجوبي، يعرض خبرته للبطلان، وبالتالي وبدون الإلتفات إلى الدفع الأخرى، ينبغي إذن إلغاء القرار المستأنف فيه. وبعد التصدي للدعوى من جديد إبطال تقرير الخبير المودع لدى كتابة ضبط المجلس (...).

لهذه الأسباب يقضي مجلس الدولة (...) في الموضوع:

إلغاء القرار المستأنف فيه (...)»<sup>10</sup>.

هكذا فإن الخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق، يعهد به القاضي إلى شخص متخصص يسمى الخبير<sup>11</sup>، على اعتبار أن الخبرة لدى جانب من الفقه، ما هي إلا إجراء فرعي فهي بحق خصومة "ملحقة"؛ بمعنى أنها تشكل هدفا في ذاتها، لكنها وضعت لخدمة التحقيق في الخصومة الأصلية، إذ يتعين على القاضي أن يأمر بها لكن قبل الفصل في موضوع الخصومة الأصلية، وهذا هو الأصل، غير أنه يمكن طلبها خارج أية خصومة أصلية كما هو الحال بالنسبة لمادة الاستعجال<sup>12</sup>.

هذا وتتميز الخبرة القضائية على أنها اختيارية، تبعية، فنية، وذات طابع نسبي<sup>13</sup>، وأما عن الحكم الأمر بالخبرة فلا يجوز استئنائه أو الطعن فيه بالنقض إلا مع الحكم الأصلي الفاصل - بطبيعة الحال - في موضوع الخصومة<sup>14</sup>.

### المطلب الثاني: سماع الشهود

نصت المادة 859 متق.م.إ. على إمكانية سماع الشهود من طرف القاضي من أجل التحقيق في النزاع المعروض أمامه وذلك من خلال إحالتها عن المواد 150-162 متق.م.إ. المتعلقة بسماع الشهود.

وتعتمد الشهادة على شخصية الشاهد وأحاسيسه ومعتقداته، وهي إخبار الإنسان في مجلس الحكم بحق على غيره لغيره<sup>15</sup>. ويلجأ إليها القاضي الإداري لتوضيح بعض البيانات أو الأوراق، أو حتى لتكملة بعض عناصر الملف، أو لإثبات وقائع ليس من طبيعتها أن تدون في الملفات والسجلات الإدارية كما هو الحال بالنسبة لإثبات الوقائع التي يستخلص منها الإنحراف في استعمال السلطة مثل استعمال واستغلال السلطة لغرض الانتقام وتصريح صاحبها -الرئيس الإداري- علنا بذلك أمام الغير الذين يمكن الإستعانة بهم فيما بعد كشهود أمام القاضي الإداري<sup>16</sup>، كما يحق للخصم الإستعانة بالشهود في الأحوال التي يجيزها القانون، وهذا الحق يقابله واجب على الشاهد بالحضور أمام القاضي والإدلاء بشهادته<sup>17</sup>، فمتى كان سماع أحد الأشخاص على سبيل الإستشهاد وكانت تلك الشهادة تفيده في حل النزاع أو من شأنها المساعدة على ذلك، جاز سماع هذا الشخص من قبل القاضي حسب نص المادة 150 من ق.إ.م.

إذن تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي يمكن للقاضي اللجوء إليها دون نص صريح، حيث يستهدف منها استكمال معلوماته بشأن وقائع معينة عن طريق الشهود الذين يسلطون الضوء على حقيقة الوقائع المتنازع عليها في الخصومة المعروضة عليه دون استهداف تقديم معلومات فنية للقاضي كما هو الحال بالنسبة لأعمال الخبرة<sup>18</sup>؛ بمعنى لا بد أن يكون محل الشهادة "وقائع" تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بالشهادة، ويكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا للقضية<sup>19</sup>.

