جامعة- أحمد دراية- أدرار

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم: الحقوق

طرق الإثبات أمام القاضي الإداري

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الإداري

من إعداد الطالبتين:

- طالبي محجوبة
- باحمد صباح

تحت إشراف الأستاذ:

د. ختير مسعود

لجنة المناقشة

د. علي محمد	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	رئيساً
د. ختير مسعود	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	مشرفا
د. بن عومر محمد الصالح	أستاذ محاضر "أ"	جامعة أدرار	عضواً مناقشاً

الموسم الجامعي:

2017 -2018م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وعرفان

الشكر في المقام الأول لله عز و جل علاه الذي تقدست كلماته على توفيقه

توفيقه لنا في إتمام هذا العمل رجاؤنا منه التوفيق و السداد

و بموجب الإعتراف بالفضل أذكر بأسمى معاني الوفاء و التقدير و الاحترام

من تفضل بالإشراف على هذا العمل و على دعمه و نصائحه القيمة

و السخية إلى الأستاذ الفاضل د ختير مسعود

كما نتوجه بالشكر لكـــل الأساتذة بكلية الحقوق و العلوم السياسية

و لا يفوتنا أن نعرب عن امتناننا للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة

و على تحملهم عناء قراءات هذه المذكرة و جهودهم القيمة

في تقويمها و إثرائها .

محبوبة * صباح

إهداء

إلى من بلغ الرسالة و أدى الأمانة ... و نصح الأمة إلى نبي الرحمة نور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه و سلم

إلى من كلله الله بالهيبة و الوقار ... إلى من علمني العطاء دون انتظار ...

إلى من أحمل أسمه بكل افتخار إلى روح والدي الطاهرة

رحمه الله و جعل قبره روضة من رياض الجنة

إلى أغلى ما في الوجود إلى نبع الحنان إلى بسمة حياتي و سر وجودي إلى شمعة

متقدة تنير ظلمة حياتي إلى من كان دعائها سر نجاحي إلى من بوجودها

أكتسب قوة لا حدود لها إلى أغلى الحبايب

إلى أمي ثم أمي ثم أمي

إلى أقرب الخلق لقلبي إلى سند الدهر أخوتي " يوسف-علي-عمار"

إلى أخواتي إلى عائلتي التي أعتز و أفتخر بها "طالبي"

إلى كل من يحمل لقب طالبي فردا فردا

إلى من هم عوني و سندي في الحياة إلى عائلتي أخص بالذكر " عقبة كنتة

أمحمد -عبد القادر- أمك-حيما و شريفي بوبكر و رفادي محمد "

إلى صديقات العمر و رفيقات الدرب إلى الأخوات التي لم تلدهم أمي إلى زملاء الدراسة

إلى من كانت معي فالمذكرة " صباح " إلى كل من أحب لي الخير أمتناناً و عرفاناً إلى

كل من يؤمن بالله الواحد و يعلم أن فوق كل ذي علم عليم

إهداء

إلهي لا يطيب الليل إلا شكر ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك ولا تطيب الأخرة إلا بعفوك ولا تطيب

الجنة إلا برؤيتك إلى منارة العلم والإمام المصطفى إلى الأمي الذي علم المتعلمين إلى سيد الخلق إلى رسولنا الكريم سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

إلى معنى الحب ومعنى الحنان والتفاني إلى بسمة الحياة وسر الوجود إلى التي كان دعائها سر نجاحنا وحنانها علاجنا أرجو من الله أن يمد في عمرها إلى **"أمي الحبيبة الغالية"**

إلى من أحمل أسمه بكل افتخار. إلى من علمنا العطاء بدون انتظار أرجو من الله أن يمد في عمره إلى **"أبي الغالي"** أطال الله في عمره.

إلىمن حبهم يجري في عروقي ويلمع بذكراهم فؤادي إلى أخواني كل وحد بإسمه

إلى أختي الزهرة التي كانت بمثابة الأم في حياتي وأبنها إبراهيم وإبنتها زبيدة

إلى أخي علي وزوجته زبية وأبنائهم وبالأخص أيمن وفوزية- أسماء- نور- وسام- محمد إسلام

إلى أخي يوسف وزجته عائشة وأبنائهم عبد الودود ومصطفى – ريحاب- إناس

إلى أخي محمد الذي كان سندي وزوجته زينب وأبنائهم عز الدين وعمران- نجاة- أحمد

إلى أختي نصيرة وزوجها أمحمد وأبنائها وبالأخص أبنتها الزهرة- شرافت الدين- أية- أمال

إلى أخي إبراهيم زوجته خديجة وأبنائهم رياض وسيم

إلى أخي جعفر وزوجته حليمة وأبنائهم أبتسام وياسين

إلى أخي عبد الله وإلى كل عائلة باحمد

وإلى زوجي العزيز مصطفى الذي ساندي على إتمام مشواري الدراسي وكل عائلة طوحي

إلى جميع صديقاتي من الابتدائي إلى الجامعي وبالأخص إلى زميلاتي التي تعبت معي في هذا العمل " محجوبة.

كما أهدي هذا العمل إلى كل من قام بمد يد العون لي من أساتذة وطلبة وإلى جميع طلبة كلية الحقوق وإلى كل من لم يخطه قلمي ولم ينساه قلبي

إلى من جمعتني بهن المحبة وإلى صديقاتي في الإقامة الجامعية إلى من علمونا حروفاً من ذهب وكلمات من درر إلى أساتذتي الكرام

إلى كل من يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمد رسول الله.

صباح

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية

–م: المادة

–ط: الطبعة

–ص: الصفحة

–ج.ر: الجريدة الرسمية

–ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

–ق.م.ف: القانون المدني الفرنسي

–ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ثانياً: باللغة الفرنسية

–P. page

المقدمة

تعتبر وسائل الإثبات أحد أهم الموضوعات في مجال البحث العلمي, ومن أقدم الموضوعات التي أهتم بها رجال القانون و الفلاسفة, نظراً لكونها وسيلة لبلوغ الحقيقة, و كذا تحقيق العدالة التي تعد أسمى مقومات الدولة, بحيث اختلفت صياغة الفقه في تحديد مفهوم الإثبات إتفق في مضمون على أركانه الأساسية و التي يمكن تعريفه على أساسها.

فالإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية, أي وضع يرتب حقا أو يعدله أو يرتب انقضاءه, سواء كان حقا موضوعيا أم حقا متعلقا بالإجراءات و الوقائع القانونية إما أن تكون تصرفات قانونية و إما أن تكون مجرد أعمال مادية, أي أن الخصومة هي مجموعة من الإجراءات تبدأ بإقامة الدعوى أمام المحكمة, و تنتهي بالحكم الفاصل في التراع[1].

و تنشأ الدعوى الإدارية عن خصومة بين طرفين غير متكافئين, و هما جهة الإدارة بوصفها سلطة عامة والشخص, حيث يجب توفر عنصرين أولهما إتصال المنازعة بسلطة إدارية و ثانيهما إتصال الدعوى بنشاط مرفقي تباشره السلطة الإدارية بوسائل القانون العام, و الإثبات في المنازعة الإدارية يقوم على ما استقصاه القاضي من الدعاوى الموجودة لديه و أدلة الإثبات, وكذا من واقع ما يستقصيه من تلقاء نفسه و إستغلال كل دليل يوصله إلى الحقيقة, و يعتمد الفرد في إثبات إدعاءاتهم على العديد من الوسائل التي تختلف بإختلاف الدعوى المعروضة أمام القاضي, و يتم إثبات هذه الأخيرة بشتى الوسائل و على حسب طبيعة محل التراع المعروض على الجهة المختصة قضائيا .

وقد لوحظ تطوراً كبيراً في أدلة الإثبات تماشياً مع تطورات العصر الذي نعيشه و الثورة التكنولوجيا العلمية الهائلة التي عرفها العالم بأسره, إذ يمكن من خلال وسائل الإتصال الحديثة تواصل الأشخاص فيما بينهم, وكذالك ظهور ما يسمى بالتجارة

[1] بوزيان سعاد طرق الإثبات في المنازعات الإدارية, دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع, الجزائر, 2015, ص13.

الإلكترونية التي مكنت الأشخاص من إبرام الصفقات من خلالها, فجعلت العالم يضفي على ما يعرف بالنظام الورقي وسائل أخرى أصبحت تستعمل كأدلة إثبات في المنازعات أمام القضاء, كما آثارت جدلا فقهيا واسعا بين مؤيد و معارض إعطائها الحجية القانونية خاصة و أن النظام القضائي كان يأخذ بنوع معين من وسائل الإثبات في منازعاته و ساد العمل بها .

و للإثبات أهمية علمية كبيرة ذلك أنه الحق الذي يخلو من كل قيمة إذا لم يقم بالدليل على الوقائع التي يستند عليها, فمن أجل إرجاع الحقوق و إثباتها من الضروري تقديم الإثبات على وجودها, و إثبات هذه الحقوق هو مشكلة ذات فائدة علمية أساسية, فالإثبات بصفة عامة هو فدية الحق لأن الحق إذا كان من الناحية النظرية مستقلاً عن إثباته, فمن الناحية العلمية يستوي حق معدوم و لا دليل عليه[1] .

وصعوبة الإثبات في المواد الإدارية تكمن في طبيعته التي تتسم بالحداثة النسبية, فقانون الإداري نشأ في فترة متأخرة مقارنة بالقوانين الأخرى إلى جانب أن القانون الإداري غير مقنن حيث يتمتع القاضي الإداري في ظله بدور إيجابي مرجعه طبيعة الدعاوى الإدارية .

و تزداد هذه الصعوبة في عدم دراسة الفقه لأحكام الإثبات في القانون الإداري دراسة كافية و عدم إهتمامه بذلك فيما عدا بعض المجهودات المتفرقة التي تعتمد على السوابق القضائية, مما يزيد الأمر صعوبة[2]

تتجلى أهمية دراسة موضوع وسائل الإثبات في أنه جزء أساسي من الحكم القضائي بل هو روح الحكم و جوهره و مع ذلك فإن الدراسات السابقة تعاملت معه بنوع من التقصير.

[1] وهيبة بالباقي, الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام, جامعة أبو بكر بلقايد, كلية الحقوق و العلوم السياسية, تلمسان, 2010/2009, ص5.

[2] عايدة الشامي, خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية, المكتب الجامعي الحديث, اليمن, 2008, ص19.

وسبب الذي دفعنا لإختيار الموضوع يعود لسببين:

أسباب موضوعية كون أن موضوع الإثبات من المواضيع الهامة و يتمثل ذلك في عدم وجود تنظيم خاص بالإثبات الإداري على ضوء طبيعة الدعوة الإدارية في ظل معظم التشريعات ولذلك سيتم إبراز الطبيعة الخاصة بالإثبات لدعوى الإدارية من خلال دراسة القواعد العامة للإثبات المطبقة على الخصومة العادية و مدى ملائمتها لإثبات الدعوى الإدارية .

أسباب ذاتية أن موضوع الإثبات في الدعوى الإدارية كان بهدف رغبتنا في هذا الموضوع و إرتباط الموضوع بتخصصنا الدراسي في مجال القانون الإداري .

أما الأهداف المتوخات من هذا البحث فهي محاولة دراسة الوسائل التي يعتمدها الأشخاص للوصول لإثبات إدعائتهم في المنازعة الإدارية, وكذا تحديد كل وسيلة على حدا, و التعرف على مدى سلطة القاضي بالأخذ بها .

في إطار موضوع البحث سيتم معالجة الموضوع عن طريق محاولة الإجابة على إشكالية رئيسية مفادها: فيما تتمثل القواعد العامة للإثبات في لمنازعة الإدارية ؟

وتتفرع عنها تساؤلات فرعية تتمثل في:

ما هي الأدلة المعتمدة للإثبات أمام القاضي الإداري ؟

ما هي أدلة الإثبات المباشرة ؟

ما هي أدلة الإثبات غير مباشرة ؟

ما هي أهم الوسائل الحديثة في الإثبات ؟

ما مدى سلطة القاضي الإداري بالأخذ بوسائل الإثبات؟

و من خلال دراستنا لموضوع طرق الإثبات في الدعوى الإدارية واجهتنا صعوبات أبرزها نقص في المراجع المتخصصة خاصة في ميدان دراستنا من ناحية القانون الإداري, إذ نجد الإثبات منظم في القانون المدني أكثر من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, بالإضافة إلى عدم توفر الأدلة الحديثة للإثبات و نقص الدارسات السابقة حول موضوع الإثبات بالوسائل الحديثة .

و للإجابة على هذه التساؤلات اعتمدنا المنهج التحليلي الوصفي, بحيث تم وصف كل من طرق الإثبات على حدا, وحللنا بعض المواد القانونية من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و الإدارية و القانون المدني وكذا القرارات القضائية, مقسمين دراستنا هذه إلى ثلاثة فصول تناولنا في الفصل الأول طرق الإثبات مباشرة أمام القاضي الإداري و يتضمن هذا الفصل مبحثين الأول بعنوان شهادة الشهود كوسيلة إثبات مباشرة, و الثاني المعاينة و الإقرار و القرائن كوسائل إثبات مباشرة, و الفصل الثاني تحت عنوان طرق الإثبات غير مباشرة أمام القاضي الإداري و يتضمن مبحثين الأول بعنوان الكتابة التقليدية كوسيلة إثبات غير مباشرة و الثاني الخبرة كوسيلة إثبات غير مباشرة, و الفصل الثالث تحت عنوان طرق الإثبات الحديثة أمام القاضي الإداري يتضمن مبحثين الأول بعنوان الكتابة الإلكترونية و التسجيلات كوسيلة إثبات حديثة, و الثاني تحت عنوان الفاكس و التلكس و البريد الإلكتروني كوسائل إثبات حديثة.

حيث تندرج دراستنا في إطار قانون رقم 08-09 المتضمن ق.إ.م.إ, بحيث يتم تناول كل مبحث بالشرح و التفصيل من خلال مطالب, و نخرج في الأخير بخاتمة ضمناها نتائج دراستنا مع جملة من التوصيات .

الفصل الأول:
طرق الإثبات المباشرة أمام القاضي الإداري

الفصل الأول: طرق الإثبات المباشرة أمام القاضي الإداري

تعتبر وسائل الإثبات المباشرة الأدلة التي يقوم بها القاضي الإداري بنفسه وله دور إيجابي فيها، بحيث يكون القاضي اعتقاده فيها بملامسته وقائع بصورة مباشرة فدلالتها تنصب مباشرة على الوقائع المراد إثباتها، كما لم يحدد القانون قيمة محددة ومعينة لكل وسيلة من وسائل الإثبات في المنازعات الإدارية يلتزم ويتقيد القاضي الإداري بها، فهو يمتلك سلطات واسعة وكبيرة في تقدير فائدتها ومدى جدواها، ومدى الاقتناع بنتائجها دون تمييز في المرتبة والدرجة، فالأصل العام أن القاضي الإداري له الحرية في تقدير أدلة الإثبات.

بحيث يتم التطرق في هذا الفصل إلى كل من شهادة الشهود (المبحث الأول)، المعاينة و الإقرار و القرائن (المبحث الثاني).

المبحث الأول: شهادة الشهود كوسيلة مباشرة للإثبات أمام القاضي الإداري

لدراسة شهادة الشهود كوسيلة مباشرة للإثبات أمام القاضي الإداري تم تقسيم هذا المبحث إلى كل من مفهوم شهادة الشهود و أنواعها (المطلب الأول)، القواعد الإجرائية لشهادة الشهود و سلطة القاضي الإداري في تقديرها(المطلب الثاني) .

المطلب الأول: مفهوم شهادة الشهود و أنواعها

يحمل هذا المطلب في طياته كل من مفهوم شهادة الشهود (الفرع الأول) وأنواع شهادة الشهود (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مفهوم شهادة الشهود

يتضمن هذا الفرع كل من التعريف اللغوي لشهادة الشهود (البند الأول) والتعريف الاصطلاحي (البند الثاني)

البند الأول: التعريف اللغوي لشهادة الشهود .

شهد حضر – رآه و عاينه وشهادة أخبر بأمر قاطعاً، الشهادة: "شهد فلان" اخبر بشي خبر قاطعاً أي "شهد على صحة الواقعة "و دل دلالة واضحة .

شاهد جمع شهود و إشهاد من شاهد شيأ و يراه بعينه، وشهد الشيء عاينه وشهدا شهودا على كذا، أخبره به خبرا قاطعا فهو شاهد، وقد شهد كعلم وكرم وقد تسكن هاؤه أي شهده كسمعه[1]، وفي هذا السبيل يقول الله سبحانه وتعالى: ﴿ فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[2]، كذلك قول الرسول صل الله عليه وسلم « **الغنيمة لمن شاهد الواقعة** »[3].

البند الثاني: تعريف شهادة الشهود إصطلاحا

شهادة الشهود كان يعمل بها منذ القدم وحتى قبل ظهور الإسلام وفي الإسلام ساهمت شهادة الشهود في حل أغلب الخلافات وقد ورد ذكرها في القرءان الكريم أكثر من مرة، فقد جاء في الكتاب العزيز ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ﴾ [4] ، وقوله تعالى:﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ﴾[5]، وقول الله تعالى أيضا: ﴿..وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾[6].

لم يرد في ق.م.ج تعريفا لشهادة الشهود على غرار التقنينات العربية واللاتينية، إذ كتفت معظم التشريعات بتنظيم وتحديد مجالها وشروط قبولها وحجيتها وإجراءاتها، تاركة تلك المهمة للفقهاء والشراح وكذلك للاجتهاد القضائي، والشهادة هي تقرير حقيقة أمر

[1] المنجد في اللغة العربية المعاصرة، ط 2، دار المشرق للنشر و التوزيع، بيروت لبنان، 2001، ص 797.
[2] القرءان الكريم، سورة البقرة، الآية 185.
[3] حديث نبوي الشريف
[4] القرءان الكريم، سورة البقرة، الآية 283
[5] القرءان الكريم، سورة المائدة، الآية 8.
[6] القرءان الكريم، سورة البقرة، الآية 282.

توصل الشاهد إلى معرفته بعينه أو بأذنه، أو هي كما يعرفها بعض الفقهاء إخبار الإنسان في مجلس القضاء بواقعة صدرت[1].

فالشهادة هي التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة للحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم، وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى [2].

فالشهادة إخبار، ولذلك فهي تحمل الصدق أو الكذب و الحكمة من اعتمادها كدليل إثبات أن الشاهد يحلف على الصدق ما يقول، كما أنه يشهد بحق لغيره على غيره مما يرجح احتمال الصدق على احتمال الكذب، والمفروض في الشاهد أنه عدل مما يجعل شهادته قرينة

قوية على صحة ما يشهد به كما أن احتمال العكس لا يؤدي إلى انتفائها إنتفاءا تاما،ولا تتمع الشهادة أمام القضاء بذات القيمة التي تتمتع بها أمام القضاء العادي وذلك كنتيجة طبيعية بسيادة الصفة الكتابية على الإجراءات الإدارية [3].

وعليه يمكن القول أن شهادة الشهود هي ما يدلي به الشخص من غير أطراف المنازعة الإدارية بما شاهد أو سمع عن وقائع حدثت من غيره ترتب حقا عليهم.

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص92.

[2] براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود، في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 13 .

