



جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

السلطة التحقيقية للقاضي الإداري

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إشراف الدكتور:

إعداد الطالب:

- بوكثير عبد الرحمن

- بن الطيب عبد القادر

السنة الجامعية 2016/2015

الشكر والعرفان

أحمد الله تعالى حمدا كثيرا مباركا فيه الذي مكنتني من إنجاز هذا العمل
و الصلاة و السلام على أشرف الخلق و المرسلين سيدنا محمد و على آله و أصحابه
أجمعين.

أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف

الدكتور بوكثير عبد الرحمان

الذي رافقني بتوجيهاته و نصائحه القيمة خلال كل مرحلة من مراحل إنجاز هذا العمل.
حيث تفانى في توجيهي و إرشادي طيلة مدة البحث.

ومن باب الاعتراف بالجميل، أتوجه بالشكر إلى الأساتذة الذين قبلوا بتشريفني لمناقشة هذا
العمل

وكذا جميع أساتذتي بكلية الحقوق بجامعة محمد بوضياف، و كذا الطاقم الإداري العامل بها
كما أشكر كل من ساعدني من قريب أو بعيد على إكمال هذا البحث.

إلى كل هؤلاء، و إلى كل من لم يسعفني الحظ في تذكرهم، أتقدم بالشكر الجزيل.

الإهداء

إلى كل أفراد عائلتي ككل و أخص بالذكر

والدي الكريمين

إلى أختي و إخوتي كل باسمه

إلى أقاربي و قريباتي

إلى أصدقائي كل باسمه

إلى زملائي

إلى كل من عرفني يوماً.

بن الطيب عبد القادر

مفصلة

إن القاضي الإداري تقع عليه مسؤولية كبيرة، لأنه يقوم بفض النزاعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها باعتبارها صاحبة السلطة العامة، وذلك في مواجهة الأفراد مما يترتب عليه عدم تساوي المراكز، حيث تظهر الإدارة في مركز قوي في مواجهة الأفراد المجردين من وسائل الإثبات، ولهذا يلتزم القاضي الإداري بالقيام بدور إيجابي في المنازعة المعروضة عليه، حيث يعمل على تحقيق نوع من التوازن بين المصلحة العامة من جهة واحترام وحماية حقوق الأفراد من جهة أخرى.

و عليه فالمنازعة الإدارية هي الوسيلة القانونية التي منحها المشرع للأشخاص لحماية حقوقهم في مواجهة الإدارة، حيث أن الإدارة في هذا الصدد عادة ما تكون مدعى عليها، نظراً لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، التي تجعلها في غير حاجة إلى الرجوع للقضاء لتنفيذ أعمالها القانونية أو المادية في مواجهة الأفراد، لما تتمتع به من امتياز التنفيذ المباشر، كما أنها تحوز المستندات اللازمة للإثبات حيث أنها لا تقدمها طوعاً، مما يترتب عليه ضياع حقوق الأفراد، التي تكون مؤكدة بسبب أنهم مجردون من وسيلة الإثبات التي تؤكد دفعوهم، ومن هنا يبرز الدور الإيجابي للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية، حيث يكون في وسعه إلزام الإدارة بتقديم ما تحت يدها من مستندات إذا رأى أنها مفيدة ومنتجة في الدعوى.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري نجد أن المشرع قد منح القاضي الإداري سلطات واسعة في التحقيق الذي يجريه في الدعوى الإدارية، إذ أن دوره لم يعد يقتصر على مجرد تسير الخصومة فقط، بل له سلطة التدخل في إطار التحقيق في المنازعة

الإدارية من أجل إقامة التوازن المطلوب بين ادعاء المدعي و دفع المدعى عليه، مستعملا في ذلك كل الوسائل والصلاحيات من أجل تكوين قناعته للفصل في النزاع.

لقد خول قانون الإجراءات المدنية و الإدارية للقاضي الإداري صلاحيات واسعة عبر جميع مراحل الدعوى، منها ما تعلق بتسجيل الدعوى ومنها ما تعلق بمرحلة التحقيق و الإثبات في النزاع و منها ما تعلق بتنفيذ القرارات الصادرة عنه، غير أن دراستنا سوف تقتصر على سلطات القاضي الإداري في التحقيق في المنازعة الإدارية حيث تكتسي هذه الدراسة أهمية بالغة من الناحية العلمية والعملية.

حيث تظهر الأهمية العلمية لهذه الدراسة في إبراز دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين المصلحة العامة و المصلحة الخاصة بما يملك من سلطات من خلال تفعيله لوسائل التحقيق.

- تجسيد دولة القانون من خلال ضمان مبدأ أساسي في القضاء الإداري المتمثل في "مبدأ المشروعية" باعتبار الإدارة طرفا في النزاع فهي ملزمة باحترامه والخضوع له.
- المحافظة على الحقوق المكتسبة من خلال إحيائها، خوفا من ضياعها نظرا لافتقار الدليل الذي يثبتها .

_ المساهمة ولو بجزء بسيط في بناء نظرية الإثبات .

بينما تتجلى الأهمية العملية في توفير ثقافة قانونية للأفراد الذين ينازعون الإدارة، حيث يجدون صعوبات كثيرة في إثبات حقوقهم، و كذلك بالنسبة للمحامين الذين يعزفون عن الدفاع عن الأفراد باعتبار أن خصمهم في الدعوى الإدارية .

وما دفعني لاختيار الموضوع "السلطة التحقيقية للقاضي الإداري" جملة من الأسباب

أوجزها في ما يلي :

- إن موضوع السلطة التحقيقية للقاضي الإداري في المنازعة الإدارية لم يفرد بدراسة معمقة، رغم كونها تحتل مكانة هامة في بناء نظرية الإثبات أمام القضاء الإداري.
- التطور الذي يشهده النظام القضائي الجزائري بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الذي أقر سلطات واسعة للقاضي الإداري خاصة في مجال تدخله في التحقيق، من أجل إقامة التوازن المطلوب بين الإدارة والأفراد
- وفي الأخير هناك سبب ذاتي يتمثل في رغبتني في دراسة الموضوع الذي يعتبر من أهم مواضيع القانون الإداري، وكذلك لارتباط الموضوع بتخصص دراستي في مجال القانون الإداري .

ولقد استعنا في عملية البحث في الموضوع ببعض الدراسات السابقة منها:

- الدراسة الأولى :مؤلف بعنوان "الإثبات أمام القضاء الإداري" للأستاذ عبد العزيز عبد المنعم

خليفة، ط1. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

- الدراسة الثانية : مؤلف بعنوان "مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية" للأستاذ لحسن بن الشيخ آث ملوبا، ط1. دار هومه للنشر و التوزيع، بوزيعة، 2005.

- الدراسة الثالثة : أطروحة دكتوراه بعنوان "عبء الإثبات في دعوى الإلغاء، للأستاذ بوكثير عبد الرحمان، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بن عكنون، الجزائر، 2014/2013.

- الدراسة الرابعة : مذكرة ماجستير بعنوان "سلطة القاضي الإداري في الإثبات والتحقيق في الدعوى الإدارية -دراسة مقارنة- للباحث لعوي الحسين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2014.

و لقد حاولت في هذا البحث معالجة الإجابة على الإشكالية التالية " إلى أي مدى يمكن للقاضي الإداري من خلال سلطته التحقيقية الحد من عدم التوازن بين مراكز طرفي الدعوى و فيما يظهر دوره الايجابي على مستوى التحقيق في الدعوى الإدارية" ؟
و تتطلب معالجة هذه الإشكالية الإجابة على بعض الأسئلة الجزئية مثل :

_ ما هي المبادئ التي تحكم سلطة القاضي الإداري التحقيقية؟

_ ما هي الخصائص العامة لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية؟

_ ما هي وسائل التحقيق التي يعتمدها القاضي الإداري؟

_ ما هي السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري في التحقيق الذي يجريه في المنازعة المعروضة عليه، وما اثر هذه السلطات على تفعيل و تجسيد مبدأ المشروعية وإعادة التوازن بين طرفي الدعوى؟

و من اجل معالجة هذه الإشكاليات اعتمدت على المنهج الوصفي التحليلي الذي ينطلق من دراسة الأبعاد النظرية لمختلف وسائل التحقيق التي يعتمدها القاضي الإداري في إثبات الدعوى الإدارية، و تحليل أهم ما جاء به التشريع و القضاء و الفقه، و وصولا إلى إبراز ما يتطلب اهتماما مستقبليا من المشرع و تثمين الحلول الموفقة .

قائمة المختصرات

- باللغة العربية:

- ج.ر: الجريدة الرسمية

- م.ق: المجلة القضائية

- غ.م: غير منشور

- ع: العدد

- ص: الصفحة

- ط: الطبعة

- ج: الجزء

_ Liste Des abréviations :

- p : page
- Art : Article
- OP,cit : ouvrage précédemment cité

الفصل الأول:

سلطات القاضي الإداري

في ظل مبادئ و خصائص التحقيق في الدعوى الإدارية

تكمن أهمية التحقيق في حماية حقوق المتقاضين ولهذا فان مختلف التشريعات قد أقرت جملة من المبادئ صيانة لهذا الهدف من أي تعسف أو تحيز من جانب القضاء، لأن وظيفة القاضي تكمن في الفصل في النزاع المعروض عليه وهذا يتطلب أن يتصف بالنزاهة والحياد وعدم التعسف بحكم وظيفته، سواء كان قاضيا مدنيا أو جنائيا أو إداريا .

وإن كان القضاء الإداري يتميز ببعض الخصوصية في التحقيق في الدعوى الإدارية، باعتبار أن التحقيق وجوبي في المنازعة الإدارية إضافة إلى أن الدور الإيجابي للقاضي الإداري يبرز أكثر في المنازعة الإدارية، بهدف إعادة التوازن المطلوب بين طرفي النزاع، باعتبار أن الإدارة طرف في المنازعة الإدارية بالنظر إلى الامتيازات التي تتمتع بها، إلا انه ملزم بالتقيد بمجموعة من المبادئ التي اقرها القانون بهدف ضمان حقوق المتقاضين، وترسيخ قيم العدالة و الإنصاف في المجتمع، و ذلك من خلال المحافظة على جهاز العدالة من كل أشكال التحيز الذي يؤدي إلى ضياع حقوق المتقاضين، لهذا سوف نحاول معالجة هذا الفصل من خلال التعرف على المبادئ العامة التي تحكم سلطة القاضي الإداري في المبحث الأول و ثم نعرض على الخصائص العامة لإجراءات التحقيق في المبحث الثاني .

المبحث الأول: المبادئ العامة التي تحكم سلطة القاضي الإداري في التحقيق

لقد اعترفت مختلف التشريعات للقاضي الإداري بمجموعة من السلطات في التحقيق الذي يقوم به في النزاع المعروض عليه، غير أن هذه السلطات ليست على إطلاقها بل هي مقيدة بمجموعة من المبادئ التي أقرها المشرع، إذ يتعين عليه التقيد بها و احترامها في جميع الدعاوى المعروضة عليه لضمان وصيانة حقوق الأفراد، ومنع أي تعسف قد يكون من جانب القاضي، ولتفصيل ذلك سنتطرق إلى هذه المبادئ من خلال دراسة مبدأ الحياد في المطلب الأول و مبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي في المطلب الثاني و مبدأ وجوبه التحقيق في الدعوى الإدارية في المطلب الثالث.

المطلب الأول: مبدأ حياد القاضي

يعتبر مبدأ حياد القاضي من أهم المبادئ التي تقيد سلطة القاضي الإداري في التحقيق، بل وفي كل مراحل الدعوى وهو يعتبر ضماناً أساسية لأطراف الخصوم، إذ يمنع القاضي من التحيز إلى أحد الخصوم، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار حقوق المتقاضين و فساد جهاز العدالة، فلا يمكن الحديث عن دولة القانون في ظل غياب هذا المبدأ، إذ يعتبر الركيزة الأساسية في تحقيق العدالة في المجتمع، و من أجل الإحاطة بهذا المبدأ يتطلب الأمر تحديد المقصود بهذا المبدأ في الفرع الأول، ثم مبرراته في الفرع الثاني، وفي الأخير نحدد موقف المشرع الجزائري منه في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المقصود بمبدأ حياد القاضي

يقصد بمبدأ الحياد هو عدم تحيز القاضي وهو واجب على كل قاضي سواء كان مدنيا أو إداريا أو جنائيا، فعلى القاضي المحقق الالتزام بمبدأ الحياد التام، ولهذا لا يجوز له التحيز لأحد الخصوم والتعاطف معه دون مبرر، أو يميل للطرف القوي في المنازعة الإدارية باعتبار أن كفة أطراف النزاع غير متساوية، لأن الإدارة عادة ما تكون في مركز قوة نظرا لما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة.¹

ويعنى آخر يقصد بمبدأ حياد القاضي هو عدم تحيز القاضي الإداري لأحد أطراف النزاع على حساب الطرف الأخر، حيث أن دور القاضي يقتصر على تلقي ما يقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى، وتقدير كل دليل وفقا لما يقتضيه القانون، لأن هذا الأمر مفروض عليه بداهة بحكم وظيفته التي تتطلب النزاهة والحياد وعدم التحيز والتعسف، وعليه فإن القاضي إذا أتمم بهذا المبدأ يؤدي إلى تكوين قناعته وبناء حكم صحيح وعادل للطرفين على

¹ - هشام خالد، مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وإحكام القضاء، ط.1، مؤسسة شباب الجامعة،

الإسكندرية، 1990، ص.17 وما بعدها، نقلا عن عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، ط.1. جسور

للنشر والتوزيع الجزائر، 2013، ص.317.

ما يقدمه له الخصوم من أدلة و إثبات وفقا للقانون، حيث يفصل في النزاع المعروض عليه وفقا لما انتهى إليه خلال تقديره للأدلة المقدمة وطبقا لما نص عليه القانون في هذا الصدد.¹

و لكن هناك من الفقهاء من لا يعتبر أن مبدأ حياد القاضي هو عدم التحيز، إذ أن لكل من المبدئين معلم مختلف، إذ يختلف عدم التحيز عن الحياد وذلك بأن التحيز يعني وقوف القاضي إلى جانب أحد الخصمين وتفضيل خصم عن الآخر، وهذا يتعارض مع مبدأ الإنصاف والموضوعية والمساواة بين الخصوم، أما الحياد فمعناه وقوف القاضي بين أطراف النزاع موقف الحكم، بحيث أن موقفه هذا يكون سلبيا لأن دوره يقتصر على تقدير ما يقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى التي حددها القانون.²

و يمكن القول بأن مبدأ حياد القاضي هو أحد المظاهر الرئيسية لمبدأ نزاهة القضاء، حيث يقوم على عنصرين هما عنصر نفسي و عنصر موضوعي.

حيث يقصد بالعنصر النفسي للحياد أن لا يكون القاضي متحيزا لأحد الخصوم وألا يحكم في الدعوى بناء على أهوائه الشخصية، وما يحمل من مشاعر حيالها، و لضمان هذا العنصر سمحت مختلف التشريعات للقاضي بالنتحي من تلقاء نفسه عن الفصل في الدعوى، كما سمح للخصوم بطلب رد القضية .

¹ - نبيل صقر، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ط1. دار الهدى، عين مليلة، 2007،

ص.161،162. نقلا عن العوبي الحسين، سلطة القاضي الإداري في الإثبات والتحقيق في الدعوى الإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2014، ص13 .

² - محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص.14.

أما العنصر الموضوعي فمعناه ألا يبني القاضي حكمه إلا على الوقائع والأدلة المطروحة في الدعوى، كما ينبغي أن يوضح القاضي المصادر التي استقى منها معلوماته بصدد الواقعة محل النزاع، ولهذا فإن تسبيب الحكم هو الوسيلة التي يمكن من خلالها التأكد من الحياد الموضوعي للقاضي، و أنه لم يكون قناعته إلا على أساس الأدلة المقدمة من الخصوم و تم مناقشتها، إن التفسير الضيق لهذا العنصر جعل دور القاضي سلبيا في المنازعة بحيث يكون متلقيا للأدلة التي يقدمها الخصوم لإثبات حقوقهم دون أن يتدخل، حيث يقدر هذه الأدلة طبقا للقيمة التي حددها القانون لكل دليل، فإذا رأى قاضي الموضوع أن هناك دليلا ناقصا أو مبهما فليس له أن يطلب استكمالها أو توضيحه بل يأخذ به كما قدمه الخصوم.¹

والقاضي الإداري أكثر القضاة عرضة للضغط، ولو معنويا بحكم وجود الإدارة طرف في النزاع، ورغم ما يشهده القاضي الإداري من عدم تكافؤ أطراف النزاع في الدعوى الإدارية، إلا أن واجبه المهني واليمين الذي أداه يفرض عليه الالتزام بمبدأ الحياد التام لأنه أول الطرق لتحقيق عدالة الأحكام، وتشير العديد من الدراسات المتخصصة إلى أن التحقيق في المواد الإدارية يتسم بصعوبة كبيرة بحكم حداثة القانون الإداري من جهة، وميزة أنه غير مقنن من جهة أخرى بالإضافة إلى الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة .

¹ - محمد حسن قاسم، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية،

القاهرة، 2003، ص.127، نقلا عن بوكثير عبد الرحمن، عبء الإثبات في دعوى الإلغاء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013/2014، ص.ص.35،36.

وما يميز التحقيق في المنازعة الإدارية على التحقيق في المنازعة الجزائية الذي يشهد امتدادا تاريخيا كبيرا، حيث أنه مكن القضاة من التحكم في أساليبه وطرقه ورغم أن القاضي الإداري يعمل على تحقيق التوازن بين أطراف النزاع وإن كانوا سواء أمام القضاء، غير أن كل هذا لا يحول دون إنكار اختلال التوازن بين طرفي النزاع في الدعوى الإدارية.¹

وما يبرر ذلك أن الإدارة تملك من المستندات والوثائق التي يفتقرها خصمها وهذا يؤدي إلى عدم تكافؤ الفرص والحظوظ مما يترتب عليه ضياع حقوق الأفراد

ورغم أن هذا المفهوم له تأثير واضح على فقهاء القانون و القضاء إلا أن القاضي وبناء على الاجتهاد القضائي الحديث و مختلف التشريعات، لم يعد دوره سلبيا في المنازعة يقتصر فقط على فحص وتقدير الأدلة المقدمة من طرف الخصوم، بل أصبح دوره إيجابي أي مخول بسلطات مستقلة في البحث عن الأدلة، وهو غير خاضع بصفة كلية لميول ورغبات أطراف النزاع، ولهذا أصبح مفهوم الحياد يختلف عن مفهوم السلبية فلقد اتجهت مختلف التشريعات الحديثة نحو العمل على تفعيل الدور الإيجابي للقاضي في إدارة الدليل متخذة خطوات جدية لسن القوانين لتحقيق هذا الهدف.

وهذه هي النظرة الحديثة للحياد والتي أصبحت معروفة ليس في الخصومة الإدارية فحسب بل حتى في الخصومة المدنية، ورغم كل ذلك فإنه مهما بلغت سلطات القاضي الإداري

¹ - عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص.318.

التي تبرز دوره الإيجابي في المنازعة المعروضة عليه، فإنها تدور في نطاق الوظيفة القضائية حيث أن قاضي الموضوع يحقق نوع من التوازن و الترجيح بين ما يقدمه له الخصوم من أدلة وعناصر وما يودع في الملف من أوراق، و الربط بين الوقائع واستخلاص الحقائق و الأمر بما يلزم من إجراءات.¹

الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من مبدأ حياد القاضي

لقد تعرضت مختلف التشريعات سواء المشرع الفرنسي أو المصري لهذا المبدأ باعتباره هو حجر الأساس الذي يكون لنا حكما عادلا، ولهذا فإن المؤسس الدستوري الجزائري من خلال إصدار الدساتير التي تعاقبت عليها الدولة الجزائرية قد اهتمت بهذا المبدأ، غير أن دستور 1963 لم يعط اهتماما كبيرا للسلطة القضائية، حيث تضمن دستور 1963 ثلاثة مواد فيما يتعلق بتنظيم السلطة القضائية.

ولعل سبب ذلك يعود إلى أنه بعد الاستقلال واسترجاع السيادة الوطنية، وجدت السلطات الجزائرية التي تم تصويبها نفسها أمام مجموعة من العوائق ومخلفات الاستعمار على جميع المستويات وكان عليها إما أن تستمر وتطبق النصوص الفرنسية أو تعيش فترة فراغ تشريعي على جميع المستويات،² ولهذا وجدت نفسها ملزمة بتمديد العمل بالنصوص الفرنسية إلا ما

¹ اشرف عبد الفتاح أبو المجد، تسبب القرارات الإدارية أمام قاضي الإلغاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص.555، نقلا عن بوكثير عبد الرحمن، عبء الإثبات في دعوى الإلغاء، نفس المرجع، ص.37، 38 .

² محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005، ص.65، نقلا عن لعويبي الحسين، سلطة القاضي الإداري في الإثبات و التحقيق، المرجع السابق، ص.20.

تعارض منها مع السيادة الوطنية و السياسة الداخلية و الخارجية، و هذا ما تجسد فعلا بصدور القانون 153/62 المتضمن تمديد العمل بالنصوص الفرنسية إلا ما تعارض مع السيادة الوطنية، ومن هذا المنطلق برر المشرع هذا التمديد في ديباجة القانون نفسه والتي جاء فيها ما يلي : " إذا كانت الظروف لا تسمح بإعطاء البلاد تشريعا يتماشى مع احتياجاتها وطموحاتها فإنه من غير المعقول تركها تسيير بغير قانون، لذلك كان من الضروري تمديد مفعول القانون القديم واستبعاد الأحكام التي تتنافى والسيادة الوطنية إلى حين التمكن من وضع تشريع جديد." ¹

لكن بعد أن تجاوز المشرع الجزائري فترة الفراغ القانوني بدأ المؤسس الدستوري يوجه النظام القضائي توجيهها سليما.

حيث اتجه بموجب دستور 1976 إلى تبني مبدأ حياد القضاء بموجب عدة مواد، إذ نصت المادة 2/173 على "أن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس احترام نزاهتها."، ونصت المادة 174 كذلك على أن "القاضي مسئول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته، وذلك حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون، و المادة 175 نصت كذلك على " أن القانون يحمي المتقاضى من أي تعسف أو أي انحراف يصدر عن القاضي." ²

¹ القانون 153/62 المتضمن تمديد العمل بالتشريع الفرنسي إلا ما تعارض منه مع السيادة الوطنية، المؤرخ في 1962/12/31.

² المادة 173، 174، 175 من الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 1976/11/22، المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج.ر.ع. 94، لسنة 1976.