ويتم سماع الشهود بموجب تكليف بالحضور، ويعين من قبل الخصم الراغب في ذلك وعلى نفقته (م 151 ق.إ.م)- ومن وجهة نظر الباحثة- تبقى السلطة التقديرية للقاضي بخصوص تقدير الشهادة وهذا أمر منطقي على اعتبار أن الشهادة ماهي إلا إدلاء من الغير بأحداث واقعة ما تسفر عن وجود حق لغيره، ما يستدعي التحلي بالتركيز وحسن التسيير من القاضي الذي يسعى بدوره الى الإحاطة بكامل المعلومات التي تفيده في فض النزاع. وهو ما عبر عنه جانب من الفقه<sup>20</sup> بالقول أن لجوء القاضي إلى الشهادة إنما مفيد في تدارك نقصه في العلم بوقائع معينة متصلة بالخصومة المعروضة عليه للتحقيق فيها، مستبعدا في ذلك النقص ذات الصلة بالناحية الفنية أو التقنية التي تكون مطلوبة في الخبرة.

هكذا نستنتج؛ تميز الخبرة عن الشهادة في أن رأي الخبير يؤسسه على وقائع معينة (أي المسائل التقنية دون القانونية) مستندا في ذلك على مهاراته الفنية، في حين تتمثل الشهادة في رواية تلك الوقائع التي أدركها الشاهد بنفسه معتمدا على حواسه؛ هذا معناه أن الشهادة هي دليل مباشر بينما الخبرة دليل غير مباشر.

### المطلب الثالث: المعاينة والانتقال إلى الأماكن لدى القاضي الإداري

تعتبر المعاينة وسيلة للإثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، ومن خلالها ينتقل المجلس إلى عين المكان ويمكن أن ينتقل من يندبه لذلك من أعضائه لمشاهدة النزاع على الطبيعة<sup>21</sup>، خاصة في الحالة التي يصعب فيها الإتيان بأشياء بهدف عرضها على القاضي كما الشأن في بعض الملفات الإدارية، التي يتعذر نقلها ( نذكر على سبيل المثال مرفق الشرطة)، ما يستدعي تنقل القاضي الى عين المكان قصد المعاينة، هذا ويمكن الأمر بإجراء المعاينة في جميع النزاعات بما في ذلك ما تعلق بالمسائل المالية، على اعتبار أنها من طرق الإثبات المباشرة<sup>22</sup>.

ونشير الى أن إجراء المعاينة والانتقال إلى الأماكن، ليست محتكرة على القاضي فقط بل يمكن طلبها من طرف الخصوم هذا ما أكدته م 146/ف1 من ق.إ.م. بقولها: «يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك».

وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة توضيح بخصوص مكان وزمان هذا الإجراء إذ تنص على: «يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال، ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات».

إن عبارة "يدعو الخصوم إلى حضور العمليات" الواردة في الفقرة أعلاه، إنما تدل على تكريس مبدأ الوجاهية الذي تتميز به الخصومة خاصة في مرحلة التحقيق فيها.

فضلا عن ذلك، فإننا نلمس خلال هذا الإجراء مظهرا من مظاهر الدور الإيجابي للقاضي الإداري، المتمثل في استطاعة هذا الأخير سماع كل شخص من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم في حدود استجابته لطلباتهم، كما له أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته<sup>23</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن المعاينة تطبق أكثر في مجال إثبات منازعات القضاء الكامل لتعلق النزاع فيها في كثير من الأحيان بوقائع ومسائل مادية محل الإثبات، كما هو الحال مثلا في دعاوى المسؤولية والعقود الإدارية، ويقل اللجوء إلى المعاينة بالنسبة لدعاوى الإلغاء المتعلقة برقابة شرعية القضاء<sup>24</sup>.

ونجاح عملية المعاينة في تحقيق الغرض منها، فإنه يتعين على الجهة التي تقع في حوزتها أو تحت يدها، أو يقع في نطاق اختصاصها الوقائع محل المعاينة تقديم كافة أوجه العون للقائم بالمعاينة تسهيلا لمأموريته، فإذا نكلت عن ذلك يذكر نكولها في محضر المعاينة<sup>25</sup>.