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري (الإثبات المباشر – الإثبات الغير مباشر – دور القاضي في الإثبات)، ط1 ، دار الفكر الجامعي للنشر و التوزيع ، مصر، 2008، ص96

الفرع الثاني: أنواع شهادة الشهود

تعددت أنواع شهادة الشهود، فمنها الشهادة المباشرة(البند الأول) وهي التي كون بناء على معاينة مباشرة، و الشهادة السماعية(البند الثاني) وهي التي نقلت لشاهد عن طريق الغير، والشهادة عن طريق التسامع (البند الثاني) وهي شهادة بما تتسامعه الناس عن أمر معين.

البند الأول: الشاهدة المباشرة

وهي الشهادة التي تكون بناء على معاينة مباشرة، و مشاهدة متيقنة، أو سماع مباشر إذا كان مما يرى أو يسمع، فيكون التحمل بمعاينة المشهود به بنفسه لا بغيره، و محل الشهادة الأصلية هي التي حضرها الشاهد شخصيا لا تجوز إلا بما علمه و قطع بمعرفته و لاشك فيه و لا بما يغلب الظن معرفته[1]، و مثال ذلك أن يشهد الشاهد بأنه رأى المدعى عليه ينال من منقولات المدعي بحيث سبب له أضرار مادية ..الخ ، وهذا ما يستدعي قيام المسؤولية التقصيرية و من ثم وجب التعويض، و الشهادة المباشرة هي التي تعتبر دليلا يعتمد عليه القاضي[2].

البند الثاني: الشهادة السماعية

هي تلك الشهادة التي يدلي بها شاهد لم يتصل بالواقعة المتنازع عليها شخصيا بإحدى حواسه و إنما يردد فقط ما سمعه عن الغير فهي شهادة نقلت له عن طريق الغير[3]، مثل أن يدلي بأن فلان روى له حضوره مجلس العقد الذي إنتهى بإقراض ماسينا ليوغرطة مبلغا من

[1] بسام نهار البطون، الشهادة في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي) الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص76.

[2] سرايش زكريا، ، الوجيز في قواعد الإثبات "دراسة معمقة بالفقه الاسلامي"، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2015 . ص99.

[3] براهيمي صالح ، المرجع السابق، ص21.

النقود، و الشهادة على هذا النحو ليست لها قيمة الشهادة المباشرة عند القاضي، وتسمى الشهادة السماعية شهادة من علم بالأمر من الغير و فيها لا يشهد الشخص بما رآه أو سمعه مباشرة و إنما يشهد بما سمعه رواية عن الغير[1]

والشهادة السماعية أقل قوة من الشاهدة المباشرة فهي في واقع الأمر عبارة عن رواية أو نقل للشهادة المباشرة .

البند الثالث: الشهادة بالتسامع

شهادة التسامع أو شهادة النقل، لا تتعلق شهادة التسامع بوقائع محددة و إنما برأي منتشر لدى العموم في شأن تلك الواقعة فيشهد الشاهد بما تسامع الناس عن أمر معين دون تحديد مصدر الأمر المشهود به، و تسمى شهادة التسامع شهادة النقل أو السماع الفاني[2].

و هي شهادة بما تتسامعه الناس، ولا تنصب على الواقعة المراد إثباتها مباشرة، بل تعتبر الشائع بين الناس بهذه الواقع فمصدرها غير معين، حيث يكوم الإخبار فيها منصبا على واقعة محل الإثبات وفقا لما رواه الشاهد عما سمعه ممن سمع هذه الواقعة أم ممن رآها، و الشهادة بالتسامح غير المقبولة إلا فيما نص عليه القانون[3] .

المطلب الثاني: القواعد الإجرائية لشهادة الشهود و سلطة القاضي الإداري في تقديرها

وهي تلك القواعد التي نظمها القانون خص بها القاضي فهو الذي يراعي كيفية العمل بها يأخذ بها من عدمه و كيفية الأخذ بها و هو ما سيتم التطرق إليه ضمن النقاط التالية .

[1] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص95.
[2] بسام نهار البطون، المرجع السابق، ص82.
[3] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص96.

الفرع الأول: القواعد الإجرائية لشهادة الشهود

يتضمن هذا الفرع كل من القواعد الخاصة بالشاهد(البند الأول)، طلب سماع الشهود (البند الثاني)، دعوة الشهود و حضورهم (البند الثالث)، كيفية سماع شهادة الشهود(البند الرابع) و هو ما يتم تناوله كالتالي .

البند الأول: القواعد الخاصة بالشاهد

الشاهد هو كل شخص يتم تكليفه بالحضور و يشترط فيه الأهلية، فيجب أن تكون لدى الشاهد القدرة لدى تذكر القضية التي يشهد فيها، إلا يكون ذا عاهة أو فاقد للتميز، لأن فاقد التميز يجعل الشخص غير أهل للشهادة ولو كان راجعاً إلى أي سبب غير صغر السن[1].

ومن الشروط الواجب توافرها في الشاهد إلا يكون طرفا في الخصومة التي يستدعي للشهادة فيها، بناء على طلب احد خصومها أو من تلقاء نفس القاضي، كذلك لا يصح أن يكون شاهد محامي أو احد الخصوم أو وليه أو وصيه أو القيم عليه[2].

لم يترك المشرع أدنى شك في هذا الموضوع، إذ تنص م 153 من ق.إ.م.إ على انه: " لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذ كانت له قرابة مباشرة أو مصاهرة مباشرة مع احد الخصوم ولا يجوز سماع شهادة زوج احد الخصوم في القضية التي تعني زوجه، و لو كان مطلقا.

و لا يجوز أيضا شهادة الأخوة و الأخوات و أبناء العمومة لأحد الخصوم، غير أن هذه الأشخاص المذكورين في هذه المادة، بإستثناء الفروع، يجوز سماعهم في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص و الطلاق، و يجوز سماع القصر الذين بلغو سن التمييز على سبيل الاستدلال،

[1] براهيمي صالح، المرجع السابق، ص41.

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص97.

قبل شهادة باقي الأشخاص، ما عدا ناقصي الأهلية" بالإضافة إلا يكون الشاهد محكوما عليه بعقوبة جزائية .

البند الثاني: طلب سماع الشهود

على الخصم الذي يطلب الإثبات بشهادة الشهود أن يبين الوقائع التي يريد إثباتها كتابة أو شفاهة في الجلسة و الإذن لأحد الخصوم بإثبات الواقعة شهادة الشهود يقتضي دائما أن يكون للخصم الآخر الحق بنفيها بهذا الطريق، وكذلك حتى يتسنى للمحكمة حديد هذه الوقائع في حكمها للقاضي بإجراء تحقيق فإذا لم تكن متعلقة بالدعوى أو غير منتجة في الإثبات، فللمحكمة أن تأمر من تلقاء نفسها بعدم قبول طلب الإثبات بشهادة الشهود[1].

وكما هو عليه الحال بفرنسا، باستطاعة الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي الفرنسي وكذا مجلس الدولة الفرنسي، بالأمر بالتحقيق حول الوقائع التي تكون من طبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود، و التي يكون التحقيق فيها جائز و منتجا للدعوى[2].

وللمحكمة من تلقأ نفسها أن تأمر بالإثبات بشاهدة الشهود في الحالات التي يجيز القانون فيه الإثبات بشهادة الشهود متى رأت في ذلك فائدة للحقيقة، كما يكون لها في جميع الأحوال[3].

البند الثالث: دعوة الشهود وحضورهم

يستدعي كل واحد من الخصوم شهوده سواء بإحضارهم معه في الجلسة المحددة لسماع شهادتهم أو يقوم بتكليفهم بالحضور لجلسة إفتتاح التحقيق بعد إيداع المبالغ اللازمة

[1] زرقان وليد، إجراءات الإثبات عن طريق شهادة الشهود في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تنفيذ الأحكام القضائية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر، 2015/2014، ص26.

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، الصفحة 98.

[3] لحسن بن شيخ آل ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص178.

لتغطي التعويضات المستحقة للشهود لدى أمانة الضبط للجهة القضائية المختصة[1]، و هذا ما نصت عليه م 154 من ق.إ.م.إ " يتم تكليف الشهود بالحضور سعي من الخصم الراغب بذلك و على نفقته بعد إيداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشهود و المقررة قانونا "

متى إقتنع القاضي الإداري من ضرورة الاستعانة على إجراءات سماع شهادة الشهود له أن يصدر من تلقاء نفسه حكما أو قرارا بإحالة الدعوى إلى التحقيق، على أن يذكر في هذا الأخير الوقائع محل الشهادة بالإضافة إلى ذكر موعد و يوم و ساعة و مكان سماع الشهادة،[2]كما يتضمن تكليف الخصوم بالحضور و باستحضار شهودهم في اليوم و الساعة المحددين، أو بأن يخطروا أمانة الضبط خلال ثمانية أيام بأسماء الشهود الذين يريدون سماعهم، و لا يطبق هذا الأجل في حالة الاستعجال[3].

و يتم تبليغ هذا الحكم أو القرار الصادر في هذا الشأن إلى الشهود مهما تعددوا لتمكينهم من الحضور لجلسة سماع الشهادة في الموعد المقرر لذلك على إعتبار أن إجراءات سماع الشهادة تقام في حضور كل أطراف المنازعة الإدارية إحتراما في ذلك لمبدأ وجاهية الإجراءات،[4] و يتم تبليغ الشهود من قبل المحكمة وفق إجراءات خاصة بتبليغ الخصوم فيحدد في مذكرة الحور الخاصة بالشاهد اسم المحكمة و رقم الدعوى و نوعها، و التاريخ المحدد لسماع شاهد.

و إذا لم يحضر الخصم شاهده في الجلسة المحددة تقررت المحكمة أو القاضي المنتدب إلزامه بإحضاره أو بتكليفه بالحضور لجلسة أخرى ما دام الميعاد المحدد لإتمام التحقيق لم

[1] رزقان وليد، المرجع السابق، ص103.

[2] زكري فوزية، إجراءات التحقيق في المنازعات الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القوانين الإجرائية و التنظيم القضائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012، ص167.

[3] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص99.

[4] زكري فوزية، المرجع السابق، ص167.

ينقض فإذا لم يفعل سقط الحق للاستشهاد به[1]، وهذا ما نصت عليه م 155 من ق.إ.م.إ: " إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه الحضور في اليوم المحدد جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر أو ينتقل لتلقي شهادته، أذا كان الشاهد مقيما خارج دائرة إختصاصه الجهة القضائية، جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته ".

البند الرابع: كيفية سماع شهادة الشهود

يستمع كل شاهد على إنفراد بحضور الخصوم أو في غيابهم و يذكر كل شاهد قبل الإدلاء بشهادته أسمه و لقبه و مهنته و سنه و موطنه، و درجة قرابته و مصاهرته أو تبعيته للخصوم كأن يكون خادما لأحدهم، و هذا ما نصت عليه م 152 من ق.إ.م.إ بقولها: " يسمع كل شاهد على إنفراد في حضور أو في غياب الخصوم، و يعرف قبل سماعه، باسمه و لقبه و مهنته و سنه و موطنه و علاقته و درجة قرابته و مصاهرته أو تبعيته للخصوم،يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة و إلا كانت شهادته قابلة للإبطال، يجوز إعادة سماع الشهود و مواجهة بعضهم البعض" .

أما من لا قدرة له على الكلام فيؤدي الشهادة إذا أمكن أن يبين مراده بالكتابة أو الإشارة ،و بعد الانتهاء من إدلاء الشاهد بشهادته تتلى على كل شاهد أقواله و يقوم بالتوقيع عليها أو يشار على انه لا يعرف التوقيع أو لا يمكنه ذلك .

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في تقدير شهادة الشهود

للقاضي سلطة واسعة في تقدير الشهادة، و لا يجعل تقديره مبنيا على عدد الشهود في مسألة ما، بل يستطيع القاضي أن يعتمد على شهادة القلة و يهمل شهادة الكثير، ولعلى مرجع ذلك هو أن الشهادة تبقى دائما دليلا يفتقد إلى الثقة التامة[2].

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص99.

[2] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص102.

فالشهادة شأنها كشأن باقي وسائل التحقيق الدعوى الإدارية تتسم بالصفة الإختيارية، حيث أن للقاضي وحده تقدير مدى ملائمة اللجوء إليها كما أن له رفض الاستعانة بالشهادة حتى و لو طلبها أحد أطراف النزاع دون معقب عليه في ذلك، هذا إلى جانب أن للقاضي أن يأخذ في حكمه بما ورد في بالشهادة أو أن يطرحه إذا لم يطمئن إلى صحته[1].

و لا يجب على القاضي أن يتأثر بكثرة الشهود أو قلتهم أو بمراكزهم، لذا فعليه بوزن الشهادات و التأكد من عدلها، و تلك السلطة في التقدير تشمل القاضي في درجتي التقاضي أي أمام محكمة أول درجة و كذلك أمام محكمة الاستئناف، حيث أن وظيفة هذه الأخيرة هي إعادة النظر في الحكم المستأنف من الناحية القانونية و الموضوعية[2] .

و لا تتمتع الشهادة أمام القاضي الإداري بذات القيمة التي تتمتع بها أمام القضاء العادي و ذلك كنتيجة طبيعية لسيادة الصفة الكتابية على الإجراءات الإدارية، و مع ذلك يكثر اللجوء إليها في المنازعات الانتخابية و دعاوى المسؤولية الإدارية[3].

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص101.

[2] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص102.

[3] عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص75.

المبحث الثاني: المعاينة و الإقرار و القرائن كوسيلة إثبات مباشرة

تعتبر المعاينة من أهم الأدلة للإثبات إذ يقف القاضي بنفسه على الوقائع المتنازع عليها، و الإقرار من الأدلة المعتمد عليها أمام القاضي الإداري، ويحصل ذالك عندما يقوم بإستجواب ممثل الإدارة أو المتقاضي معها، والقرائن هي نتائج يستخلصها القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مشهودة .

بحيث يحمل هذا المبحث في طياته كل من المعاينة (الفرع الأول) والإقرار (ا لفرع الثاني) والقرائن (الفرع الثالث).

المطلب الأول: المعاينة كوسيلة إثبات مباشرة

تعتبر المعاينة أهم طرق إثبات أقرها المشرع الجزائري لتمكين القاضي من الاضطلاع و بصفة شخصية على موضوع النزاع ميدانيا للوقوف على حقيقة ادعاءات الخصوم، فهي وسيلة من الوسائل المباشرة للإثبات في المنازعات الإدارية، وسيتم التطرق إلى مفهوم المعاينة وإجراءاتها (الفرع الأول)، سلطة المحكمة للأخذ بالمعاينة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: مفهوم وإجراءات المعاينة

نعالج هذا الفرع من خلال بندين أساسيين، مفهوم المعاينة (البند الأول)، إجراءات المعاينة (البند الثاني).

البند الأول: مفهوم المعاينة

المعاينة هي مشاهدة القاضي بنفسه للشيء محل النزاع لتتبين حقيقة الأمر، ويتطلب ذلك عادة انتقال القاضي بنفسه لمعاينة الأمر المتنازع عليه،[1] إذا رأى ضرورة لذالك فإنه يقرر الانتقال بنفسه إلى مكان الوقائع والأشياء لإثبات الملاحظات والبيانات وإجراء التحقيقات المناسبة أو الإطلاع على بعض المستندات والوثائق والملفات الإدارية التي يتعذر

[1] محمد حسين منصور، قانون الإثبات " مبادئ الإثبات وطرقه "، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، مصر، 2004، ص244.

نقلها أو تحديدها سلفا بمراعاة الأوضاع المقررة، و بذلك يستخلص بنفسه البيانات من الواقع الفعلي .[1]

والمعاينة قد يأمر بها القاضي من تلقاء نفسه، أو بناءا على طلب الخصوم، وذالك بموجب أمر صادر خلال الجلسة يحدد فيه مكان وساعة الانتقال لإجراء المعاينة وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في المسائل الفنية[2]

البند الثاني: إجراءات المعاينة

إجراءات المعاينة في المنازعات الإدارية أولاُ طريقة الانتقال للمعاينة ثانياً كيفية القيام بالمعاينة ثالثا إعداد محضر المعاينة وهو ما سوف يتم التطرق إليه.

أولا: طريقة الانتقال للمعاينة

نصت م 146 من ق.إ.م.إ في فقرتها الأولى 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 ذالك".

وتتم المعاينة بناءا على حكم سابق على الفصل في الموضوع يحدد نطاقها وإجراءاتها مع إخطار الأطراف بموعدها بخطاب مسجل أو بالطريقة الإدارية حتى يمكنهم حضورها، إعمالا بصفتها الوجاهية كإجراء من إجراءات تحقيق الدعوة الإدارية. [3]

[1] احمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري " دراسة مقارنة " ، دار الفكر العربي للنشر و التوزيع، مصر، 2012، ص367

[2] عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص191 .

[3] عبد المنعم عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص69.

ثانياً: كيفية القيام بالمعاينة

يجب على القاضي أن يحدد يوم وساعة انتقاله إلى المعاينة مع إخطار الخصوم بدعوتهم لحضور المعاينة، وان كان موضوع المعاينة يتطلب معلومات تقنية، فيجوز للقاضي أن يأمر في الحكم بإستصحاب من يختاره من ذوي الاختصاص للاستعانة به كالخبراء والأطباء، كما يستمع إلى إيضاحات الخصوم بشأن الواقعة على أن يكون سماعهم على سبيل الاستدلال.[1]

وللقاضي سماع من يرى سماعه من الشهود، وهذا ما نصت عليه م 01/148 م من ق.إ.م.إ بنصها " يمكن للقاضي أثناء تنقله سماع أي شخص من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب احد الخصوم إذا رأى في ذالك ضرورة ".

كما أن المشرع خول للقاضي مكنة استخدام الوسائل الفنية المتاحة لتسجيل كافة العمليات والإجراءات المتعلقة بالمعاينة أو في شق منها حسب ما يرى سواء كان تسجيل صوتيا أو مرئيا أو كلاهما معا، على أن يحفظ في قلم كتاب المحكمة، ويمكن لأي من الخصوم في الدعوة سحب صورة أو نسخة منها بعد دفع المصاريف المقررة، أو بخصوص الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة والغرفة الإدارية بالمجالس القضائية.

فالقرار المتضمن الانتقال للمعاينة يوح ما إذا كان جميع أعضاء الهيئة القضائية سيقومون بهذا الانتقال أو احد أعضائها فقط، إذ قد يعهد بالانتقال للمعاينة للمستشار المقرر دون باقي أعضاء الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي أو مجلس الدولة، كما يمكن أن تتم المعاينة كذلك في الجلسة إذا كان محل المعاينة شخصا أو منقولا يمكن نقله إلى الجلسة[2].

[1] لحسن بن شيخ آل ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص164.
[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص87 .

ثالثا: محضر المعاينة

نظرا لأهمية ما تسفر عنه المعاينة من نتائج اوجب القانون على المحكمة أو القاضي المنتدب تحرير محضر تبين فيه جميع الأعمال المتعلقة بالمعاينة، وهذا ما نصت عليه م 149 من ق.إ.م.إ " يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط "، وبعد استكمال هذا الإجراء يتم إيداعه لدى كتابة الضبط لتمكين الرجوع إليه عند الاقتضاء، كما يمكن لأي طرف طلب نسخة من هذا المحضر وعلى نفقته وغالبا ما يكون طالب النسخة هو الطرف الغائب عن جلسة المعاينة، بهدف الاطلاع على مجريات أعمال المعاينة والنتائج المستخلصة من هذا التدبير[1].

الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري بالأخذ بالمعاينة

أعطى القانون للقاضي سلطة مطلقة في إعتماد المعاينة و الأخذ بها من عدمه فالأخذ بها ليس على سبيل الوجوب فالسلطة التقديرية ترجع للقاضي فذلك، بحيث يمكن للمحكمة أن تتخذ من تقرير المعاينة سببا لحكمها، فما يثبت للمحكمة بالمعاينة يعد دليلا قائما في الدعوى، يتحتم عليها أن تقول كلمتها فيه، وخاصة إذا كان النزاع بين الطرفين متعلقاً بالحالة الطبيعية للعين المتنازع عليها، والهدف من المعاينة هو الاضطلاع على حقيقة الأمر عن قرب بدلاً من اللجوء إلى تعيين خبير[2].

بحيث يملك قاضي الموضوع الحرية في تقرير نتائج التحقيق الذي يمكن له ألا يأخذ بنتيجة المعاينة إذا لم يقتنع بها، فطلب الانتقال إلى محل النزاع لمعاينته هو من الرخص القانونية لمحكمة الموضوع فلا عليها إن هي لم تستجب إلى ذالك، متى وجدت في أوراق الدعوة ما يكفي لاقتناعها بالفصل فيها، والقاضي غير ملزم ببيان هذه الأسباب صراحة فيكفي أن يبين

[1] زكري فوزية، المرجع السابق، ص153 .

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص89 .

في ومدونات الحكم أن المحكمة قد وجدت في أوراق الدعوة ما يكفي لتكوين عقيدتها دون حاجة لتنفيذ الإجراء الذي أمرت به.[1]

وعليه يمكن القول أن المعاينة هي وسيلة مباشرة وإختيارية من وسائل الإثبات في المنازعات الإدارية يلجأ إليها القاضي الإداري من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم، وفيها تنتقل المحكمة بكامل هيئتها لمشاهدة محل النزاع على الطبيعة، ويحرر محضرا بذالك عادة ما يكون سببا للحكم الفاصل في المنازعة الإدارية .

المطلب الثاني: الإقرار كوسيلة إثبات مباشرة

الإقرار بواقعة يجعلها في غير حاجة إلى الإثبات ولذالك يحسم النزاع في شأنها قبل الفصل في الدعوى، حيث يتضمن هذا المطلب كل من مفهوم الإقرار (الفرع الأول) وأنواع الإقرار (الفرع الثاني) والإجراءات الخاصة بالإقرار (الفرع الثالث) ، سلطة القاضي الداري في إعتماد الإقرار (الفرع الرابع) .

الفرع الأول: مفهوم الإقرار

هو اعتراف الخصم (المدعى عليه) بالواقعة التي يتمسك بها المدعي، والإقرار بواقعة يجعلها في غير حاجة إلى إثبات ولذالك يحسم النزاع في شأنها قبل الفصل في الدعوى، وذالك على خلاف أدلة الإثبات الأخرى ولذلك فهو يعتبر دليل غير عادي [2]، ويعتبر الإقرار تصرفا قائما على الإرادة المنفردة للمقر، ولذالك يجري عليه ما يجري على تصرفات القانونية من حيث ضرورة توفر الأهلية، وخلو الإرادة من العيوب، كما يشترط أن تكون الوكالة في خصوص الإقرار وكالة خاصة لا عامة.[3]

فيعتبر الإقرار من الأدلة المعتمد عليها أمام القاضي الإداري، ويحصل ذالك عادة عندما يقوم القاضي بإستجواب ممثل الإدارة أو المتقاضي معها، وهذا بهدف الحصول على إقرار من

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص90 .

[2] محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني " الإثبات في المواد المدنية و الإدارية" ، الجزائر، 2009، ص235.

[3] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص122.

أحد طرفي الدعوى، و يتضح أن الإقرار يكون من شخص بقصد أن يجعل حقا ثابتا في ذمته لآخر، سواء كان هذا الحق محل منازعة بينهما أو لم يكن[1]، والواقع انه من النادر أن يقر الشخص لخصمه بما يدعيه غير انه قد يحدث عن طريق الاستجواب فكثير من الناس يسهل الحصول على إقرار منهم أثناء مناقشتهم أو عند مواجهتهم بالحقائق [2].

مع العلم انه لا يوجد في القانون الإداري قواعد تتعلق بالإقرار، وعلى ذالك فإن قواعد القانون العام (المدني) هي المطبقة .

الفرع الثاني: أنواع الإقرار

والإقرار نوعان: إقرار قضائي (البند الأول) وهو الذي يصدر أمام القضاء أثناء سير الدعوة المتعلقة بموضوع الإقرار، وإقرار غير قضائي (البند الثاني) وهو الذي يصدر أمام القضاء في دعوى أخرى لا يتعلق بموضوعه أو يصدر خارج مجلس القضاء.

البند الأول: الإقرار القضائي

عرفت م 341 من ق.م.ج الإقرار القضائي بقولها: "الإقرار هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذالك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة " ، إستناداً للمادة يتبين أن الإقرار القضائي يكون أمام الجهة الفاصلة في النزاع سواء تم أثناء المرافعة أو خلال الاستجواب، ولا يؤثر في ذالك أن يكون مكتوب في مذكرات الخصوم، أو يرد بشكل شفوي، كما أن الإقرار الذي يصدر في دائرة معينة لا يعتبر إقرارا صادرا في دعوة أخرى، ولو كان بين نفس الخصمين .[3]

ويعد الإقرار القضائي من الأدلة المطلقة أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي وكذا أمام مجلس الدولة، والإقرار القضائي لا يشترط فيه شكل خاص فقد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا وقد يكون مكتوبا أو شفويا، والإقرار القضائي قد يكون في مذكرة قدمها الشخص

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص125.

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص236.

[3] سرايش زكريا، المرجع السابق، ص123 و 124

إلى المحكمة أو في ورقة أعلنها إلى خصمه في الدعوة أو أدلى بها أثناء سير الجلسة من تلقاء نفسه أو في مناقشة القضية[1]

البند الثاني: الإقرار غير قضائي

إذ كان الإقرار القضائي يتم أمام القضاء ويكون متصلا بموضوع الدعوى، فان الإقرار غير قضائي هو الاعتراف الذي يتم خارج القضاء، أو يتم أمام القضاء ولكنه لا يتصل بموضوع الدعوى المعروضة، فهو بذالك الإقرار الذي لا يتم أمام القضاء، ولقد اعتبرت الغرفة القضائية بالمحكمة العليا لأن الإقرار غير قضائي لا يعتد به إذا كان خارج القضاء، وعلى ذالك قضت في قرار مؤرخ 1988/12/07 بأن الإقرار أمام خبير لا يعتد به[2].

بحيث لا يشترط في الإقرار غير قضائي أن يكون صادر من مقر له، ما دامت نية المقر وقصده قد اتجها إلى أن يؤخذ بإقراره، ويجب على القاضي أن يتأكد من صدور الإقرار، وان يتحرى فيه قصد المقر و توافر الشروط العامة له [3]، والإقرار غير قضائي لا يلزم المقر ويمكن إثبات عكسه، ولا يوجب على المحكمة الأخذ به ويخضع لمطلق تقدير قاضي الموضوع، فله تجزئته، وله اعتباره دليلا كاملا في الإثبات[4].

الفرع الثالث: شروط الإقرار

كي يعد الإقرار دليلا كاملا من أدلة الإثبات المباشرة أمام القاضي الإداري في المنازعات الإدارية أن تتوفر شروط التالية:

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص248.

[2] لحسن بن شيخ آل ملويا، المرجع السابق، ص188.

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق،ص220 .

[4] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص127.

1- يجب أن يكون الإقرار صادرا عن الخصم وهذا شرط منطقي، إذ لا يعتبر إقرارا ما يعترف به الشخص أخر غير المدعي عليه، سواء صدر الإقرار من الخصم شخصيا أو ممن ينوب عنه ويكون له حق الإقرار [1].

2- أن يصدر الإقرار أمام القضاء، ويستوي أن يكون أمام أي جهة من جهات القضاء في الدولة، أي كان نوعه أو درجته والشرط الجوهري أن يكون هناك دعوة مطروحة أمام المحكمة، ويكون الإقرار متعلقا بهذه الدعوى، ولا يكفي أن يصدر الإقرار أمام القضاء بل يجب أن يصدر أيضا في خلال إجراءات الدعوى التي يكون الإقرار فيها دليل إثبات [2].

3- يصدر الإقرار القضائي في الدعوى المتعلقة بالواقعة التي حصل عنها الإقرار، فالإقرار في ذات الخصومة التي يحتج فيها به، وليس في خصومة أخرى ولو كانت بين نفس الخصمين في نفس الواقعة [3].

4- أن تتوفر في الإقرار الشروط العامة في التصرف القانوني، فالإقرار تصرف قانوني بإرادة منفردة هي إرادة المقر، ولذالك يشترط في المقر أن يكون عاقلا غير محجور عليه، فلا يصح إقرار الصغير والمجنون والمعتوه والسفيه، ولا يصح على هؤلاء إقرار أوليائهم و القوام عليهم [4].

الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في إعتماد الإقرار

وقد نص ق.م.ج على حكمين فقط في م 342 منه " ولا يتجزأ الإقرار على صاحبه إلا إذا قام على وقائع متعددة و كان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى"، يعد الإقرار القضائي دليلا مطلقا للإثبات وهو حجة على الشخص الذي

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص206

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام (الإثبات – آثار الالتزام) ، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع، مصر، 1968، الصفحة .

[3] محمد حسين منصور، المرجع السابق،ص 207

[4] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص131.

صدر عنه، ويقيد القاضي الذي يجب عليه أن يعتبره صحيحا، ويمكن له بمفرده أن يعوض ما هو ثابت بالكتابة، كما انه لا يقبل التجزئة ولا يمكن التراجع عنه إذا ثبت بأنه صدر بناءا على غلط في الوقائع .

و لمحكمة الموضوع سلطة تفسير إقرارات الخصوم وتقديرها إذ كان يمكن اعتبارها إعترافا ببعض وقائع الدعوى أم لا، وحسبها أن تقيم قضائها على أسباب تكفي لحمله، حيث لم ينص القانون المدني الجزائري، وشأنه في ذالك قانون الإثبات المصري والقانون المدني الفرنسي واغلب التقنينات العربية ما عدا التقنين المدني الليبي على حجية القرار غير قضائي[1].

المطلب الثالث: القرائن كوسيلة إثبات مباشرة

تقف القرائن في مقدمة طرق الإثبات أمام القضاء الإداري عندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية، بحيث يتم التطرق إلى كل من القرائن القضائية (الفرع الأول)، و القرائن القانونية(الفرع الثاني) .

الفرع الأول: القرائن القضائية

يتجه القاضي إلى تأسيس حكمه على القرائن المنتقاة من الامارات والشواهد التي يبنى عليها أوراق الملف، ومن خلال هذا الفرع سوف يتم التطرف إلى مفهوم القرائن القضائية(البند الأول)، سلطة القاضي بالأخذ بالقرائن القضائية (البند الثاني) .

البند الأول: مفهوم القرائن القضائية

القرائن القضائية هي النتائج التي يستخلصها القاضي ويحكم بثبوتها من الوقائع وإمارات معلومة ومعروضة عليه لإثبات واقعة متنازع فيه [2]، بأنها استنباط القاضي من أمر

[1] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص257.

[2] زكري فوزية، المرجع السابق، ص194.

مجهول إلى أمر معلوم أو استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت، بناء الغالب من الأحوال وهذه القرائن هي مجال ذكاء القاضي فهي التي تميز حكما من حكم وقضاء من قضاء وهي مصدر إثراء للقانون الإداري، فمعينها لا ينصب وعطائها لا ينتهي، بسبب عدم نهائية الروابط التي يمكن أن تطرح على القاضي والمتناهي (النص) لا يمكن أن يستوعب ملا ينتهي (الواقع) [1].

وبإستطاعة القاضي الإداري استنباط المسؤولية الإدارية، أو عدم مشروعية القرار الإداري بواسطة قرائن قضائية، كحالة طلب قاضي الموضوع من الإدارة تقديم معلومات أو وثائق معينة ذكرها المدعى في مذكرته ، فإن رفضت الإدارة الإستجابة لطلب القاضي يعتبر قرينة على عدم مشروعية القرار أو على خطأ إدارة والذي صدر عنها أثناء قيامها بالعمل المسبب للضرر [2].

البند الثاني: سلطة القاضي بالأخذ بالقرائن القضائية

يكون للقاضي مطلق الحرية في أن يختار من الوقائع الثابتة في القضية ما يشاء، ليستنبط منها ما يراه طبقا لاقتناعه، دون حاجة إلى إجراء تحقيق بنفسه .

وتقدير القرائن يعد من مسائل الواقع التي تستقل بتقديرها محكمة موضوع، وللقاضي سلطة تقديرية واسعة في الإستنباط من القرائن القضائية، فله سلطة مطلقة في إختيار أية واقعة ثابتة في الدعوى، لكي يستنبط منها القرينة كما أن له سلطة واسعة في استنباط ما تحمله من دلالة، فيجوز للقاضي أن يستنبط القرينة من واقعة امتناع الخصم عن الحضور في الجلسة المحددة للإستجواب، أو رفضه الإجابة عن أسئلة الموجهة أو رفضه تنفيذ إجراء تحقيق أخر[3].

[1] برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، ط1، مطبعة داودي للنشر و التوزيع، دمشق، 2009، ص 145.
[2] زكري فوزية، المرجع السابق، ص195.
[3] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص110.

الفرع الثاني: القرائن القانونية

القرائن القانونية تستنبط من واقعة ثابتة دلالتها على أمر مجهول يراد إثباته، حيث يحمل هذا المبحث في طياته كل من مفهوم القرائن القانونية (الفرع الأول)، أنواع القرائن القانونية (الفرع الثاني) سلطة المحكمة بالأخذ بالقرائن القانونية(الفرع الثالث).

البند الأول: مفهوم القرائن القانونية

هي الحالات تولي للمشرع عن القاضي للقيام بعملية إستنتاج أمر معين من ثبوت واقعة معينة و هي قرائن حددها المشرع و فرضها على كل من القاضي و الخصوم، و لقد عرفت م337 من ق.م.ج ذلك بنصها: "القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الإثبات على انه لا يجوز نقض هذه القرينة بدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك"، و القرينة القانونية قد تكون قاطعة أي لا تقبل أثبات العكس، وقد تكون بسيطة يمكن لصاحب المصلحة إثبات عكسها أي يقتصر أثرها على مجرد نقل عبئ الإثبات،[1] و هذا الإثبات يكون في الغالب سهلا بحيث يترتب عليه في الواقع إنتقال العبء الحقيقي للإثبات إلى عاتق الطرف الأخر في الخصومة.[2]

كما نص القانون الإداري بدوره على بعض القرائن و من أمثلة ذلك هذه القرائن ،"نجد قرينة القرار الإداري الضمني و تتمثل في رفض الإدارة المستنبط من سكوتها لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر عن الرد عن طلب التظلم الإداري يعد بمثابة رفض له " [3]

وقد نصت على ذلك م 830 من ق.إ.م.إ "يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليها في م 1/829 أعلاه، يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها عن الرد خلال شهرين (2) بمثابة قرار بالرفض و يبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم".

[1] نبيل صقر و نزيهة مكاري، المرجع السابق، ص165.
[2] محمد الصبري السعدي، المرجع السابق، ص171.
[3] لحسن بن شيخ آل ملويا، المرجع السابق، ص300.

البند الثاني: أنواع القرائن القانونية

تنقسم القرائن القانونية إلى بسيطة، ومطلقة، فالأولى يمكن إثبات عكسها بجميع طرق الإثبات أما الثانية لا تقبل إثبات العكس .

أولاً: القرائن البسيطة

القرائن البسيطة هي التي تقبل الإثبات بالدليل العكسي، و عليه فالخصم الذي يدفع ضده بالقرينة القانونية البسيطة، له أن يناقش في شروط تطبيقها، كما له أن يدفع كذلك ضدها على انه يجوز،[1]حيث تنص م 98 من ق.م.ج " أن كل ألترام لم يذكر له سبب مشروع في العقد يفترض أن له سبب مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك"

أي أن الافتراض القانوني للقرينة القانونية البسيطة يقبل العكس، فوفاء المستأجر بقسط من الأجزاء دليل وفاء الأقساط السابقة، يبقى على المؤجر عبء إثبات

عدم وفاء هذه الأقساط السابقة (كمثال).[2]

ثانياً: القرائن المطلقة

القرائن القانونية المطلقة هي التي لا يمكن نقض دلالتها بإثبات العكس مطلقا بأي دليل من أدلة الإثبات حتى و لو كان هذا الدليل إقرار أو يمينا لأن هذه القرائن وضعت لحماية مصلحة عامة، ومنها القرينة المتعلقة بحجية الأمر المقضي فيه، و يجوز للمحكمة أن تأخذ بالقرينة القانونية القاطعة من تلقأ نفسها[3].

و عليه لا محل لاعتبار القرائن القانونية القاطعة قرائن قاطعة وإنما الأولى أن يطلق عليها قرائن بسيطة أي تقبل إثبات العكس، و إن كان المشرع لا يسمح بإثبات العكس إلا بطرق

[1] غوثي بن ملحة ، المرجع السابق، الصفحة 98.

[2] عبيد فتيحة، الإثبات في نطاق المسؤولية المدنية الطبية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص عقود و المسؤولية ، كلية الحقوق، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015، ص94.

[3] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 17.

معينة، ذلك أن فكرة الدليل تقتضي دائما أن يتاح إثبات عكسه من جانب من يتمسك ضده بهذا الدليل[1].

البند الثالث: سلطة القاضي بالأخذ بالقرائن القانونية

نظرا لما يتمتع به القاضي الإداري من سلطة تقديرية واسعة في مجال الإثبات فإن دور القرائن القضائية يكون أكثر بروزا في الدعاوى الإدارية، بحيث تعد من أهم وسائل الإثبات تلك الدعوى لتحقيق التوازن بين طرفيها، وسلطة القاضي في تقدير القرائن ليست طليقة من كل قيد بل لها ضوابط تحكمها، سوا تمثلت هذه الضوابط في المبادئ العامة التي تحكم سلطة القاضي التقديرية بوجه عام،[2]غير أن القاضي غير مقيد أن يبين في مدونات حكمه أسباب اقتناعه ولا أسباب تفصيلية لقرينة دون أخرى ما دامت الأسباب التي بنى عليها اقتناعه تتفق مع المنطق و مقبولة عقلا، إذ أن القرائن من مسائل الواقع التي تستقل المحكمة بتقديرها .

وعليه يمكن القول أن للقاضي الإداري مطلق الحرية و السلطة التقديرية الواسعة في الأخذ بالقرينة بنوعيها القانونية و القضائية، و إعتبارها بذلك دليلا من أدلة الإثبات في المنازعة الإدارية.

[1] نبيل صقر و نزيهة مكاري، المرجع السابق، ص167.

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص111.