وقد تأكد موقف المشرع الجزائري من تبني مبدأ الحياد بموجب كل من دستور 1989 ودستور 1996 المعدل و المتمم حيث باستقراء المواد 129، 131، 139، 141 من دستور 1989 نجدها أكدت أن السلطة القضائية تتمتع بالاستقلال في جميع جوانبه، وأن أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة و المحافظة على الحقوق الأساسية و حماية القاضي من أشكال الضغط والتي تؤكد على نزاهة وحياد القاضي وحماية أطراف النزاع من تعسف القضاة.¹

ودستور 1996 المعدل بالأمر 01/16 سار نفس مسار دستور 1989 حيث نص على المظاهر التي تلزم القاضي بمبدأ الحياد، حيث نصت المادة 166 منه على أن " القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه."

ونصت المادة 167 على أن " القاضي مسئول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته، حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون." وأخيرا نصت المادة 168 على أن "يحمي القانون المتقاضى من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي".²

¹ - المادة 129، 131، 139، 141 من المرسوم الرئاسي رقم 89/18 المؤرخ في 28 فبراير 1989 المتضمن نشر التعديل الدستوري الموافق عليه بموجب استفتاء شعبي في 23 فبراير 1989، ج.ر.ع. 09، لسنة 1989 .
² - المادة 166، 167، 168 من المرسوم الرئاسي رقم 96/438 المؤرخ في 07/12/1996 المتضمن اصدرا وثيقة تعديل الدستور المصادق عليه بمقتضى استفتاء 18/11/1996، المعدل بالقانون رقم 01/16، المؤرخ في 06/03/2016، المتضمن التعديل الدستوري، ج.ر.ع. 14، لسنة 2016 .

وعليه من خلال استقراء الدساتير السابقة يمكن ملاحظة أن المؤسس الدستوري يحمي المتقاضي من أي تعسف من جانب القاضي، حيث اعتبر حق التقاضي حق مكفول دستوريا و خصه بضمانات عديدة منها معاقبة القانون كل الأشخاص الذين يرتكبون مخالفات ضده، وكذلك إلزام القاضي التقيد بمبدأ الحياد عند نضره في النزاع، وذلك بهدف حماية حقوق المتقاضين من جهة، و زرع نوع من الثقة في جهاز العدالة من جهة أخرى.¹

و لقد أكد المشرع الجزائري ما جاءت به الدساتير المتعاقبة، وذلك بموجب الامر 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، حيث باستقراء نص المادة 04 من القانون السالف الذكر التي جاء فيها: "يؤدي القضاة عند تعيينهم الأول وقبل تولي وظائفهم اليمين ..."

و بالرجوع إلى المادة السابعة و الثامنة و التاسعة من نفس القانون نجدها تنص على التزام القاضي على تجنب كل الشبهات والسلوكات الماسة بحياده، و أن يكون قناعته و يصدر أحكامه وفقا لمبدأ الشرعية و المساواة و التحلي بالنزاهة من خلال الوفاء بواجبه المتمثل في تحقيق العدالة .

وكذلك نجد القانون السلف الذكر نص على مجموعة من التصرفات التي يقوم بها القاضي، حيث نصت المادة 23 منه على أن " يجب على القاضي أن يتقيد في كل الظروف

¹ - فريدة مزياي، "دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة في الجزائر"، (مجلة الاجتهاد القضائي، ع.3، سنة 2006، جامعة محمد خيضر، بسكرة)، ص.14.

بسلوك يليق بشرف و كرامة مهنته. "، و كذلك نصت المادة 14 منه على أن " يحضر على القاضي الانتماء إلى أي حزب سياسي، و يمنع عليه كل نشاط سياسي. "

و نص المادة 15 حيث جاء فيها " تتنافى مهنة القاضي مع ممارسة أية نيابة انتخابية. "

كما ألزمت القاضي المنتمي لأي جمعية بالتصريح لدى وزارة العدل بذلك، تطبيقاً لنص المادة 16 من نفس القانون، حتى تأخذ كافة التدابير اللازمة بهدف ضمان المحافظة على استقلالية القاضي و نزاهته وحياده، كما يمنع عليه ممارسة أي نشاط آخر بواسطته أو عن طريق غيره، تطبيقاً لنص المادة 17،18 من القانون السالف الذكر، كما أن القاضي ملزم بالتصريح بوجود مصالح لإفراد عائلته إلى غاية الدرجة الثانية بدائرة اختصاص الجهة القضائية التي يعمل بها تطبيقاً لنص المادة 22 من القانون السالف الذكر.¹

و في الأخير ومن خلال ما سبق يمكنني القول بأن القاضي يجب عليه أن يتصف في جميع الأحوال بهذا المبدأ، حتى يظهر فيه شرف و كرامة مهنته التي يقوم بها، و ذلك بهدف ضمان حقوق الأفراد التي هي من أولويات جهاز العدالة في بلدنا، غير أنني أرى بأن المشرع الجزائري قد بالغ في تقييد القاضي بمبدأ الحياد و خاصة حين حرمه من ممارسة حقوقه السياسية، حيث أن هذا الحرمان غير مبرر خاصة وأن المشرع منح القاضي إمكانية التثني

¹-المادة 4،7،8،9،14،15،16،17،18،22،23 من القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المؤرخ في 2004/09/06، ج.ر.ع.57، لسنة 2004.

عن النضر في النزاع المعروض عليه، وكذلك الخصوم الذي يجوز لهم رد القاضي إذا ما كان هناك شبهة تمس بحياده.

الفرع الثالث: مبررات الأخذ بمبدأ حياد القاضي

يرتبط مبدأ حياد القاضي في الخصومة القضائية بمجموعة من الأفكار القانونية التي تسود في مجتمع معين، ففي ظل النزعة الفردية يكون دور القاضي سلبياً إذ يقتصر فقط على تلقي عناصر المنازعة المعروضة عليه دون المساس بعناصرها الواقعية، و في ظل هذا المذهب الفردي فإن حماية الفرد و صيانة مصالحه الخاصة كانت من أولويات المشرع التي يهدف إلى حمايتها، و كانت الحقوق الموضوعية تنظم في ظل هذا المبدأ على أساسان للفرد مطلق الحرية في التصرف فيها .

و بناء على ذلك فإنه يمكن القول بأن الخصومة القضائية هي ملك لأطراف النزاع، إذ هم الذين يطرحونها على القاضي محددين وقائعها، و نطاقها، مطالبين بما يرغبون به من حقوق، وهم الذين يقررون الاستمرار فيها أو تركها، و بالتالي سادت في ظل هذا المذهب مجموعة من المبادئ، والتي سيطرت على الخصومة القضائية منها سيادة الخصوم أي أن الحق المتنازع عليه مملوك للخصوم فهم يملكون السيادة عليها ولا يستطيع القاضي إزائها إلا الحكم في حدود ما طلبه الخصوم، كما ظهر كذلك مبدأ إثبات النزاع أي أن القاضي يتمتع عليه تعديل النزاع

في أي عنصر من عناصر النزاع الموضوعية أو الشخصية بالشكل الذي طرحه الخصوم حتى لا يتعدى على مبدأ سيادة الخصوم.¹

ويرى بعض الفقهاء بأن القضاء بطبيعته يتصف بمبدأ الحياد وهو ينظر بتلك الصفة في جميع القضايا المعروضة عليه، و كافة الإجراءات الواجب إتباعها بغض النظر عن طبيعة تلك القضية أو مركز أطراف النزاع أو صفاتهم، وذلك تأسيساً على استقلال القضاء، فالحياد شرط أساسي لتحقيق العدالة في المجتمع، فلا عدل بلا حياد و لا حياد بدون استقلالية و لا قيمة لأحدهما دون الآخر.

و نشير في الأخير بأن عمل قاضي الموضوع يتركز أساساً في كيفية تطبيق القانون تطبيقاً سليماً و هذا ما يقتضي منه القيام بعمليتين أساسيتين هما :

-العملية الأولى: التمحيص و التدقيق في وقائع النزاع المعروض عليه بغرض التحقق مما صدر فعلاً عن أطراف النزاع.

-العملية الثانية: هي بيان حكم القانون فيما ثبت من وقائع وإصدار حكم في النزاع ولهذا فإن قاضي الموضوع إذا قام بالعملية الأولى فإنه يستلزم عدم علمه المسبق بوقائع النزاع، فيجعل الخصوم يثبتوا هذه الوقائع وفق للطرق التي حددها القانون.

¹ - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص. 125 .

وبعد ذلك على القاضي أن يكون رأيه في ضوء ما يثبته أصحاب الشأن، فليس له بعد ذلك أن يؤسس حكمه على دليل كون قناعته به دون علم الأفراد به.¹

المطلب الثاني: مبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي

يعتبر مبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي أحد الضمانات التي تحمي سير الدعوى، بالإضافة إلى أن هذا المبدأ يمنع القاضي من أن يضع نفسه في منزلة الخصم والحكم في آن واحد، حيث أنه يمنع عليه الإتيان بوقائع خارجة عن علم الخصوم، باعتبار أن الخصومة ملك للأطراف، ولهذا سوف نحاول معالجة هذا المبدأ، حيث سنحدد المقصود منه في الفرع الأول ثم مبررات الأخذ بهذا المبدأ في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المقصود بمبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي

الهدف من هذا المبدأ هو تقييد سلطة القاضي في تعديل وقائع النزاع المعروض عليه، والمقصود بذلك عدم قيام القاضي بإضافة وقائع جديدة لموضوع النزاع، وبناء على ذلك لا يجوز للقاضي الفصل في النزاع بناء على معلومات اكتسبها خارج ما تم مناقشته وتقديمه من طرف الخصوم من وقائع لم تتدرج ضمن الوقائع التي قام الخصوم بطرحها عليه، وطلب من

¹-أيمن نصر الدين عال، "ضمانات حياد القاضي كأحد مظاهر و ضمانات المساواة في النظام الإجرائي"، (مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، ع.49، لسنة 2011، كلية الحقوق، المنصور، مصر)، نقلا عن العويبي الحسين، المرجع السابق، ص.15.

القاضي الفصل في المنازعة، وعليه فما المقصود بعلم القاضي الشخصي الذي يمنع عليه بناء حكمه بمقتضى هذا العلم ؟

للإجابة على هذا التساؤل لابد من استعراض كل من موقف الفقه والقضاء على حد سواء والأحوال التي واجهت فيها هذه المسألة، بهدف الوصول إلى التحديد الدقيق لمعنى العلم الشخصي للقاضي الذي يتمتع فيه بناء حكمه على النزاع المعروف عليه.

حيث يرى جانب من الفقه أن القاضي لا يمكنه تأسيس حكمه في الدعوى بناء على علمه الشخصي بوقائع لا يكون لها صلة بالأوراق والمستندات الخاصة بالتحقيق التي تقدم بها الخصوم، أو فيما دار خارج الجلسة، فإن فعل ذلك عد عمله باطلاً إذ أن القاضي هنا جمع بين صفتي الشاهد والقاضي في آن واحد.¹

ويرى اتجاه آخر من الفقه أن القاضي ملزم بالفصل بما تم طرحه أمامه ومناقشته من أدلة ومستندات مؤيدة لادعاءات الخصوم، وبهذا ليس له البحث من تلقاء نفسه على وقائع جديدة أو أدلة ومستندات لم يطرحها الخصوم، لأن مثل هذا الإجراء سيؤدي إلى تغيير موضوع وسبب الدعوى نتيجة تدخل القاضي في النزاع المعروف عليه، وكل مبادرة منه تعتبر قضاء بعلمه الشخصي.

¹ - نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، المرجع السابق، ص. 9 .

وتصطدم مع القاعدة الأساسية التي مفادها أن أي واقعة مهما كانت لا يحتج بها في مواجهة الخصوم إلا إذا أحيط الخصم بها وعلمها في إطار النزاع القائم بينهم وتم تداولها في مناقشتهم.¹

ومن خلال ما تقدم اتضح لنا مدى خطورة فصل القاضي بعلمه الشخصي الذي يؤدي إلى إخراج المنازعة من فكرة أنها ملك للخصوم، وتؤدي إلى تغيير موضوع النزاع حيث تمس بضمانات الخصوم في الدعوى الإدارية، باعتبار أنه سيتم الفصل بوقائع لم يحيطوا علما بها ولم تكن محل مناقشته.

الفرع الثاني: مبررات الأخذ بهذا المبدأ

من مبررات هذا المبدأ أنه لو قضى القاضي بعلمه الشخصي سيؤدي ذلك إلى إدخال وقائع في الدعوى لم تكن محل مناقشة بين الخصوم، ولم يتأسس عليها الخصوم في دعواهم، أي لم يحاطوا بها علما، و هو ما يؤدي إلى تغيير موضوع النزاع وسببه والأدلة التي استند إليها الخصوم في الدعوى، مما يجعل القاضي خصما ثالث في الدعوى وبالتالي الجمع بين صفتي الخصم والحكم.

ولهذا وفقا لهذا المبدأ تنحصر سلطات القاضي في أن يتم عرض الأدلة والوقائع بشكل مشروع وإحاطة الخصوم بهذه الأدلة من خلال المناقشات التي تتم في الجلسة، وتقديره للأدلة

¹-أنور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية، ط.2، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص.20، نقلا عن لعويبي الحسين، المرجع السابق، ص.38 .

والوقائع فإذا رأى القاضي أن معلوماته الشخصية ستؤثر على الأدلة المقدمة من طرف الخصوم وتؤكد له الحرج في ذلك، وجب عليه التحي من النضر في النزاع المعروف عليه.¹

وعلى ماتقدم لا يجوز لجهات القضاء أن تعتد بدليل أرسل إلى رئيسها ولم يعرض على الخصوم لمناقشته، لأن الأخذ به يعتبر قضاء بعلمه الشخصي.

غير أنه بصفة جوازيه يمكن لجهات الاستئناف والنقض استخلاص نتائج مغايرة من هذه الوقائع والأدلة التي استخلصها قاضي أول درجة، لأن ذلك لا يعتبر قضاء بعلمه الشخصي، لأن استناد جهة الاستئناف على الأدلة التي استند إليها قاضي أول درجة لا تؤثر على أدلة ودفع الخصوم المقدمة على مستوى الدرجة الأولى من التقاضي.²

المطلب الثالث: مبدأ وجوبه التحقيق في الدعوة الإدارية

إن المنازعة الإدارية لا تكون محل فصل إلا إذا كانت محل تحقيق يجريه القاضي الإداري، غير أن هذه القاعدة وإن كانت تعتبر كأصل عام تقييدا لسلطة القاضي الإداري باعتبارها وجوبية، غير أنه يمكن للقاضي الإداري الاستغناء على هذه القاعدة وبصفة استثنائية إذا رأى عدم الجدوى من الأخذ بالتحقيق، وهذا ما يعرف بسلطته في الإعفاء، ولهذا سوف نحاول معالجة هذا الموضوع من خلال تحديد المقصود بوجوبية التحقيق في المنازعة الإدارية

¹ - نبيل إسماعيل، المرجع السابق، المرجع السابق، ص. 124 .

² - لعوي الحسين، المرجع السابق، ص. 42 .

في الفرع الأول و موقف المشرع من هذا المبدأ في الفرع الثاني وسلطة القاضي في الإعفاء في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المقصود بوجوبية التحقيق

مفاده أن القضايا المخطر بها الجهات القضائية الإدارية لا يمكن أن تكون موضوع حكم إلا إذا كانت محل تحقيق، حيث يعتبر إجراء إجباريا وملزما في المنازعة الإدارية في الجزائر طبقا لنص المادة 844 والمادة 915 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويعتبر مجلس الدولة هذا الإجراء هو إجراء جوهري يجب احترامه من طرف قضاة المحاكم الإدارية حيث يبدأ التحقيق في المنازعة الإدارية بتعيين القاضي المقرر فور قيد العريضة بكتابة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب الحالة، حيث يقوم رئيس المحكمة الإدارية بتعيين القاضي المقرر الذي يحيل إليه الملف كما هو الحال في القضاء الفرنسي.¹

و في المقابل نجد أن التحقيق في المنازعة المدنية غير وجوبي، حيث أن القاضي المدني لا يجوز له في الدعوى المدنية أن يحل محل الخصوم في الإتيان ببياناتهم ودفوعهم ووسائل إثباتهم، حيث يمكن للقاضي المدني أن يحقق في النزاع المعروض عليه من أجل

¹- طاهري الحسين، شرح وجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، ط.5، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص.45 .

تكوين قناعته إذ يمكنه أن ينتدب خبير من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، أو استعمال أية وسيلة أخرى لتحقيق اقتناعه في إطار حقه في التحقيق المستفيض.¹

حيث تنص المادة 27 من القانون السالف الذكر على أنه " يمكن للقاضي أن يأمر في الجلسة بحضور الخصوم شخصيا لتقديم توضيحات يراها ضرورية لحل النزاع، كما يجوز له أن يأمر شفهيًا، بإحضار أية وثيقة لنفس الغرض."

وتنص المادة 28 " يجوز للقاضي أن يأمر تلقائيا باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الجائزة قانونا."

من خلال ما سبق نجد أن المشرع استعمل عبارة " يمكن " "يجوز للقاضي" مما يفهم منه أن التحقيق في المنازعة المدنية جوازي على عكس المنازعة الإدارية التي تتميز بالطابع الإجمالي للتحقيق في المنازعة المعروضة على جهات القضاء الإداري.²

وسبب جعل التحقيق إجراء إلزاميا في المنازعة الإدارية هو صفة طرفي النزاع اللذان ليسا متساويين، فدور القاضي هنا يتمثل في تحقيق نوع من التوازن ما بين الإدارة التي تتمتع

¹- عياض ابن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإدارية في تونس، ط.2، سراس للنشر، 1998، ص.81، نقلا عن نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر- تونس- مصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015/2014، ص ص. 207، 208 .

²- المادة 27، 28 من القانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بامتيازات السلطة العامة والخواص أثناء قيامهم بعملية البحث عن أدلة الإثبات سواء أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.¹

ونظرا إلى أن التحقيق يعتبر عنصرا فعلا في تكوين قناعة القاضي، لهذا فإنه يجب إحاطة التحقيق بجملة من المبادئ يجب التقيد بها وعدم إغفالها وهي:

1- إن تكوين قناعة القاضي تكون بناء على وقائع كانت محل التحقيق وذات صلة بالدعوى ومنتجة لآثارها.

2- إن التحقيق لا ينصب إلا على الوقائع، فلا يجوز تعيين خبير مثلا من أجل الإجابة أو إبداء رأيه في مسألة قانونية محضة، لأن ذلك يعتبر من صميم مهام القاضي.

3- إن إجراء عملية التحقيق تكون بناء على اقتناع القاضي، حيث أن التحقيق لا يتوقف فقط عند طلب الخصوم إجراءه، كما أن القاضي له سلطة واسعة بالأخذ بنتائج التحقيق أو استبعادها إذ ما رأى في ذلك عدم جدوى هذه النتائج .

و مع كل هذه السلطات الممنوحة للقاضي الإداري إلا أنه ملزم بالتقيد بمبدأ المواجهة أي أن تتم إجراءات التحقيق والسير في مواجهة الخصوم وحضورهم ويتضمنها تقريره.²

وفي الأخير ومن خلال ما تقدم يمكنني القول بأن القانون ألزم القاضي الإداري بإجراء التحقيق في النزاع المعروف عليه ومنحه إمكانية الإعفاء من القيام بهذا الإجراء إذ كان هناك

¹ - Messon Bonaventure yagla, la justice administrative, édition 2, Dalloz, 1998, P.262 .

² - ظاهري الحسين، الإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، المرجع السابق، ص46.

ما يبرر ذلك، أي أن القانون منح القاضي سلطة تحقيقه تجعله يقوم بكل إجراء يراه ضروريا سعيا نحو إبراز الحقيقة وترسيخ قيم العدالة في المجتمع.

الفرع الثاني: موقف المشرع من هذا المبدأ

نصت المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " يعين رئيس المحكمة التشكيلة التي يؤول إليها الفصل في الدعوى، بمجرد قيد عريضة افتتاح الدعوى بأمانة الضبط. يعين رئيس تشكيلة الحكم، القاضي المقرر"، أما عن الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة فقد نصت المادة 915 من نفس القانون على " تطبق الأحكام الواردة في المواد من 838 إلى 873 أعلاه، المتعلقة بالتحقيق أمام مجلس الدولة."

وحسب رأي الأستاذ طاهري حسين أنه ما يفهم من نص المادتين السابق ذكرها، هو أن المشرع نص على وجوبه التحقيق في المنازعة الإدارية، ويتضح ذلك بضرورة تعيين القاضي المقرر عقب قيد العريضة بكتابة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة حسب الحالة، وإرسالها إلى رئيس المحكمة الإدارية دون قيد ذلك بقيد زمني كما فعل المشرع الفرنسي، غير أن المشرع الجزائري كان أكثر دقة في تحديد الأجل الممنوح لتعيين القاضي المقرر، فقد حدده بثمانية أيام من إيداع العريضة بكتابة ضبط المحكمة.¹

¹- طاهري حسين، المرجع السابق، ص. 46 .

الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في الإعفاء من التحقيق

يعد الإعفاء من التحقيق والذي يعتبر وجوبي في المنازعة الإدارية، بموجب أمر صادر عن رئيس المحكمة الإدارية أثناء ممارسته لمهامه في مراقبة كل العرائض الافتتاحية للدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية، فالإعفاء من التحقيق يعتبر استثناء على مبدأ التحقيق الوجوبي في المنازعة الإدارية وسابق للفصل في النزاع.¹

حيث إن الإعفاء من التحقيق يكون بناء على عدم تعيين القاضي المقرر، وذلك إذ ما كان حل القضية المعروضة على القضاء مؤكداً، بمعنى أنه لا جدوى من إجراء التحقيق أو إذا كان بسبب خطأ المدعي حيث قيد دعواه أمام جهة قضائية غير مختصة، باعتبار أن قاعدة الاختصاص من النظام العام، وكذلك أيضاً إذ تم رفع الدعوى خارج الميعاد القانوني المخصص لها أو إغفال أحد الإجراءات الجوهرية الواجب توفرها عند قيد الدعوى.²

وبالرجوع إلى نص المادة 847 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يجوز لرئيس المحكمة الإدارية أن يقرر بأن لا وجه للتحقيق، ويرسل الملف إلى محافظ الدولة لتقديم التماساته إذ ما رأى أن حلها مؤكد.

كما أن قرار رئيس المحكمة الإدارية الذي يتضمن بأن لا وجه للتحقيق لا يبلغ إلى الخصوم ولا يكون محل طعن أمام جهات الطعن، باعتبار أن هذا القرار يعتبر قراراً ولائياً

¹-لحسن بالشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، ط. 1، دار هومه للنشر والتوزيع، 2013، ص. 179 .