ولا بد أن يتضمن محضر المعاينة والانتقال إلى الأماكن توقيع كل من القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط، هذا ما صرحت به م 149 من ق.إ.م. بقولها: «يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط.

يمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر».

وبهذا تختلف المعاينة عن الخبرة في مجال الإثبات؛ حيث ينصرف مدلول الأولى إلى الحصول على دليل مادي مستقى من الطبيعة، في حين تعبر الخبرة كوسيلة للتحقيق عن التقدير الفني للأدلة المادية والمعنوية وذلك باستخدام ملكتي الحكم والإدراك<sup>26</sup>.

### المطلب الرابع: مضاهاة الخطوط

لم يورد المشرع تعريف بخصوص وسيلة "مضاهاة الخطوط" -شأنها في ذلك شأن وسائل التحقيق الأخرى- حيث اكتفى بالإشارة إلى هدفها من خلال نص م 164/ف1 من ق.إ.م. والتي تقضي: «تهدف دعوى مضاهاة الخطوط إلى إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العرفي».

من خلال هذه الفقرة (م164/ف1 اعلاه) يتضح لنا، أن دعوى مضاهاة الخطوط تهدف إلى إثبات صحة المحررات العرفية، دون المحررات الرسمية لي طرح السؤال حول كيفية الطعن في المحرر الرسمي؟.

ليجيبنا الفقه<sup>27</sup> حول هذه المسألة بالقول أن دعوى مضاهاة الخطوط تتعلق بإثبات صحة الأوراق العرفية من خلال عملية التحري عن مدى حقيقتها، في حين تخص دعوى التزوير جميع الأوراق مهما كانت طبيعتها (رسمية أو عرفية).

وبخصوص هذه المسألة فقد نظم المشرع في المنظومة الإجرائية لسنة 2008، أحكاما تخدم الفكره وهو ما تناوله (القسم 12) و(القسم 13) من ذات المنظومة، بعنوان "في تزوير العقود العرفية"، "في الإدعاء بتزوير العقود الرسمية" على الترتيب؛ بمعنى أن دعوى مضاهاة الخطوط ترفع ضد المحررات العرفية أما الطعن بالتزوير فيرفع ضد المحررات العرفية والرسمية على السواء، وحسن فعل المشرع بخصوص توضيح هذه المسألة التي قد تفرز إشكالا خاصة على صعيد الممارسات القضائية.

واستكمالا لنص م 164 اعلاه فقد نصت الفقرتين 3،2 على: « يختص القاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي.

يمكن تقديم دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي كدعوى أصلية، أمام الجهة القضائية المختصة».

من خلال الفقرتين 2، 3- أعلاه- يتبين لنا، أن دعوى مضاهأة الخطوط تقتصر فقط على إثبات أو نفي صحة الخط أو التوقيع على المحرر العريفي، في حين لم تتضمن هذه المادة الواردة ضمن الشق المدني لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا حتى النصوص الإجرائية السارية في المواد الإدارية من نفس القانون أية إشارة إلى إمكانية رفع دعوى مضاهأة الخطوط بالنسبة للقرارات الإدارية أو العقود الإدارية التي تدخل ضمن أعمال الإدارة.

وهل يصح القول تماشياً مع نص المادة 164 أعلاه، أن الأعمال الإدارية الصادرة عن الإدارة هي أعمال عرفية تدخل ضمن مدلول "المحرر العريفي"؟ وبخصوص فكرة رفع دعوى "المضاهأة ضد الأعمال الإدارية"، يرى جانب من الفقه<sup>28</sup> أنها جد نادرة أمام القضاء الإداري.