الفصل الثاني:
طرق الإثبات غير المباشرة أمام القاضي الإداري

الفصل الثاني : طرق الإثبات غير المباشرة أمام القاضي الإداري

تعتبر وسائل الإثبات غير مباشرة في الدعوى الإدارية، تلك التي لا يباشرها القاضي بنفسه لكنها تقدم من طرف الخصوم أو تتم بواسطة أعوان القضاء.

و لدراسة طرق الإثبات غير مباشرة أمام القاضي الإداري يتم التطرق إلى كل من الكتابة التقليدية (المبحث الأول)، الخبرة (المبحث الثاني).

المبحث الأول : الكتابة التقليدية كوسيلة إثبات غير مباشرة

تتسم الإجراءات الإدارية بالصفة الكتابية، وتعتبر الكتابة من أهم طرق الإثبات أمام القاضي الإداري، و لدراسة الكتابة التقليدية كوسيلة من وسائل الإثبات الغير مباشرة يتم التطرق إلى كل من المحررات الرسمية (المطلب الأول)، المحررات العرفية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المحررات الرسمية

لدراسة المحررات الرسمية يتم التطرق إلى كل من مفهوم المحررات الرسمية (الفرع الأول)، شروط المحررات الرسمية(الفرع الثاني)، حجية المحررات الرسمية (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: مفهوم المحررات الرسمية

المحررات الرسمية هي تلك السندات التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود اختصاصه ما تم على يديه أو أدلي به ذوو الشأن في حضوره[1]، ويشترط القانون لاعتبار الورقة الرسمية أن تكون صادر عن الضابط العمومي أو من الإدارة العمومية وان يكون القائم بتحريرها مختصا قانونا، و أن تتضمن بعض الشكليات

[1] عايد الشامي، خصوصيات في الإثبات الخصومة الإدارية، ص27-28.

أثناء تحريرها مع العلم أن الوثائق الصادرة عن الإدارة وكذا بعض الأوراق التي تحررها لها صفة الرسمية دون غيرها [1].

الفرع الثاني : شروط المحررات الرسمية

من أهم شروط المحررات الرسمية، صدور المحرر عن موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة (البند الأول)، أن يكون المحرر صادر عن موظف عام أو الشخص المكلف في حدود سلطته واختصاصه(البند الثاني)، أن يكون الموظف أو المكلف قد رعي في تحرير المحرر الأوضاع القانونية(البند الثالث) .

البند الأول : صدور المحرر عن موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة.

الموظف العام هو الشخص الذي تعينه الدولة للقيام بعمل من أعمالها، سواء كان مأجور، أو غير مأجور، ويتنوع الموظفون العموميون بتنوع السندات الرسمية التي يصدرونها[2]،و يقصد بالموظف العام كل من تسند إليه صفة دائمة أو مؤقتة أداء عمل دائم أو وظيفة دائمة في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو احد أشخاص القانون العام سواء الإقليمي أو ألمرفقي[3]، فصدور المحرر الرسمي من الموظف العام لا يقتضي حتما أن يقوم هذا الموظف، أو المكلف بخدمة عامة بتحرير الورقة بخطه، بل يكفي أن يكون تحريرها صادرا بإسمه وموقعة بإمضائه[4] .

[1] لحسن بن الشيخ آل ملويا، مرجع السابق ، ص 247

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص 66.

[3] همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع،مصر ، 2002،ص208

[4] محمد حسن المنصور، قانون الإثبات في المواد المدنية والإدارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، لبنان، 2005، ص150.

والمكلف بخدمة عامة ليس موظف عام ولكنه مكلف بخدمة عامة، بالنسبة لبعض الأمور التي يكلف بها من قبل هيئة حكومية، وتعتبر المحاضر والتقارير التي يقدمها في حدود المهام الموكلة إليه بمثابة محررات رسمية ويضرب مثلا على ذلك بالخبير فيما يتعلق بالمهمة التي ندبته المحكمة من اجلها[1].

البند الثاني : أن يكون المحرر صادر عن موظف العام أو الشخص المكلف في حدود سلطته واختصاصه.

لا يكفي في الورقة الرسمية أن تكون صادر من موظف عام و إنما تتطلب أن يكون الموظف العام قد عمل في حدود سلطته واختصاصه، ويقصد بالسلطة في هذه الحالة أن يكون الموظف أو المكلف بالخدمة العامة ذا ولاية في تحرير الورقة من ناحية بأن يكون قائما بعمله قانونا وقت تحرير الورقة فإن كان قد عزل أو نقل قبل ذلك زالت ولايته وفقدت الورقة صفة الرسمية ومن ناحية أخرى يجب أن تكون كتابة الورقة من اختصاصه .[2]

حدد القانون مهام الموظف العمومي وكذلك اختصاصه نوعيا ومحليا، وان يكون مختصا موضوعيا (أي نوعيا) ومكانيا (أي محليا) بتحرير المحرر، ذلك أن كل نوع من أنواع المحررات يختص بها نوع معين من الموظفين، مثال ذلك الإحكام القضائية لا تصدر إلا عن القضاة.

أما من حيث الزمان فيجب أن يعيد الموظف الممر أثناء ولايته أي لا بعد تعينه أو قبل عزله أو نقله من وظيفته، إذا تم إبلاغه بالقرار الصادر بهذا الشأن فإنه يعقد سلطته في تحرير

[1] قيس عبد الستار، أحكام وقواعد الإثبات وفقا لقانون في المعاملات المدنية، الطبعة الأول، دار الكتاب الجامعي للنشر و التوزيع، بيروت-لبنان، 2014، ص72.

[2] محمد الصبري السعدي، المرجع السابق ، ص52.

أي محرر رسمي، أما إذا كان قد حرر المحرر في الفترة التي تلت صدور القرار المذكور وقبل إبلاغه فان المحرر يكون صحيحا حماية للوضع الظاهر المصحوب بحس النية[1].

أما من حيث الاختصاص المكاني فيجب أن يصدر المحرر في دائرة الاختصاص الإقليمي للموظف أو الشخص المكلف بخدمة عامة فلا يجوز أن يباشر عمله خارج دائرة اختصاصه[2].

البند الثالث: أن يكون الموظف أو المكلف قد رعي في تحرير المحرر الأوضاع القانونية .

لكل نوع من الأوراق الرسمية أوضاعا وأشكالا وقواعد يجب على الموظف العمومي المختص أن يرعيها ويتمسك بها إلزاميا عند تحرير الورقة الرسمية[3]، ويجب أن يحرر المحرر باللغة العربية وبخط واضح غير مشتمل على إضافة أو شطب وأن يذكر المحرر اليوم والشهر والسنة والساعة التي تم فيها التوثيق .

وكذلك إسم الموثق ولقبه و وظيفته و أسماء الشهود ويجب على الموثق أن يتلو المحرر على ذوي الشأن قبل توقيعاتهم عليه، و أن يوضح لهم الأثر القانوني المترتب عليه، و إذا كان المحرر من عدة صفحات فيجب توقيعها وتوقيع كل صفحة منها، وتحفظ أصل المحررات في مكتب التوثيق وتعطي صورة منها لأصحاب الشأن[4].

الفرع الثالث : حجية المحررات الرسمية

تقتضي دراسة حجية المحررات الرسمية الوقوف على آثارها فيما بين الأطراف (البند الأول)، وكذلك بالنسبة للغير(البند الثاني)، أما (البند الثالث) يشمل حجية صور المحررات الرسمية.

---

[1] قيس عبد الستار، المرجع السابق، ص73.

[2] محمد حسين المنصور ،المرجع السابق ، ص62.

[3] غوثي بن ملحة، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري، ط1، مطبوعات الديوان الوطني للإشعال التربوية للنشر و التوزيع، ا لجزائر،2001، ص38.

[4] محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، لبنان، ص121.

البند الأول: حجية المحرر الرسمي فيما بين الأطراف

تنص م 324 مكرر 6 من ق.م.ج بما يلي: "يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن، غير انه في حالة شكوى بسبب تزوير في الأصل، يوقف تنفيذ العقد محل الاحتجاج بتوجيه الاتهام، وعند رفع دعوى فرعين بالتزوير، يمكن للمحاكم حسب الظروف إيقاف تنفيذ العقد مؤقتا ".

كما تنص م324 مكرر 7 منه :"يعتبر العقد الرسمي حجية بين الأطراف حتى ولو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة، شريطة إن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء ولا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالأجراء سوى كبداية للثبوت".

أن المحرر الرسمي من خلال هذه النصوص حجة على الناس كافة، إي فيما بين المتعاقدين وكذلك في مواجهة الغير، ويتضح منها أيضا أن المحرر الرسمي يكون حجة بما دون فيه من أمور قام بها الموظف العام في حدود مهمته أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره، ما لم يتبين تزويره بالطرق المقررة قانونا .[1]

وعليه فان المبدأ هو أن الورقة الرسمية هي صحيحة وتعتبر حجية قائمة في الإثبات ما لم يثبت تزويرها أو الطعن فيها بالتزوير، ومن جهة أخرى إذا تم تحرير الورقة من غير الموظف العمومي أو غير مختص أو موظف مختص ولكنه لم يراع الأوضاع الجوهرية المقررة، كانت الورقة باطلة، باعتبارها ورقة رسمية.[2]

[1] محمد حسن قاسم ، مرجع السابق ،ص179

[2] غوثي بن ملحة، قواعد وطرق الإثبات ومباشرتها في النظام القانوني الجزائري،الطبعة الأولى، الديوان الوطني الأشغال التربوية للنشر و التوزيع، الجزائر،2001 ،ص41.

البند الثاني : حجية المحررات الرسمية بالنسبة للغير

تنص م 324 مكرر6 من ق م بما يلي :"يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن "، بحيث تعتبر المحررات الرسمية حجة لا بالنسبة للمتعاقدين وحدهم، بل وبالنسبة للغير كذلك، وقضي بان المحررات الرسمية تكون حجة على الناس كافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها أو وقعت من ذوى الشأن في حضوره.[1]

حجية المحررات الرسمية بالنسبة للغير، هي نفسها نحو الطرفين المتعاقدين، وبالتالي يسري في حقه التصرف القانوني، الذي أثبته الموظف في الورقة الرسمية، ويحتج بها نحوه، ولا يجوز له دحضها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، هذا بالنسبة للبيانات التي تدخل في اختصاصه وعاينها بنفسه[2].

أما بالنسبة للبيانات الصادرة عن ذوي الشأن وتحت مسؤوليتهم، فهي حجة على الغير، غير انه يمكن لهذا الغير أن يثبت عكسها بغير طريق الطعن بالتزوير، أي بطرق الطعن العادية[3].

البند الثالث : نطاق إثبات حجية صور المحررات الرسمية

تنص م 325 من ق.م.ج " إذا كان أصل الورقة الرسمية موجوداً، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية، تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل .

---

[1] همام محمد محمود زهران ، مرجع السابق ، ص227.

[2] ميدي احمد ،الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة لطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2008،ص 48.

[3] محمد حسن قاسم، قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، ط1،لبنان ،2005، ص 186.

وتعتبر الصورة مطابقة للأصل، ما لم ينازع في ذلك احد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة ترجع الصور على الأصل " .

يقصد بأصل الورقة الرسمية هو ذلك المحرر الذي يحمل توقيعات أطراف العقد والموثق والشهود، والمترجم عند الاقتضاء والتي تحتفظ عند الضابط العمومي الذي يحررها ويمكن الرجوع إليها عند الحاجة [1]، أما صور المحرر الرسمي فلا تحمل هذه التوقيعات، كما أنها لم تصدر عن الموثق، بل هي منقولة عن الأصل، بواسطة موظف عام مختص، وهذا ما يعطيها صفة الرسمية، لكن هذه الرسمية هي للصورة والتي لا تعد أصلا برغم أنها مطابقة تماما للأصل بما اشتملت عليه من بيانات وتوقيعات[2].

المطلب الثاني : المحررات العرفية

تتم دراسة المحررات العرفية من خلال، مفهوم المحررات العرفية (الفرع الأول)، شروط المحررات العرفية في (الفرع الثاني)، وحجيتها في الإثبات (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : مفهوم المحررات العرفية

تنص م327 من ق.م.ج "يعتبر العقد الرسمي صادر ممن كتبة أو وقعه أو وضع عليه بصمة ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما ورثة أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي آن يحلفوا يمينا أنهم لا يعلمون أن الخط أو البصمة هو لمن تقلو منه الحق".

فالمحررات العرفية هي التي تصدر من ذوي الشأن ويثبت بها واقعة من الشخص الذي يحتج بها عليه بإمضائه أو ختمه أو بصمة أصابعه، وهي نوعان أوراق عرفية معدة للإثبات،

[1] ميدي احمد، مرجع السابق، ص 49.

[2] محمد حسن قاسم، مرجع السابق، ص187.

لذلك فهي تكون موقعة ممن هي حجة عليه، وأوراق عرفية لم تعد للإثبات والأغلب إلا تكون موقعة[1] .

الفرع الثاني : شروط المحررات العرفي

يشترط في المحرر العرفي كدليل إثبات توفر شرطين: الكتابة (البند الأول)، التوقيع (البند الثاني) .

البند الأول : الكتابة

يشترط في المحرر العرفي المعد للإثبات أن يتضمن كتابة تدل على الغرض الذي أعد من أجله، أي أن تكون الكتابة واردة على الواقعة التي أعد هذا المحرر ليكون دليلا عليها، بحيث لم يشترط القانون بشأنه أية طريقة في تحريره، فلا يشترط في كتابته شكلية معينة أو لغة معينة أو أسلوب محدد، إلا أن الكتابة فيه مسالة متطلبة الوجود، إذ بدونها لا يوجد السند أساسا .[2]

و الكتابة تعد من أهم سمات الإثبات في إجراءات التقاضي الإدارية .فالكتابة شرط أساسي فيها، فالأوراق المكتوبة لها دور كبير في الإثبات الإداري .

و إذا كانت الورقة موقعة على بياض وأثبت صاحب التوقيع أن الخصم قد حصل عليه بدون رضاه، أو انه إختلس التوقيع كرها أو غشا، فلا يجوز الإحتجاج بالدليل المستمد منها أو الدفع بعدم جواز إثبات عكسها بالبينة .[3]

[1] بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص68 .

[2] لحسين بن الشيخ آل ملويا، مرجع السابق، ص247.

[3] عايد الشامي، مرجع السابق، ص30.

البند الثاني : التوقيع

التوقيع هو الشرط الأساسي والجوهري لوجود المحرر العرفي ،هو الذي تقوم عليه صدور المحرر ممن يراد أن يكون حجة عليه، فوجود التوقيع يفيد موافقة الموقع على ما جاء بالمحرر من بيانات و إقرارات،[1] وذهب جانب من الفقه لتعريف بأنه "علامة معينة توضع على المحرر، أيا كان شكلها أو هيئتها تكون خاصة بالموقع محددة لهويته ومميزة له عن غيره، فهو عبارة عن علامة أو إشارة أو بيان ظاهر مخطوط إعتاد الشخص على إستعماله للتعبير عن موافقته على عمل أو على تصرف قانوني معين "[2].

والتوقيع في هذا الصدد هو توقيع من ينسب إليه المحرر قولا أو إلتزاما، فإذا كان العقد ملزما للجانبين وجب أن يوقعه الطرفان، أما إذا كان العقد ملزما لجانب واحد فلا يلزم سوى توقيع الطرف الذي يلتزم أو يقر[3].

الفرع الثالث : حجية المحررات العرفية في الإثبات

لدراسة حجية المحرر العرفي كوسيلة إثبات يتم التطرق إلى، حجية المحررات العرفية فيما بين الأطراف (البند الأول)، حجية المحررات العرفية بالنسبة للغير (البند الثاني)، حجية صور المحررات العرفية(البند الثالث).

البند الأول : حجية المحررات العرفية فيما بين الأطراف

يعتبر المحرر العرفي صادر ممن وقعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة، أما الوارث أو الخلف فلا يطلب منه الإنكار، ويكفي أن يحلف

[1] محمد حسن قاسم، مراجع السابق، ص226 .
[2] قيس عبد الستار، مرجع السابق، ص95.
[3] محمد حسن المنصور، مرجع السابق، ص226

يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة هي لمن تلقى عنه الحق[1]، و تعد الورقة العرفية حجة على من صدرت منه وهو من وقع عليها بشرط أن يعترف صراحة بذلك أو إذا سكت و لم ينكر صدورها منه، و إذا لم ينكر في البداية لا يجدي نكرانه فيما بعد وله أن يسلك طريق الطعن بالتزوير، فحجية موقوفة على إعتراف موقعها الصادرة عنه صراحة أو ضمنا[2].

ويلاحظ أن الشخص الموقع بصدور المحرر عنه أو ثبوت هذا بعد إنكاره له، لا يعني بالضرورة أن البيانات الوردة في المحرر صحيحة، فقد يلحقها تزوير مادي بالتحريف أو الإضافة أو الحذف، ولكن ليثبت ذلك يستطيع الموقع سلك طريق الإدعاء بالتزوير أو يجوز له نقض هذه البيانات، إلا انه من المقرر إثبات ما يخالف الكتابة بالكتابة [3].

البند الثاني : حجية المحررات العرفية بالنسبة للغير

المحرر العرفي يعد حجة بما دون فيه ليس فقط على أطرافه و أنما على الغير أيضا، وغير بصفة عامة هو كل شخص لم يكن طرفا في المحرر ويجوز أن يسري في حقه التصرف القانوني الذي يتضمنه المحرر ومن ثم يصح أن يحتج عليه بهذا المحرر كدليل على التصرف الذي يراد أن يسري في حقه[4].

تكون المحررات العرفية حجة على الغير إذا أمكن التأكد من صحتها بما دون فيها من بيانات، بينما لا يكون التاريخ حجة على غير إلا إذا كان ثابتا، والمقصود بالغير بالنسبة للتاريخ هو كل شخص لم يشارك في إنشاء الورقة العرفية و لم يكن طرفا فيها ولا ممثلا فيها

[1] محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص235.

[2] محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص73.

[3] زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد كلية الحقوق و العلوم السياسية، تلمسان، 2013، ص53.

[4] محمد حسن قاسم، المرجع السابق ،ص 243.

كالخلف العام والدائن العادي، وهذا غير هو كل من يضار في حق انتقل له من طرف احد أطراف المحرر العرفي واحتج عليه بهذا المحرر[1].

البند الثالث : حجية صور المحررات العرفية

صورة المحرر العرفي هي ورقة منقولة عنه، كتابة أو تصويرا، ولا تحمل توقيع من نسب إليه المحرر، وغالبا ما يكون توقيعه منقولا بطريقة التصوير[2]، والمفروض أن صورة هذه المحررات العرفية خالية من التوقيع، لذلك لا يكون لها حجية في الإثبات، ومنه لا يمكن أن تشبه المحررات الرسمية صادر عن موظف المختص مما يبعث الثقة في صحتها.[3]

وتكون لصورة المحرر العرفي حجية في الإثبات بقدر ما تهدى إلى الأصل إذا كان موجودا فيرجع إليه وتكون الحجية له، فإذا كان الأصل غير موجود فلا سبيل للاحتجاج بالصورة إلا إذا لم ينازع الخصوم في صحتها.[4]

[1] زروق يوسف، المرجع السابق، ص53.
[2] محمد حسن المنصور، المرجع السابق، ص93.
[3] محمد حسن قاسم ، المرجع السابق ،ص 261.
[4] محمد حسن المنصور ، المرجع السابق ، ص94.