²-نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر- تونس- مصر، المرجع السابق، ص. 208 .

يدخل في تسيير العدالة، وكذلك أن هذا القرار لا يلزم قاضي الموضوع، فبعد أن يعرض عليه النزاع ويسمع الأطراف فله سلطة اتخاذ إجراء التحقيق في المنازعة رغم سبقها بقرار صادر عن رئيس المحكمة الإدارية، وتسري نفس الأحكام المتعلقة بالإعفاء كذلك على مستوى مجلس الدولة.¹

كما أن القاضي المقرر غير ملزم بتبليغ الأمر الذي أصدره بأن لا وجه للتحقيق إلى الخصوم، وما أكد ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Meallier ومفاده بأنه: "لا وجود لأي مقتضى ملزم بتبليغ الأمر المتضمن الإعفاء من التحقيق المتخذ من طرف رئيس المحكمة الإدارية للمدعي".²

وباستقراء نص المادة 847 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع استعمل عبارة أن "حلها مؤكد"، حيث يفهم منه أن يكون الإعفاء من التحقيق كليا نظرا لرفع الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة، أو يكون العمل المراد الطعن فيه خارج عن رقابة القضاء الإداري كأن يكون عملا تشريعيا أو عملا من أعمال السيادة أو رفع الدعوى خارج الميعاد القانوني، كما يمكن أن يكون الإعفاء من التحقيق جزئيا.³

¹ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، ط1، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص ص.185،186.

² قرار مجلس الدولة الفرنسي، مؤرخ في 1983/11/23، في قضية ميلير، مشار إليه لحسن بالشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص.182 .

³ عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص.185 .

وحكم كذلك مجلس الدولة الفرنسي في 11 فبراير 2005 في قضية lamouissi ومفاده:
" لا يخضع الإعفاء من التحقيق لأي شكلية خصوصية، وفي الفرضية التي يكون فيها الإعفاء من التحقيق موضوع أمر Ordonnance، فإنه لا يمكن أن تكون صحة هذا الأمر موضوع طعن مستقل، ولا يمكن المنازعة فيه إلا بمناسبة الطعن المرفوع ضد الحكم الصادر نهائيا من طرف الجهة القضائية." ¹

و أخيرا حكم كذلك مجلس الدولة الفرنسي في 03 يوليو 1987 في قضية bertin بأن:
" قاضي الاستئناف يمارس رقابته على تبريرات اللجوء إلى الإعفاء من التحقيق المتخذ من طرف الدرجة الأولى للتقاضي." ²

¹ - قرار مجلس الدولة الفرنسي مؤرخ في 11 فبراير 2005، في قضية لامواسي، مشار إليه لحسين بالشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع السابق، ص. 182 .

² - قرار مجلس الدولة الفرنسي مؤرخ في 11 فبراير 2005، في قضية بارتين، مشار إليه لحسين بالشيخ آث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، المرجع نفسه .

المبحث الثاني: الخصائص العامة لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.

إذا تكلمنا عن المبادئ الأساسية التي يقوم عليها التحقيق في الدعوى الإدارية، فلا بدّ من التطرق إلى الخصائص العامة التي تحكم إجراءات التحقيق والدعوى الإدارية، حيث يتميز التحقيق في المنازعة الإدارية بثلاثة خصائص، هي الطابع الخطي لإجراءات التحقيق (التوجيهي) والطابع التحقيقي وطابع الوجاهية وهذا ما سنحاول توضيحه، حيث سنقوم بتحديد الطابع الكتابي في المطلب الأول، ثم نحدد الطابع الوجاهي في المطلب الثاني، وفي الأخير سنقوم بتحديد الطابع التحقيقي في المطلب الثالث.

المطلب الأول: الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.

تتميز إجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية بصفة عامة بأنها إجراءات ذات طابع كتابي أي خطي، ونظرا لأهميته نظمه قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في مجموعة مواد تدرج تحت باب الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، حيث يلتزم به قاضي الموضوع و الخصوم في دعاوى المرفوعة أمام جهات القضاء، لهذا سنحاول معالجة هذا الموضوع بتحديد الإطار القانوني للطابع الكتابي في الفرع الأول، ثم مجال الطابع الكتابي لإجراءات التقاضي في الفرع الثاني، وأخيرا حدود الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الإطار القانوني للطابع الكتابي.

لقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في باب الأحكام التمهيدية التي تشمل الدعوى الإدارية و المدنية على السواء، حيث جاء في نص المادة 9 منه " الأصل في إجراءات التقاضي أن تكون مكتوبة".

و المقصود بالإجراءات الكتابية حسب رأي الأستاذ مسعود شيهوب، هو أن المرافعات تأخذ شكل عرائض و مذكرات مكتوبة تودع لدى أمانة ضبط المحكمة، تطبيقا لنص المادة 838 من القانون السلف الذكر، و تبلغ عرائض افتتاح الدعوى عن طريق محضر قضائي، بينما تبلغ المذكرات و مذكرات الرد مع الوثائق المرفقة إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط تحت إشراف القاضي المقرر .

و هكذا يتبادل الأطراف المذكرات المكتوبة خلال الأجل التي يحددها القاضي المقرر، عن طريق أمانة الضبط، إلى أن يكتفي أحد أطراف النزاع عن المناقشة فتصبح القضية مهياة للجلسة، فيأمر بتحديد الجلسة و يبلغ الأطراف بتاريخها لتقديم ملاحظاتهم الشفوية.¹

ومواد خاصة تتمثل في المادة 815، 823، 824، 829، 840 من نفس القانون، وباستقراءنا لهذه المواد نجد أن المادة 9 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، قد أدرجت ضمن الأحكام

¹ - مسعود شيهوب، المبادئ العامة في المنازعات الإدارية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص. 284 .

التمهيدية لهذا القانون، حيث تطبق على القضايا المرفوعة أمام الجهات القضائية الإدارية والعادية وبالتالي تعتبر هذه المادة الإطار القانوني المبدئي للطابع الكتابي.

أما المادة 815 من القانون الإجراءات المدنية و الإدارية تنص على أن " ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محامي"، حيث اشترطت المادة توقيع العريضة من طرف محامي وهو ما يعني تجسيد الطابع الكتابي.

كما يتجسد الطابع الكتابي في المذكرات والوثائق المقدمة من الخصوم هذا من جهة، غير أن المادة 884 من قانون من نفس القانون، سمحت للخصوم بتقديم ملاحظات شفوية.¹

كما أن المادة 886 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تضيف أن القاضي الإداري غير ملزم بالرد على الأوجه المقدمة شفويا، إذا لم يؤكد الخصوم ذلك بمذكرة كتابية، مما يدل على أهمية ودور الطابع الكتابي والإجراءات القضائية الإدارية.

الفرع الثاني: مجال الطابع الكتابي لإجراءات التقاضي أمام القاضي الإداري.

حيث تجد خاصية الكتابة تطبيقها في الإجراءات التي تخضع لها الخصومة القضائية أمام القضاء الإداري، حيث يتم رفع الدعوى أمام جهات القضاء الإداري بصفة عامة بتقديم عريضة مكتوبة وموقعة من طرف محامي، طبقا لنص المادة 815 و 826 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، تحتوي على موجز للوقائع المثارة والأوجه التي بنيت عليه الطعن، ويمكن أن

¹-رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج.3، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص ص.44،45 .

تستكمل شرحها بواسطة مذكرة إيضاحية مكتوبة في الأجل المحدد لها، مما يدل على أنه لا يجوز إثارة أي دفع شفوي أو افتتاح الدعوى بمجرد شكوى شفوية، لأنها تعتبر شكليات جوهرية وجب توفرها عند رفع الدعوى.¹

كما يتجسد الطابع الكتابي في المذكرات المقدمة من الخصوم هذا من جهة، ويمتد الطابع الكتابي حتى في القضايا ذات الطابع الإستعجالي.

حيث تنص المادة 923 من قانون: " يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية كتابية وشفوية".

كما أن خاصية الكتابة تبرز أكثر أمام مجلس الدولة مقارنة بالمحاكم الإدارية، حيث يأمر القاضي بتبليغ عريضة الطعن ومذكراتها التكميلية إن وجدت ومذكرات الرد، كما يمنح كتابة أطراف النزاع الآجال القانونية لاستكمال إجراءات الخصومة وأسانيدها، و تقديم أي مستند ضروري في النزاع.²

كما لا يمكن المبالغة بالتطبيق في الطابع الكتابي في إجراءات التحقيق، إذ يجوز للخصوم عند جلسة الحكم بعد تلاوة القاضي المقرر للتقرير المتعلق بالقضية، أن يقدموا ملاحظات شفوية تدعيما لطالباتهم الخطية أو الكتابية.

¹-بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في فرع القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، الجزائر، ص. 11 .

²-لعوي الحسين، المرجع السابق ، ص 51.

بالإضافة إلى ذلك فإن الأستاذ عبد القادر عدو يرى بأن بعض تدابير التحقيق، كمعينة الأمكنة وسماع الشهود تعتبر كأصل عام مظاهر غير خطية.¹

غير أنه من وجهة نظري أنه حتى هذه التدابير يشملها الطابع الكتابي لأنها تثبت بمحاضر مكتوبة.

الفرع الثالث: حدود الطابع الكتابي

إذا كان الطابع الكتابي ذو أهمية كبيرة في إجراءات التقاضي كقاعدة عامة باعتباره يضمن السير الحسن للعدالة، غير أن الطابع الشفوي مقبول في حدود معينة أي أن الطابع الكتابي له حدود.

حيث أنه باستقراء نص المادة 860 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية" يجوز لتشكيلة الحكم أو للقاضي المقرر الذي يقوم بسماع الشهود، أن يستدعي أو يسمع تلقائياً إلى أي شخص يرى سماعه مفيداً.

كما يجوز أيضاً سماع أعوان الإدارة، أو طلب حضورهم لتقديم الإيضاحات."

وتضيف المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أنه يجوز للخصوم عند جلسة الحكم، بعد تلاوة القاضي المقرر للتقرير المعد حول القضية أن يتقدموا بملاحظاتهم الشفوية تدعيماً لطلباتهم الخطية أو الكتابية.

¹ - عبد القادر عدو ، المرجع السابق، ص 181.

وتنص المادة 887 من نفس القانون على أن " يتناول المدعى عليه الكلمة أثناء الجلسة بعد المدعي، عندما يقدم هذا الأخير ملاحظات شفوية. "

و كذلك المادة 886 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن " المحكمة الإدارية غير ملزمة بالرد على الأوجه المقدمة شفويا بالجلسة، ما لم تؤكد بمذكرة كتابية. "

باستقراء المواد السالف ذكرهم فإن الأستاذ بشير محمد يرى بأنه إذا تم إقرار الكتابة كخاصية أساسية في إجراءات التقاضي، فهذا لا يعني أن تخلو هذه الإجراءات من الطابع الشفوي، غير أن هذه الأوجه المقدمة شفويا هي التي تدعم الطلبات و الدفع المكتوبة، ولا تخرج عنها، كما أنه يجب أن لا تكون الملاحظات الشفوية ذريعة لتقديم طلبات و دفع لم يطلع عليها أطراف النزاع لعدم تدوينها في وقتها في مذكرات مكتوبة.¹

إضافة إلى الأوجه المقدمة شفاهة فإنه يمكن للقاضي المقرر أو تشكيلة الحكم سماع أي شخص يرون سماعه مفيدا و منتجا في الدعوى، والاستماع إلى أعوان الإدارة المعنية أو دعوتهم لتقديم توضيحاتهم، غير أن سماع الأعوان الإداريين والأشخاص الحاضرين في الجلسة أو إبداء الأطراف ملاحظاتهم الشفوية، لا تعد خروجاً عن الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق في الدعوى، باعتبار أن كل ما يبيده أطراف النزاع شفاهة هي عبارة عن مجرد توضيحات حول

¹ بشير محمد، الإجراءات المتبعة أمام مجلس الدولة، المرجع السابق، ص. 12 .

مسائل تم تدوينها في العرائض والوثائق المقدمة في الدعوى، بحيث أن هذه التوضيحات الشفوية ما هي إلى شرح لما ورد في ملف الدعوى الإدارية.¹

وحسب رأي الأستاذ مسعود شيهوب فالخصومة الإدارية يشملها الطابع الكتابي قبل غيرها بسبب نظام تبادل المذكرات والآجال الممنوحة للأطراف، كما أن إبداء الملاحظات الشفوية في الجلسة لا يتناقض مع الطابع الكتابي للإجراءات، لأن كل الإجراءات السابقة عن الجلسة هي كتابية، ولأن هذه الملاحظات الشفوية تأتي في الجلسة تدعيماً للمذكرات المكتوبة وشرحاً لها.²

إن الدكتور رشيد خلوفي بعد استقراء نص المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يثير التساؤل التالي "هل يمكن لمحافظ الدولة تقديم ملاحظات شفوية؟"

ويجيب بأنه باستقراء نص المادة 885 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص "يقدم محافظ الدولة طلباته بعد إتمام الإجراءات المنصوص عليها في المادة 844 أعلاه."

لقد وردت كلمة طلبات فقط في المادة دون توضيح إذ ما كانت هذه الطلبات شفوية أو كتابية.

وحسب اعتقاده فإنه يجوز لمحافظ الدولة تقديم ملاحظات شفوية لسببين :

¹ - بشير محمد، المرجع السابق، ص. 13 .

² - مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج.1، المرجع السابق، ص. 284 .

السبب الأول: وفقا لمبدأ المساواة الذي يستفيد منه كل أطراف القضية.

السبب الثاني: في استقراء نص المادة 884 حيث وردت فيها كلمة "طلباتهم الكتابية" وجاءت هذه الكلمة في صيغة الجمع مما يفهم منه، أن هذه الطلبات الكتابية تشمل أيضا طلبات الذي يقدمها محافظ الدولة، كما أن المادة 885 السالف ذكرها لم توضح لنا إذا ما كانت هذه الطلبات التي يقدمها محافظ الدولة هي طلبات شفوية أم كتابية.

كما أن نص المادتين 884 ، 885 المذكورتين سالفا تجد قيد عام ألا وهو أنه لا يمكن تقديم الطلبات الشفوية في أي وقت في الدعوى الإدارية، وإنما فقط بعد " تلاوة القاضي المقرر للتقرير المعد حول القضية. "

كما أن المادة 886 تضع لنا قاعدة عامة مفادها "المحكمة الإدارية غير ملزمة بالرد على الأوجه المقدمة شفويا في الجلسة، ما لم تؤكد بمذكرة كتابية".¹

و أخيرا فإن المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، نصت على إمكانية أن تكون الإجراءات شفوية في حالة الاستعجال.

غير أن هذه المادة لم توضح لنا ولم تتضمن الوقت أو المرحلة التي يتم فيها تقديم الملاحظات الشفوية، و واضح أنه يمكن أن يكون في أي مرحلة من مراحل الدعوى بالنظر إلى الطابع الإستعجالي.

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.3، المرجع السابق، ص.46.

وحسب اعتقاد الأستاذ رشيد خلوفي، فإن الدعوى التي تتطلب تقديم الملاحظات الشفوية

هي الدعوى الاستعجالية فقط نظرا لطبيعتها".¹

المطلب الثاني : الطابع التحقيقي (التوجيهي) لإجراءات التحقيق

تتميز إجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية، بالطابع التحقيقي أو بالأحرى بالصفة التوجيهية، باعتبار أن هناك من الأسباب التي تمنح القاضي الإداري و تخول له هذه السلطات، من أجل تكوين قناعته للفصل في النزاع المعروض عليه، ولهذا من أجل إبراز هذه السلطات وكيف يستعملها قاضي الموضوع، وجب تحديد ما المقصود بالطابع التحقيقي في الفرع الأول ثم نحدد في الفرع الثاني مبررات الطابع التحقيقي و أخيرا نحدد أثر الطابع التحقيقي على سلطات القاضي الإداري في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المقصود بالطابع التحقيقي.

من المعروف أنه يوجد نظامين للتحقيق في الدعوى هما النظام الإتهامي و النظام التحقيقي، فالنظام الأول يمنح لأطراف الدعوى الحرية في إدارة دعواهم دون الإخلال بدور القاضي في تسيير الدعوى، وإلى جانب هذا النظام يوجد النظام التحقيقي أو الاستقصائي، الذي يعطي القاضي سلطة أكبر في تسيير الدعوى.²

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.3، المرجع السابق، ص.47 .

² - شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص.65 .

ومن خلال ما تقدم يمكن طرح التساؤل التالي: "ما هو النظام المسيطر على إدارة الدعوى الإدارية؟" "

ولهذا سنحاول الإجابة على هذا التساؤل من خلال تحديد موقف القضاء الإداري في كل من فرنسا و مصر، ثم نتطرق إلى موقف القضاء الجزائري وأي نظام أخذ به في إدارة الدعوى الإدارية.

قد أخذ القضاء الفرنسي بالطابع الحقيقي (الاستقصائي)، وذلك من خلال استقراء أحكام القضاء الإداري الفرنسي، حيث أن القضاء الفرنسي أعطى القاضي الإداري الدور الأكبر في سير الدعوى الإدارية، وسيادة هذا النظام تجد أساسها في تطور النظام القضائي الفرنسي، فقبل إنشاء مجلس الدولة الفرنسي، كان يسود نظام الإدارة القاضية أو مايسمى بالفرنسية (l'administration jug)، إذ كانت الإدارة هي المكلفة بفض المنازعات التي تثور بينها وبين الأفراد، ولما أنشئ مجلس الدولة الفرنسي، ظلت جذور هذا النظام مستمرة.

وعلى الرغم من سيادة النظام الاستقصائي فإن الدعوى الإدارية لا تخلو من مظاهر النظام الإتهامي الذي يميز الدعوى المدنية، فالقاضي الإداري لا يتحرك من تلقاء نفسه إلا بعد رفع دعوى أمامه من صاحب المصلحة.¹

¹ - Charles debach et j- Ricci, contentieux administrative , Paris, Dalloz,1990.p p.20.21

ولقد أصبح للقاضي الإداري دورا إيجابيا في تسيير الدعوى من منطلق الطابع الاستقصائي، حيث أن مجلس الدولة الفرنسي اعترف لنفسه بسلطة توجيه الأوامر للإدارة لتقديم ما قد يكون في حيازتها من مستندات مثبتة في الدعوى، وقد اعترف القضاء الإداري لنفسه بهذا الحق قبل أن يتدخل المشرع ويقنن سلطة القاضي في هذا المجال بنصوص قانونية صريحة.¹

و أما القضاء المصري قد أخذ بمذهب الإثبات المختلط، وهو مذهب وسط بين مذهب الإثبات الحر و مذهب الإثبات المقيد، حيث يأخذ بمذهب الإثبات المختلط بمبدأ حياد القاضي مع إعطائه حرية واسعة في تقدير الأدلة و تحضير الدعوى،² و عبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر عن ذلك في حكم صدر عنها بقولها " جرى قضاة هذه المحكمة على أن الدعوى الإدارية تقوم بحل روابط القانون العام و تتمثل في خصومة مردها إلى الشرعية وسيادة القانون... ومن ثم استقر الوضع على أن الدعوى القائمة على روابط القانون العام يملكها القاضي فهو يكلف الخصوم بالحضور فيما يراه مناسبا لاستيفاء تحقيقها وتهيئتها للحكم فيها."³

أما موقف القضاء الجزائري فباستقراء قرار المحكمة العليا رقم 5702 الصادر في 1989/01/14 نجد الطابع الغالب على إجراءات التحقيق أمام القضاء الإداري الجزائري، هو طابع التحري والتحقيق، حيث جاء فيه "من المستقر عليه قضاء أن المادة 220 من قانون

¹- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص. 181، 182 .

²- طعيمة الجرف، الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، ص. 317، نقلا عن شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 66 .

³- حكم المحكمة الإدارية العليا في جلسة 1965/6/27، مشار إليه شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص. 67 .

الإجراءات المدنية، لا تجد عمليا ما يبرر تطبيقها في المجال الإداري ما دامت الإجراءات تكتسي أساسا طابع التحري والتحقيق يتولى الإشراف عليها قاض، يتمتع بحرية التصرف تجاه هذه الإجراءات، وثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون.¹

وعليه من خلال وقوفنا على موقف القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والجزائر فإن الطابع التحقيقي يتمثل في تحكم القاضي الإداري في سير الخصومة، حيث يعتبر في هذا الصدد المسير الوحيد لها.²

حيث يترتب على الطابع التحقيقي لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية نتيجتان هما:
أولهما: القضاء الإداري يحوز صلاحيات واسعة في تنظيم إجراءات التحقيق في الدعوى وإدارتها.

ثانيهما: أن القضاء الإداري يلعب دورا مهما في الإثبات، حيث يقوم بنفسه بمهمة البحث عن الحقيقة مع الأخذ بعين الاعتبار احترام إرادة الطرف الآخر.³

¹ المحكمة العليا، قرار رقم 57024، بتاريخ 14/01/1989 في قضية (ح، م) ضد (رئيس دائرة جيجل و والي ولاية جيجل)، م.ق. ع. 4، 1990 ص 189.

² -رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج. 3، المرجع السابق، ص. 48.

³ - لعويبي الحسين، المرجع السابق، ص 55.

الفرع الثاني: مبررات الطابع التحقيقي (التوجيهي).

يكمن المبرر الرئيسي للطابع التحقيقي في تفاوت المراكز بين الخصوم في الدعوى الإدارية، بحيث يجد الفرد نفسه في مركز ضعيف مقارنة مع المركز القوي للإدارة.

ويعود هذا التفاوت إلى ما تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة، بالإضافة إلى احتكارها لوسائل الإثبات التي يحتاجها الخصم، والتي يتعذر عليه في أغلب الأحيان الحصول عليها وتقديمها بصفته مدعي في الدعوى.

بالإضافة إلى الوضعية التي تكون فيها الإدارة أمام القضاء و المتمثلة عادة في كونها مدعى عليها أي تكون في وضعية الدفاع، و بالتالي فإن عبء الإثبات غالبا ما يلقى على الفرد و هو الطرف الضعيف.

لهذا كان من الأجدر الأخذ بالطابع التحقيقي، بحيث يمنح القاضي سلطة في توجيه الأوامر للإدارة بالإضافة إلى تحكمه في سير الخصومة، و بهذا يسمح للقاضي الإداري إعادة الموازن بين الخصوم.¹

ولهذا فإن تدخل القاضي الإداري في البحث على الأدلة وتوجيه إجراءات الخصومة، يعيد التوازن بين طرفي الخصومة القضائية من خلال الطابع التحقيقي،² حيث سيؤدي حتما إلى

¹- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص. 48 .

²- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص. 182 .