لكن في الأخير، تبقى المسألة جد معقدة وتحتاج إلى تفصيل أكثر، فكان أولى بالمشروع أن ينظم أحكام خاصة برفع دعوى مضاهأة الخطوط ضد القرارات الإدارية والأعمال القانونية الأخرى الصادرة عن الإدارة، هذه الأخيرة التي غالباً ما تحجم عن تقديم الوثائق التي تكون بحوزتها- نظراً لتمتعها بامتيازات السلطة العامة- وأن فكرة الإحالة أسلوب غير لائق في هذا المجال خاصة بالنظر إلى خصوصية النزاع الإداري للإدارة الذي لا يمكن أن تغطيه مجرد فكرة الإحالة على النصوص السارية أمام القضاء العادي، خاصة وأن المشروع قد منح سلطة تقديرية للقاضي في توجيه أمر بالحضور الشخصي للخصوم وسماع من كتب المحرر المنازع فيه<sup>29</sup>، وفي ذلك تدخل إيجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات يعود بالفائدة على تصويب مختلف الوقائع التي أثار النزاع. أما إذا كان النزاع ينطوي على صحة مستند خطي أبرز في التحقيق، كأن ينكر أحد الخصوم صدوره منه، ففي هذه الحالة يلجأ القاضي المقرر إلى تدقيقه بواسطة خبير أو أكثر<sup>30</sup>، وكما هو معروف فالقاضي حر في تقدير وقبول الخبرة بناء على اكتمال قناعته. وهو ما أكده جانب من الفقه<sup>31</sup>، بالقول أن القاضي بإمكانه أن يرفض طلب إجراء الخبرة إذا كانت الوثائق المقدمة أمامه كافية لتكوين قناعته، على اعتبار أن الطلبات المتعلقة بها لا تطبق بقوّة القانون هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن مهمة القاضي الإداري لا تقتصر فقط على البحث في العمل موضوع الإثبات وإنما يتعين عليه كذلك البحث في مدى ملائمة إجراءات التحقيق- من وسائل وتدابير أخرى للتحقيق- التي طلبها أطراف الخصومة لإثبات ذلك العمل.

من خلال هذا العرض الموجز حول دور القاضي الإداري في مجال وسائل الإثبات؛ يتضح لنا أن المشروع وبالرغم من إخضاع وسائل التحقيق في المواد الإدارية لتلك السارية أمام القضاء العادي- ضمن أسلوب الإحالة- هذا من جانب، ومن جانب آخر فإنه وبالرغم من اشتراك القضاء في تلك الوسائل إلا أن إجراءات التحقيق في المواد الإدارية تبقى محتفظة بطابعها

الخاص نظرا لخصوصية الدعوى الادارية مع نظيرتها في الخصومة المدنية، ما يدل على اكساب القاضي الاداري دور ايجابي بامتياز خاصة في مرحلة التحقيق في الخصومة وذلك من خلال الملاحظات التالية:

❖ ان دور القاضي الاداري في مجال وسائل التحقيق انما مقترن بسلطته التقديرية في اختيار الاجراء المناسب الذي يفيد في حل الخصومة المعروضة عليه، كما له أن يصرف النظر عنها اذا لم تكن مقنعة وتعذر معها فهمها كدليل مناسب لحل النزاع، الوضع الذي يقتضي على القاضي الاداري البحث عن اجراءات وتدبير تحقيق اخرى يراها مناسبة في فض النزاع- بالنظر الى الاعتراف بالدور الاجتهادي له في مجال القضاء الاداري- وهو دور تحقيقي ايجابي بامتياز غير معمول به لدى قضاة القضاء العادي، وهي خاصية مميزة بالنسبة للقاضي الاداري في مجال التحقيق، والتي تساهم لا محالة في تحقيق مبادئ العدالة والانصاف هذا من زاوية، ومن زاوية اخرى فان الدور الاساسي للقاضي الاداري هو السعي بما كان إلى التوصل لحل النزاع المعروض عليه بموجب حكم قضائي حائز لقوة الشئ المقضي فيه والا يكون أمام حالة انكار العدالة، التي تغطيها فكرة الاعتراف للقاضي الاداري بالدور الاجتهادي في مجال الاثبات- كما سبق بيانه-.