المبحث الثاني: الخبرة كوسيلة إثبات غير مباشرة

يتمثل موضوع النزاع أحيانا في مسألة ذات طابع فني من مسائل الطب أو الهندسة أو غير ذلك، ينبغي على القاضي الرجوع فيها إلى أهل الخبرة ، والخبرة من طرق الإثبات التي لا يباشرها القاضي من تلقاء نفسه حيث أجاز له القانون الاستعانة بأهل الخبرة .

بحيث يحمل هذا المبحث كل من، مفهوم الخبرة (المطلب الأول)، عمل الخبير(المطلب الثاني)، سلطة القاضي الإداري بالأخذ بالخبرة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول: مفهوم الخبرة

يتضمن هذا المطلب كل من تعريف الخبرة (الفرع الأول)، أهمية الخبرة (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: تعريف الخبرة

الخبرة هي أحد الإجراءات الرئيسة للتحقيق بالمحكمة الإدارية، حيث يستعين القاضي بفنيين من ذوي الاختصاص بناء على إقتناعه[1]بأهميتها و نظرا لأن القاضي لم يتمتع بالمعرفة الفنية ليتحقق من بعض المعلومات للفصل في المنازعة[2]، وعرفت الخبرة أيضا بأنها "إستعانة القاضي أو الخصم بأشخاص مختصين في مسائل يفترض عدم إلمام القاضي بها للتغلب على الصعوبات الفنية أو العلمية التي تتعلق بوقائع النزاع، وذلك بالقيام بأبحاث فنية وعملية و استخلاص النتائج منها في شكل رأي غير ملزم[3].

وحسب الأستاذان "ماينول و فيدال "(MAGNOL ET VIDAL) فإن الخبرة تتمثل في المعاينات و آراء موجهة لتنوير العدالة، صادرة بشأن مسائل خاصة عن أناس

[1] حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية(دراسة مقارنة)، ط1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص214.

[2] غوثي بن ملحة، قواعد وطرق الإثبات و مباشرتها في نظام القانوني الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص122.

[3] محمد غالب الرحيلي، الخبرة في المسائل الجزائية، مذكرة مقدمة إستكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط .

ذوي معارف تقنية،[1] بحيث تدور تعريفات الفقه للخبرة حول صفات الخبير و طبيعتها إذ أنها جميعها لا تخرج عن اعتبار الخبرة إجراء تحقيق يقصد به الوصول إلى معلومات فنية يصعب على القاضي فهمها و إدراكها، بحيث تكون الخبرة السبيل الوحيد لإثباتها و تحقيقها[2]،

و تقدير طلب الاستعانة بالخبرة أمر متروك لتقدير المحكمة، لها أن تلتفت عنها إن وجدت في الدعوى عناصر تكفي لتكوين عقيدتها فتكون بغير حاجة لها.[3]

الفرع الثاني: أهمية الخبرة

للخبرة دور هام في الإثبات نظرا للتطورات علمية و تقنية التي يشهدها العصر الحالي، من ما يجعل الكثير من النزاعات تتعلق بوقائع لها جانب علمي أو فني يخرج عن حدود إدراك القاضي و علمه، فالقدرة المطلوبة من القاضي قدرة قانونية وليست تقنية ، وعندئذ يمكن له تكليف الأشخاص المختصين.

و تظهر أهمية الخبرة في الأمور الفنية التي تحتاج إلى خبرة و علم و تجربة خارجة عن اختصاص القضاة، فيلجئون إلى خبراء للإستعانة بخبرتهم في بيان حقيقة الأمر المتنازع فيه، خاصة في الحالات التي لا تتوفر فيها وسيلة لإثبات ما يدعيه الخصم [4].

المطلب الثاني: إجراءات الخبرة

يبدأ عمل الخبير بتعيينه (البند الأول)، ثم يقوم بإنجاز المهام المسندة إليه (البند الثاني)، و ينتهي بإعداد تقرير الخبرة (البند الثالث) .

---

[1] نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، ط2، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص26.

[2] مراد محمود الشنيكات، الإثبات في المعاينة و الخبرة في القانون المدني (دراسة مقارنة)، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008، ص99.

[3] نبيل صقر و نزيهة مكاري ، الوسيط في القواعد الاجراءية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى للنشر و التوزيع، عين مليلة-الجزائر، 2009، ص229.

[4] مدار توفيق، أدلة الإثبات في المنازعات الوقفية (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري) مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الشريعة و القانون، كلية الشريعة و الاقتصاد، تخصص نظام الوقف، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2011/2012 ، ص172.

الفرع الأول: تعيين الخبير

إن حكم المحكمة أو قرار المجلس هو الذي يأمر بالخبرة، فقرار العدالة هو الذي يحدد بوضوح موضوع الخبرة، و قد يعين خبير واحد أو عدة خبراء للقيام بمهمة معينة، و يحدد القرار المعين للخبير أو الخبراء مهلة له يتعين فيها إيداع تقريره الكتابي أو الإدلاء بتقريره الشفوي[1] .

ليس هناك قانون خاص بالخبير في المسائل الإدارية، حيث حدد المرسوم التنفيذي المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 رقم 310-95 المتضمن شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته، كما يحدد حقوقهم ووجباتهم، حيث تنص المادة الثالثة منه" يجوز أن يسجل أي شخص طبيعي أو معنوي في إحدى قوائم الخبراء القضائيين متى استوفى الشروط المحددة في هذا المرسوم"[2].

يمكن للقاضي الإداري أن يأمر بإجراء خبرة إما تلقائيا أو بناء على طلب أحد الأطراف، يعين الخبير من بين الخبراء المقيدين في جداول الخبراء المعتمدين وهذا حسب اختصاصاتهم، ويمكن تعيين خبير غير معتمد ، بشرط أن يؤدي اليمين عند مباشرة المهمة المسندة إليه،[3]و إذا كان الخبير قد عين تلقائيا من قبل الهيئة القضائية الإدارية دون أن يطلب الخصوم ذلك فإنه باستطاعة الخصوم أو أحدهما رده، بسبب قرابة قريبة، أو على أي سبب جدي .[4]

بحيث إذا كان تعيين الخبير قد صدر عن المجلس القضائي فإنه لا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا مع قرار المجلس في موضوع النزاع، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها

[1] محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص61.

[2] المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 15 جماد الأولى عام 1416الموافق 10 أكتوبر 1955، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفيا ته ،كما يحدد شروطهم وواجباتهم ج.ر60 .

[3] غوثي بن ملحة، المرجع السابق،ص124 .

[4] لحسن بن شيخ آل ملويا، المرجع السابق، ص77.

الذي جاء فيه أنه: " القرار الصادر في آخر درجة قبل الفصل في الموضوع المتضمن تعيين خبير غير قابل للطعن إلا مع القرار الفاصل في الموضوع"[1].

حيث يلجأ القاضي إلى تعيين خبير عندما يشعر بعدم قدرته على الفصل في النزاع بسبب طابعه التقني أو العلمي، وفي هذه الحالة قد يصعب على القاضي الفصل حلافا لما توصل إليه الخبير[2]

الفرع الثاني: مهام الخبير

بعد تكليف الخبير بالمهمة المسندة إليه يقوم الخبير المعين من طرف القاضي المختص بتسيير إجراءات الخبرة بحيث يبدأ بإخطار الخصوم، باليوم و المكان و الساعة التي يجتمعون فيها للشروع في تنفيذ المهمة المنوطة به،[3] كما يقوم الخبير بطلب الوثائق التي يراها ضرورية للقيام بالمهمة المسندة إليه، و إذا طرأت إشكالات للخبير عليه أن يخطر القاضي فوراً، كما أنه لا يحق للخصوم الامتناع عن تقديم المستندات للخبير للاطلاع عليها، فإذا إعترض الخبير إشكالا في تنفيذ الخبرة يطلع الخبير القاضي على الإشكال، ويمكن للقاضي أن يأمر الخصوم تحت طائلة غرامة التهددية بتقديم المستندات.[4]

تقوم المحكمة بتحديد مهمة الخبير بكل دقة مستهدفة من ذلك إعتبارات عدة أهمها ضمان عدم تجاوز الخبير للحدود التي ترى المحكمة أنها كافية لإثبات الواقعة، فتقتصر مهمة الخبير على تحقيق الواقعة في الدعوى، وإبداء رأيه في المسائل الفنية التي يصعب على القاضي إستقصاء كنهها بنفسه ، ويجب على الخبير أن يثبت أعماله في محضر، [5]حيث نصت م 134 من ق.إ.م.إ على "إذا تطلب الأمر أثناء القيام بالخبرة، اللجوء إلى ترجمة مكتوبة أو شفوية بواسطة مترجم، يختار الخبير ترجما من بين المترجمين المعتمدين أو يرجع للقاضي في ذلك".

---

[1] قرار المحكمة العليا رقم 664249، الصادر بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد رقم02، 2011، ص169.

[2] Daniel BOURCIER, Monique DEBOIS, Les paradoxes de l'expertise, Institut Synthelabo, Paris,1999 P55.

[3] محمد توفيق إسكندر، المرجع السابق، ص62.

[4] نبيل صقر و نزيهة مكاري، المرجع السابق، ص205.

[5] لحسن بن شيخ آل ملويا، المرجع السابق، ص119.

يحكم سير الخبرة و تنفيذها مبدأ إستقلالية الخبير لكن ذلك لا يخل بسلطة الرقابة عليه سواء من الحكمة الإدارية أو من جانب الخصوم، و لا حرج على الخبير في أن يستعين على القيام بمهمته بما يرى ضرورة له من المعلومات الفنية التي يستقيها من مصادرها، وعلى الخبير أن يعد محضر يدون فيه أعماله و يبين في هذا المحضر حضور الخصوم و أقوالهم و ملاحظاتهم موقعة منهم ما لم يكن لديهم مانع من ذلك فيذكر في المحضر.[1]

وعليه فإن مهام الخبير محددة ولا تخص إلا المجال التقني أو العلمي دون المجال القانوني، و الهدف من هذا التحديد هو الفصل بين المجال المخصص للخبير و المجال المخصص للقاضي.[2]

الفرع الثالث:تقرير الخبرة

لم يرد نص في القانون الجزائري يبين الشكل أو الكيفية التي يتم بها تحرير تقرير الخبرة الذي يقدمه الخبير للمحكمة عند الانتهاء من إنجاز المهمة المسندة إليه، اكتفى المشرع الجزائري في م138 من ق.إ.م.إ بذكر العناصر الأساسية التي يتعين على الخبير تسجيلها في تقريره بأنها على الخصوص :

" 1أقوال و ملاحظات الخصوم و مستنداتهم، 2 عرض تحليلي عما قام به و عاينه في حدود المهمة المسندة إليه، 3نتائج الخبرة"

إلا أن العرف القضائي قد جرى على أن يتضمن تقرير الخبرة عدة إجراءات رئيسة منها:

البند الأول: مقدمة التقرير أو الديباجة

يتناول فيها الخبير البيانات الأولية المتعلقة به وهي "أسمه و لقبه، وعنوانه المهني بالتحديد، و رقم هاتفه إن وجد، وذكر وقائع تكليفه و المرجع الذي أسند له مهام الخبرة، إذا كان حكم أو قرار الجهة القضائية التي أصدرته و تاريخه، ويذكر أيضا بيانات الحكم

[1] أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري، الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012،ص272 .

[2] Jean BEYNEL, Expertise, Expert et procédure, Journal des Notaires et des Avocats , Paris, 1989, P31.

الصادر بندب الخبير كتاريخ الحكم ورقم الفهرس و الجهة القضائية التي أصدرته و بيانات منطوق الحكم بالخصوص منها المهمة التي عهد بها إلى الخبير .[1]

البند الثاني: العرض

و يعرض في هذا الجزء كل الأعمال التي قام بها و المعلومات التي حصل عليها في سبيل

تنفيذ خبرته، و يذكر على وجه الخصوص إجراءات تكليف الخصوم بالحضور إلى جلسات الخبرة تماشيا مع الأوضاع القانونية المقررة لذلك، والحكمة من تحرير محاضر الأعمال هي تمكين القاضي من الإلمام بكل الأعمال و الإجراءات التي باشرها الخبير، و هذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في م138 من ق.إ.م.إ في البند الثاني منها. [2]

البند الثالث: النتائج

و هي الجزء الأساسي و الجوهري في تقرير الخبرة، حيث يعرض الخبير في هذا الجزء ما توصل إليه من نتائج من جراء الأبحاث التي قام بها، ليوضح فيها رأيه الخاص بكل جوانب موضوع خبرته بصفته صاحب الاختصاص، موضحا الأساليب التي أعتمد عليها للوصول لبناء موقفه المهني، ومن الناحية العلمية يتعين على الخبير أن يجيب على كافة الأسئلة و الإشكاليات المطروحة من قبل القاضي.[3]

وفي حالة تعدد الخبراء المعينين، تعين عليهم إعداد تقرير واحد، فتعيين مجموعة من الخبراء في آن واحد يكون عادة في القضايا الأكثر تعقيدا،[4] و عند اختلافهم في الرأي وجب على كل

واحد منهم أن يدلي برأيه المستقل معللا.

---

[1] محمد حزيط، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014، ص 149 .

[2] طاهري حسين، دليل الخبير القضائي، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، ص66.

[3] زكري فوزية، المرجع السابق، ص 114.

[4] Michel OLIVIER، Mesures d□instructions confiée à un technicien، Dalloz، Paris، 1985، p 5.

البند الرابع: التاريخ و التوقيع

ويجب أن يتضمن التاريخ و توقيع الخبراء إذا تعددوا أو توقيع الخبير فردا واحد، و التوقيع من البيانات الجوهرية و الهامة في التقرير.

البند الخامس: المرفقات

ويتضمن مختلف الوثائق و المستندات التي كان الخبير قد اطلع عليها وأعتمدها و استند إليها لإعداد التقرير، كما يتضمن الملحق الإخطارات التي وجهها للخصوم، وأقوال الخصوم، و طلباتهم و تحفظاتهم، رأي الفني الذي يستعين به، و المستندات التي تم تداولها بين الخصوم.[1]

ومتى أعد الخبير تقريره بهذا الشكل، وقام بإيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة يكون قد إنتهى من قيام بالمهمة المسندة إليه، و يجب على الخبير أن يتجلى بالنزاهة و الحياد و الأمانة و الصدق و الصراحة وبكل ما يتطلبه عمله من في هذا المجال.

الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري بالأخذ بتقرير الخبرة

لا تتقيد المحكمة بالرأي الذي انتهى إليه الخبير في تقريره، فلها أن تأخذ به و لها أن تقتضي بما يخالفه، حيث يتضمن هذا الفرع كل من إعتماد المحكمة لتقرير الخبرة (البند الأول)، تعديل المحكمة لتقرير الخبرة (البند الثاني) .

البند الأول: إعتماد القاضي الإداري لتقرير الخبرة

و متى إقتنعت المحكمة برأي الخبير و بالنتائج التي إنتهى إليها في تقريره، و يتبين لها أنه أجاب على جميع الأسئلة المطروحة عليه تستطيع أن تأخذ بما جاء فيه من نتيجة، وفي هذا الشأن كانت المحكمة الإدارية بإدرار أكدت على هذا المبدأ في قرار لها صادر بتاريخ

[1] عماد حامد أحمد القدو-إسراء جاسم محمد العمران، التحقيق الابتدائي، ط1، مركز كتاب الأكاديمي للنشر و التوزيع، الأردن، 2015، ص49.

2018/01/24 على أنه " حيث أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير جاءت مفصلة و وافية و قد ألمت بجميع ما ورد في منطوق الحكم مما يجعل المحكمة تقتضي بالمصادقة عليها ".[1]

حيث أكدت المحكمة العليا على مبدأ الأخذ بالخبرة خاضع لإقتناع و تقدير قاضي الموضوع في قراراتها، منها قرار صادر بتاريخ 1981/01/22 الذي جاء فيه "إن الخبرة كغيرها من أدلة الإثبات الخاضعة لتقدير قضاة الموضوع "[2]، و ذلك القرار الذي جاء فيه: " ومن المقرر قانونا أن القضاء بتفضيل خبرة عن خبرة أخرى يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع التي خولها لهم القانون"[3]

إن سلطة القاضي التقديرية سلطة مطلقة فله أن يصادق على تقرير الخبير كليا، متى أطمأن إلى رأي الخبير معين رأى فيه وفي باقي أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدته، إن القاضي هو الخبير الأعلى، فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليه، ومن المقرر أن محكمة الموضوع متى رأت الأخذ بتقرير الخبير و أحالت إليه للأسباب التي استند إليها، فتعتبر نتيجة التقرير، و أسبابه جزء مكملا لأسباب الحكم.[4]

البند الثاني: تعديل القاضي الإداري في تقرير الخبرة

إذ تمتلك المحكمة تجزئة تقرير الخبير و الأخذ ببعض ما جاء فيه متى إقتنعت به دون بعضه الأخر، حيث هي لا تقتضي الإ لما تطمأن أليه، بحيث رأي الخبير لا يعدو أن يكون عنصرا من عناصر الإثبات تخضع لتقدير القاضي دون أن يكون معب عليها، ولها أن لا تتقيد برأي الخبير المنتدب في الدعوى و ترفض كل ما جاء فيه.[5]

---

[1] قرار المحكمة الإدارية بأدرار بتاريخ 2018/01/24.

[2] قرار المحكمة العليا، بتاريخ1981/01/22 ملف رقم 22641 غير منشور مستمد من محمد حزيط المرجع السابق ص164.

[3] قرار صادر عن الحكمة العليا بتاريخ 1985/01/19، ملف رقم 33801، منشور بالمجلة القضائية العدد 4، لسنة 1989 ص22.

[4] محمد حسن منصور، المرجع السابق، ص264.

[5] محمد حزيط، المرجع السابق، ص166.

وعدم الالتزام بالخبرة مجرد رأي استشاري، شريطة أن توضح أسباب عدم الأخذ بنتائج هذه الخبرة، [1]و للقاضي أن يعتد جانبا من تقرير صالحا و يستبعد الباقي، و للقاضي أيضا أن يرفض الخبرة جملة، و يعين خبير أخر للقيام بنفس المهمة.

إذا رأى القاضي الإداري أن الخبرة ناقصة فإنه بإستطاعته الأمر بإجراء خبرة تكميلية أو خبرة مضادة، أو الأمر بها بناء على طلب أحد الخصوم، غير انه ومهما كانت الظروف فهو يحتفظ بالحرية الكاملة في تقدير الوقائع[2]، حيث قضت المحكمة العليا في قرار لها بهذا الشأن بأنه: "إذا ثبت وجود تناقض بين خبرة و أخرى و تعذر فض النزاع بين الطرفين وجب الاستعانة بخبرة فاصلة و عدم الاقتصار على خبرة واحدة أو خبرتين تماشيا مع متطلبات العدل".[3]

للمحكمة إلا تأخذ بتقرير الخبير و ترفضه شرط أن تبين أسباب ذلك في حكمه، وقد عبر المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من م 144 من ق.إ.م.إ "القاضي غير ملزم برأي الخبير، غير انه ينبغي عليه تسبيب استبعاد نتائج الخبرة "،ومن تطبيقات هذا المبدأ في القضاء الجزائري قرار المحكمة العليا الذي جاء فيه: "يجوز لقضاة الاستئناف أن يستبعدوا ما ورد في تقرير الخبرة الطبية من أنه لا توجد أي صلة بين وفاة الضحية و الجروح التي تلقاها من المتهم على شرط أن يعللو عدم أخذهم برأي الطبيب الخبير وإلا تعرض قضاؤهم للنقض"[4].