ميزة إيجابية تتمثل أساسا في أنه سيخلص من إمكانية استخدام السلطة الإدارية لمركزها الممتاز، للتأثير على سير إجراءات التحقيق في النزاع عامة و بالخصوص الفصل فيه، لتماطل الإدارة واحتفاظها بأدلة الإثبات، والأمر الذي يسمح للقاضي الإداري بمواجهة هذا الوضع، هو الإسراع في التحقيق في النزاع المعروض عليه.¹

كما يجد الطابع التحقيقي مبرره في الأصول التاريخية للقضاء الإداري، حيث أن القاضي الإداري أسند له سلطة المبادرة والتدخل التلقائي التي يتمتع بها رجل الإدارة، و لقد احتفظ بها القاضي الإداري لنفسه رغم التمايز القائم بين الوظيفة الإدارية والقضائية، حيث استغلها القاضي الإداري لتحقيق هدف آخر يكمن في تحقيق المساواة بين طرفي النزاع في الدعوى الإدارية دون التأثير بوجود شخص عام كطرف في الدعوى لتمتعه بامتيازات السلطة العامة أي في مركز قوة.²

ولهذا فقد اعترف القضاء الإداري لنفسه بسلطة توجيه الأوامر قبل تدخل المشرع ويقنن سلطاته في هذا المجال بنصوص قانونية صريحة.³

¹ - لعوبي الحسين، المرجع السابق، ص. 56 .

² - بشير محمد، المرجع السابق، ص. 15 .

³ - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص. 183 .

الفرع الثالث: اثر الطابع التحقيقي على سلطات القاضي الإداري.

رغم الاعتراف للقاضي الإداري بسلطات تمكنه من التحكم في سير الخصومة، بحيث يعتبر في هذا الصدد هو المسير الوحيد، غير أن هذه الحرية ليست على إطلاقها، فيجب تقييدها بواجبات تقع على عاتقه من أجل ضمان عدم إفراط استعمالها.

حيث يجوز للقاضي الإداري بصفته مسير للخصومة في الدعوى الإدارية عدة سلطات وتتمثل أهمها في:

1- أن القاضي الإداري غير ملزم بالتقيد بطلبات الخصوم إذ أنه يقوم بنفسه بتقدير وسائل التحقيق.

2 - سلطة القاضي الإداري في الأمر بإجراء تحقيق أو الإعفاء منه إذا رأى انه لا جدوى من ذلك.

3 - سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للخصوم، وذلك تطبيقاً لنص المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية بحيث أن القاضي الإداري يمكن له أن يطلب من الخصوم تقديم كل مستند أو أية وثيقة يراها منتجة في الدعوى و تفيده في الفصل في المنازعة، و في حالة الرفض يستخلص القاضي النتائج القانونية المترتبة على الامتناع، تطبيقاً لنص المادة 2/819 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بحيث تكون هذه النتائج في أغلب الأحيان ليست في صالح الخصم الذي صدر من جانبه المنع، لهذا فقد عبر الدكتور رشيد خلوفي عن سلطات

القاضي الإداري في إجراءات التحقيق بأن " تدخل القاضي الإداري يناسب شخصية وطبيعة الخصوم في الخصومة الإدارية".¹

وفي هذا المجال ذكرت الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا في قرارها الصادر 1996/05/05 " إن في مجال التعدي يجوز للقاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة".²

لما تم الاعتراف للقاضي الإداري بمجموعة من السلطات باعتباره المسير الوحيد للخصومة في الدعوى الإدارية، كان لا بد من إلزامه ببعض الواجبات وتكمن أساسا في:

1 - لا يستطيع القاضي الإداري أن يفصل إلا في حدود طلبات الخصوم.³

2 - تبليغ نتائج التحريات التي قام بها للخصوم حسب ما تنص عليه المادة 840 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ومفادها " تبلغ كل الإجراءات المتخذة و تدابير التحقيق إلى الخصوم برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام، أو عن طريق محضر قضائي، عند الاقتضاء".⁴

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج3، المرجع السابق، ص ص.48،49 .

² - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار صادر بتاريخ 1996/05/05، أشير إليه بآية سكاكني، دور القاضي الإداري بين المتقاضي و الإدارة، دار هوم، الجزائر، 2007، ص.73 .

³ - رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ج.1، ديوان المطبوعات الجامعية، 2011، ص.83 .

⁴ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج3، المرجع السابق، ص.49 .

3 _ احترام مبدأ الوجاهية وحق الدفاع المكرس في المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتطبيقاً لهذا المبدأ لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على مستند لم يفحصه الخصم ولم يطلع عليه، فهذا تجاوز لحقوق الدفاع، وانتهاك لمبدأ حياد القاضي.¹

وفي هذا الصدد ذهب مجلس الدولة الفرنسي في قرار صدر عنه بتاريخ 18/12/1968 انه لا يمكن تسليم أي وثيقة للقاضي دون أن يتمكن الخصم منها. "

« Aucun document ne sauras être régulièrement soumis au juges sons que les parties aient été mise à même d'enprendre connaissance »²

وعليه فإن الطابع التحقيقي يسمح للقاضي الإداري من مواجهة المواقف السلبية للجهات الإدارية التي تؤدي إلى شل عمل الجهات القضائية والحيلولة دون تمكينها من أدائها للمهام المنوطة بها.³

المطلب الثالث: طابع الوجاهية لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.

تعتبر الوجاهية بصفة عامة العمود الفقري الذي تسير عليه كل الإجراءات أمام القاضي الإداري، وعليه فإن الوجاهية على خلاف الطابع الكتابي والطابع التحقيقي للإجراءات القضائية، فإنها تطبق بصفة صارمة، بحيث أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم يترك المجال للخصوم حق الاختيار في تطبيق هذا الإجراء أم لا، وما يفهم منه أن هذه القاعدة

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 318.

² - مجلس الدولة الفرنسي، قرار صادر في 12/05/1960 مشار إليه طاهري حسين ، المرجع السابق، ص.43.

³ - بشير محمد، المرجع السابق، ص.16.

تناولها المشرع بصفة أمر، ونظرا لأهمية هذه الخاصية سوف نحاول معالجة هذا الموضوع من خلال تحديد مفهوم الوجاهية في الفرع الأول ثم نتطرق الى ذكر نطاق قاعدة الوجاهية في الفرع الثاني، و أخيرا نتطرق إلى الطابع الوجاهية و القاضي الإداري في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المقصود بالوجاهية:

تعتبر الوجاهية مبدأ قانوني عام مطبق على أي إجراء قضائي، و يتعلق الأمر هنا بحقوق الدفاع، فيقتضي إعلام كل طرف بما تحمله الدعوى و أن تتوفر له معرفة عناصرها جميعا، ويطبق القاضي هذا المبدأ صراحة في كل مستند يقدمه أحد الخصوم، بحيث يجب إعلام الخصم الآخر به وتمكينه منه ومناقشته و الاطلاع عليه،¹

فمبدأ المواجهة يعبر عن حقوق الدفاع للمتقاضين، فإذا كان الدور الايجابي للقاضي يلقي عليه عبء توجيه الإجراءات و الهيمنة عليها، فإن واجبه يقتضي منه الفصل في النزاع المعروف عليه بناء على المستندات التي تيسر للخصوم الاطلاع عليها، ومناقشتها، وهنا نلاحظ أن مبدأ المواجهة مطبق في إجراءات التقاضي دون الحاجة إلى نص يقرها.²

و لتحديد المقصود بالوجاهية سنتناول تعريفها أولا، ثم إطارها القانوني.

¹ - حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، ط.1، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2011، ص. 211.

² - هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص ص. 211، 212.

إن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم يتناول تعريف الوجاهية، واكتفى فقط بذكرها، لكن يمكن استخلاص تعريف للوجاهية من خلال السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري بصفته مسيرا للدعوى.

فقد عرف الدكتور رشيد خلوفي الوجاهية بأنها " هي وسيلة تضمن إعلام الخصوم من أجل الدفاع عن حقوقهم، لتحقيق المساواة بينهم أمام القاضي الإداري والفصل في القضية في إطار عدم تحيز الجهات القضائية." ¹

وقد اعتبر الدكتور عبد القادر عدو أن الطابع الوجاهي في التحقيق في الدعوى الإدارية يرتبط بحقوق الدفاع وهو من المبادئ العامة في القانون،² بحيث يقتضي إعلام كل طرف بما تحمله الدعوى القضائية، وأن تتوفر له معرفة عناصرها جميعا، حيث يسهر القاضي على تطبيق هذا المبدأ صراحة في كل مستند يقدمه أحد الطرفين، بحيث يحق للفريق الآخر مناقشته و الإطلاع عليه، وفي هذا الصدد لا يمكن للإدارة بصفتها طرفا في الدعوى أن تتمسك بقاعدة السرية الموجودة في بعض المواد، بل لا يمكنها أن تمتنع عن تقديم الملف بأكمله باقتصارها على تقديم جزء منه أو أن لا تعلم القاضي بأي مستند، لكن هناك استثناءات.³

¹ رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج 3، المرجع السابق، ص.50.

² عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص.183.

³ حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص.211.

أما عن إطارها القانوني فلقد أشارت المادة 3 من قانون إجراءات المدنية والإدارية إلى الواجهية، بقولها "يلتزم الخصوم و القاضي بمبدأ الواجهية".

وقد أدرجها قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن الأحكام التمهيدية ويرى الأستاذ رشيد خلوفي أنه من الأجدر استعمال كلمة قاعدة بدل " مبدأ " في صياغة نص المادة 03 من نفس القانون.¹

و قد طرح لنا الأستاذ رشيد خلوفي تساؤلاً مفاده، " هل قاعدة الواجهية تعتبر من النظام العام؟"

أجاب الأستاذ بنعم، حيث تعتبر الواجهية من النظام العام بموجب القانون بالإضافة إلى مكانتها في التحقيق في الدعوى الإدارية، حيث تظهر الواجهية كقاعدة من النظام العام، رغم عدم الإشارة إليها صراحة في كلمة "يلتزم" وكلمة تحتوي على التزام الأطراف وعلى وجه الخصوص القاضي الإداري للعمل بها.

كما تعتبر من النظام العام بحكم مكانتها في الإجراءات القضائية الإدارية، بحيث لا يصح التحقيق ولا يكون الحكم صحيحاً من الناحية القانونية إلا باحترام الواجهية.

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج 1، المرجع السابق، ص.83.

وبالرجوع إلى الدستور فإنه لم ينص عليها صراحة لكن للجهاية مكانة دستورية غير مباشرة باعتبارها مبدأ وقاعدة مشتقة من حق الدفاع المكرس في المادة 169 من الدستور التي تنص على أن " الحق في الدفاع معترف به."¹

بالإضافة إلى أحكام المادتين 3 و 923 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، حيث نظم هذا الأخير مجموعة من الإجراءات في بعض المواد تحت على العمل بالجهاية. وتتمثل هذه الإجراءات في المواد، 844، 855، 856، 888 من نفس القانون.

الفرع الثاني: نطاق قاعدة الجهاية:

إن قاعدة الجهاية حسب المادتين 3 و 923 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، تطبق بصفة صارمة في الخصومة المتعلقة بالدعوى وطرق الطعن، و كذلك في الخصومة المتعلقة بالدعوى الإستعجالية، باعتبار أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يسمح للخصوم بالاتفاق على عدم تطبيق هذه القاعدة، وذلك بسبب أنها تعتبر مظهر من مظاهر قاعدة المساواة أمام العدالة، بالإضافة إلى قاعدة الحق في الدفاع، و كلا القاعدتين مكفولتين دستوريا، و تتجسد هذه الحقوق في إمكانية الخصوم الاطلاع على العرائض والوثائق المقدمة.²

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.3، المرجع السابق، ص ص. 51، 52 .

² - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.1، المرجع السابق، ص ص. 83، 84.

وعلى الرغم من أهمية قاعدة الوجاهية في الدعوى الإدارية عموماً وإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية خصوصاً، إلا أنها لا تطبق بصفة مطلقة، بحيث سمح قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري في حالات معينة، العمل خارج قاعدة الوجاهية، حيث تعود أساساً إلى طبيعة القضية وبعض الإجراءات كما تعود إلى سلطات القاضي الإداري.

حيث تعتبر الوجاهية قاعدة عامة تطبق على جميع أنواع الدعاوى والطعون الإدارية، لكن مقتضيات الإجراءات الاستعجالية تتطلب التكيف مع الطابع الاستعجالي وفي هذا الصدد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد 919، 220، 928، 929، 934 على أجال قصيرة، كما ينص نفس القانون على تخفيف بعض الإجراءات.

ولهذا فعندما يتم طرح ملف القضية أمام القاضي الإداري فإن أول شيء يقوم به هو النظر إذا ما كان مختصاً أم لا، ولهذا إذا لاحظ القاضي الإداري أن النزاع يخرج عن اختصاصه النوعي أو الإقليمي، فإنه يقضي بعدم قبولها شكلاً ولهذا ففي هذا السياق فإن القاضي الإداري غير ملزم بالتقيد بقاعدة الوجاهية، لأن حكمه الصادر والقرار حسب طبيعة القضية لا يمس بحق الطرف الثاني في القضية،¹ وفي هذا الصدد فإن القضاء الفرنسي اعتبر بأن الطابع الوجاهي لا يتم تطبيقه من طرف القاضي لأسباب معينة.²

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.3، المرجع السابق، ص 53، 54 .

² - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 211 .

فما يفهم من مبدأ الوجاهية أنه يتولد عنه حق كل طرف في الإطلاع على المستندات المقدمة من الطرف الآخر، فلقد أوجد المشرع الفرنسي على إجراءات التقاضي المتبعة أمام المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف ومجلس الدولة الفرنسي مبدأ عام وهو تمكين أطراف الدعوى الإدارية من الإطلاع على المستندات في مقر قلم كتاب المحكمة المختصة بنص الدعوى غير أنه أوجد استثناءين لهذا المبدأ العام ألا وهما:

الاستثناء الأول: الدعاوى المنظورة فيها أمام المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، يتم إعلان المستندات فيها بنفس الطريقة التي يتم بها إعلان المذكرات، وذلك إذا كان عدد وحجم هذه المستندات يسمح بذلك.

الاستثناء الثاني: ألزم المشرع الفرنسي المحاكم الإدارية ذات الطبيعة الخاصة بتمكين أطراف الدعوى بالإطلاع على المستندات المقدمة في الدعوى في مقر المحكمة، وبناء على طلب يتقدم به الطرف الراغب في ذلك، أما بالنسبة للدعاوى المنظورة فيها أمام مجلس الدولة فقد جرت العادة على وضع المستندات المقدمة بواسطة الأطراف تحت تصرف محامي الأطراف وممثلي الإدارة.¹

¹ - شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص 227.

الفرع الثالث: اثر الطابع الوجيه على سلطات القاضي الإداري.

إن القاضي الإداري من خلاله تقيده بالطابع الوجيه لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية يمكن أطراف النزاع من الإطلاع على كل ما يتم في الخصومة المعروضة أمامه من إجراءات، وقد اعتبر الدكتور رشيد خلوفي القاضي الإداري بأنه الحاكم الضامن للوجاهية، بحيث يعتبر حاكم لأنه يفصل في الخلافات حول تطبيق القاعدة، و كضامن يقوم بتحريك آليات الوجيهة.¹

ولهذا فإن القاضي الإداري يجب عليه السهر على تطبيق قاعدة الوجيهية، ويظهر ذلك في أن أي مستند أو أي وجه يقدمه أحد الخصوم دعماً لطلباته أو دفاعه، و يجب تمكين الطرف الآخر من الإطلاع عليها ومعرفة عناصرها جميعاً، كما يظهر ذلك من خلال تحديد القاضي الإداري للأجال الممنوحة للخصوم لتقديم مذكرات الرد، وكما يظهر كذلك في تبليغ نسخ الوثائق المرفقة بالعرائض والمذكرات إلى الخصوم بنفس الأشكال المقررة لتبليغ المذكرات.

كما يفترض التقيد بالطابع الوجيه إذا أدخل الغير في الخصومة في حالة إذا ما كانت الدعوى تتصرف آثارها للغير، وعلى هذا النحو يمكن القيام بهذه الإجراءات من طرف القاضي الإداري، مثلاً في مجال المنشأة المهتدة بالانهيار والتي من شأنها أن تتصرف آثارها إلى

¹ - رشيد خلوفي، المنازعات الإدارية، ج.3، المرجع السابق، ص.53 .

المنشآت المجاورة، كما أن التقيد بالطابع الوجيه يفرض على القاضي المختص أن لا يثير من تلقاء نفسه وجها يتعلق بالنظام العام دون تمكين الطرف الثاني من مناقشة هذا الوجه.¹

ولهذا فإن التقيد بمبدأ الوجاهية في الدعوى الإدارية عموما وفي إجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية خصوصا من جانب القاضي الإداري يترتب نتائج هامة وهي:

1 - لا يكون الحكم صحيحا إذا أخذ القاضي الإداري في اعتباره بمذكرة أو مستندات قدمها أحد الخصوم له، ولم يعلم بها الطرف الآخر في النزاع أو لم يأخذ وقت كافيا لدراستها ومناقشتها.

2 - لا يكون الحكم أيضا سليما من الناحية القانونية إذا صدر بناء على وثائق تم الاطلاع عليها من جانب القاضي الإداري دون الخصم.

3 - من واجبات القاضي الإداري أن يضمن للخصوم الاتصال المتساوي بالنتائج التي جمعت من القيام بإجراء التحقيق ومنحهم إمكانية المعارضة فيها ومناقشتها.

4 - يمنع على القاضي بعد إقفال باب المرافعات قبول أوراق من أحد الخصوم في غياب الخصم الآخر، دون الإطلاع عليها وقبول مستندات دون الإطلاع عليها من قبل الخصم الآخر.²

¹- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص. 183 .

²- طاهري حسين، المرجع السابق، ص. 43، 44 .

وفي الأخير يمكن القول بأن تطبيق القاضي الإداري لمبدأ الوجاهية في النزاع المعروض عليه يكون بذلك قد كفل حقوق الأفراد، بحيث وضع الإدارة في موقف واحد مع الأفراد دون تمييز رغم تمتعها بامتيازات السلطة العامة، ويظهر ذلك في تمكين الأفراد من الاطلاع على دفوع و الأوراق المقدمة من طرف الإدارة، ونضرا لأهمية هذا المبدأ نجد مجلس الدولة الفرنسي قد أعلاه إلى مرتبة المبادئ العامة في القانون و التي تتمتع أحيانا بقيمة تقترب من قيمة القواعد الدستورية.¹

¹ - شادية إبراهيم المحروقي، المرجع السابق، ص.76 .

الفصل الثاني

سلطات القاضي الإداري من خلال وسائل التحقيق في الدعوى الإدارية

لقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي الإداري، وكذلك القاضي العادي وسائل التحقيق في ما يعرض عليه من وقائع من أجل الوصول إلى الحقيقة وتكوين قناعته، غير أن وسائل التحقيق التي يلجأ إلى القاضي الإداري لم ترد بشكل حصري، ولقد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في الباب الثالث من الكتاب الثاني في المواد من 27 إلى 31 على سلطات القاضي عموماً، ووسائله في القيام بإجراء التحقيق.¹

وفي سبيل قيام القاضي الإداري بدوره في مجال التحقيق في الدعوى الإدارية، فإن القانون مكن القاضي بمجموعة من السلطات فيما يخص وسائل التحقيق، منها ما يظهر فيه دوره في إنتاج الأدلة، ويتعلق الأمر بالمعاينة والخبرة وسلطته في طلب إيداع المستندات، وكل ذلك سيتم توضيحه في المبحث الأول.

ومنها ما يظهر فيه دوره في بتقدير الأدلة ويتعلق الأمر بسلطته في تقدير المستندات وكذلك في تقدير أقوال الشهود وسلطة إزاء أقوال الخصوم، وكل ذلك سيتم توضيحه في المبحث الثاني.

¹ - محمد الصغير بعللي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، عنابة، 2009، ص.318.

المبحث الأول: سلطة القاضي الإداري في إنتاج الدليل

إن القاضي الإداري باعتباره قاضي الموضوع يلزمه القانون الفصل في النزاع المعروض عليه وهذا ما يفرض على القاضي تكوين قناعته من أجل الفصل في النزاع، ففي الغالب نجد أن ما قدمه الخصوم من مذكرات وأدلة واستدلالات ووجهات نظر لا تكفي، وهو ما يدفع القاضي إلى البحث عن أدلة أخرى غير تلك التي قدمتها الخصوم، وهنا يظهر الدور الايجابي للقاضي الإداري في سير إجراءات التقاضي حيث من أهم مظاهر الدور الايجابي للقاضي، تكمن في سلطته في الأمر بالخبرة وهذا ما سيتم توضيحه في المطلب الأول، و سلطته في القيام بنفسه بالمعاينة والانتقال وهذا ما سيتم توضيحه في المطلب الثاني، و سلطته في الأمر بإيداع المستندات و هذا ما سنوضحه في المطلب الثالث.

المطلب الأول: سلطة القاضي من خلال وسيلة الخبرة

إن القاضي هو الذي يعين الخبير بموجب قرار تحضيره وهو الذي يحدد له المهام الواجبة عليه القيام بها قصد الوصول إلى الحقيقة، إلا أن القاضي لا يشارك في عملية الخبرة والتي هي عملية تقنية ولكن يستطيع مناقشتها مع الخبير أو يستدعيه ليقدم له التوضيحات التي يراها منتجة في الدعوى،¹ لأن القاضي لا يمكنه الإحاطة بجميع عناصر النزاع عندما يكون الفصل فيه بغرض إظهار معلومات ذات طابع علمي أو تقني، مما يحدث قصور للقاضي

¹ - بن سنونسي فاطمة، "الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية"، (المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر)، ص ص. 134، 135.

الإداري والأطراف المتنازعة معا، ولهذا فإنه في غالب الأحيان تستدعي تدخل شخص ثالث

نظرا لمعارفه الخاصة ومهاراته، وهو ما يعرف اليوم بالخبرة القضائية.¹

ولهذا فإن الخبرة القضائية تعتبر من أهم وسائل التحقيق التي كثيرا ما يعتمد عليها القضاء

الإداري وكذلك العادي عند فحص ملف الدعوى وإصدار الأحكام.²

حيث يستعين القاضي الإداري بفنيين من ذوي الاختصاص، وتمنح لهم مهمة تقنية

ويبدون ملاحظاتهم، ويقدمون تقاريرهم وكل هذا بهدف توضيح واقعة تقنية أو علمية خارج عن

مجال معرفة القاضي، مما يتطلب منه الاستعانة بالخبرة للوصول إلى الحقيقة والفصل في

النزاع.³

ونظرا لأهمية الخبرة فسنحاول معالجة هذا الموضوع بتحديد المقصود بالخبرة القضائية في الفرع

الأول، ثم الأحكام القانونية المنظمة للخبرة في الفرع الثاني، وسلطة القاضي الإداري اتجاه

الخبير في الفرع الثالث.