❖ لما كانت القاعدة العامة في مجال الاثبات تقضي بأن: "البينة على من ادعى" والتي لا تطرح اشكالا بالنسبة للقاضي العادي بخلاف القاضي الاداري الذي يسعى جاهدا الى تحقيق التوازن بين طرفي الخصومة المعروضة عليه، كون أن أحد أطراف هذه الخصومة يتمثل في الادارة، وأمام فكرة أن القاضي لايمكنه اجبار طرفي الخصومة بتقديم ادلة ضدهم، فان اجراءات التحقيق في المواد الادارية تسمح للقاضي الاداري بتوجيه اوامر للادارة من أجل تقديم القرار الاداري كدليل ضدها خاصة في حالة ثبوت امتناع الادارة من تمكين المدعي القرار المطعون فيه وهو إجراء خاص ينفرد به القاضي الاداري في مجال الاثبات، وهي قفزة نوعية من طرف المشرع الجزائري نثني عليها خاصة وأنها قد حظيت بتنظيم اجرائي صريح مشمول بتحديد المادة 819 من قانون الاجراءات المدنية والادارية.

### المبحث الثاني: دور القاضي الإداري في مجال طرق الإثبات الأخرى

إن الحديث عن دور القاضي الإداري في مجال طرق الإثبات الأخرى، إنما نقصد من ورائه كل الإجراءات ذات الطابع التحقيقي غير تلك المتعلقة بوسائل التحقيق-الخبرة، الشهادة، المعاينة، مضاهاة الخطوط- والتي من شأنها المساهمة في حل النزاع المعروض على القاضي، وهذه التدابير غير منصوص عليها بصريح العبارة في م 863 من ق.إ.م. (التي سيتم التعرض لها من

خلال المطلب الثاني)، وإنما يمكن استخلاصها من روح النصوص القانونية الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نذكر على سبيل المثال م 844 منه محل دراستنا في المطلب الأول.

### **المطلب الأول: الدور التحقيقي (التدخلي) للقاضي الإداري المشمول بتحديد المادة 844 من ق.إ.م.إ.**

تفيد القراءة الأولية لنص المادة 844/ ف2 التي تتضمن سلسلة من الإجراءات (ذات طابع تحقيقي) تدعم بما كان الدور الإيجابي للقاضي في مادة الإثبات، حيث تباشر هذه الإجراءات من قبل القاضي الإداري وحده إذ لا يجوز للخصوم القيام بها نظرا للطابع التحقيقي للخصومة الذي يقتضي تدخل القاضي مباشرة للبحث عن وسائل الإثبات، من بينها إمكانية القاضي طلب كل مستند أو أية وثيقة تفيد في حل النزاع المعروض عليه، ومما جاء فيها (م 844/ ف2 اعلاه): «يعين رئيس تشكيلة الحكم، القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع».

من خلال هذه الفقرة نستنتج عدّة مظاهر لبروز الدور الإيجابي والتدخلي للقاضي الإداري، الذي له دور أساسي وفعال في مجال الإثبات في القضية المعين فيها وبالتالي جعلها مهياً للفصل فيها وبناء على ذلك فهو يقوم بما يلي:

- يحدد بناء على ظروف كل قضية الأجل الممنوح للخصوم لتقديم المذكرات الإضافية وأوجه الدفاع والردود، والتي تشكل طلبات إضافية يسعى من خلالها الخصوم إلى إثبات مزاعمهم، مما يستدعي تدخل القاضي لرقابة الحقوق المتعلقة بتلك الطلبات ومن ثمة البحث عن الدليل المناسب وفقاً لمبدأ "حرية وملائمة الدليل".

- يجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو وثيقة تفيد في فض النزاع وحسب رأي الباحثة فإن هذه الفكرة تدل على تحمل طريف الخصومة جزء من عبئ الإثبات. وهو ما أكده جانب من الفقه بالقول أن القاضي الإداري (سواء في الجزائر أو في فرنسا) لم يصرح لحد الآن بأن عبئ الإثبات يقع على عاتق المدعي وحده بل يتعين كذلك على الطرف الآخر (المدعى عليه) الذي يدعي بوقائع أخرى فعلية أن يقوم بإثباتها<sup>32</sup>.