[1] بورويس العيرج، الخبرة الطبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي و العلوم الجنائية ، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران(السانيا)، 2008/2007، ص71.

[2] لحسن بن شيخ آل ملويا، المرجع السابق، ص231.

[3] قرار المحكمة العليا رقم 55373، صادر بتاريخ1998/12/18،المجلة القضائية، العدد 01 ، 1990 ص272.

[4] قرار المجلس الأعلى رقم 28616، صادر بتاريخ 1984/05/15 ، المجلة القضائية، العدد 01،1990 ص272.

الفصل الثالث:

طرق الإثبات الحديثة أمام القاضي الإداري

الفصل الثالث: طرق الاثبات الحديثة أمام القاضي الإداري

وسائل الاثبات الحديثة وليدة الواقع العلمي، ويعتبر التقدم العلمي والتقني له تاثيره البارز على تطور القواعد القانونية، حيث أصبح التواصل وتبادل الرسائل والصور بين أبناء الكرة الارضية أمراً يسيراً عبر الزمان والمكان، حيث يتم دارسة هذا الفصل من خلال: الكتابة الالكترونية والتسجيلات (المبحث الاول), التلكس و الفاكس و البريد الالكتروني (المبحث الثاني) .

المبحث الاوال: الكتابة الإلكترونية والتسجيلات كوسائل إثبات حديثة أمام القاضي الإداري

صارت المحررات الالكترونية واقعا ملموسا، في قانون الاثبات بعد ما كانت تعرف سوى المحررات الورقية، حيث يتم التطرق إلى كل من الكتابة الالكترونية (المطالب الاول), و التسجيلات (المطالب الثاني).

المطلب الاول : الكتابة الإلكترونية كوسيلة اثبات حديثة

يحمل هذا المطلب في طياته كل من مفهوم الكتابة الالكترونية (الفرع الاول) المحررات الالكترونية (الفرع الثاني)التوقيع الالكتروني (الفرع الثالث)حجية المحرر الالكتروني الموقع (الفرع الرابع) .

الفرع الاول : مفهوم الكتابة الالكترونية كوسيلة إثبات حديثة

يضمن هذا الفرع في طيته كل من تعريف الكتابة الإلكترونية (البند الأول)، شروط الواجب توفرها في الكتابة الإلكترونية (البند الثاني)، وحجية الكتابة الإلكترونية (البند الثالث).

البند الاول : تعريف الكتابة الإلكترونية

الكتابة الإلكترونية هي كل حروف أو أرقام أو رموز أو أي علامات أخرى، تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية او أية وسيلة أخرى مشابهة, أما المحرر الإلكتروني بأنه رسالة بيانات تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل كلياً أو جزئياً بوسيلة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو بأية وسيلة مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك[1].

البند الثاني: شروط الواجب توفرها في الكتابة الإلكترونية

حصر أهم شروط الواجب توفرها في الكتابة الإلكترونية في ان تكون ذات دلالة تعبيرية واضحة ومفهومة، أن تكون باقية وأخيراً أن تكون غير قابلة للتعديل, وهذاما سيتم التطرق إليه ضمن النقاط التالية:

أولا: أن تكون ذات دلالة تعبيرية واضحة ومفهومة

يقصد بهذا الشرط أن تكون الكتابة مفهومة ومدونة بحروف أو رموز معروفة ومفهومة للشخص الذي يراد الإحتجاج عليه بالسند الإلكتروني الذي تضمن هذه الكتابة[2], ولكي تحوز الكتابة الحجية في الاثبات يجب أن تكون مقروءة ذات دلالة مفهومة قابلة للإدراك، ورغم أن الكتابة الإلكترونية مرئية الشكل، وتوصف بأنها رقمية إلا أنها تأخذ في نهاية الأمر على شاشة الجهاز الصورة التقليدية للكتابة المتعارف عليها، وبالتالي يمكن قراءتها وفهم مضمونها بشكل واضح[3].

[1] محمد نصر محمد ، الدليل الإلكتروني وحجيته أمام القضاء دراسة مقارنة، ط1، دار الكتب العلمية للنشر و التوزيع، بيروت، 2013، الصفحة 58.

[2] عباس العبودي, تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية و متطلبات النظام القانوني لتجاوزها, الطبعة الأولى, منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع, لبنان, 2010, الصفحة 141.

[3] محمد نصر محمد، المرجع السابق، الصفحة 59.

ثانيا: أن تكون مستمرة قابلة للإحتفاظ بها

يقصد بالأستمرارية قدرة الدليل على حفظ ما دون فيه من معلومات لفترة من الزمن بحيث يمكن إسترجاعها و استعمالها وقت الحاجة[1], فمن المعلوم أن الكتابة الإلكترونية تكتب على وسيط إلكتروني، ويتم الاحتفاظ بها على شرائط ممغنطة أو أقراص تسجيل، وهذه الوسائط أو الدعامات تتسم بقدر من الحساسية يجعلها عرضة للتلف السريع عند حدوث أي خلل فني في نظام الحفظ والتخزين، وبالتالي تكون أقل قدرة من الوسائط الورقية على الإحتفاظ بالكتابة لمدة طويلة ومع ذلك، فقد أظهرت التقنيات الحديثة وسائل فنية وأجهزة متطورة تتلاشى هذا العيب الفني، بحيث أصبح بالإمكان الإحتفاظ بالكتابة الإلكترونية مدد زمنية قد تفوق قدرة الأوراق العادية[2].

ثالثا: أن تكون غير قابلة للتعديل

يشترط في الكتابة الإلكترونية كدليل للإثبات، أن تكون خالية من أي عيب يؤثر في صحتها, أي أن تكون خالية من كل محو أو تحشية، وغير ذلك من العيوب المادية في السند, وللقاضي السلطة التقديرية فيما يرتيب على هذه العيوب من إسقاط قيمتها في الأثبات أو إنقاصها[3], ومع ذلك فقد أمكن التغلب على هذه المشكلة عن طريق إستخدام برامج حاسب آلى تسمح بتحويل النص الذي يمكن تعديله إلى صور ثابتة كذلك، ودلك بحفظ المحرر الالكتروني بالشكل النهائي الذي كتبت به في صناديق إلكترونية تشرف عليها جهات

[1] مساعد صالح, دور السندات العادية " دراسة مقارنة ", مذكرة مقدمة إستكمالاً لمتطلبات الحصول عل شهادة الماجستير في القانون الخاص في القانون الخاص, قسم القانون الخاص, كلية الحقوق, جامعة الشرق الأوسط, 2012, الصفحة 35.

[2] محمد نصر محمد، المرجع السابق ، الصفحة 60

[3] إلياس ناصيف، المرجع السابق ، الصفحة 216

متخصصة معتمدة من الدولة, بحيث تؤدي محاولة تعديل المحرر من أي أطرافه إلى إتلافه أو محوه[1].

البند الثالث: حجية المحررات الإلكترونية

إن الوسائل الإكترونية تعتبر محل شك فيما يتعلق بالاثبات، إلا إذا تم توفير الأمن التقني لهذه الوسائل المستخدمة، ضماناً لسلامة المعلومات المنقولة إلكترونيا، ونسبتها الى صاحبها، ليتم اعطاء الحجية القانونية للمحررات الإلكترونية، ولمنح المحرر الإلكتروني حجية في الاثبات، يستوجب توافر جهة محايدة تصادق عليه، وتصدر شهادات بصحته, ولا يتسنى ذلك إلا من خلال نصوص قانونية، تكفل مصدقية التعاقد الإلكتروني، وصحة التصرفات التي تبرم عبر الانترنت[2].

الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني كوسيلة إثبات حديثة

يعتبر التوقيع أهم عنصر في المحررات فالتوقيع هو من ينسب الورقة إلى من يراد الاحتجاج بها عليه، ولدراسة التوقيع الإلكتروني ينقسم هذ الفرع الى مفهوم التوقيع الإلكتروني (البند الاول)، شروط التوقيع الإلكتروني (البند الثاني)، حجيته توقيع الالكتروني في الاثبات (البند الثاني) .

البند الأول: مفهوم التوقيع الإلكتروني

هو إجراء معين يقوم به الشخص المراد توقيعه على المحرر إلكتروني سواء كان هذا الإجراء على شكل، أو رقم أو اشارة إلكترونية معينة أو شفرة خاصة، يكون لها طابع منفرد يسمح بتحديد شخصية الموقع ويميزه عن غيره, المهم في الأمر أن يحتفظ بالرقم أو الشفرة

[1] محمد نصر محمد، المرجع السابق 62

[2] إلياس ناصيف، المرجع السابق ، الصفحة 224.

بشكل آمن وسري تمنع إستعماله من قبل غير، وتعطي الثقة في أن صدور هذا التوقيع يفيد أنه بالفعل صدر من صاحبه[1], وقد نصت المادة 2/327 "و يعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1أعلاه".

البند الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني

من شروط التوقيع الإلكتروني أن يكون متصفاً بالدوام و الإستمرارية أولاً و أن يكون مرتبطاً بصاحبه ثانياً و أن يكون متصلاً بالمحرر ثالثاً و هذا ما يتم التطرق إليه في النقاط التالية:

أولاً: أن يكون متصفاً الدوام والاستمرارية:

بإعتبار التوقيع شكلاً من أشكال الكتابة يخضع لذات الشروط التي تخضع لها الكتابة، من حيث بقائه وإستمراره بشكل يسمح بالروجوع إليه طوال المدة الكافية لإستخدامه في الإثبات، فهو لا يتميز عن الكتابة في هذا الشان, ولذلك يجب أن يكون للتوقيع أثراً وضحاً ومميزاً، يبقى ولا يزول، وأن يكون مرئياً ومقرؤءاً[2].

ثانياً: أن يكون مرتبطاً بصاحبه

يعتبر التوقيع على السند بوجه عام، تعبيراً عن إرادة صاحبه برضاه بمضمون التصرف القانوني وإقراره به, ويتحقق ذلك سواء تم التوقيع عن طريق إستحدام رموز أو إشارات أو حروف تنم عن شخصية صاحب التوقيع، أو كان بالإمضاء أوببصمة الأصبع أو بالختم, ولذلك يجب أن يكون التوقيع صادراً بالفعل ممن يراد الإحتجاج به عليه، وذلك بإن يضع

[1] منابي فراح، المرجع السابق، الصفحة 88.

[2] محمد نصر محمد، المرجع السابق، الصفحة 78.

الموقع بنفسه توقيعه على المحرر، فإذا وضع توقيعه شخص أخر بأن كتب اسمه أو قلد توقيعه ولو برضائه كان التوقيع باطلاً وإنتفت حجية المحرر[1] .

ثالثاً:أن يكون مصلاً بالمحرر:

لاشك في أن وضع التوقيع على المحرر يمنح هذا المحرر حجيته في الإثبات, ولذلك يجب أن يتصل التوقيع بالمحرر اتصالاً مباشراً، بحيث يكونان الاثنان كل لايتجزأ، فإذا إنتفى هذا الإتصال وكان التوقيع منفصلاًعن المحرر فقد المحرر حجيته ولايكون صالحا كدليل إثبات, وإذا تعددت صفحات المحرر وجوب توقيع كل صفحة حتى يتحقق إتصال التوقيع بكل صفحات المحرر، و في حالة وجود رابطة قوية وإتصال وثيق بين سائر الصفحات، يكفي في هذه الحالة التوقيع في نهاية الصفحة الأخيرة وينسب التوقيع عليهم جميعا، ويعود لقاضي الموضوع تقدير وجود هذا الإتصال الوثيق بين الصفحات[2].

البند الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني

توالت التشريعات المعاصرة في تبني الاثبات بوسائل التكنولوجيا الحديثة وإضفاء الحجية على المحرر والتوقيع الإلكتروني بشرط مراعاة الموصفات والمقتضيات التي تضمن تحديد هوية الموقع وإلتزامه بمضمون المحرر المرتبط به وتمكينه من الإحتفاظ بتوقيعه والسيطرة عليه بشكل حصري وأن تكون لديه الوسائل المناسبة لكشف أي تعديل أو تلاعب به .

وتتولى هذه المهمة جهات تنشأ للتوثيق أو لتقديم خدمة التصديق الإلكتروني، وهي تعمل بترخيص وتحت إشراف السلطة التنفيذية، وتقوم هذه الجيهات بتقديم شهادة إلكترونية لتأكيد هوية الموقع وصفته وصحة توقيعه ونسبة رسالة البيانات أو العقد إلى صاحبه، يتضح

[1] إلياس ناصيف، المرجع السابق، الصفحة 248.

[2] محمد نصر محمد، المرجع السابق، الصفحة 79.

من ذلك ان التوقيع الإلكتروني يستمد حجيته في تلك الدول من التشريع الصادر فيها وطبقاً للضوابط والإجراءات المقررة فيه.[1]

المطلب الثاني : التسجيلات كوسيلة اثبات حديثة

ولدراسة التسجيلات كوسيلة من وسائل الإثبات الحديثة في المنازعات الإدارية يتم التطرق إلى التسجيلات الصوتية (الفرع الاول), التسجيلات البصرية (الفرع الثاني) .

الفرع الاول : التسجيلات الصوتية كوسيلة إثبات حديثة

يتضمن هذا الفرع كل من مفهوم التسجيل الصوتي (البند الاول) شروط التسجيل الصوتي (البند الثاني), سلطة المحكمة في إعتماد التسجيلات الصوتية.

البند الأول :مفهوم التسجيل الصوتي

يعتبر التسجيل الصوتي من أهم الوسائل العلمية الحديثة للإثبات التي دخلت حديثا مجال الاثبات بوصفه وسيلة إثبات جديدة تصلح لإثبات التصرفات القانونية، ونظرا لشيوع إستخدام تسجيل المخاطبة الهاتفية من قبل الأفراد عن طريق جهاز التسجيل الصوتي علي أشرطة تحفظ الصوت[2].

والتسجيل الصوتي عبار عن عملية ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الصوت الخاصة بالكلام إلى نوع أخر من موجات أو التغيرات الدائمة ويكون التسجيل عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة ويتم تسجيل الصوت على الشريط المستخدم في الجهاز التسجيل على شريط البلاستيك الممغنط.[3]

---

[1] محمد حسين منصور، المرجع السابق، الصفحة 288.

[2] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات, دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الصفحة 37.

[3] بوزيان سعاد، المرجع السابق، الصفحة 137.

البند الثاني: شروط التسجيل الصوتي

أولاً : أن يكون الخصم قد حصل على الكلام المسجل بطريقة مشروعة، فإذا كان قد حصل عليها بطريقة غير مشروعة كما لوكان قد سجلها خفية أو أستولى عليها بطريقة الغش أو الأكراه، فلا يجوز عند ذلك تقديمها الى القضاء، وإذا قدمها وجب إستبعادها[1].

ثانياً: أن يصدر من الشخص المنسوب إليه الكلام المسجل إذن بتسجيله، أي أن يرضى رضاء صحيحا بتسجيلها، وان هذا الرضا يعد تنازلا مؤقتا عن حقه لحرمة الحياة الخاصة[2].

ثالثاً: ألايتضمن الكلام المسجل أموراً سرية تتعلق بالشخص الذي نسبت إليه فإذا توفرت هذه القيود التي ذكرناها في شروط التسجيل فإنه يعد مشروعا ويجوز للمحكمة أن تستند إليه عند إصدار حكمها[3].

البند الثالث: سلطة القاضي الإداري في اعتماد التسجيلات الصوتية

كانت المحاكم ترفض الاعتداد بالتسجيل الصوتي مطلقا ليس لعدم إقتناعها به، ولكن لأن القانون لم يتول بالتنظيم التسجيل الصوتي كدليل إثبات في الدعوى، وبنت رفضها على أساس أنه ليس من سلطات المحكمة أن تقبل دليلا وتضفي عليه حجية من دون نص تشريعي[4].

وطبقا للقواعد العامة في الإثبات فيجوز له أن يأخذ به بوصفه دليلا كاملاً في الإثبات، إذ تاكد له صحة الكلام المسجل المنسوب اليه إعتبار شريط التسجيل بمثابة سند عادي، ويمكن للقاضي أن يستعين بخبير للكشف عن الغموضأاو التلاعب الذي يحدث على شريط

[1] نبيل صقر و مكاري نزيهة، المرجع السابق، الصفحة254.

[2] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات، المرجع السابق، الصفحة 43 .

[3] نبيل صقر و مكاري نزيهة ، المرجع السابق ، ص254

[4] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات، المرجع السابق, الصفحة 48

التسجيل[1], وإن كان يتعين على القاضي التأكد من سلامة الظروف التي تم فيها التسجيل بعدم وجود أي تلاعب فيه متوخيا الحيطة والحذر في قبوله في الاثبات [2].

الفرع الثاني : التسجيلات البصرية (المصغرات الفلمية) كوسيلة إثبات حديثة

يتم تقسيم هذا الفرع الى مفهوم المصغرات الفلمية (البند الاول) شروط المصغرات الفلمية (البند الثاني) سلطة المحكمة في اعتماد التسجيلات البصرية (البند الثالث).

البند الاول : مفهوم المصغرات الفلمية كوسيلة اثبات حديثة

المصغرات الفلمية هي تصغير حجم الوثائق، وطبعها على أفلام صغيرة لرجوع إليه بسهولة، ويسر عند الحاجة بعد تكبيرها إلى حجمها الاعتيادي, وتتميز هذه المصغرات انها تمنح الافراد الذين يستخدمونها من مشاهدة الصور المسجلة عليها بالبصر، وذلك عن طريق طبعها بصورة مكبرة على مادة ورقية أو تكبيرها مباشرة بواسطة جهاز القراءة, ومن ثم فإن إستخدام المصغرات يحقق فوائد عديدة وأهميتها تقليص أمكنة الحفظ ومحلات الخزن، إذ أن هذه الأفلام الصغيرة تحفظ في أماكن متعددة وفي دوائر مختلفة[3].

البند الثاني : شروط المصغرات الفلمية

للأخد بالمصغرات الفلمية كوسيلة إثبات يجب توفر شروط معينة منها:

- أن تعمل المصغرات الفلمية وفقا للمعايير المحاسبية المعتادة للأصل الورقي .

- أن تتطابق الصور مع الأصل .

- أن يحتفظ بالصورة المصغرة المدة المنصوص عليها للأصل الورقي.

[1] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات، المرجع السابق، الصفحة49.

[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، الصفحة 142.

[3] نبيل صقر – مكاري نزيهة، المرجع السابق، الصفحة 256.

– أن تظل الصورة المصغرة مقروءة بوضوح تام طوال مدة الحفظ[1].

البند الثالث: سلطة القاضي الإداري في اعتماد التسجلات البصرية

حاول البعض تكييف التسجيلات البصرية باعتبارها صور ومنحها حجية الأصل إذا لم يجحدها الخصم، فإن جحدها تعين مراجعتها على الأصل، فاذا لم يوجد الأصل كان للقاضي أن يأخذها على سبيل الاستدلال[2].