¹ - نصر الدين هنوني ونعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص.10.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.319 .

³ - حسين فريجة، المرجع السابق، ص.214 .

الفرع الأول : المقصود بالخبرة القضائية

تعد الخبرة بصفة عامة أحد طرق الإثبات في الدعوى، حيث يستعين بها القاضي الإداري كلما صادفه في النزاع المطروح، مسألة يتطلب حلها معلومات فنية خاصة، وبما أن القاضي لا يشترط فيه سوى العلم بالقانون فإن هذه المعلومات خارج عن ثقافته كالمحاسبة والطب والهندسة لهذا فإن القانون قد أجاز للقاضي أن يستعين بأشخاص يقومون بمهمة المعاينة وتقديم المعلومات الضرورية للفصل في المنازعة التي هي من صميم مهام القاضي مما يشكل تنازلاً حسب رأي الأستاذ بريارة عبد الرحمان عن صلاحياته لأهل التخصص.¹

وقد عرف قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخبرة القضائية من خلال تحديد الهدف المرجو من ورائها، في نص المادة 125 التي جاء فيها " تهدف الخبرة القضائية إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي".

حيث تعرف بأنها: " وسيلة تحقيق يمارسها تقني مستقل و مؤهل من أجل توفير معلومات، أو إجراء فحص تقني و تقديم نتيجة في تقرير يقدمه للقاضي".²

ولقد عرفها الدكتور عمار بوضياف بأنها: " العملية المسندة من طرف القاضي إما تلقائياً أو بناء على اختيار الأطراف إلى أناس من ذوي خبرة في حرفة أو فن أو علم أو لديهم مفاهيم

¹ - بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط.4، منشورات بغدادية، الجزائر، 2013، ص.133.
² - Alain PLANTEY. La preuve Devant le juge administratif. Edition. ECONOMICA. paris.2003.p.13.

عن بعض الوقائع وحول بعض المسائل ليتوصل بواسطتهم إلى استخلاص معلومات يراها
ضرورية لحسم النزاع والتي لا يمكن الإتيان بها بنفسه".¹

ولهذا فإن الخبرة هي عملية بحث وتحري يأمر بها القاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من
الخصوم، كلما رأى أنه في حاجة إلى مشاركة أهل الاختصاص لملاحظة أمور أو تقدير
وقائع.²

ومن خلال هذا التعريف يمكن تحديد خصائص الخبرة وهي:

- 1- أنها عمل إجرائي حيث تكلف جهة قضائية خبير أو أكثر للقيام بعمل محدد في الحكم.
- 2- أن الخبرة يتم اللجوء إليها بناء على طلب الخصوم أو القاضي من تلقاء نفسه.
- 3- أن موضوع الخبرة ذو طابع مميز ولا يستطيع القاضي القيام به.
- 4- إن عمل الخبير أو مهمته ضرورية للفصل في النزاع القائم.
- 5- تكشف الخبرة عن عدالة القاضي، فهو لم يفصل في النزاع إلا بعد الاستعانة بالخبير
الذي أثار سبيله.

6- تعكس الخبرة مدى التعاون بين القضاة وأعاون القضاء من خبراء بتخصصاتهم المختلفة

من أجل الوصول إلى عدالة الأحكام القضائية.³

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 320.

² - محمد توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومه للنشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص. 55 .

³ - مكاري نزيهة، الخبرة القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة سطيف، 2004، نقلا عن عمار بوضياف،
المرجع السابق، ص ص. 320، 321.

الفرع الثاني: الأحكام القانونية المنظمة للخبرة

المشرع الفرنسي يعتبر الخبرة بأنها تدبير تحقيق بوجه عام، لأن إجرائها يكون من طرف ذوي اختصاص فني بناء على أمر من قاضي الموضوع الذي له صلاحية تعيين خبير في المسائل الفنية التي تخرج عن مجال معرفته، وبهذا فإن الخبرة يقوم بانجازها من يحوز صفة الخبير.¹ فيعين القاضي تبعا لذلك، إما تلقائيا أو بطلب الخصوم خبيرا أو عدة خبراء من نفس التخصص أو بتخصصات مختلفة بحكم يتضمن:

1- عرض الأسباب التي بررت اللجوء إلى الخبرة أو تعيين عدة خبراء.

2- تحديد هوية الخبير أو الخبراء و عنوانهم و تخصصهم .

3- تحديد مهمة الخبير بدقة و أجل إيداع تقريره لدى كتابة ضبط المحكمة.²

ومن أجل السير الحسن للعدالة، يتعين الاستجابة لطلب الخبرة التي يطلبها أحد أطراف النزاع وجاء في قرار للغرفة الإدارية رقم صادر بتاريخ 79295 بتاريخ 1991/04/21 حيث جاء فيه " حيث أن القضية ذات طابع فني تجب معاينة الأرض المطالب بها من طرف الطاعن و

¹ - نصر الدين هنوني ونعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص.56.

² - بشير محمد، المرجع السابق، ص.280 .

انتداب خبير للانتقال إلى عين المكان و التأكد عن اشتري هذه الأرض ، وهل هي باسم

الطاعن و هل يوجد قرار إدماج لنصف هذه الأرض".¹

ولتحديد المقصود بالخبير فقانون الإجراءات المدنية القديم الصادر بموجب الأمر

154/66 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 لم يعرف الخبير، حيث قام بتحديد مهام وصلاحيات

الخبير وعن عملية إجرائها فقط، وذلك في المواد من 47 إلى 55 مكرر.

وأما قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فقد اكتفى بتعريف الخبرة في المادة 125،

فقد عرفها من خلال الهدف المرجو من وراءها، حيث جاء فيها " تهدف الخبرة إلى توضيح

واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي. " ²

حيث أن هذا النص ينسجم مع موقف المحكمة العليا المعبر عنه في قرارها رقم 34653 مؤرخ

في 20-11-1985م.

" من المقرر قانونا أن دور الخبير ينحصر في المعلومات الفنية التي تساعد القاضي على

الفهم الشامل لعناصر القضية فلا يجوز أن ينتدب للقيام بعمل يعد من صميم مهام القاضي

¹ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار رقم 79295، بتاريخ 1991/04/21، غ.م. مشار إليه بشير محمد، المرجع نفسه.

² - يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، دار هومة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص. 75 .

مثل إجراء تحقيق أو سماع شهود ف مهمة الخبير تقتصر على إبداء رأيه في المسائل الفنية التي

يصعب على القاضي استقصاءها بنفسه دون المسائل القانونية.¹

وفي اجتهاد قضائي للمحكمة العليا أكدت جهة النقض أنه من المقرر قانوناً وقضاءً أن يأمر

القاضي بإجراء الخبرة وتعيين الخبير مع توضيح مهمته التي تكتسي طابعاً فنياً بحثاً مع مراعاة

عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير.

ولهذا فالحكم الذي يكون مفاده أمر الخبير بإجراء تحقيق مع سماع الشهود ثم اعتماد التقرير

للفصل في موضوع الدعوى يعد مخالفاً للقانون مما يستوجب النقض فيه وإبطاله لأنها من

صميم مهام القاضي.²

ومن خلال ما سبق يمكن تعريف الخبير كما يلي:

فلقد عرفها الأستاذ نصر الدين هنونى بأنه " رجلاً من أهل المعرفة في علم من العلوم

أو فن من الفنون في الشؤون التجارية أو الزراعية أو الصناعية والحرف أو الطب أو الهندسة

و في شتى مجالات العلم والمعارف الأخرى.³

¹ - المحكمة العليا ، قرار رقم 34653 بتاريخ 1985/11/20 ، م.ق. ع.4، 1992، مشار إليه بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص.134 .

² - المحكمة العليا، قرار رقم 97774، بتاريخ 1993/07/07، م.ق.، ع.2، 1994، مشار إليه بربارة عبد الرحمان، المرجع نفسه.

³ - نصر الدين هنونى ونعيمة تراعي، المرجع السابق، ص.11 .

ولقد عرفه الأستاذ يوسف دلاندة بأنه " الخبير هو شخص له خبرة فنية في اختصاصات مهنية معينة يقوم بالمهام المسندة إليه بموجب حكم قضائي لغرض إنارة الجهة القضائية التي عينته قصد الفصل في الدعوى"¹.

ولهذا ومن خلال ملاحظتي لمجمع تعريفات الأساتذة فإن الخبرة هي نوع من أنواع المعاينة الفنية يقوم بها أشخاص ممن تتوفر فيه الكفاءة في بعض الجوانب الفنية الخارج عن مجال معرفة القاضي لتتوير العدالة.

وتستمد الخبرة القضائية في المنازعة الإدارية أساسها القانوني من المادة 858 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء ها في فيها "تطبق الأحكام المتعلقة بالخبرة المنصوص عليها في المواد من 125 الى 145 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."

ومما يتضح لي من نص المادة السالف ذكرها نجد أن المشرع قد أحالنا فيما يخص أحكام الخبرة في المنازعة الإدارية للأحكام المطبقة في مجال القضاء العادي، وهذا يؤكد لنا أن الخبرة إجراء متبع في كلتا الجهتين سواء القضاء العادي أو الإداري، وكلتا الجهتين في حاجة إلى خدمات الخبير وفوائد الخبرة.

¹- يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد، المرجع السابق، ص. 74 .

أما فيما يخص مجالات الخبرة القضائية فهي واسعة جدا ولا يمكن حصرها في ميدان معين من ميادين القضاء، غير أنه حاول الأستاذ توفيق اسكندر ذكر الصور الغالبة التي يتطلب فيها تعيين خبير ومنها:

- المطالبة المتعلقة بمختلف أنواع "الارتفاق" « servitudes ».
- تسوية الحسابات.
- مسائل الاستدراك أو المناصفة وحق المطل « mitoyenneté et de vue ».
- حقوق المرور.
- مسائل وضع المعالم.
- تقدير ما أنجز من الأشغال أو التأكد من انجاز الأشغال.
- تسوية الحسابات.
- ما يعكر على المستأجر استغلاله للمحل المستأجر.
- الترميمات الإيجارية.
- تقدير الخسائر أثر الحوادث.
- التقارير الطبية... الخ.

ومن الجدير بالذكر أن المحاكم يمكن لها الاستغناء على الأمر بتعيين خبير إذا رأى القضاة أن لهم ما يكفي من المعلومات والمعارف حول النزاع المرفوع إليهم.¹

وتستعمل الخبرة القضائية في المجال الإداري بالتحديد في قضايا الضرائب، وكذلك في مجال المسؤولية، فلا يستطيع القاضي معرفة وتقرير مسؤولية الطبيب و المستشفى ويكتشف وجود خطأ طبي إلا بناء على تقرير الخبير الذي يزوده بمعلومات كافية، بالإضافة إلى ذلك فإن القاضي الإداري في قضايا التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العمومية لا يستطيع تقدير قيمة التعويض إلا من خلال تقرير الخبير وهكذا الشأن في قضايا الصفقات العمومية فيما يخص حقوق المقاولين وغيرها من القضايا، ولهذا يرى الأستاذ عمار بوضياف بأن وجود الخبير في العمل القضائي أمر لازم ومستمر وعلاقة القاضي بالخبير مستمرة ما أن وجد القضاء.²

الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري اتجاه الخبير

إن القاعدة الأصلية أن الأمر بتعيين خبير هو جوازي لقاضي الموضوع، بحيث له الأمر بإجراء خبرة في أي مسألة فنية تعرض عليه للفصل فيها، وحسب طبيعة كل دعوى، فهناك دعاوى يجد القاضي في ملفها ما يساعده على الفصل فيها دون اللجوء إلى ندب خبير كما أن هناك دعاوى يستحيل على القاضي الإداري الفصل فيها دون الاستعانة بالخبراء ولهذا

¹- محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، المرجع السابق، ص. 55 .

²- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 322 .

فإن القاضي الإداري يجد نفسه مضطرا إلى ندب خبير ويكون ذلك بأمر منه، وقد يكون هذا

الخبير محل رد من طرف الخصوم أو محل استبدال من طرف القاضي.¹

فالأمر بتعيين خبير يكون تلقائيا من طرف القاضي أو بناء على طلب الخصوم مع إمكانية

تعيين عدد من الخبراء بنفس التخصص أو من تخصصات مختلفة سواء كانوا مقيدين في قائمة

الخبراء أم غير مقيدين، شريطة أن يؤدي الخبير الغير مقيد اليمين أمام القاضي المعين في

الحكم الأمر بالخبرة، وتودع نسخة من محضر أداء اليمين في ملف القضية،² وذلك طبقا لما

ورد في نص المادة 126 و 131 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، والمادة 2 من نفس

المرسوم 310/95، الذي يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين و كفياته، حيث

نجدها تنص " يختار الخبراء القضائيون على أساس القوائم التي يوافق عليها وزير العدل في

دائرة اختصاص المجلس القضائي، ويمكن تعيينهم استثناءا لممارسة مهام خارج اختصاص

المجلس الذين ينتمون إليه.

غير أنه يجوز للجهة القضائية، في إطار الإجراءات و في حالة الضرورة، أن تعين خبير لا

يوجد اسمه في القوائم المنصوص عليها أعلاه.³

¹ - نصر الدين هنونى ونعيمة تراعي، المرجع السابق، ص. 105 .

² - بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 134 .

³ - المادة 2 من مرسوم تنفيذي رقم 95-310، مؤرخ في 15 جماد الأول عام 1416، الموافق لـ 10 أكتوبر 1995 يحدد

شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكفياته، وكما يحدد حقوقهم وواجباتهم، ج.ر. ع. 60، لسنة 1991.

وكذلك يجب أن يكون الأمر بإجراء خبرة يكون بناءً على قرار مكتوب وهذا ما يفهم من خلال قرار المحكمة العليا الصادر ب1991/09/29 والذي جاء فيه "من المقرر قانوناً أن الأمر بإجراء خبرة لا يكون إلا بموجب قرار مكتوب، ومن ثم فإن الحكم بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفاً للقانون".¹

ومع ذلك يشير الدكتور بربارة عبد الرحمان إلى أن المحكمة غير ملزمة قانوناً بالاستجابة للطلب المقدم من الخصوم المتمثل في تعيين خبير، إلا في الحالات التي أوجب فيها القانون الاستعانة بالخبراء.²

مثل ما هو مقرر في المادة 187 من القانون التجاري بالنسبة للتعويض المؤقت الذي يحدده رئيس المحكمة الذي يبيت في القضية و التي جاء فيها "...فور سداد التعويض المؤقت الذي يحدده رئيس المحكمة الذي يبيت في القضية، وذلك بناءً على الخبرة التي يكون سبق أن أمر بها وفقاً للأوضاع المنصوص عليها في الفقرة الثانية أعلاه من المادة 194".³

و في حالة تعدد الخبراء المعنيين فإنهم ينجزون المهمة الموكلة إليهم معا و يعدون تقريراً واحداً، أما إذا اختلفت آراءهم و جب على كل واحد منهم تسبيب رأيه، وهو ما استقر عليه موقف المحكمة العليا في قرار يحمل رقم 48764 مؤرخ في 1983/12/28 م بأنه: "من المقرر

¹- المحكمة العليا، قرار رقم 79863 بتاريخ 1991/09/29 قضية : (م،ق،أرملة خ،ع،ومن معه) ضد (د،ع،ق) م.ق. ع.3، سنة 1993، ص.95 .

²- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.135 .

³- المادة 187 من الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 الذي يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.

قانونا أنه إذا تعدد الخبراء وجب عليهم القيام بأعمال الخبرة سوية وبيان خبرتهم في تقرير واحد ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقانون"، وذلك طبقاً لنص المادة 127 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.¹

وتطبيقاً لنص المادة 128 من نفس القانون، فقد ألزمت القضاة في الحكم الأمر بإجراء الخبرة، مجموعة من البيانات الأساسية التي يتحقق من ورائها أمران، ألا وهي مراقبة جدية الأسباب المؤيدة إلى الخبرة، وكذلك تقاضي التعسف في اللجوء إلى تعيين الخبراء.²

أما عن استبدال و رد الخبراء فإنه يمكن القول بأن الأمر بتعيين خبير لا يشكل تكليفاً له إنما هو متروك لموافقته، وله في ذلك رفض إنجاز المهمة المسندة إليه دون أن يحدد المشرع حالات بذاتها، شريطة إخطار الجهة التي عينته وتوضيح أسباب الرفض.

حيث يتم استبدال الخبير الراض للمهمة أو المتعذر عليه القيام بها، بخبير آخر بموجب أمر على ذيل عريضة صادر من القاضي الذي عينه.

غير أن الوضع يختلف فيما لو قبل الخبير بالمهمة ولم يعتذر، ولم يرفض، لكنه بسبب التهاون أو الإهمال أو سوء النية، لم يقم بها أو لم ينجز تقريره، أو لم يودعه في الأجل المحدد، ففي هذه الحالة يجوز الحكم عليه بكل ما تسبب فيه من مصاريف، وعند الاقتضاء الحكم عليه بالتعويضات المدنية مع إمكانية استبداله.

¹ - الغرفة الإدارية، قرار رقم 48764، بتاريخ 1985/05/08، مشار إليه بربارة عبدالرحمان، المرجع السابق، ص. 135.

² - عبد الرحمان بربارة، المرجع نفسه،

والجديد الذي جاء به نص المادة 132 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يتعلق بالقاضي المكلف باستبدال الخبير حيث أسند المشرع هذا الاختصاص إلى القاضي الذي عينه خلافا لنص المادة 51 من قانون الإجراءات المدنية القديم، التي يتم بموجبها استبدال الخبراء بناء على أمر على عريضة ممضي من رئيس الجهة القضائية.¹

وتكريسا لمبدأ حياد الخبرة أجاز قانون الإجراءات المدنية والإدارية في نص المادة 133 رد الخبير للأسباب التي حددها القانون، حيث إن رد الخبراء موكل قانونا للمعني، حيث يقدم عريضة موجهة إلى القاضي الذي أمر بالخبرة خلال ثمانية (8) أيام من تاريخ تبليغه بهذا التعيين حيث تتضمن العريضة أسباب الرد ويفصل القاضي في الطلب دون تأخير بأمر غير قابل لأي طعن، باعتباره سندا ذات طبيعة ولائية.

وعن أسباب رد الخبرة فقد حددتها المادة 133 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالقرابة المباشرة أو غير المباشرة إلى غاية الدرجة الرابعة، أو تبرير وجود مصلحة شخصية أو أي سبب جدي آخر، غير أنه من الأفضل من وجهة نظر الأستاذ عمار بوضياف أن يلزم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخبير بالتصريح بوجود قرابة بينه وبين أحد الخصوم بصفة إرادية، لأنه هو من يعرف طبيعة العلاقة العائلية التي تربطه بالخصم صاحب المصلحة، فحري به التصريح بذلك قبل غيره، أي قبل المتقاضي تحت طائلة جزاء قانوني يحدده النص،

¹ - عبد الرحمان بريارة، مرجع المرجع السابق، ص ص.138،139 .

وما دفعنا لتقديم هذا الاقتراح أن الروابط العائلية قد تكون غير معروفة بالنسبة للمتقاضي وكان

الأجدر بالمشرع أن يسد هذه الثغرة تفاديا لأي إشكال قد يطرح لاحقا.¹

وفي الأخير بناء على ما تم توضيحه يمكن ملاحظة أن الخبير يستبدل في حالتين:

- حالة رفض الخبير أو تعذر عليه القيام بالمهمة المسندة إليه.

- حالة رده من طرف أحد الخصوم لأسباب حددها القانون.²

وأما عن دور القاضي أثناء القيام بأعمال الخبرة فإن دوره تحقيقي، بحيث إذا رأى أن

العناصر التي بني عليها تقرير الخبرة غير واقعية فله أن يقوم بالإجراءات التي يراها ضرورية

وعلى هذا له أن يأمر باستكمال التحقيق أو بحضور الخبير ليأخذ منه المعلومات الضرورية،

أو طلب توضيحات من شأنها أن تفيد في حل النزاع الإداري.³

المطلب الثاني: سلطة القاضي من خلال وسيلة المعاينة

إن المشرع الجزائري لم يميز من حيث الأحكام الإجرائية العامة بين الإجراءات المدنية

والإجراءات الإدارية، فيما يخص القيام بإجراء المعاينة حيث جاءت المادة 861 من قانون

الإجراءات المدنية والإدارية صريحة واضحة حيث أحالت إلى النصوص الإجرائية العامة.

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 325، 326 .

² - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 86 .

³ - حسين فريجة، المرجع السابق، ص 217 .

فالمعaine والانتقال إلى الأماكن من وسائل التحقيق التي أقرها المشرع ليتمكن القاضي من معرفة الوقائع المدعى بها ميدانيا، متى كان ذلك ممكنا ومفيدا لإظهار الحقيقة.¹

ونظرا إلى أن إجراء المعaine يظهر فيه الدور الايجابي للقاضي الإداري فيما يتمثل في سلطته في إنتاج الأدلة فهذا سوف نحاول معرفة ما المقصود بالمعaine في الفرع الأول، ثم نتطرق إلى إجراءات المعaine في الفرع الثاني، و في الأخير نتائجها في الفرع الثالث.

الفرع الأول: المقصود بالمعaine

ويقصد بالمعaine انتقال القاضي إلى محل النزاع وحيث يستعمل أسلوب المشاهدة الميدانية، بغرض أخذ فكرة حول مسألة معينة، تعذر عليه فهمها دون اللجوء إلى هذه الوسيلة، فالمعaine هي مشاهدة ميدانية لمحل النزاع وخصص لها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أربعة مواد.

وبالرجوع إلى المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نجد أن إجراء المعaine هو أمر جوازي للقاضي الإداري وكذلك العادي، إذا يمكنه استعمال هذا الإجراء سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، وأشار النص على انه بإمكان القاضي القيام بالمعaines أو التقييمات أو التقدير أو إعادة تمثيل الوقائع.²

¹ - عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص. 145 .

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 333 .

وقد عرفها الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة بأنها " وسيلة اختيارية في الإثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم، وفيها تنتقل المحكمة بكامل هيئاتها أو ينتقل من تنتدبه لذلك من أعضائها لمشاهدة محل النزاع على الطبيعة".