- يجوز له أن يأمر الإدارة بتقديم القرار الإداري أو أي وثيقة تفيد في فض النزاع، لأن النتيجة الوحيدة التي يصبو إلى تحقيقها القاضي الإداري هي من دون شك مساهمته الفعالة في إعادة التوازن بين أطراف الخصومة، طالما أن أحد أطرافها ممثلاً في الإدارة كشخص معنوي عام والتي غالباً ما تكون في مركز المدعى عليه.

### المطلب الثاني: التدابير الأخرى للتحقيق

وهناك تدابير أخرى للتحقيق مشمولة بتحديد المواد 863 إلى 865 من ق.إ.م. الواردة تحت عنوان "التدابير الأخرى للتحقيق" وتتمثل هذه التدابير في ما يلي:

- القيام بإجراء تسجيل صوتي أو بصري أو صوتي بصري حسب ما نصت عليه م 864 المذكورة أعلاه بالإضافة إلى الوسائل المتعلقة بالتسجيلات الصوتية والبصرية المنصوص عليها في م 864 من ق.إ.م. التي تنص على أن: «عندما يؤمر بأحد تدابير التحقيق. يجوز لتشكيلة الحكم أن تقرر إجراء تسجيل صوتي أو بصري أو سمعي بصري لكل العمليات أو لجزء منها».

- في مجال الإنابات القضائية، المنصوص عليها في المواد 108 إلى 124 من ق.إ.م. المحال إليها بموجب م 865 من ق.إ.م.، ويقصد بالإنابة القضائية أن القاضي بإمكانه أن يعهد القيام بتدبير تحقيق يقع خارج مجال اختصاصه إلى قاضي آخر إذا تعذر عليه القيام بذلك، من أجل المحافظة على السير الحسن للخصومة والفصل فيها في آجال معقولة، لأسباب عددها م 108 من ق.إ.م. التي تنص على: «إذا تعذر على القاضي الانتقال خارج دائرة اختصاصه بسبب بعد المسافة، أو بسبب المصاريف، جاز له إصدار إنابة قضائية للجهة القضائية المختصة من نفس الدرجة، أو درجة أدنى، للقيام بالإجراءات الأمور بها».

- في مجال إثبات حالة مستعجلة: حيث يجوز للقاضي ولو في غياب قرار إداري مسبق أن يأمر بتعيين خبير بصفة مستعجلة، بهدف إثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام القضاء وهو ما صرحت به المادة 939 من ق.إ.م. بقولها: «يجوز لقاضي الاستعجال، ما لم يطلب منه أكثر من إثبات حالة الوقائع، بموجب أمر على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يعين خبيراً ليقوم بدون تأخير، بإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهة القضائية».

وفي نفس السياق نجد المادة 940 من ق.إ.م. تنص على: «يجوز لقاضي الاستعجال، بناء على عريضة ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو للتحقيق».

من خلال المادتين (939، 940 من ق.إ.م.) أعلاه نستنتج أن، الدور الإيجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات يتسع ليشمل مادة الاستعجال هذا من زاوية، ومن زاوية أخرى فإن الاعتماد على الخبرة كوسيلة للتحقيق قد أصبحت متاحة كذلك للإثبات في مجال التدابير الأخرى للتحقيق؛ بمعنى أن المشرع قد اعترف للقاضي الإداري باللجوء إلى الخبرة كوسيلة من وسائل التحقيق إلى جانب الشهادة والمعينة ومضاهة الخطوط، كما يمكن الاعتماد عليها كإجراء للتحقيق يدخل ضمن ما اصطلح على تسميته بـ "التدابير الأخرى للتحقيق"، وفي ذلك حل توافق من شأنه أن يضمن السير الحسن لمرفق العدالة.