وإذا طبقنا عليها ضوبط الأدلة الورقية فإن قوتها في الأثبات لا ترقى إلى قيمة الصورة والتي لم يشترط أي أسلوب معين في عمل هذه الصورة، فأية صورة تعد في مرتبة أدنى من الأصل ولا يعطيها القانون أي حجية معينة بصفة عامة إلا بقدر مطابقتها للأصل سوء كان السند رسميا ام عاديا، فضلا عن ذلك أن صورة السند العادي ليس لها أية قيمة في الاثبات[3].

وذهب رأي الى إمكانية التعويل عليها، وإتخاذها كقرينة لإستخلاص الواقعة القانونية المرتبة للآثر القانوني المتنازع عليه، في جين نجد راياً أخر يضفي على الميكروفيلم حجية شبه كاملة في الإثبات, وعليه يمكن القول أن للقاضى الإداري سلطة مطلقة وواسعة في الأخذ بالتسجيلات وإعتبارها دليلا للإثبات في المنازعة الإدارية المطروحة امامه[4].

[1] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات، المرجع السابق، الصفحة 54.
[2] بوزيان سعاد، المرجع السابق، الصفحة 143.
[3] عباس العبودي، الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات،المرجع السابق، الصفحة 57.
[4] بوزيان سعاد، المرجع السابق، الصفحة 143.

المبحث الثاني: الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني كوسائل إثبات حديثة

التقنيات الحديثة التي تستخرج منها السندات الإلكترونية هي وسائل لأجهزة علمية متطورة في عالم الإتصالات تتولى نقل السندات الإلكترونية التي ثبت التصرفات القانونية بين الأطراف المتعاقدة سواء داخل بلدانهم أو خارجها, ومن صور هذه التقنيات الفاكس, التلكس, البريد الالكتروني, ولاشك أن استخدام هذه الوسائل يحضى بأهمية كبرى ويعتد به القضاء لوسيلة إثبات.

ولدراسة الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني كوسيلة من وسائل الإثبات الحديثة, يتم التطرق في هذا المبحث إلى كل من الفاكس(المطلب الأول), التلكس (المطلب الثاني), البريد الإلكتروني (المطلب الثالث) .

المطلب الأول: الفاكس كوسيلة إثبات حديثة

و لدراسة الفاكس كوسيلة من وسائل الإثبات الحديثة يتم التطرق لكل من مفهوم الفاكس (الفرع الأول), مكانة الفاكس في التشريع المقارن (الفرع الثاني), سلطة المحكمة في إعتماد الفاكس (ا لفرع الثاني) .

الفرع الأول: مفهوم الفاكس

يطلق على جهاز الفاكس الإستنساخ عن بعد أو نقل الصورة عن بعد, وكان يعد من أسرع الخدمات البريدية في عالم الإتصالات و الأكثر تطورا, ويتم إرسال المستندات و تسلمها عن طريق شبكة الهاتف المركزية و بسرعة قياسية لا تزيد عن(30) ثانية مهما كان المرسل إليه بعيدا, و يتم إرسال المستندات و تسلمها عن طريق تزويد رقم الهاتف المرسل

إليه (المحلي أو الدولي) الذي لديه حيازة الجهاز نفسه, فتظهر هذه المستندات نسخة كأصلها[1].

ولقد أخذت الرسائل الإلكترونية عن طريق الفاكس تتزايد من قبل الأفراد نظرا لمعرفتهم لضمان وصول رسائلهم و مستنداتهم بأسرع وقت, و أصبحت رسائل الفاكس من الوسائل الحضارية الجديدة التي ظهرت في التعامل اليومي للأفراد.

و تشبه رسائل الفاكس الصورة الضوئية المستنسخة بواسطة جهاز التصوير الإلكتروني الإعتيادي (الإستنساخ) و التي شاع إستخدامها من قبل الأفراد لسهولة الحصول عليها من مكاتب الإستنساخ[2], و لدقتها في تصوير النسخة الأصلية لمختلف السندات, فضلا عن ذلك رسائل الفاكس تقوم على نفس الأسس العلمية التي تقوم عليها الصورة المستنسخة الإعتيادية, سوء أن رسائل الفاكس يتم إستنساخها عن بعد على ورق خاص بواسطة شبكات الهاتف, و يتم إستنساخ رسائل الفاكس عن طريق الحراق (التصوير الضوئي) [3].

ورسائل الفاكس في غالبية التشريعات العربية إذا طبقنا عليها أحكام الأدلة الكتابية الاعتيادية, فإنه لا تخلو عن وضعها صورة لسند كتابي عادي, و أهملتها هذه التشريعات و لم تعطها أية حجية معينة في الإثبات,[4] و لم تأخذ بالمفهوم المتطور الذي اعتمدته الاتفاقيات الدولية التي عنت برسائل الفاكس و منها اتفاقية نيويورك المتعلقة بالتقادم في عقود البيوع الدولية لعام 1972, حيث ورد في م9 منه على توسيع مصطلح الكتابة التي تشمل جميع المراسلات التي ترسل عبر جهاز الفاكس.

[1] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 144.

[2] نبيل صقر و نزيهة مكاري, المرجع السابق, الصفحة 259.

[3] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 145

[4] نبيل صقر و نزيهة مكاري, المرجع السابق, الصفحة 259.

كما تناولتها التشريعات الوطنية, فقد اعترف هذا المشرع الجزائري برسائل الفاكس كدليل للإثبات في معرض تنظيمه للرسائل والبرقيات بصفة عامة في م 329 من ق.م.ج " تكون الرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات وتكون للبرقيات هذي القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذالك, وإذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الاستئناس",ويتح من نص المادة السابقة أن المشرع منح لرسائل الفاكس والتي عبر عنها بالبرقيات نفس حجية الأوراق العرفية المعدة للإثبات, بشرط أن تكون موقعة ممن أرسلها وهو أمر بديهي لان هذا من أهم شروط حجية تلك المحررات العرفية.[1]

فالمشرع لا يعتبر رسائل الفاكس مساوية للسند العادي في الإثبات غير انه يجوز لمن نسب إليه إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات لان واقعة مادية, ذالك لان رسائل الفاكس قد تكون فيها نقاط ضعف تقنية منها احتمال حصول خطأ في عملية الإرسال والاستقبال, فضلا عن ذالك أن إشعار إرسال رسائل الفاكس الذي تصدره هذه الآلة لا يؤكد استلام مضمونه من قبل المرسل إليه, بل يفيد المرسل فقط[2] .

وقد أصبح من المتعامل به إنشاء وإصدار مثل هده المخاطبات التي شاع التعامل بها في العصر الحاضر وبشكل واسع داخل القطر الواحد وبين الأقطار المختلفة وعلى الرغم من أن هذه المحررات ليست من الأوراق الرسمية بالمعنى الوارد في قانون البينات, إلا أنها محررات أصبح استعمالها والتخاطب والتعاقد بها شائعا وعدم اكتسابها الصفة الرسمية بالمعنى المقصود في القانون البينات لا يتحتم عليه استبعادها من إعداد البينات الخطية المنتجة في الإثبات [3]

[1] زروق يوسف, المرجع السابق, الصفحة 101

[2] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 146

[3] نبيل صقر نزيهة مكاري, المرجع السابق, الصفحة 260

كما أدرجها المشرع الفرنسي في القانون المدني في التعديل الجديد المرقم (230) في مارس 2002 والمعدل لنص المادة (1316) من هذا القانون, وساوى هذه الرسائل بالرسائل العادية.[1]

الفرع الثاني : سلطة القاضي الإداري في إعتماد الفاكس

يرى البعض إمكانية الاعتماد بالفاكس كصورة تحل محل الأصل عملا ب م (134) من ق.م.ف , ولكن تقدير مدى حجية هذه الصورة وقوتها في الإثبات مرجعه لقاضي الموضوع حسب ظروف الدعوى وملابساتها [2] بالرغم من نقاط الضعف هذه فإن رسائل الفاكس لا تزال أدلة تبادل متميزة في التعامل اليومي للأفراد وقد صدرت قرارات متعددة لا سيما للمحاكم الفرنسية اعتبرت صراحة أن تبادل نسخ الفاكس كاف لإلزام الأطراف.

وتطبيق لذالك قضت محكمة استئناف باريس بتاريخ 17 فيفري 1995 قرارا اعتبرت فيه أن عقد تنظيم رحلة إلى الخارج قد نشأ فاكس عبر مونها عن اتفاق الأطراف, وقد رحب القضاء بهذا التفسير أو التكييف الفقهي في أحكامه معتمدا بالفاكس كصورة تحل محل الأصل إذا كان مظهرها الخارجي لا يبعث على الشك في مطابقتها للأصل [3].

المطلب الثاني : التلكس كوسيلة إثبات حديثة

ولدراسة التلكس كوسيلة من وسائل الإثبات الحديثة يتم التطرق إلى كل من مفهوم التلكس (الفرع الأول), أهمية التلكس في الإثبات (الفرع الثاني), سلطة المحكمة في اعتماد التلكس (الفرع الثالث) .

الفرع الأول : مفهوم التلكس

هو أحد الوسائل الحديثة في الاتصالات وقد كان التلكس لزمن قريب, يندر أن تخلو مؤسسة حديثة أو مكتب تجاري منه وكان سيد الاتصالات في الأعمال التجارية والإدارية

[1] بوزيان سعاد المرجع, الصفحة 146

[2] سحر عبد الستار إمام يوسف, المرجع السابق, الصفحة 323

[3] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 149

والكتابية, يعتبر التلكس جهاز لإرسال المعلومات, عن طريق طباعتها وإرسالها مباشرة إذ لا يوجد فاصل زمني ملحوظ بين إرسال المعلومات واستقبالها [1].

وكلمة telexمكونة من قطعتين هما (tele)برقية و (X) بمعنى التبادل ومدلول كلمة تبادل البرقي ويعرف التلكس بأنه عبارة عن جهاز طباعة إلكتروني مبرق متصل ببدالة[2], تعمل على طباعة المعلومات الصادرة من المرسل إليه فتكون باللون الأسود وهذا مع بداية ظهوره واليوم أصبحت الرسالة الصادرة تكون مائلة اليمين أما المستلمة فتكون حروفها معتدلة وهذا لتسهيل التفرقة بين الرسالتين [3].

ويستطيع المشترك فيها الاتصال مباشرة مع أي مشترك أخر يمتلك الجهاز نفسه والتعاقد معه وتسليم, وسواء أكان داخل القطر أم خارجه, فتظهر البيانات مكتوبة بسرعة عالية خلال ثوان وفي كلا الجهازين,ولكل مشارك رقم و رمز لنداء خاص ولا يمكن إرسال الرسالة إلا إذا تم تسليم رمز النداء من الجهاز المرسل إليه ويعمل جهاز التلكس على تحويل الحروف المكتوبة التي عن طريق الإرسال والتسليم[4] , بالاتصال السلكي واللاسلكي إلى نبضات كهربائية فيتحول الضغط على حروف إلى إشارة كهربائية تحول بعدها إلى موجات كهرومغناطيسية, تمر خلال سلك أو بالأمواج في الجو, ليقوم بتسليمها جهاز التسلم الذي تنعكس فيه عملية إلى طبع الحرف المرسل, والكتابة تكون فيها أبدية ويمكن حفظها لمدة طويلة ودون أن يصبح لونها باهتا [5].

[1] إلياس ناصيف, المرجع السابق, الصفحة 12

[2] عباس عبودي, الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات،مرجع السابق, الصفحة 60

[3] زروق يوسف, المرجع السابق, الصفحة 106

[4] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 147

[5] نبيل صقر, المرجع السابق, الصفحة 260

الفرع الثاني : أهمية التلكس في الإثبات

تعتبر المراسلات بالتلكس أحد وسائل الإثبات وقد أيدت هذا الاتجاه الكثير من الاتفاقيات الدولية كإتفاقية الأمم المتحدة الموقعة في فينا بشأن النقل الدولي للبضائع عام 1981 حيث نصت م 13 من هذه الاتفاقية على أن يصرف مصطلح الكتابة على المراسلات الموجهة في شكل برقية أو تلكس, ومن أهم الاتفاقيات نجد اتفاقية نيويورك المتعلقة بالتقادم في البيوع الدولية للبضائع لعام 1972, حيث اشتملت على مصطلح الكتابة والذي يتسع كذالك ليشمل كل أنواع المراسلات الموجهة في شكل برقيات أو تلكس حسب نص م 09 من الاتفاقية.

الفرع الثالث: سلطة المحكمة في اعتماد التلكس

قد استقر الاجتهاد القضائي على الأخذ بإمكانية إثبات العقود عن طريق وسائل التلكس أكثر من الوسائل الأخرى لا سيما رسائل التلكس فهي تترك أثرا ماديا مكتوبا بآلة الطابعة وعلى سند ورقي يدخل ضمن الأدلة الالكترونية [1].

المطلب الثالث : البريد الالكتروني

نظام البريد الإلكتروني (e mail) بعد من أهم مزايا الانترنت,ولدراسة البريد الإلكتروني كوسيلة من أدلة الإثبات الحديثة يتم التطرق إلى كل من مفهوم البريد الالكتروني (الفرع الأول), أشكال البريد الالكتروني (الفرع الثاني), حجية البردي الالكتروني في الإثبات (الفرع الثالث) .

[1] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 149

الفرع الأول : مفهوم البريد الالكتروني

البريد الالكتروني خدمة واسعة الانتشار والأكثر استخداما اليوم مع خدمة الويب العالمي, إذ يجري بواسطة هذه الوسيلة تبادل الملايين من الرسائل يوميا, والتي من المتوقع أن تتحول في وقت غير بعيد ونتيجة التسجيلات العملية الهائلة إلى الوسائل الأكثر انتشارا [1].

تقوم فكرة البريد الالكتروني على تبادل الرسائل الالكترونية , والملفات والرسوم عن طريق إرسالها من المرسل إلى شخص أو أكثر وذالك بإستعمال عنوان البريد الالكتروني للمرسل إليه بدلا من عنوان البريد التقليدي, وبفضل البريد الإلكتروني يتاح للحائزين على عنوان بريد إلكتروني من الإتصال, فيما بينهم بالطريقة ذاتها التي تتم بها المراسلة عن طريق البريد الإعتيادي, سواء أن إرسال الرسائل الإلكترونية يتم من داخل العلبة البريدية الإلكترونية العائدة إلى كل من المرسل و المرسل إليه الموصولين بشبكة الإنترنات .[2]

فالبريد الإلكتروني هو كل رسالة سوء كانت نصية أو صوتية أو مرفق بها صور أو أصوات و يتم إرسالها عبر شبكة إتصالات عامة, و تخزن عند احد خوادم تلك الشبكة أو في المعدات للمرسل إليه ليتمكن هذا الأخير من إستيعادتها, كما عرفه البعض الأخر بأنه " تلك المستندات التي يتم إرسالها أو إستلامها بواسطة نظام إتصالات بريدي إلكتروني و يتضمن ملحوظات مختصرة ذا طابع شكلي حقيقي, و يمكنه استصحاب مرفقات به مثل معالجة الكلمات و أية مستندات أخرى يتم إرسالها رفقة الرسالة ذاتها .[3]

[1] نبيل صقر و نزيهة مكاري, المرجع السابق, الصفحة261

[2] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة 151.

[3] مناني فراح, المرجع السابق, الصفحة61 .

الفرع الثاني: أشكال البريد الإلكتروني

يوجد عدة أشكال من أشكال البريد الإلكتروني و يمكن حصرها في أربعة أشكال, البريد الإلكتروني المباشر (البند الأول), البريد الإلكتروني الخاص(البند الثاني), مزدوج خدمات الخط المفتوح (البند الثالث), مقدم خدمة الدخول إلى الإنترنات (البند الرابع).

البند الأول: البريد الإلكتروني المباشر

و هو شكل من أشكال البريد الإلكتروني يتطلب من الشخص المرسل الإتصال مباشرة بجهاز مودام المستقبل, حيث يقوم مودام المرسل بتحويل الرسالة الإلكترونية من لغة رقمية إلى نبضات تتجاوب مع خطوط التليفون, و يتم تخزينها من طرف المضيف أو مقدم خدمة البريد الإلكتروني, الذي يقوم بتوصيلها إلى مودام المستقبل حيث يقوم هذا الأخير بتحويل هذه النبضات إلى صيغة رقمية و يقوم الكمبيوتر المستقبل بمعالجة هذه الرسالة و تحويلها إلى صيغة مقروءة .[1]

البند الثاني: البريد الإلكتروني الخاص

النوع الثاني و هو البريد الإلكتروني الخاص Private E-mail فيوجد على هيئتين: الأولى تنظم البريد الإلكتروني الداخلية المشتركة, حيث يسمح فقط بالتعامل الداخلي للمعاملين و الموظفين داخل المؤسسة الواحدة, أي تكون هناك شبكة داخلية مغلقة خاصة بموظفي الشركة فقط, أما الهيئة الثانية تسمى شبكة إكسترانت Extranet التي تعني إمكانية وجود إتصال شبكي خاص بين فروع المؤسسة الواحدة و

[1] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة152.

الإدارة المتنوعة, يمكن أن نجد هذا النوع عامة بين البنوك حيث توجد شبكة ربط بين الفرع الرئيسي و الفروع و الإدارات المختلفة[1].

البند الثالث: مزود خدمات الخط المفتوح

يقصد بهذا النوع الثالث وجود نظام بمقتضاه يقوم مزود الخدمات بتقديم كلمة عبور للمشترك حيث يمكنه الدخول إلى النظام البريدي لدى مزود الخدمات الذي يخدم هذه الخدمة بمقابل مالي.[2]

البند الرابع: مقدم خدمة إلى الإنترنت

النوع الرابع يقصد به أن الإتصال بالإنترنت يكون عبر شبكات محلية تتصل بدورها بشبكات اكبر و هكذا حيث يكون لكل منها دور في حركة و توزيع و إرسال البريد الإلكتروني, و بما يجعل الرسالة قابلة للتوصيل طالما كان هناك مزود خدمة الدخول إلى شبكة الإنترنات في مناطق الإرسال [3].

الفرع الثالث: حجية البريد الإلكتروني في الإثبات

قد تكون هناك حالات يخرج فيها على عن قاعدة وجوب إشتراط الكتابة, و بالتالي جواز إثباتها بجميع الوسائل بما في ذلك البينة و القرائن و الخبرة, وهنا يكون لرسالة البريد الإلكتروني حجية في هذا النطاق و هذه الحالة هي الاتفاق المسبق بين الأطراف و التصرفات القانونية التي لا تتجاوز النصيب القانوني.

[1] مناني فراح, المرجع السابق, الصفحة 62.

[2] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة153.

[3] مناني فراح, المرجع السابق, الصفحة 62.

ورسائل البريد الإلكتروني مساوية في حجيتها في الإثبات للسندات العادية, إذا أقر بها صاحبها أما إذا أنكرها , و أثبت أنه لم يرسلها و لم يقم بذلك أو لم يكلف أحد بإرسالها فعند ذلك تفقد الرسالة قيمتها في الإثبات.

وإذا انتهينا إلى إعتبار رسائل البريد الإلكتروني أدلة إثبات, إلا أن حجية هذا الدليل الإتفاقي تبقى خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي, و من حيث كونها دليلا كاملا أو ناقصا, فقواعد حجية الأدلة الكتابية تتعلق بالنظام العام بإعتبار أن هذه القواعد ترتبط بأداء القضاء لوظيفته, فهذا الإتفاق لا يجب أن يقف حائلا أمام ممارسة القاضي لسلطته التقديرية لتقدير حجية الدليل المقدم في الإثبات[1] .