وإذا كان القاضي الإداري غير ملزم بالاستجابة لطلبات الخصوم أو أحدهم بالانتقال إلى الأماكن من أجل إجراء المعاينة على الطبيعة، فإنه غير ملزم بالاستناد إلى ما توصل إليه من أدلة أثناء قيامه بإجراء المعاينة.¹

واعتبر مجلس الدولة المصري المعاينة كوسيلة من وسائل الإثبات، وجائز اللجوء إليها كوسيلة تحقيق في الدعاوى المعروضة على القضاء، فإن المعاينة قد تستعمل كذلك من أجل إثبات حالة في نطاق القضاء المستعجل.²

الفرع الثاني: إجراءات المعاينة والانتقال

حددت المادة 146 إجراءات المعاينة والانتقال إلى الأماكن رغم أنها جوازيه للقاضي فله أن يأمر بها بحكم قبل الفصل في الموضوع، كما له عدم الاستجابة لطلب الخصوم دون أن يكون ملزماً بإصدار حكم مستقل يبرر الرفض إنما يجب عليه من خلال التسبيب، حيث تتم الإجراءات على النحو الآتي:

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص. 69 .

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص. 306، 307 .

- يحدد القاضي خلال الجلسة مكان ويوم وساعة الانتقال ويدعو الخصوم إلى حضور العمليات.

- يقدم القاضي الأمر بإجراء الانتقال، وإذ تقرر إجراء الانتقال إلى الأماكن من طرف تشكيلة جماعية على مستوى المحكمة أو المجلس، يمكن تنفيذه من قبل القاضي المقرر.

- تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة غياب الخصوم أو أحدهم بحيث يتم استدعائهم برسالة مضمّنة مع الأشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية.¹

لقد أجاز القانون للقاضي كما نصت المادة 147 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، أنه إذا تطلب موضوع الانتقال معارف تقنية أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته.

كما أنه يمكن للقاضي وفقاً للمادة 148 من نفس القانون، أثناء تنقله، سماع أي شخص سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد الخصوم، إذا رأى في ذلك ضرورة كما يجوز له في نفس الوقت سماع الخصوم.²

¹- بريارة عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص.146 .

²- يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص.99 .

ومن التطبيقات القضائية لهذا الإجراء قرار مجلس الدولة الفرنسي لإثبات الانزعاج المتسبب من طرف ورشة النحاس، والمعينة لمعرفة الأشغال المرخصة بها بموجب رخصة بناء. قد تم إنجازها لمعاينة تقدير الضرر الناجم بالأمكنة بسبب تنفيذ رخصة البناء.¹

الفرع الثالث: نتائج المعاينة

بعد انتهاء القاضي من مهمته التي قرر فيها إجراء المعاينة كوسيلة تحقيق لأخذ فكرة حول مسألة معينة، يقوم بتحرير محضر عن الانتقال إلى الأماكن، حيث يدون فيه ما جرى أثناء القيام بالمعاينات، ثم يوقعه مع أمين الضبط، ويودع ضمن مشتملات الملف بأمانة ضبط المحكمة،² حيث تدون في المحضر الوقائع التي تمت معاينتها، كما تدون فيه تصريحات الخصوم إذا لزم الأمر وكذا كل ما تم مناقشته ومعاينته ميدانياً والجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أنه سمح للخصوم الحصول كل نسخة من المحضر، ليدعم مركزه ووضعه في القضية.³

ولعل دعاوى القضاء الكامل كدعاوى المسؤولية والعقود الإدارية، هي المجال الخصيب لإجراء المعاينة، لتعلق الفصل في أغلبها بمسائل أو وقائع ذات طبيعة مادية، وإن كان ذلك لا

¹ - قرار مجلس الدولة الفرنسي، بتاريخ 15/01/1975، مشار إليه طاهري حسين، المرجع السابق، ص. 54 .

² - عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص. 147 .

³ - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص. 101 .

يمنع من اللجوء إليها في دعاوى الإلغاء كما في حالة انتقال القاضي للاطلاع على أصل قرار إداري تعذر إيداعه بالملف.¹

وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لم تعر أهمية كبيرة للمحضر الذي يحرره القاضي ساعة الانتقال للمعاينة بحجة أن القانون لم يرتب أي جزاء ينتج عن عدم تحرير محضر معاينة،² بحيث جاء في قرار لها رقم 22117 مؤرخ في 19/05/1982، ما يلي " الانتقال للمعاينة إجراء تحقيقي قد يأمر به القاضي ليطلع شخصيا على مواطن النزاع ويبنى تقديره عليها بعين المكان ولما كان هو الحاكم يكفي أن يثبت في حكمه ما شاهده وقدره دون وجوب تحرير محضر المعاينة لاقتصار المادة 59 من قانون الإجراءات المدنية على الإشارة إليه دون ترتيب الجزاء على عدم تحريره."³

ومن التطبيقات القضائية لإجراء المعاينة، قرار لمجلس الدولة في 26/06/2000 قضية (ق،ط) مديرية أملاك الدولة لولاية قالمة والمؤيد للقرار المؤسس على معاينة مجرات من طرف قضاة الدرجة الأولى ما يلي: "... حيث أنه بعد الاطلاع على محضر المعاينة التي أجراها قضاة الدرجة الأولى بتاريخ 26/05/1997، فإن القبول الذي يطالب به المستأنف والواقع تحت محله هو عبارة عن جزء تابع لقبولين آخرين تابعين لمخبرة المستأنف عليهم، والتي

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 308 .

² عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 334 .

³ المحكمة العليا، قرار رقم 22117، بتاريخ 19/05/1982، قضية: (م،خ) ضد (ف،ص)، م.ق. ع. 1، 1989 ص. 29 .

توجد في أسفل المبنى المشتمل على محل المستأنف ومحل المستأنف عليهم وأنه لا علاقة لمحل المستأنف انطلاقا بما يطالب به لانفصاله تماما عن محله.¹

المطلب الثالث: الأمر بإيداع المستندات

إن القاعدة العامة فيما يخص مجال الإثبات مفادها أنه لا يمكن أن يجبر أحد على تقديم وثيقة تستخدم كدليل ضده، ومفيدة لمصلحة غيره، لكن هذه القاعدة العامة المعروفة في قواعد الإثبات المدني لا تستقيم مع ظروف النزاع المطروح على القضاء الإداري، بحيث نظرا لعدم التوازن بين أطراف النزاع، حيث يقف الفرد أعزلا في مواجهة امتيازات الإدارة، وعلى رأسها حيازتها لأوراق والمستندات مقابل افتقاره لها مع أنه هو المكلف بعبء الإثبات.

وتطبيقا لما جاء في نص المادة 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فقد حرص المشرع الجزائري على إعادة التوازن إلى أطراف النزاع بتمكين القاضي المقرر من أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع مع ترتيب النتائج القانونية في حالة الامتناع،² وتعتبر هذه الوسيلة المخولة للقاضي وما له من سلطة بشأنها، من المظاهر المميزة للدور الايجابي للقاضي الإداري، بحيث يستعملها و يقدر لزومها لتكوين قناعته من أجل الفصل في النزاع المعروض عليه، حيث يباشر هذه الوسيلة بناء على طلب أحد أطراف

¹ - قرار مجلس الدولة، صدر بتاريخ، 2000/06/26، قضية:(فرحي الطاهر) ضد (موادنة بوجمعة و مدير أملاك الدولة لولاية قالمة)، مشار إليه لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، دار هومة، 2007، الجزائر، ص. 167 .

² - بوكثيرة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 216 .

النزاع، أو من تلقاء نفسه،¹ من أجل إبراز الدور الإيجابي للقاضي الإداري في هذا المجال، سوف نحاول معالجة ذلك، حيث سنحدد أساس سلطة القاضي في طلب تقديم المستندات من الإدارة في الفرع الأول، ثم مدى سلطته في تكليف الإدارة بإيداع المستندات في الفرع الثاني.

الفرع الأول: سلطة القاضي في طلب تقديم مستندات من الإدارة

إذا كان الأصل العام هو استقلال الإدارة عن القضاء إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات، والذي يحظر على القضاء توجيه أوامر للإدارة، إلا أن ذلك لا يحول دون توجيه القاضي أوامر للإدارة في نطاق وسائل التحضير أو الإثبات العامة، والتي تقترب من أوامر وتوجيهات السلطات الرئاسية العليا الموجهة للسلطات الأدنى، وفقاً لقاعدة التدرج الهرمي الإداري.²

وتبرير ذلك هو أن أصل نشأة القضاء الإداري يعود إلى كنف الإدارة والثقة المتبادلة بينهما في العمل، حيث تكون مشاركة الإدارة الإيجابية في هذا الشأن من خلال الاستجابة لأوامر قاضي الموضوع، والاستجابة إلى طلبه بتقديم المستندات والمعلومات الذي يراها منتجة ومفيدة للفصل في الدعوى، والتزام الإدارة في هذا الشأن هو بمثابة التزام قانوني يترتب عليها القانون الآثار في حالة امتناع الإدارة.³

¹ - احمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، 1977، ص.286.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص.59.

³ - محمود حافظ، القضاء الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1966، ص.465، نقلاً عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص.296.

و لا يعتبر ذلك مساس باستقلال الإدارة عن القضاء، لأنها تعتبر تلك الأوامر بمثابة توجيهات إجرائية وليست أوامر إدارية تمس وظيفة الإدارة، وكذا استقلالها وبحيث تظهر لنا هذه الأوامر الدور الايجابي للقاضي من خلال محاولته تحقيق نوع من التوازن المفقود بين طرفي النزاع، نظرا لما تتمتع بها الإدارة من امتيازات السلطة العامة، الأمر الذي دفع القاضي الإداري إلى التدخل لما يتمتع به من دور ايجابي في الإثبات.¹

ولقد اعتبر بعض الفقه أن تمكين القاضي من طلب أي مستند أو وثيقة يرى أنها ضرورية ومنتجة في الدعوى تدخل ضمن دور القاضي في تحقيق ادعاءات الأطراف لتكوين قناعته حتى يفى القاضي بالتزامه المتمثل في الفصل في النزاع على أساس دراية كاملة.²

كما يرى جانبا من الفقه طلب القاضي للمستندات هو أمر غير ملزم للإدارة، حيث يكون لها الحرية في تقديم المستندات أو الامتناع عن ذلك، على أن تتحمل نتائج قرارها المتمثل في الرفض، وبديهي أن ترتيب هذه النتائج هي من اختصاص قاضي الموضوع.³

أما مجلس الدولة الفرنسي فقد اعترف للقاضي الإداري بهذا الحق، وذلك في حكم couespel الذي ألزم فيه الإدارة بتقديم كافة الوثائق التي تساهم في تكوين قناعته، وتسمح بالتحقق من مدى صحة ادعاءات الخصوم، وتؤكد هذا التوجه في حكم BAREL ومن بعد حكم

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص. 60 .

² - la panne- Joinville. La direction de la procédure devant les tribunaux administratifs.A.J.D.A.1965.

P.330، نقلا عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.217 .

³ - مصطفى محمد الشربيني، بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006،

ص.803، نقلا عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.218 .

VICATBLANC، إذ أكد هذان الحكمان حق القاضي في أن يطلب من الإدارة إيداع كافة الملفات والعناصر والوثائق والتقارير الذي تم الاستناد إليها في إصدار الإدارة لقرارها، حيث تسمح وبصفة عمومية إلى تقدير مدى مشروعية هذا القرار¹.

ولقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في الجزائر بأن "عدم تقديم القرار مع العريضة لا يعد سببا كافيا للتصريح بعدم القبول والقضاة مخولون بإجبار الإدارة مصدرة القرار على تقديم نسخة منه وباستخلاص النتائج الواجب استخلاصها عند الاقتضاء"².

و يرى الأستاذ بوكثير عبد الرحمان أن ممارسة القاضي لدوره الايجابي في إدارة الإثبات لا يحتاج إلى هذه التبريرات، باعتبار أن القاضي لم يخرج عن مقتضى وظيفته بل هو يمارس دوره الإجرائي وفقا لقواعد القانون بمختلف مصادره، فالقاضي عندما يواجه هذه الأوامر للإدارة يمارس وظيفته القضائية المتمثلة في البحث عن الحقيقة وإرساء قواعد العدالة.

وإضافة إلى ذلك فإن الوثائق الإدارية الموجودة في حوزة الإدارة، ونحن نعلم أنه دائما ما تسعى الإدارة في نشاطها إلى تحقيق المصلحة العامة، فهذا لا يسوغ لها عرقلة هذه المصلحة الجوهرية، ومهما يكن من تضارب فقهي حول سلطة القاضي في طلب المستندات والوثائق الضرورية من الإدارة فإن المشرع الجزائري قد حسم المسألة من خلال نص المادة 844 من

¹ - René CHAPUS. Droit administratif Général. T.1. Montchrestien. E.J.A. PARIS.2006. P.663 - نقلا

عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.218 .

² - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، 1994/07/24، مجلة مجلس الدولة، ع.1، 2002، ص.73، 74. نقلا عن بوكثير

عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.219 .

قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث خول القاضي المقرر صلاحيات طلب أي مستند أو وثيقة من جانب الخصوم إذا رأى أنها مفيدة ومنتجة في الدعوى من أجل فض النزاع.¹

الفرع الثاني : مدى سلطة القاضي في تكليف الإدارة بإيداع المستندات

إن قاضي الموضوع في سبيل وصوله إلى تكوين قناعته، يملك إلزام أطراف النزاع بالإدلاء بكافة المعلومات التي يرى أنها مفيدة في حسم النزاع، مع ملاحظة أن سلطة القاضي في تكليف الخصوم بإيداع المستندات هي سلطة واسعة، وتجب الإشارة حول سلطة القاضي المقرر في طلب المستندات والوثائق، وأن هناك طائفة من المستندات والوثائق مشمولة بالطابع السري حيث يحق للإدارة الامتناع عن تقديمها، وبهذا لاتصالها سلطة القاضي المقرر، كما أن هذه السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي المقرر تخضع لرقابة قاضي النقض.

فامتناع القاضي بإصدار أمره بإيداع المستندات ولو دون طلب الخصوم، وفصله في النزاع المعروض عليه دون اكتمال تحضيرها يخول للأطراف الحق في الطعن في حكمه على أساس إخلاله بالالتزام بالفصل في الدعوى على أساس دراية كاملة.²

وقد قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1987/06/06 بما يلي " من المقرر قانونا إن المدعي الذي يبرر استحالة حصوله على نسخة من القرار المطعون فيه يعفى من

¹ - بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.220 .

² - la panne- Joinville. La direction de la procedure devant les tribunaux administratifs Op.cit. P.330.

نقلا عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.221 .

تقديمه وكذا في حالة عدم تبليغه، ومن المقرر أيضا إن على القاضي المحقق وفي إطار

السلطات المخولة له السعي لجعل الإدارة تقدم الوثيقة محل النزاع.¹

حيث يتضح لنا مما سبق أنه يتعين على القاضي المحقق في إطار السلطات التي

يتمتع بها تجعله يسعى لجعل الإدارة بأن تقدم الوثائق المطلوبة محل النزاع.

إن سلطات القاضي في تكليف أطراف النزاع بإيداع المستندات لا تقتصر على

المستندات الحاسمة في الدعوى فقط، بل تشمل سلطته كل الوثائق التي تساهم في تمكينه من

الفصل في الدعوى أيا كان نوعها، فتشمل جميع المستندات التي هي في حوزة الإدارة، ومتى

كان المفيد الاطلاع عليها، وتساعد القاضي في تكوين قناعته أو تمكن الأطراف من الدفاع

عن حقوقهم.

وإذا كان قاضي الموضوع يتمتع بحرية في مدى الحاجة إلى توجيه التكليف بتقديم المستندات

والبيانات المجدية في ضوء ظروف كل حالة على حدة، فقد جرى العمل على الاستعانة بهذه

الوسيلة على وجه الخصوص حيث تدعو الحاجة إليها في حالات معينة في مقدمتها ما يأتي:

¹ - المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، قرار بتاريخ 1987/06/06، م.ق. ع.3، 1990، ص.198، مشار إليه، بوكثير عبد

الرحمان، المرجع نفسه.

1_ إذ قدم أحد الخصوم تأكيدات وقائع من شأنها أن تشكل قرائن قوية على صحة ادعاءه، فعندئذ يطلب القاضي من المدعي وهو الإدارة عادة تقديم بعض الوثائق والمستندات اللازمة للإيضاح.

1_ إذا تعارضت الادعاءات وثار خلاف بشأن حقيقة بعض الوقائع، ففي هذه الحالة يقوم قاضي الموضوع بتكليف أطراف النزاع بتقديم المستندات الضرورية التي يمكن من خلال الاطلاع عليها، كشف الحقيقة وإزالة الغموض من أجل تأسيس حكم القاضي عليها.¹

فامتاع الإدارة عن تقديم المستندات المطلوبة منها والتي في حوزتها في الآجال المحددة لها يؤدي إلى الحكم للمدعي بطلباته، على أساس ما قدمه من أوراق والتي تعتبر صحيحة ومطابقة لأصلها.²

إن سلطة القاضي الإدارية بتكليف الإدارة بإيداع المستندات المطلوبة التي يراها مفيدة ومجدية في حسم النزاع تدخل في نطاق سلطته التقديرية، لكن الفقه يجزئ في مسألة السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي فيما يخص طلب المستندات من الإدارة، حيث أن الفقه يميز بين مدى سلطة القاضي الإداري في طلب المستندات من الإدارة بالنظر إلى نوع النزاع المعروض على القاضي حيث أنه لا يوجد خلاف فقهي إذا كان النزاع المعروض على القاضي الإداري يدخل في دعاوى القضاء الكامل كدعاوى المسؤولية والعقود الإدارية، والتسويات، في حين لجوء

¹ - احمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص ص.294- 298 .

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص. 50 .

القاضي الإداري إلى تلك الوسيلة فيما يخص دعاوى الإلغاء هي محل خلاف فقهي، على أساس عدم جواز تدخل القاضي الإداري في إنتاج الأدلة إعمالاً لمبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة العامة، والذي يترتب عليه عدم جواز القاضي الإداري بتكليف الإدارة بإيداع مستندات التي يراها لازمة للفصل في النزاع، حيث يعد بذلك توجيه أوامر للإدارة وهو أمر غير جائز قانوناً ولكن من المستقر عليه فقهاً ونصراً للدور الإيجابي الذي يتمتع به القاضي الإداري في المنازعة الإدارية، فإن القاضي الإداري باستطاعته تكليف الإدارة بتقديم أي مستند متواجد تحت يدها إذا رأى أنه مفيد ومنتج في الدعوى، حيث يعمل على إكمال الملف في ضوء ظروف كل حالة وبالوسائل المناسبة، دون أن يكون فيه مساس باستقلال الإدارة.¹

لهذا فقد استقر العمل القضائي على تأكيد هذا السلطة للقاضي الإداري في جميع الدعاوى الإدارية التي ترفع أمامه سواء تعلقت بالإلغاء أو القضاء الكامل، وبالتالي التزام الإدارة بالاستجابة إليه، وفي حالة الامتناع فإنها تكون بذلك قد عرقلت القاضي الإداري في ممارسة دوره في رقابته للمشروعية.²

وفي الأخير ترى الأستاذة عايدة الشامي أنه ينبغي إيجاد نظام خاص بإجراءات التقاضي الإدارية، وكذا نظام خاص بالتحقيق في المنازعة الإدارية يتفق مع خصوصية هذه الدعوى، ويحقق التوازن المنعدم فيها رغم الدور الإيجابي للقاضي الإداري في تسير الدعوى، الذي

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 287 .

² - احمد كمل الدين موسى، المرجع السابق، ص. 296 .

الفصل الثاني----- وسائل القاضي الإداري في التحقيق في الدعوى الإدارية

يستطيع من خلاله إلزام الإدارة بتقديم المستندات التي تحوزها إذا رأى أنها مفيدة و منتجة في

الدعوى.¹

¹ - عابدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008، ص.264 .

المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في تقدير الدليل

إن السلطات التي يتمتع بها القاضي على مستوى الإجراءات فيما يخص المنازعة الإدارية لا تقتصر فقط في دوره في إنتاج الأدلة، بل أن له سلطات واسعة فيما يخص تقدير الأدلة التي يتقدم بها الخصوم، والأقوال التي يدلون بها ولهذا فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة فيما يخص تقدير المستندات المقدمة من طرف الخصوم كأدلة إثبات لدعم ادعاءاتهم، كما له سلطات واسعة فيما يخص سماع أقوال الشهود وكذلك أقوال الخصوم، ولهذا سوف نعالج هذا الموضوع بتحديد سلطة القاضي الإداري في تقديره للمستندات في المطلب الأول ثم نحدد سلطته إزاء سماع أقوال الشهود في المطلب الثاني و سلطته إزاء أقوال الخصوم في المطلب الثالث.

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في تقدير المستندات

إن الوثائق المرفقة بملف الدعوى التي تقدم للقاضي الإداري من طرف الخصوم أو بناء على طلب أحد الخصوم، أو يطلبها من تلقاء نفسه، لها دور مهم في الإثبات، لهذا يتعين عليه أن يستوثق من تلك الأوراق،¹ نظرا لكونه يؤسس حكمه على تلك الوثائق، لهذا يتعين أن تكون تلك الوثائق تنبئ بصدق عن الحقيقة، فإذا ثار شك لدى القاضي في ذلك أو نازع أطراف الدعوى حول صحة الأوراق الموضوعية بملف الدعوى، وجب التحقق من صحتها ويكون ذلك بوسيلتين هما الطعن بالتزوير ومضاهاة الخطوط.²

¹ - هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، المرجع السابق، ص. 116 .

² - احمد كمل الدين موسى، المرجع السابق، ص. 199 .

الفرع الأول : مضاهاة الخطوط

نصت المادة 862 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "تطبق الأحكام المتعلقة بمضاهاة الخطوط المنصوص عليها في المواد 164 الى 174 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."، حيث يتضح لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري حرص على توحيد إجراءات التحقيق بين الدعوى الإدارية والمدنية، وهذا ما اتضح لنا من خلال دراسة الحالات السابقة بشأن الخبرة وشهادة الشهود والمعاينة.

وبالرجوع إلى نص المادة 164 من نفس القانون نجدها قد بينت بوضوح هدف دعوى مضاهاة الخطوط، كما بينت مجال استعمالها، فعن هدف الدعوى تم حصره في نفي أو إثبات صحة توقيع أو خط، أما عن مجال استعمالها فيتعلق فقط بالسند العرفي، فلا يجوز استعمال هذه الدعوى فيما تعلق بالسندات الرسمية، لأن الطعن فيها يأخذ شكلا آخر غير الشكل الذي بينته المادة 164 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.¹

وطالما تعلق الأمر بمحرر عرفي فالمادة 327 من القانون المدني حددت مواصفات العقد العرفي بقولها "يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار و يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق."²

ولهذا مجال الإنكار أمر وارد فقد ينفي الشخص ما نسب إليه من خط أو توقيع على المحرر.