## خاتمة:

حاولنا من خلال دراستنا المتواضعة هذه، ومن خلال تحليل بعض النصوص القانونية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تسليط الضوء على دور القاضي الإداري في مجال الإثبات الذي يعتبر من أهم المواضيع في مجال الدراسات القانونية والقضائية، في إطار ما يتمتع به القاضي الإداري من دور إيجابي تدخلي في الخصومة المعروضة عليه خاصة في مرحلة التحقيق فيها التي تعتبر من أهم مراحل الخصومة، من خلال سلطاته الواسعة في مجال الإثبات سعيًا منه إلى تحقيق العدالة والمساهمة بما كان في الدفاع عن حقوق وحريات المتقاضين؛ حيث تم التوصل إلى نتائج يمكن إيضاح أهمها على النحو التالي:

❖ نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نوعين من طرق الإثبات يتمثل النوع الأول في الطرق العامة وتشمل؛ الخبرة، سماع الشهود، المعاينة والانتقال إلى الأماكن، مضاهأة الخطوط، التدابير الأخرى للتحقيق أما النوع الثاني يعبر عنه بالطرق الخاصة للإثبات كونها تتصل بالنزاع الإداري والتي تباشر من قبل القاضي وحده، من بينها سلطة الأمر بإحضار كل مستند أو وثيقة تفيد في حل النزاع بغض النظر عن طبيعتها حتى ولو استدعى الأمر تقديم القرار الإداري المطعون فيه، وفي ذلك قفزة نوعية تدعيما للدور الإيجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات.

❖ يتسم الدور الإيجابي للقاضي الإداري في مجال الإثبات بدور مزدوج؛ يتمثل الأول في الدور الإجرائي من خلال الطابع الاختياري في مدى الأخذ بوسائل الإثبات التي يراها مناسبة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو حر كذلك في تقدير مدى ملائمة تلك الوسائل للإثبات. وفي المقابل يتمتع القاضي بدور موضوعي يتمثل في استخلاص الوسائل والإجراءات التحقيقية التي يراها مناسبة لحل النزاع، سعيًا منه إلى تخفيف عبئ الإثبات وإعادة التوازن بين طرفي الخصومة.

بناء على ما تقدم حول قراءتنا الأولية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتنسيق مع إشكالية الموضوع والنتائج التي أسفرت عنها الدراسة ما نقترحه على سبيل التفكير والتصور لبعض المضامين والمفاهيم، مايلي:

- تقنين قانون خاص بنظام الإثبات في المواد الإدارية، نظرا لطبيعة الخصومة الإدارية التي يفترض أن تكون ذات طابع إداري محض، وبالتالي لايمكن أن تغطيها مجرد فكرة الإحالة على النصوص السارية أمام القضاء العادي -و الحق أحق أن يقال- فإذا تحققت هذه المطالب ولو بصفة تدريجية تحقق واكتمل معه دور القاضي الإداري في مجال الإثبات ليصبح دوره الإجرائي تدخلي وإيجابي بامتياز.

- كنظره مستقبلية استشرافية، ندعو من خلالها المشرع إلى تصويب قاعدة "البينة على من ادعى"، من خلال توسيع سلطات القاضي الإداري في مجال الإثبات في مواجهة الإدارة (المدعى عليها)، وعدم حكرها على المدعى الذي يصعب عليه مواجهة الإدارة كطرف عام في ظل امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها.

وأخيرا فلا بد للقلم من زلة ولا بد للإنسان من خطأ إذ هو بني آدم وكل بني آدم خطأ، ولا ندعي الكمال إذ الكمال لله وحده-جل وعلا- وإنما سعينا من خلال هذا المتن المتواضع إلى توضيح مسألة علمية أكاديمية، لعلها تنفع أو تساهم في تحقيق مقاصد بحثية يستفيد منها طالب العلم مستقبلا. وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وهو رب العرش العظيم والحمد لله رب العالمين.

### الهوامش:

<sup>1</sup> - المواد من (125 إلى 145) حول الخبرة، المواد (150 إلى 162) الخاصة بسماع الشهود، المواد (146 إلى 149) المتعلقة بالمعينة والانتقال إلى الأماكن، المواد (164 إلى 174) بالنسبة لمضاهة الخطوط.