فلا يعني أن رسالة البريد الإلكتروني لا تعتبر بحال دليل إثبات قاطع في النزاع, بل تخضع حجيتها في الإثبات لتقدير القاضي, فهي حجية نسبية بحيث يستطيع قاضي الموضوع دائما التحقق من عدم وقوع أي تلاعب أو أي تحريف في الرسالة الإلكترونية, و في حالة عدم إقتناعه يمكنه عدم الأخذ بهذه الرسالة .[2]

[1] بوزيان سعاد, المرجع السابق, الصفحة157.

[2] مناني فراح, المرجع السابق, الصفحة 79.

الخاتمـــــة

الخاتمة:

في ختام هذه الدراسة التي تناولت موضوع الإثبات في المنازعات الإدارية تم التوصل إلى أن الإثبات ووسائله من الموضوعات التي تحتل أهمية كبيرة في الدعوى الإدارية, و نجد لها طابع خاص نظراً لطبيعتها التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين و يصعب معها الوصول للحقيقة و ذلك ما يشكل صعوبة للفرد و هو المدعى عادة في إثبات دعواه, و من هذا المنطلق تم التوصل إلى جملة من النتائج أهمها:

– أن الإثبات في الخصومة الإدارية يتميز عن الإثبات في الخصومة المدنية و هذا راجع إلى طبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين , وهما الإدارة بوصفها ذات سلطة عامة و التي تكون غالباً في مركز المدعى عليه و هو مركز مريح عكس الفرد الذي يكون في مركز المدعي, الأمر الذي ينتج عنه إختلال في التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية .

– عدم وجود قانون خاص بالإثبات في المادة الإدارية في الدول التي تأخذ بالازدواجية ففي التشريع الجزائري نجد بعض النصوص القليلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في منازعات محددة, التي تمنح القاضي الإداري سلطات, وكذلك بعض المبادئ التي أستقر العمل بها و التي تخفف من العبء الواقع على عاتق المدعي .

– القاضي الإداري يتمتع بدور إيجابي في مجال الإثبات عكس القاضي العادي, حيث يكمن هذا الدور الإجرائي المتمثل في حرية القاضي الإداري في تقدير وسائل الإثبات المناسبة, فدور القاضي الإداري حيوي و فعال في مجال تطبيق أدلة الإثبات .

ومن خلال هذه الدراسة و النتائج التي توصلنا إليها نورد اقتراحات الآتية:

- ضرورة وضع قواعد خاصة بالإثبات في القضاء الإداري تيسر للمتقاضين اللجوء إليها أمام القاضي الإداري دون القواعد العامة الإثبات التي لا تتلائم مع طبيعة الدعوى الإدارية .
- ينبغي تدريس مادة القضاء الإداري بشكل يتلائم مع أهمية الخصومة الإدارية, وذلك لما تتمتع به من طبيعة خاصة و ذلك لوجود شخص عام يتمتع بهذا القدر من تلك الامتيازات .
- ضرورة أن يكون هناك تدخل تشريعي يقتضي بمساوة السندات الإلكترونية مع السندات الخطية بنصوص قانونية صريحة لاسيما الأخذ بالمفهوم الواسع لكل من الكتابة الإلكترونية و التوقيع الإلكتروني .
- الإستفادة من تجربة قوانين الدول العربية و الغربية المنظمة للتجارة و المعاملات الإلكترونية من خلال تعاطيها مع تحديات الثورة المعلوماتية, حيث وضعت أغلب التشريعات العربية أطر تنظيمه لمسألة التجارة الإلكترونية لذا كان لازماً على مشرعنا أن يتدخل و يتعامل و بجدية مع إفرازات الثورة المعلوماتية خاصة وأنه لا نجد اليوم أحد منا لا يستغني عن إستخدام التقنيات الحديثة في تعاملاته اليومية كالإنترنات و البريد الإلكتروني مثلاً.
- تكوين قضاة متخصصين في مجال القضاء الإداري دون سواه .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع:

قائمة المصادر:

أ- القرءان الكريم

ب- السنة النبوية

ج- القوانين التشريعية :

1- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 فبراير 2005 المنشور في ج.ر رقم 44 المؤرخ في 26 يونيو 2005 يعدل و يتمم الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني.

2- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1424 الموافق ل 20 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ج.ر 21.

د- المراسيم التنفيذية:

1- المرسوم التنفيذي رقم 95-310 المؤرخ في 15 جماد الأولى عام 1416الموافق 10 أكتوبر 1955، يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كيفياته ،كما يحدد شروطهم وواجباتهم ج.ر 60.

قائمة المراجع:

أولاً: باللغة العربية

1-المراجع المتخصصة :

1- احمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري " دراسة مقارنة " ، دار الفكر العربي للنشر و التوزيع، مصر، 2012 .

2- أغليس بوزيد، التحقيق في دعاوى القضاء الإداري، الأمل للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2012 .

3- برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، ط1، مطبعة داوي للنشر و التوزيع، دمشق، 2009 .

4- بوزيان سعاد، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، دار الهدى للنشر و الطباعة و التوزيع، الجزائر، 2015.

5- لحسن بن شيخ آل ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002.

6- عايدة الشامي، خصوصيات الإثبات في الخصومة الإدارية، مدرسة القانون كلية الحقوق، جامعة تغز ،2008 .

7- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري (الإثبات المباشر– الإثبات الغير مباشر – دور قاضي في الإثبات) ط1، دار الفكر الجامعي للنشر و التوزيع، مصر، 2008.

8- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية(دراسة مقارنة)، ط1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011 .

9- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون إجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008 .

10- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012 .

2– المراجع العامة:

1- إلياس ناصيف، العقد إلكتروني، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، لبنان،2009.

2- بسام نهار البطون ،الشهادة في الشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة بالقانون الوضعي، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن 2010.

3- همام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية،دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، مصر ، 2002 .

4- طاهري حسين، دليل الخبير القضائي، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر

5- محمد حزيط، الخبرة القضائية في المواد المدنية و الإدارية في القانون الجزائري، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2014 .

6- محمد حسين منصور، قانون الإثبات " مبادئ الإثبات وطرقه "، الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، مصر، 2004.

7- محمد حسن قاسم ،قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ،منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، ط1 ،لبنان ،2005

8- محمد نصر محمد، الدليل الالكتروني وحجيته أمام القضاء دراسة مقارنة، ط1، دار الكتب العلمية للنشر و التوزيع، بيروت، 2013 .

9- محمد صبري السعدي، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى للنشر و التوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2009 .

10- محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002

11- ميدي احمد، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008 .

12- مناني فرح، أدلة الإثبات الحديثة في القانون، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008 .

13- مراد محمود الشنيكات، الإثبات في المعاينة و الخبرة في القانون المدني (دراسة مقارنة)، ط1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2008 .

14- نبيل صقر و نزيهة مكاري ، الوسيط في القواعد الاجراءية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى للنشر و التوزيع، عين مليلة-الجزائر، 2009 .

15- نصر الدين هنوني، نعيمة تراعي، الخبرة القضائية في المادة الإدارية، ط2، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009 .

16- سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، ط1، دار الفكر الجامعي للنشر و التوزيع، الإسكندرية-مصر، 2007 .

17- سرايش زكريا، الوجيز في قواعد الإثبات "دراسة معمقة بالفقه الاسلامي"، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2015 .

18- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني " نظرية الالتزام بوجه عام" (الإثبات ، آثار الالتزام)، دار النهضة العربية للنشر و التوزيع،1968،مصر.

19- عباس العبودي: 1 الحجية القانونية الوسائل التقدم العلمي في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان- الأردن .

2-عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسند الالكتروني ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها دراسة مقارنة معززة بأخر التعديلات التشريعية والتطبيقات القضائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية للنشر و التوزيع، البنان، 2010 .

20- عماد حامد أحمد القدو-إسراء جاسم محمد العمران، التحقيق الابتدائي، ط1، مركز كتاب الأكاديمي للنشر و التوزيع، الأردن، 2015.

21- قيس عبد الستار، أحكام وقواعد الإثبات وفقا لقانون في المعاملات المدنية، ط1، دار الكتاب الجامعي للنشر و التوزيع، بيروت-لبنان، 2014 .

22- غوثي بن ملحة، قواعد وطرق الإثبات و مباشرتها في نظام القانوني الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001 .

3- الرسائل و المذكرات الجامعية

أولاً: أطروحات الدكتوراه

1- بورويس العيرج، الخبرة الطبية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي و العلوم الجنائية، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة وهران(السانيا)، 2008/2007 .

2- براهيمي صالح، الإثبات بشهادة الشهود، في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون،كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو،2011 /2012 .

3- زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2013/2012.

4- محمد يوسف علام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الزقازيق، مصر،2003 /2004 .

ثانياً: مذكرات الماجستير

1- وهيبة بالباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة، أبو بكر بلقايد تلمسان 2010/2009 .

2- زكري فوزية، إجراءات التحقيق في المنازعات الإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص القوانين الإجرائية و التنظيم القضائي، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2012/2011 .

3- زرقان وليد، إجراءات الإثبات عن طريق شهادة الشهود في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تنفيذ الأحكام القضائية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر، 2015/2014.

4- مدار توفيق، أدلة الإثبات في المنازعات الوقفية (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري) مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماجستير في الشريعة و القانون، كلية الشريعة و الاقتصاد، تخصص نظام الوقف، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بقسنطينة، 2012/2011 .

5- محمد غالب الرحيلي، الخبرة في المسائل الجزائية، مذكرة مقدمة إستكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط .

4- القرارات القضائية:

1- قرار المحكمة العليا، الملف رقم 22641، صادر بتاريخ 1981/01/22، غير منشور مستمد من محمد حزيط.

2- قرار المجلس الأعلى رقم 28616، صادر بتاريخ 1984/05/15 ، المجلة القضائية، العدد 01،1990 الصفحة 272.

3- قرار صادر عن الحكمة العليا، ملف رقم 33801، صادر بتاريخ 1985/01/19، منشور بالمجلة القضائية العدد 4، لسنة 1989 .

4- قرار المحكمة العليا رقم 55373، صادر بتاريخ1998/12/18،المجلة القضائية، العدد 01 ، 1990 .

5- قرار المحكمة العليا رقم 664249، الصادر بتاريخ 2011/07/14، مجلة المحكمة العليا، العدد رقم02، 2011 .

6- قرار المحكمة الإدارية بأدرار بتاريخ 2018/01/24 المتضمن الخبرة.

ثانياً: المراجع باللغة الأجنبية

1 Les Ouvrages :

1- Daniel BOURCIER, Monique DEBOIS, Les Synthelabo paradoxes de l'expertise, Institut , Paris,1999 .

2- Jean BEYNEL, Expertise, Expert et procédure, Journal des Notaires et des Avocats , Paris, 1989 .

3- Michel OLIVIER، Mesures d instructions confiée à un technicien، Dalloz، Paris، 1985.

الفهرس

الشكر و العرفان	أ
الإهداء	ب-ج
قائمة المختصرات	د
المقدمة	1
الفصل الأول: طرق الإثبات المباشرة أمام القاضي الإداري	
المبحث الأول: شهادة الشهود كوسيلة مباشرة للإثبات أمام القاضي الإداري	5
المطلب الأول: مفهوم شهادة الشهود و أنواعها	5
الفرع الأول: مفهوم شهادة الشهود	5
البند الأول: التعريف اللغوي لشهادة الشهود	6
البند الثاني: تعريف شهادة الشهود إصطلاح	6
الفرع الثاني: أنواع شهادة الشهود	8
البند الأول: الشهادة المباشرة	8
البند الثاني: الشهادة السماعية	8
البند الثالث: الشهادة بالتسامع	9
المطلب الثاني: القواعد الإجرائية لشهادة الشهود و سلطة القاضي الإداري في تقديرها	9
الفرع الأول: القواعد الإجرائية لشهادة الشهود	10
البند الأول: القواعد الخاصة بالشاهد	10
البند الثاني: طلب سماع الشهود	11
البند الثالث: دعوة الشهود و حضورهم	11
البند الربع: كيفية سماع شهادة الشهود	13
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في تقدير شهادة الشهود	13
المبحث الثاني: المعاينة والإقرار والقرائن القضائية كوسيلة إثبات مباشرة	15
المطلب الأول: المعاينة كوسيلة إثبات مباشرة	15
الفرع الأول: مفهوم المعاينة و إجراءات المعاينة	15

البند الأول: مفهوم المعاينة	15
البند الثاني: إجراءات المعاينة	16
أولاً: طريقة الإنتقال للمعاينة	16
ثانياً: كيفية الإنتقال للمعاينة	17
ثالثاً: محضر المعاينة	18
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري بالأخذ بالمعاينة	18
المطلب الثاني الإقرار كوسيلة إثبات مباشرة	19
الفرع الأول: مفهوم الإقرار	19
الفرع الثاني: أنوع الإقرار	20
البند الأول: الإقرار القضائي	20
البند الثاني: الإقرار غير قضائي	21
الفرع الثالث: شروط الإقرار	21
الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري في إعتماد الإقرار	22
المطلب الثالث: القرائن كوسيلة إثبات مباشرة	23
الفرع الأول: القرائن القضائية	23
البند الأول: مفهوم القرائن القضائية	23
البند الثاني: سلطة القاضي الإداري بالأخذ بالقرائن القضائية	24
الفرع الثاني: القرائن القانونية	25
البند الأول: مفهوم القرائن القانونية	25
البند الثاني: أنواع القرائن القانونية	26
البند الثالث: سلطة القاضي بالأخذ بالقرائن القانونية	27
الفصل الثاني: طرق الإثبات غير مباشرة أمام القاضي الإداري	
الفصل الثاني: طرق الإثبات غير مباشر أمام القاضي الإداري	28
المبحث الأول: الكتابة التقليدية كوسيلة إثبات غير مباشرة	28
المطلب الأول: المحررات الرسمية	28

الفرع الأول: مفهوم المحررات الرسمية	28
الفرع الثاني: شروط المحررات الرسمية	29
البند الأول: صدور المحرر عن موظف العام أو شخص مكلف بخدمة عامة	29
البند الثاني: أن يكون المحرر صادر عن موظف العام أو شخص المكلف في حدود سلطته و إختصاصه	30
البند الثالث: أن يكون الموظف أو المكلف قد رعي في تحرير المحرر الأوضاع القانونية	31
الفرع الثالث: حجية المحررات الرسمية	31
البند الأول: حجية المحرر الرسمي فيما بين الأطراف	32
البند الثاني: حجية المحررات الرسمية بالنسبة للغير	33
البند الثالث: نطاق إثبات حجية صور المحررات الرسمية	33
المطلب الثاني: المحررات العرفية	34
الفرع الأول:مفهوم المحررات العرفية	34
الفرع الثاني:شروط المحررات العرفية	35
البند الأول: الكتابة	35
البند الثاني: التوقيع	36
الفرع الثالث: حجية المحررات العرفية في الإثبات	36
البند الأول: حجية المحررات العرفية فيما بين الأطراف	36
البند الثاني : حجية المحررات العرفية بالنسبة للغير	37
البند الثالث : حجية صور المحررات العرفية	38
المبحث الثاني: الخبرة كوسيلة إثبات غير مباشرة	39
المطلب الأول: مفهوم الخبرة	39
الفرع الأول: تعريف الخبرة	39
الفرع الثاني: أهمية الخبرة	40
المطلب الثاني: إجراءات الخبرة	40

الفرع الأول: تعيين الخبير	41
الفرع الثاني: مهام الخبير	42
الفرع الثالث:تقرير الخبرة	43
البند الأول: مقدمة التقرير أو الديباجة	43
البند الثاني: العرض	44
البند الثالث: النتائج	44
البند الرابع: التاريخ و التوقيع	45
البند الخامس: المرفقات	45
الفرع الرابع: سلطة القاضي الإداري بالأخذ بتقرير الخبرة	45
البند الأول: إعتماد المحكمة لتقرير الخبرة	45
البند الثاني: تعديل المحكمة في تقرير الخبرة	46
الفصل الثالث: طرق الإثبات الحديثة أمام القاضي الإداري	
الفصل الثالث: طرق الاثبات الحديثة أمام القاضي الإاري	48
المبحث الاوال: الكتابة الإلكترونية والتسجيلات كوسائل إثبات حديثة أمام القاضي الإداري	48
المطلب الاول : الكتابة الإلكترونية كوسيلة اثبات حديثة	48
الفرع الاول: مفهوم الكتابة الالكترونية كوسيلة إثبات حديثة	48
البند الاول : تعريف الكتابة الإلكترونية	49
البند الثاني: شروط الواجب توفرها في الكتابة الإلكترونية	49
أولا: أن تكون ذات دلالة تعبيرية واضحة ومفهومة	49
ثانيا: أن تكون باقية قابلة للإحتفاظ بها	50
ثالثا: أن تكون غير قابلة للتعديل	50
البند الثالث: حجية المحررات الإلكترونية	51
الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني كوسيلة إثبات حديثة	51
البند الاول: مفهوم التوقيع الإلكتروني	51

البند الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني	52
أولاً: أن يكون متصفاً الدوام والاستمرارية:	52
ثانياً: أن يكون مرتبطاً بصاحبه	52
ثالثاً:أن يكون متصلاً بالمحرر	53
البند الثالث: حجية التوقيع الإلكتروني	53
المطلب الثاني: التسجيلات كوسيلة اثبات حديثة	54
الفرع الاول: التسجيلات الصوتية كوسيلة إثبات حديثة	54
البند الاول :مفهوم التسجيل الصوتي	54
البند الثاني: شروط التسجيل الصوتي	55
البند الثالث : سلطة القاضي الاداري في اعتماد التسجيلات الصوتية	55
الفرع الثاني : التسجيلات البصرية (المصغرات الفلمية) كوسيلة إثبات حديثة	56
البند الاول : مفهوم المصغرات الفلمية كوسيلة اثبات حديثة	56
البند الثاني : شروط المصغرات الفلمية	56
البند الثالث: سلطة المحكمة في اعتماد التسجلات البصرية	57
المبحث الثاني: الفاكس و التلكس و البريد الالكتروني كوسائل إثبات حديثة	58
المطلب الأول: الفاكس كوسيلة إثبات حديثة	58
الفرع الأول: مفهوم الفاكس	58
الفرع الثاني: سلطة القاضي الإداري في إعتماد الفاكس	61
المطلب الثاني: التلكس كوسيلة إثبات حديثة	61
الفرع الأول: مفهوم التلكس	61
الفرع الثاني: أهمية التلكس في الإثبات	63
الفرع الثالث: سلطة المحكمة في اعتماد التلكس	63
المطلب الثالث : البريد الالكتروني كوسيلة إثبات حديثة	63
الفرع الأول : مفهوم البريد الالكتروني	64
الفرع الثاني: أشكال البريد الإلكتروني	65

البند الأول: البريد الإلكتروني المباشر	65
البند الثاني: البريد الإلكتروني الخاص	65
البند الثالث: مزود خدمات الخط المفتوح	66
البند الرابع: مقدم خدمة إلى الإنترنت	66
الفرع الثالث: حجية البريد الإلكتروني في الإثبات	66
الخاتمة	68
قائمة المصادر و المراجع	70
الفهرس	76