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 335 .

² - المادة 327 من الأمر 85/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المعدل و المتمم بالأمر 05/07 بتاريخ 2007/05/13 ج.ر.ع.78، لسنة 1975.

أما عن إن إجراءات ممارسة هذه الدعوى، فقد حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي تتم بطريقتين:

-إما بموجب طلب فرعي بمناسبة نزاع مطروح أمام القضاء، وهنا فإن قاضي الموضوع يختص بالفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي.

-أو رفع دعوى مضاهاة الخطوط للمحرر العرفي أمام الجهة القضائية المختصة، وقد جاء الحكم الجديد تبعا لسياق المصلحة المحتملة، ليسمح للخصم الذي يحوز محررا عرفيا ويخشى مستقبلا أن ينازعه خصمه حول حجية هذا المحرر، برفع دعوى أصلية يثبت من خلالها أن المحرر الذي بيده صادر فعلا عن الذي حرره ووقعه.

لكن ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يحدد الجهة المختصة بالنظر في الدعوى الأصلية، ويرجع الأستاذ بريارة عبد الرحمان اختصاص القاضي الذي سينظر في النزاع الأصلي وفقا للقواعد العامة المقررة في الإجراءات، وما يمكن الإشارة إليه هو أن المشرع الجزائري لم يحدد زمنا لتقديم الطلب المتضمن إجراء مضاهاة الخطوط، وعليه يمكن تقديم هذا الطلب في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، متى تبين للقاضي بأن هذا الإجراء منتج في الدعوى.¹

و كأصل عام فإن القاضي غير ملزم بالاستجابة لطلب الخصوم المتمثل في إجراء مضاهاة للخطوط، على أساس أنها أمر جوازي لقاضي الموضوع، فإذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، أو صرح بعدم الاعتراف بخط أو توقيع الغير، يجوز للقاضي أن

¹ - بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 154، 155 .

يصرف النظر عن ذلك إذا رأى أن هذه الوسيلة غير منتجة في الدعوى، باعتبار أن القاضي المدني أو الإداري لا يهمله الشق الجزائي أو التحري حول السند بشكل مجرد، إنما يحصر اهتمامه في التحقيق حول مضمون السند والوقائع المفيدة في القضية التي تضمنها هذا السند.

أما في حالة إذا ما رأى أن هذا الإجراء مفيد في الدعوى استجابة لطلب الخصوم المتمثل في إجراءات مضاهاة الخطوط ويكون ذلك على الشكل الآتي:

- يؤشر القاضي على الوثيقة محل النزاع.
- يأمر بإيداع أصل الوثيقة محل النزاع بأمانة الضبط.
- يأمر بإجراء مضاهاة الخطوط اعتمادا على المستندات أو على شهادة الشهود وعند الاقتضاء بواسطة خبير.
- يحيل الملف لمحافظ الدولة لتقديم طلباته المكتوبة تطبيقا لنص المادة 3/165 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- وما يمكن الإشارة إليه أن اللجوء إلى الخبرة الفنية هو أمر جوازي لقاضي الموضوع، إذ يستطيع مباشرة التحقيق بنفسه، فيأمر بالحضور الشخصي للخصوم وسماع من كتب المحرر المتنازع فيه، وعند الاقتضاء سماع الشهود الذين شاهدوا كتابة ذلك المحرر أو توقيعه.

أما إذا عرضت القضية أمام القاضي الجزائي فعلى قاضي الموضوع سواء العادي أم الإداري، إرجاء الفصل في دعوى مضاهاة الخطوط تطبيقاً لمبدأ أن القضاء الجزائي يوقف المدني.¹

ويتم إجراء مضاهاة الخطوط استناداً إلى عناصر المقارنة الموجودة في الوثائق والمحركات والسندات الثابتة في ملف الدعوى، والتي تم الحصول عليها، إما من المعنيين أو الغير، ويجوز للقاضي أن يأمر الخصوم بالحضور الشخصي، وأن يسمع الشهود أو أن يسمع من كتب الوثيقة طبقاً للمادة 166 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ويتعين على القاضي إجراء مضاهاة الخطوط بالربط والمقارنة بين:

- التوقيعات التي تتضمنها العقود الرسمية.
- الخطوط والتوقيعات التي سبق الاعتراف بها.
- الجزء من المستند موضوع المضاهاة الذي لم يتم إنكاره، ويؤشر القاضي على الوثائق المعتمدة، ويحتفظ بها مع المحرر المتنازع فيه أو يأمر بإيداعها بأمانة الضبط ليتم سحبها من قبل الخبير المعين مقابل توقيعه بالاستلام.²

¹- بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 156 .

²- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص. 336، 337 .

الفرع الثاني: الطعن بالتزوير

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المادة 871 منه قد أحالت إلى أحكام الطعن بالتزوير الواردة في الكتاب الأول المتعلق بالإجراءات أمام جميع الجهات القضائية في المواد من 175 إلى 188 من هذا القانون.

ويرى الأستاذ عبد العزيز عبد المنعم خليفة أنه رغم خلو قانون مجلس الدولة المصري من الإشارة إلى جواز الطعن بالتزوير، إلا أن أحكام المحكمة الإدارية العليا استقرت على إجازة تولى القاضي الإداري تحقيق الادعاء بالتزوير فيما يخص الوثائق والأوراق المعروضة عليه.¹

أما المشرع الفرنسي فقد أوكل إلى القاضي المدني مهمة النظر في الطعن بالتزوير في الوثائق المقدمة كأسانيد للإثبات، بحيث ألزم القاضي الإداري الذي تعرض أمامه الوثائق، وطعن فيها من قبل أحد الخصوم بالتزوير، بأن يخير الطرف الذي قدم الوثيقة محل الطعن بين سحبها أو تسجيل الطعن بالتزوير ضدها قبل اعتمادها كدليل للإثبات، فإن اختار سحبها استبعدتها القاضي من أدلة الإثبات، أما إذا تمسك بها وجب على القاضي الإداري إرجاء الفصل في الدعوى إلى غاية صدور حكم في مدى ثبوت التزوير من طرف المحكمة المختصة، وذلك طبقاً لنص المادة 633 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي.²

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص.134

² - المادة R.633. Art من القانون الإداري الفرنسي الذي جاء فيها:

Dans le cas d'une demande en inscription de faux contre une pièce produite. La juridiction fixe de délai dans lequel la partie qui l'a produite sera tenue de déclarer si elle entend s'en servir. Si la partie déclare que 'elle n'entend pas se servir de la pièce. Ou ne fait pas déclaration... ».

لكن هناك بعض القرارات الإدارية التي لها حجية الوثائق الرسمية فهل تخضع لنفس

الأحكام؟

لقد كان مجلس الدولة يطبق الإجراءات أعلاه، في الحالة التي يكون فيه القرار المشوب بالتزوير قرارا إداريا أو قرار صادر عن جهة قضائية إدارية، حيث كان يرى بأن القرارات الإدارية ذات حجية إلى غاية الطعن فيها بالتزوير.

غير أنه ما يأخذ على هذا الإجراء كونه يخضع القرارات الإدارية لتقدير القاضي العادي التي هي من اختصاص القاضي الإداري، وبالتالي ينتج عنه مساس بمبدأ الفصل بين القضاء العادي والقضاء الإداري.

و نتيجة للانتقادات الموجهة لمجلس الدولة في هذا الشأن بأن غير موقفه تدريجيا،¹ وذلك ابتداء من حكم Jammes ثم حكم Ferrandi، وبعد ذلك استقر قضاء مجلس الدولة الفرنسي أخيرا على أن القرارات الإدارية ليست محلا للطعن فيها بالتزوير، وأنه هو المختص بالنظر في مدى صحة ما ورد فيها وذلك في قضية paloque.²

ماعدا الحالات الاستثنائية التي ينص القانون صراحة على أن القرار يحوز حجية لحين الطعن فيه بالتزوير.

¹ - لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص. 256.

² - C.E.05/05/1950. Paloque. Rec. p.252. مشار إليه بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 257.

وبهذا فقد منح القاضي الإداري صلاحية التحقيق بنفسه في صحة الطعن الموجه للقرار

الإداري.¹

ويرى الأستاذ بوكثير عبد الرحمان أن المشرع الجزائري وكذلك المصري كان موفقا من حيث تبسيطه لإجراءات التقاضي، وتقليصه لوقت الفصل في الدعوى وتكاليفها، وتبرير ذلك أن الادعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع في نفس موضوع الدعوى، فالتحقيق فيه هو إجراء من إجراءات الخصومة الأصلية شأنه في ذلك شأن أية منازعة عارضة.²

غير أنه بالرجوع إلى المادة 871 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي أحالت الإجراءات المطبقة بخصوص الادعاء بالتزوير إلى المواد من 175 إلى 188 من نفس القانون، وباستقراءنا لتلك المواد نجد أن هناك تمييز بين الحالة التي يكون فيها الطعن بالتزوير ورقة عرفية، وبين الحالة التي يكون فيها الطعن بالتزوير ورقة رسمية.

حيث يمكن إثارة المنازعة في المحرر العرفي إما عن طريق دعوى مضاهاة الخطوط إذا تعلق الأمر أساسا بمبدأ صحة التوقيع أو الكتابة الواردة بالمحرر من عدمها، أو عن طريق دعوى التزوير في حالة الطعن بأن المستند لم يتم تحريره من طرف الشخص الذي وقعه أو أنه كان محل تغيير أو تزيف في أحد أجزائه.

وبهذا إذا طعن بالتزوير في محرر عرفي قدم أثناء سير الخصومة سواء بموجب طلب فرعي أو بدعوى أصلية بالتزوير شريطة تصريح المدعى عليه بتمسكه بالمحرر المتنازع فيه،

¹ - C.E.05/06/1985. M' Gubry. .D.A. 1985. N° 383. In René CHAPUS. Droit administratif Général.

Op.cit. p. 875. نقلا عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 257.

² - بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 258.

وبهذا تتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 165 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وما يليها المتعلقة بإجراءات مضاهاة الخطوط.

أما إذا صرح المدعى عليه في الدعوى الأصلية بعدم استعمال المحرر المطعون فيه بالتزوير، فإنه بذلك يعطي القاضي إتهادا للمدعي دون إخضاع السند للمضاهاة، ما دام الهدف قد تحقق وهو استبعاد السند من مجال المناقشة.¹

أما إذا كان مجال الطعن بالتزوير محرر رسمي، فإن المادة 180 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نصت على وجوب أن يكون هذا الطعن بموجب مذكرة مستقلة، تتضمن بدقة الأوجه التي يستند إليها المدعي تحت طائلة عدم قبول الادعاء.²

وباستقراء نص المادة 181 من نفس القانون نجدها قد خولت قاضي الموضوع سلطات واسعة، إذ يجوز له أن يصرف النظر عن الادعاء الفرعي بالتزوير إذا رأى أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على العقد المطعون فيه.

أما إذا كان الفصل في الدعوى يتوقف عليه، يدعو قاضي الموضوع الخصم الذي قدمه للتصريح عما إذا كان يتمسك به.

وبهذا إذا صرح الخصم بأنه متمسك به، دعاه القاضي إلى إيداع أصل العقد أو نسخة مطابقة عنه بأمانه ضبط الجهة القضائية خلال الأجل الذي لا يزيد عن ثمانية (8) أيام.

¹- بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص.161 .

²- بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.258 .

و في حالة عدم إيداع المستند في الأجل المحدد أعلاه يتم استبعاده، وإذا كان أصل هذا المستند مودع ضمن محفوظات عمومية، يأمر القاضي المودع لديه هذا الأصل بتسليمه إلى أمانة ضبط الجهة القضائية.

ويرى الأستاذ عبد العزيز عبد المنعم خليفة أنه لا يجوز للمحكمة البحث في الادعاء بالتزوير إلا إذا كان منتجا في الدعوى ، حتى لا ينشغل القضاء عن الفصل في النزاع بمسائل لا علاقة له بها، أو غير منتجة في الدعوى، مما يؤدي إلى إطالة أمد النزاع.¹

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري إزاء سماع الشهود

للسهادة دورا كبيرا كأداة إثبات، وكوسيلة من وسائل التحقيق التي يلجأ إليها القاضي في تكوين قناعته، بحيث كثيرا ما يعتمد عليها القاضي سواء العادي أو الإداري في بناء حكمه، على أساس أن المشرع الجزائري لم يميز بين الأحكام المطبقة على الشهادة في الإجراءات المتبعة في الدعوى العادية أو الإجراءات المتبعة في الدعوى الإدارية.

ولهذا من أجل الوقوف على مكانة الشهادة كوسيلة من وسائل التحقيق التي يلجأ إليها القاضي الإداري، ينبغي دراسة هذا الموضوع من خلال تحديد المقصود بالشهادة في الفرع الأول، ثم نتطرق لسلطة القاضي الإداري في سماع الشهود في الفرع الثاني وأخيرا التجريح في الشهادة في الفرع الثالث.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 371 .

الفرع الأول: المقصود بالشهادة

تعد الشهادة وسيلة من وسائل التحقيق التي يلجأ إليها القاضي الإداري، وقد تشددت المحكمة العليا بخصوص سماع الشهادة واعتبرتها عملاً أصيلاً يقوم به القاضي دون غيره، فلا يجوز للخبير وإن كان عوناً من أعوان القضاء أن يسمع الشهود أو أن يبني قناعته على ما سمعه.¹

و لهذا فالقاضي يتمتع بسلطات واسعة في الأخذ بهذه الوسيلة أو الانصراف عنها، وحسب ما يراه مناسباً وصالحاً للبت في النزاع المعروض عليه.

وفي الأخير يقول الفقيهان مازو و شاباس " يعتبر الإثبات بشهادة الشهود خطيراً ليس فقط لإمكانية إغراء بعض الشهود، لكن يصعب عليهم الإتيان بوقائع بصفة محضاً وبسيطة دون تحور لها، وعلى الأقل يجب أن يطلب من الشاهد بأن لا يصرح إلا عما رآه وسمعه"، غير أن للقاضي وحسب قولهما له سلطة تقديرية لفحص وتقدير قيمة الأدلة المطروحة أمامه، إذ باستطاعته قبول شهادة الشاهد أو عدم قبولها، أي الانصراف عنها.²

إن مختلف التعاريف التي وضعها فقهاء القانون الإداري للشهادة لا تختلف عن تلك الذي وضعها فقهاء القانون المدني أو الجنائي، ولهذا سنحاول ذكر بعض التعاريف التي أشار إليها فقهاء القانون الإداري ومنها:

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص. 330 .

² - Mazeud et Chabas. *Leçons de droit civil*. 1996. P.595 نقلاً عن الياس جوادي، *الإثبات القضائي في المنازعات*

الإدارية - دراسة مقارنة - أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الإداري، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013/2014، ص. 160 .

عرفها بعض الفقهاء على أنها "إخبار الإنسان في مجلس القضاء بحق على غيره لغيره" واعتبر الشهادة وسيلة من وسائل التحقيق تعتمد على شخصيته وأحاسيس أو معتقدات الشاهد.¹ وحسب الدكتور فريجة الحسين فالشهادة معناه أن يقول الشاهد ما وقع تحت سمعه أو بصره، فالشاهد يشهد على وقائع عرفها وهو يحصل على شهادته إما لأنه رأى الوقائع بعينه، أو سمعها بإذنه، وإما لأنه رأى وسمع، وعلى هذا يدلي بشهادته أمام القاضي لأنها تفيد في حل النزاع.²

الأصل في الشهادة أن تكون شهادة مباشرة، فيقول الشاهد ما وقع تحت بصره أو سمعه ولهذا فإن هناك شهود الإثبات وهم أولئك الأشخاص الذين يصرحون للقاضي أنهم شاهدو أو سمعوا ما يدعيه الخصم سواء مدعي أو مدعى عليه، وهناك شهود نفي بحيث يجوز للخصم سواء كان مدعي أو مدعى عليه إحضار شهوده لإثبات أن ما يدعيه الطرف الآخر في النزاع لا أساس له من الصحة، فشهود النفي من شأنهم إثبات عدم تطابق تصريحات شهود الإثبات على الواقعة المتنازع عليها، غير أنه يجوز سماع شهود الإثبات والنفي في آن واحد، وللقاضي أن يسمع شهادة الطرفين في جلسة واحدة، فلهذا فإن تقدير شهادة شهود الإثبات والنفي هي متروكة للقاضي، بحيث له سلطة في الأخذ بشهادة أحد طرفي الدعوى دون الآخر أو أن يستبعد شهادة شهود الطرفين معا.

¹ - سليمان مرقس، أصول الإثبات في المواد المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1952، ص. 243، نقلا عن عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 309 .

² - حسين فريجة، المرجع السابق، ص. 221 .

وهناك شهود التعريف بحيث يتم الاستعانة بشهود التعريف من طرف الموثقين والقضاة وغيرهم ممن أجاز لهم القانون ذلك، بحيث يستعان بهم في حال جهل اسم ولقب وحالة الأطراف المتعاقدة أو المتنازعة وكذا محل إقامتهم، وهناك شهود العدل، وشهود العدل هم عادة من الأشخاص الذين يحسنون القراءة والكتابة والإمضاء بالغين متمتعين بالأهلية القانونية.

ويجوز لقاضي الموضوع سماع أو الجمع بين شهود التعريف وشهود العدل حول واقعة واحدة.¹

الفرع الثاني: إجراءات سماع الشهود

إن سماع الشهود كوسيلة تحقيق في الدعوى الإدارية أمر جوازي متروك لقاضي الموضوع، إذ يجوز له الأمر بسماع الشهود لأن سماع الشهادة فيه إفادة لحل القضية المطروحة أمام القضاء، ويأمر بهذا الإجراء من قبل القاضي سواء من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب الخصوم، وهذا إذا رأى ضرورة في ذلك، حيث يقوم القاضي في الحكم الأمر بسماع الشهود بتحديد الوقائع المراد التحقيق فيها ويوم وساعة الجلسة.²

وتجدر الإشارة إلى أنه في القانون الجزائري تطبق القواعد الإجرائية العامة فيما يتعلق بهذا الإجراء، لأن الإحالة جاءت واضحة وذلك من خلال المادة 859 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " تطبق الأحكام المتعلقة بسماع الشهود المنصوص عليها في المواد من

¹ - يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص ص. 111، 112 .

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص. 178 .

150 إلى 162 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."، وبالتالي تطبق أمام جهات القضاء

الإداري القواعد الإجرائية العامة التي تطبق أمام جهات القضاء العادي.¹

ولقد اشترط قانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب المادة 150 من نفس القانون أن

تكون الواقعة ذاتها قابلة لأن تثبت بشهادة الشهود.

فإذا كان القانون يستوجب وسيلة أخرى غير وسيلة الشهادة فلا يمكن اللجوء إليها كوسيلة تحقيق.

أما عن إجراءات استحضار الشهود فقد حددتها المادة 154 من قانون الإجراءات

المدنية و الإدارية التي مكنت الخصم الراغب في استعمال هذه الوسيلة أن يفصح عن ذلك،

ويسعى هو لإحضار الشاهد أو الشهود، ويتحمل تغطية النفقات التي يقررها القانون، ويتولى

إيداع المبلغ على مستوى أمانة الضبط، وإذا تغيب الشاهد ساعة الإدلاء بشهادته جاز للقاضي

أن يحدد له أجلا آخر، وإذا كان الشاهد مقيما في خارج دائرة اختصاص المحكمة الإدارية،

جاز اللجوء قانونا لأسلوب الإنابة القضائية، وهذا بغرض تبسيط الإجراءات، وهو ما نصت

عليه المادة 155 من نفس القانون ويجوز ساعة الإدلاء بالشهادة للقاضي من تلقاء نفسه أو

بطلب من الخصوم أو من احدهم طرح الأسئلة على الشاهد أو الشهود التي يراها ضرورية

وتخدم ملف الدعوى، كما يجوز للخصم المعنى طرح أسئلة على الشاهد حسب مضمون نص

المادة 158 من نفس القانون.²

¹ -نادية بونعاس، المرجع السابق، ص.218 .

² -عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.330،331 .

وبالرجوع إلى المواد 152 و 158 و 159 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

نجدها نظمت كيفية تلقي الشهادة وهي كالآتي:

- يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو في غياب الخصوم.
 - يعرف الشاهد قبل سماعه باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومصاهرته أو تبعيته للخصوم.
 - يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة وفي حالة عدم أداء اليمين يؤدي ذلك إلى قابلية الشهادة للأبطال.
 - يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة لأي نص مكتوب.
 - يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم أو من أحدهم أن يطرح على الشاهد أي أسئلة إذا رأى أنها مفيدة.
 - لا يجوز إلا للقاضي مقاطعة الشاهد أثناء الإدلاء بشهادته أو يسأله مباشرة.
 - يجوز إعادة سماع الشهود ومواجهة بعضهم البعض.¹
- ومن التطبيقات القضائية جاء في قرار للمحكمة العليا الصادر بتاريخ 1989/07/15 أنه " إذا كان مؤدى المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية توجب أن يحلف الشاهد بأن يقول الحقيقة و إلا كانت شهادته باطلة، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون."²

¹ - عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص ص.149، 150 .

² - المحكمة العليا، قرار رقم 57775، بتاريخ 1989/07/15، قضية: (ق.م) ضد (وزير الداخلية و الجماعات المحلية و والي ولاية تيارت)، م.ق. ع.4، 1992 ص.145 .

وفي الأخير بعد أن يكون الشهود قد أدلوا بأقوالهم يحضر محضر وفقا لأحكام المادة 160

حيث يتضمن البيانات التالية:

- مكان ويوم وساعة سماع الشاهد.
- حضور أو غياب الخصوم.
- اسم ولقب ومهنة وموطن الشاهد.
- أداء اليمين من طرف الشاهد ودرجة قرابته أو مصاهرته مع الخصوم أو تبعيته لهم.
- أوجه التجريح المقدمة ضد الشاهد عند الاقتضاء.
- أقوال الشاهد والتتويه بتلاوتها عليه.¹

حيث يقوم أمين الضبط بتلاوة أقوال الشاهد التي تم تحريرها في المحضر فور الإدلاء بها، ثم يوقع كل من القاضي وأمين الضبط والشاهد، ويلحق مع أصل الحكم، وإذا كان الشاهد لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع أو رفضه، ينوه على ذلك في المحضر، ويجوز للخصوم الحصول على نسخة من محضر السماع، تكريسا لمبدأ الجاهية في كل الأعمال القضائية، وقد منحت المادة 163 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية للقاضي إمكانية الفصل فور الانتهاء من سماع الشهود، أو في جلسة لاحقة تكريسا لمبدأ الفصل في آجال معقولة،² ومن التطبيقات القضائية التي تؤكد ضرورة تحرير محضر بعد سماع أقوال الخصوم أو الشهود، حيث صدر قرار عن المجلس الأعلى بتاريخ 1989/10/25 حيث جاء فيه "متى كان من

¹- يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص.109 .