<sup>2</sup> - *Voir, Vincent J Et Guichard S, Procédure Civil. Dalloz, 21 Ed, 1987. P 910.*

<sup>3</sup> - في فرنسا أكدت دراسات وأبحاث باستورال أن الخبرة الأكثر انتشارا في مجال المنازعات الإدارية هي الخبرة المتعلقة بالأشغال العمومية ثم تليها الخبرة الطبية وبعدها الخبرة الجبائية. أما في الجزائر فالوضع غير دقيق ذلك أن القاضي الفاصل في المادة الإدارية يملك الحرية الكاملة في اختيار وسائل الإثبات عكس القاضي المدني فهو ملزم باحترام القوة التدرجية لوسائل الإثبات -أنظر:

*-Jean-Paul. Pastoral; L'expertise: Dans Le Contentieux Administratif, Ed L. G.J.D.J, Paris, 1994, P 8.*

<sup>4</sup> - مقداد كوروغلي، الخبرة في المجال الإداري، مجلة مجلس الدولة، عدد 01، سنة 2002، ص 42، ص 51.

<sup>5</sup> - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، قرينة الخطأ في مجال المسؤولية الإدارية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص 7.

<sup>6</sup> - علي عوض حسن، الخبرة في المواد المدنية والجبائية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002، ص 7.

<sup>7</sup> - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، ط1، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2013، ص 157.

<sup>8</sup> - راجع في هذا الصدد: نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، ط2، دار هومه، الجزائر، 2009، ص 25 وما بعدها.

<sup>9</sup> - مجلة مجلس الدولة، عدد 08، لسنة 2006، ص 171.

<sup>10</sup> - أشار إلى هذا القرار (غير المنشور): لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، ج1، ط4، دار هومه، الجزائر، 2006، ص 372.

<sup>11</sup> - نظم المرسوم رقم 310/95 المؤرخ في 10/10/1995 شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وحقوقهم وواجباتهم.

<sup>12</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، د.ط، دار هومه، الجزائر، 2002، ص 217.

- 13 - للتفصيل أكثر انظر: نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مائة المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 39 وما بعدها.
- 14 - راجع المادة 145/ف1 من ق.ا.م.ا.
- 15 - عايد الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، د.ط، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2008، ص 180.
- 16 - القاضي جهاد صفا، أبحاث في القانون الإداري، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص ص 99-100.
- 17 - مصطفى عبد العزيز الطراونة، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، ط1، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 60.
- 18 - نقلا عن: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص 167.
- 19 - راجع المادة، 150 من ق.ا.م.ا.
- 20 - Charles DEBBASCH, Jean Claude RICCI, Contentieux administratif, 7 édition, DALLOZ, 1990, p454.
- 21 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات في الدعاوى الإدارية، ط1، المركز القومي للإصدارات القانونية، د.م.ن، 2010، ص 63.
- 22 - نقلا عن: خالد خلف القطارنة، اثبات دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، د.ط، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 212.
- 23 - راجع المادتين: 147 و148 من ق.ا.م.ا.
- 24 - عايد الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص 179.
- 25 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول الإثبات وإجراءاته في الخصومة الإدارية، المرجع السابق، ص 165 و166.
- 26 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والاثبات في الدعوى الادارية، د.ط، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص 306.
- 27 - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 373.
- 28 - Charles DEBBASCH, Jean Claude RICCI, op,cit,p 460.
- 29 - انظر م 166 من ق.ا.م.ا.
- 30 - القاضي جهاد صفا، المرجع السابق، ص 110.
- 31 - مراد بدران، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الادارية، مجلة مجلس الدولة، الجزائر، عدد 09، لسنة 2009، ص ص 09-22.
- 32 - للاستزادة حول الموضوع راجع: مراد بدران، الطابع التحقيقي للإثبات في المواد الادارية المرجع السابق، ص 12.