²- عبد الرحمان بريارة ، المرجع السابق، ص ص. 150،151 .

المقرر قانوناً أنه يجوز الأمر بالتحقيق لإثبات شهادة الشهود، فإن محضر التحقيق المعتمد على أقوال طرفي النزاع دون الاستماع إلى شهادة الشهود يعد إساءة في تطبيق القانون.¹

الفرع الثالث: التجريح في الشهادة

أجاز القانون بموجب المادة 156 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التجريح في شهادة شاهد بسبب أهليته أو قرابته أو لأي سبب جدي، ويفصل فوراً في ذلك بموجب أمر على عريضة غير قابل لأي طعن، ويجب إبداء التجريح قبل سماع الشهادة، إلا إذا تبين سبب التجريح بعد سماع الشهادة، حيث بين القانون الآثار المترتبة على قبول التجريح وهي بطلان الشهادة، ولقد نوهت المحكمة العليا أنه إذا أثرت مسألة التجريح في الشهادة أن يتصدى لهذا الأمر وأن لا يتجاهله،² حيث جاء في قرار صادر عنها رقم 56651 مؤرخ في 1988/12/28 من المقرر قانوناً أنه يجوز لأي من الخصوم إبداء أوجه التجريح ضد شاهد أو شهود حتى بعد إلقاء الشهود بشهادتهم إذا ظهر سبب التجريح بعد التصريح بالشهادة. ولما كان الثابت في قضية الحال أن الطاعن جرح شهادة الشهود بسبب القرابة أو المصاهرة فإن قضاة الموضوع الذين قضوا بإتمام إجراءات بيع السيارة المتنازع عليها دون مناقشة طلب تجريح شهادة الشهود يكونوا قد خرقوا الأشكال الجوهرية للإجراءات.³

¹ - المحكمة العليا، قرار رقم 47254، بتاريخ 1989/10/25، قضية: (فريق ع) ضد (فريق م)، م.ق. ع.03، 1990، ص.39.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.331.

³ - المحكمة العليا، قرار رقم 65165 بتاريخ 1988/12/28، م.ق. ع.01، 1993، ص.18، مشار إليه عمار بوضياف، المرجع السابق، ص.332.

وبهذا نجد أن المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حددت قائمة الأشخاص الذين لا تقبل شهادتهم وذلك لأسباب موضوعية حيث يؤدي ذلك إلى التجريح في شهادتهم استنادا إلى معيار القرابة، وهي كالاتي:

- عدم جواز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم.

- عدم جواز سماع شهادة زوج أحد الخصوم ولو كان مطلقا.

- عدم قبول شهادة الأخوة والأخوات وأبناء العمومة لأحد الخصوم.

- جواز سماع الأشخاص المذكورين أعلاه باستثناء الفروع في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص والطلاق لتعلق الأمر بشؤون الأسرة والأقارب مؤهلون أكثر من غيرهم لمعرفة حقائق العائلة.

- منع سماع شهادة زوج أحد الخصوم ولو كان مطلقا إذا كان الزوج معنيا بالقضية، فإن لم يكن جاز سماعه.

- يجوز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال.

- لا تقبل شهادة ناقصي وفاقدي الأهلية.¹

المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري إزاء أقوال الخصوم

على الرغم من أن إجراءات التقاضي في المنازعة الإدارية تتميز بالصفة الكتابية، إلا أن

القانون أجاز كما رأينا سماع أعوان الإدارة أو أي شخص يرى قاضي الموضوع فائدة من

¹ - عبد الرحمان البربارة، المرجع السابق، ص ص. 151، 152 .

سماعه لتكوين قناعته والفصل في النزاع المعروض عليه، وقد يكون سماع أقوال الخصوم في شكل إقرار أو يمين أو استجواب وسنحاول معالجة ذلك بتحديد المقصود بالإقرار في الفرع الأول، ثم اليمين في الفرع الثاني، و أخيرا الاستجواب في الفرع الثالث.

الفرع الأول: الإقرار

الإقرار أو الاعتراف على النفس من أدلة الإثبات المطلقة فلقد عرفه الفقيه أوبري ورو « Aubry et Rau » بأنه " ... التصريح الذي يعترف بموجبه شخص ما بصحة واقعة والتي يؤخذ بها كأنها ظاهرة في مواجهته، شأنها أن تنتج ضده آثارا قانونية."، ويصف الفقيهان مازو و شاباس " الإقرار بأنه يعتبر ملكة الإثبات"¹، غير أن هذا لا يعتبر إلا في المواد المدنية، إذ لا يمكن أن يكون كاذبا المتقاضي الذي يعترف على نفسه بصحة ادعاءات خصمه، والعكس من ذلك فكثيرا ما يصدر الإقرار في المسائل الجنائية بغرض تجنب الفاعل الحقيقي من العقاب، وفي وصف الفقيه " بارتان " Bartin الإقرار على أنه تحويل للإثبات وهو بمثابة قرينة قانونية، مع العلم بأنه لا توجد في القانون الإداري قواعد تتعلق بالإقرار لهذا فإن قواعد القانون المدني هي المطبقة.²

ولقد عرفته المادة 341 من القانون المدني الجزائري بقولها " الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة".

¹ - Mazeud et Chabas. Leçons de droit civil.1996. p.587- نقلا لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في

المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص.185.

² - Bartin. la reine des preuves. نقلا عن لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، المرجع

نفسه

وعليه فإن للإقرار أركان تتمثل في:

1- صدور الإقرار من الخصم في الدعوى سواء بنفسه أو عن طريق وكيله.

2- صدور الإقرار أمام القضاء وهو الركن الذي يميز الإقرار القضائي والغير القضائي.

3- صدور الإقرار أثناء السير في الدعوى المتعلقة بموضوعه أو لا فرق أن يصدر الإقرار

في أي مرحلة من مراحل الخصومة.¹

وللإقرار نوعان هما :

الإقرار القضائي وهو اعتراف الخصم على نفسه أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة.

وباستقراء نص المادة 341 من القانون المدني يتضح لنا أن الإقرار يصدر من الخصم في الدعوى سواء كان خصما أصيلا أو مت دخلا، شرط أن يكون كامل الأهلية سليم الإرادة، ولكي يكون الإقرار قضائيا يجب أن يصدر أمام أية جهة قضائية.²

فالإقرار هو حجة قاطعة على المقر، فمتى أقر الفرد بأنه قبض ما هو مستحق له أو بأنه تنازل عن دعواه، أخذ بإقراره وصدر الحكم عليه، والإقرار لا يتجزأ على صاحبه إلا في حالة ما إذا انصب على وقائع متعددة، وكان وجود واقعة واحدة لا تستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى كما لا يجوز التراجع عنه.

¹ محمد علي محمد، أصول الإثبات في المواد الدنية و التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص.60، نقلا عن مرية قريمو، الإثبات في المنازعة الإدارية و العوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2014، ص. 47 .
² شتيوي زهور: الإثبات في الدعوى الإدارية ، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرياح، ورقلة، 2014/2013، ص.26 .

والإقرار القضائي يعتبر من الأدلة المطلقة أمام المحاكم الإدارية وكذا أمام مجلس الدولة.¹

ولكي يعتبر الإقرار قضائياً يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط وهي:

1- اعتراف الخصم.

2- محل الاعتراف واقعة قانونية.

3- صدور الإقرار أمام القضاء أثناء السير في الدعوى موضوع الإقرار.²

ولهذا فإن الإقرار القضائي يعتبر من الأدلة المطلقة أمام القضاء الإداري في الجزائر

وهذا ما قضت به المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 12/25/1989 حيث جاء فيه

" من المقرر قانوناً أن الإقرار القضائي هو اعتراف الشخص بواقعة قانونية مدعى بها عليه

أمام القضاء وهو حجة قاطعة على المقر.

ومن المقرر أيضاً أنه إذا ترتب على العدول على الخطوبة ضرر مادي أو معنوي لأحد

الطرفين جاز الحكم بالتعويض ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد خرقاً

للقانون".³

أما الإقرار الغير قضائي فهو ذلك الإقرار الذي لا يتم أمام القضاء، ولقد اعتبرت الغرفة

المدنية بالمحكمة العليا بأن الإقرار الغير قضائي لا يعتد به إذا كان خارج القضاء، وذلك في

¹ - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص. 188 .

² - بوكشير عبد الرحمان ، المرجع السابق، ص. 275 .

³ - المحكمة العليا، قرار رقم 56097 بتاريخ 1989/12/25، قضية: (ب.خ) ضد (ب.ع) م.ق. ع. 04، 1991

ص. 102.

قرارها الصادر بتاريخ 1988/12/07¹، والمشروع الجزائري نجد أنه لم يتعرض للإقرار الغير قضائي كما أن المشروع الفرنسي لم يتعرض له أيضا إلا في المادة 1355 من القانون المدني وذلك بوضع قيد على حجية الإقرار الغير قضائي الذي يتم شفاهة بحيث لا يجوز إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة.²

ونظرا لسكوت المشروع عن الإقرار الغير قضائي فإنه بذلك يخضع للقواعد العامة للإثبات، ومن ثمة فإن الأمر يرجع إلى قاضي الموضوع الذي يملك إزاءه سلطات متعددة من حيث التحقق من صحة واقعة الإقرار، فله سلطة واسعة في استخلاص واقعة الإقرار من أي دليل، ومن حيث تقدير قوته في الإثبات، حيث يرجع لقاضي الموضوع تقدير مدى صحة الإقرار، ومدى دلالاته على ثبوت الواقعة المراد إثباتها، ومن حيث تكييف الأقوال وتحديد دلالتها والمقصود منها.³

وبالرجوع إلى قضاء مجلس الدولة فنجده يعتبر بأن الإقرار الغير قضائي منتجا لأثاره وصحيح، وأنه يلزم صاحبه حتى ولو كان ذلك الإقرار أمام الخبير، وهو ما قضى به مجلس الدولة في قضية بلدية آية عيسى ميمون ضد أودعي أحمد بتاريخ 1999/06/28 وقد جاءت أسباب ذلك القرار كما يلي : "...حيث أنه يظهر من قراءة القرار المعاد والقرار التمهيدي، وكذا تقرير الخبرة أن المستأنفة لم تنازع صفة المستأنف عليه كما لك إلا خلال الاستئناف، وأمام

¹ - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية مرجع سابق، ص.188.

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا، الملتقى في قضاء مجلس الدولة، ج.2، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص.51، 52.

³ - بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص.274.

الخبير صرح رئيس البلدية أن ملكية المدعي المستأنف عليه حالياً توجد في منعرج، وكان مضطراً لفتح الممر ولا يوجد حل آخر وعليه عرض على المدعي تعويضاً حسب قانون نزاع الملكية حيث أن المستأنف يعترف ضمناً بملكية المستأنف عليه الذي آلت له الملكية من الجد إلى الأب"، وبهذا نجد أن مجلس الدولة اعتبر اعتراف بلدية آية عيسى ميمون أمام الخبير بأن ملكية المستأنف عليه توجد في منعرج، وبهذا يعد إقراراً ضمناً بملكية هذا الأخير.¹ و ما يمكن ملاحظته أن مجلس الدولة لم يلجأ إلى تطبيق قواعد القانون المدني التي لا تعند بالإقرار الغير قضائي، فالقاضي الإداري يهدف إلى تحقيق التوازن بين الإدارة العامة والفرد بحيث لم يتقيد بوسيلة من وسائل الإثبات الموضوعية المنصوص عليها في القانون المدني.²

الفرع الثاني: اليمين

تعد اليمين من وسائل الإثبات التي نص عليها المشرع الجزائري ولقد صنفها فقهاء القانون المدني أنها من الأدلة المطلقة، خاصة إذا ما كانت حاسمة في النزاع. فاليمين في التصريح المهيب بالجلسة من قبل أحد الخصوم بواقعة تكون في صالحه، ولليمين طابع ديني وليكون الشخص المؤدي لها يشهد الله أو الشخص المقدس أو المعبود على أن ما يقوله صحيح، ويعرض نفسه للعقوبة في حالة إذا ما كان تصريحه كاذباً.³

¹ - مجلس الدولة، قرار، بتاريخ 1999/06/28، قضية رئيس بلدية آيت عيسى ميمون ضد أودعي احمد، غ.ق. مشار إليه لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 190.

² - نادية بونعاس، المرجع السابق، ص. 227.

³ - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص. 199-203.

ويميز القانون المدني بن صورتين لليمين حسب نص المادة 343، وهي اليمين المتممة و الحاسمة.

فاليمين المتممة هي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أحد الخصمين عملاً بنص المادة 348 من القانون المدني حيث يجوز أن يوجه اليمين تلقائياً إلى أي من الخصمين ليبنى على ذلك حكمه في موضوع الدعوى.¹

ويشترط القانون لكن يتمكن القاضي من توجيهها ألا يكون في الدعوى دليل كامل وألا يكون خالياً من أي دليل، وذلك لأن اليمين المتممة يوجهها القاضي ليستكمل بها دليل ناقص في الدعوى.²

ولا يجوز للخصم الذي وجهت إليه اليمين من طرف القاضي أن يردها على خصمه، إذا تعلق الأمر بتحديد قيمة الشيء في المدعى به، فإنه يتمتع على القاضي توجيه اليمين المتممة إذا كان في إمكانه تحديد تلك القيمة بدليل آخر للإثبات، وفي حالة اللجوء إلى اليمين المتممة فعلى القاضي تحديد الحد الأقصى للقيمة التي يصدق فيها المدعي بيمينه، أي الحالة التي يعتبر فيها تصريح المدعي مع يمينه صادقا.³

و اليمين الحاسمة هي الحاسمة في النزاع حيث يوجهها خصم إلى خصمه عندما يعجز عن إثبات حقه، حتى يحسم بها النزاع فإذا أدى الخصم اليمين خسر خصمه دعواه، وقد ترد

¹ - بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 166 .

² - انور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية، الدار الجامعية، بيروت، 1984، ص. 342، نقلاً عن شتيوي زهور، الإثبات في الدعوى الإدارية، المرجع السابق، ص. 27 .

³ - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص. 207 .

اليمين إلى الخصم الذي وجهها، فإن حلف قضي لصالحه، وإن امتنع خسر دعواه، وسميت باليمين الحاسمة لأن الدعوى تنتهي بها.¹

غير أن قاضي الموضوع يملك سلطة منع توجيهها، إذا تبين له تعسف الخصم في توجيهها، ولمن وجهت له لا يمكن أن يردّها إلا إذا قامت اليمين على واقعة لا يشترك فيها الخصمان ليستقل بها شخص من وجهت إليه .

كما لا يجوز توجيه اليمين في مخالفة للنظام العام، كما يجوز توجيه اليمين في أية حالة كانت عليها الدعوى، وكذلك أمام جهات الاستئناف.

وأما إذا ثبت كذب اليمين فإن للخصم الذي أصابه ضرر منها أن يطالب بالتعويض، دون إخلال بحقه في الطعن في الحكم الصادر ضده بناء على اليمين الكاذبة.²

ومن التطبيقات القضائية أنه جاء في قرار للمحكمة العليا صادر بتاريخ 1990/04/30 "من المقرر قانوناً أنه يجوز للقاضي منع توجيه اليمين إذا كان الخصم متعسفاً في ذلك، ومن ثم فإن النهي عن القرار المطعون فيه بخرق القانون غير سديد".³

غير أن اليمين الحاسمة مستبعدة أمام القضاء الإداري لاعتبارات تتعلق بطبيعة الدعوى، بحيث تكون الإدارة في المنازعة الإدارية طرفاً فيها ويرى بعض فقهاء القانون الإداري عدم جواز توجيه اليمين إلى الإدارة ولكون القانون أوجب بأن تكون الواقعة المنسوبة عليها اليمين

¹ - سليمان مرقس، أصول الإثبات و إجراءاته، ط.5، دار الكتب القانونية، مصر، 1991، ص.599، نقلاً عن شتيوي زهور، المرجع السابق، ص.27 .

² - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص.204 .

³ - المحكمة العليا، قرار رقم 59335 بتاريخ 1990/04/30، م.ق.ع.1، 1992، ص.29 .

متعلقة بشخص من جهة إليه، ذلك أن اليمين الموجهة لممثل الإدارة لا علاقة لها بشخص هذا الأخير، ويمكن له أن يحلف قسماً يورط فيها الإدارة برمتها، أضف إلى ذلك أنه لا يمكن

توجيه اليمين إلا ممن يملك التصرف في الحق محل النزاع.¹

أما اليمين المتممة التي يوجهها القاضي الإداري لأحد الخصوم لتكوين قناعته، لم تشر إليها النصوص، وأغلب الفقه استبعد توجيهها لممثل الإدارة لنفس الاعتبارات السابقة عندما تكلمنا عن اليمين الحاسمة.²

أما عن توجيه اليمين للأفراد في الدعوى الإدارية فقد انقسم الفقهاء بين مؤيد ومعارض، إعمالاً لمبدأ المساواة بين طرفي الدعوى، وعلى هذا الأساس تستبعد اليمين تماماً من الإثبات في الدعوى الإدارية.

بينما يرى الاتجاه الغالب أنه لا يوجد ما يمنع القاضي من توجيه اليمين للأفراد، وذلك بهدف تكوين قناعته، والاستئناس بها، فهذه اليمين وإن تم استبعادها تماماً اتجاه الإدارة لأنها لا تتفق مع طبيعتها، فهي تتفق وطبيعة الأفراد والقاضي يعامل كل طرف بما يتفق وطبيعته وظروفه، وهذا ليس فيه إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القضاء.³

غير أنه يرى الدكتور بوكثير عبد الرحمان أنه لا يوجد مانع من توجيه اليمين المتممة لعضو الإدارة أثناء استجوابه حول واقعة هو المختص بها، إذ أنه لا مبرر هنا من استبعادها،

¹ - أحمد كمل الدين موسى، المرجع السابق، ص. 398 .

² - مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري و مجلس الدولة، ط. 4، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1979، ص. 688، نقلاً عن بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 277 .

³ - أحمد كمل الدين موسى، المرجع السابق، ص. 400، 399 .

على هذا الأساس لا تثور إشكالية مدى جواز توجيهها للأفراد باعتبار أنه يجوز توجيهها للإدارة في الحالات التي لا تتعارض مع طبيعتها.

وهكذا فإن اليمين الحاسمة مستبعدة من الإثبات في الدعوى الإدارية عموماً، بينما يرى الأستاذ بوكثير عبد الرحمان، أنه من المفيد الاعتراف بجواز توجيه اليمين المتممة للأفراد بشأن إثبات واقعة، ولعضو الإدارة بشأن أي واقعة تدخل في اختصاصه وحده، خاصة أن المشرع سكت عن هذه المسألة من جهة ولم يصل إلى علمنا لغاية الآن قرار مجلس الدولة القاضي بقبول اليمين كدليل إثبات في المنازعة الإدارية، ومن جهة أخرى نجد المشرع اعتمد نظام الإثبات الحر و ذلك باستقراء المادة 863 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصت على جواز تعيين رئيس تشكيلة الحكم لأحد أعضائها للقيام بكل تدابير التحقيق غير المنصوص عليها.¹

ونجد النظام الأنجلوسكسوني يعترف للقاضي بهذه الوسيلة حيث يستطيع القاضي أن يوجه اليمين إلى ممثل الإدارة كشاهد وليس كطرف في النزاع.²

وقد يكون هناك من يقول أن في توجيه اليمين لعضو الإدارة فيه مساس بمبدأ الفصل بين السلطات والشك في مصداقية الإدارة والمساس بهيبتها، لكن هذا غير صحيح على

¹ - بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 276، 277 .

² - Alain PLAKTEY. Le preuve devant le juge administratif. Op.cit. p.156 .

الإطلاق فمن وجهة نظر الأستاذ بوكثير عبد الرحمان فاليمين هي تفويض عضو الإدارة إلى ضميره وليس فيه اتهاماً له ولا للإدارة التي ينتمي إليها.¹

الفرع الثالث: الاستجواب

إن هذا الإجراء أجازه المشرع الجزائري للقاضي المدني، فله أن يأمر به تلقائياً أو بطلب الخصوم، وذلك في المواد من 100 إلى 105 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، غير أن المشرع الجزائري لم يصل إلى إعمال هذا الإجراء في المنازعة الإدارية، كما أنه لا يوجد في القانون ما يمنع من تطبيق هذا الإجراء في المنازعة الإدارية.

وترى الأستاذة نادية بونعاس بأنه يمكن للقاضي الإداري إعمال وسيلة الاستجواب، تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة 860 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على مايلي "يجوز لتشكيلة الحكم أو القاضي المقرر الذي يقوم بسماع الشهود، أو يستمع تلقائياً إلى أي شخص يرى سماعه مفيداً.

يجوز أيضاً سماع أعوان الإدارة، أو طلب حضورهم لتقديم الإيضاحات".
ثم المادة 863 من نفس القانون تنص على أنه "يجوز لتشكيلة الحكم تعيين أحد أعضائها للقيام بكل تدابير التحقيق غير تلك الواردة من 858 إلى 861 أعلاه."²

ويجري الاستجواب بحضور الخصم إذا كان في جلسة علنية أو في غيابه إذا كان في المشورة " en chambre du conseil " ويتوج الاستجواب بمحضر يوضع في متناول الخصوم

¹ - بوكثير عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 278

² - نادية بونعاس، المرجع السابق، ص 224 .

لأخذ العام بمضمونه، فالغاية من هذا الإجراء هو الحصول على إقرار أحد الخصوم حول واقعة قانونية مدعى بها.¹

فالاستجواب وسيلة من وسائل التحقيق يطلب فيها القاضي من أحد أطراف الدعوى الرد على أسئلة معينة حيث تكشف إجابته عنها وجه الحقيقة في الدعوى.

وما تجدر الإشارة إليه أن المستجوب يجب أن يكون خصماً في الدعوى، حيث أن سماع أقوال غيره يكون في صورة شهادة الشهود أو خبرة حسب الحالة، وقد جرى العمل على قيام قاضي الموضوع في بعض الأحيان باستدعاء ذوي الشأن من رجال الإدارة واستجوابهم في بعض الوقائع، وقد يتم الاتصال بهم هاتفياً، وذلك لاستيضاح ظروف إصدار القرار المطعون فيه، ويأخذ الاستجواب هنا صورة نقاش في ظروف ومقتضيات العمل الإداري، وتوضيح الأسلوب الذي تم بشأن الحالة المعروضة.²

أما القضاء الإداري الفرنسي فإنه نادراً ما يلجأ إلى إجراء الاستجواب، على الرغم من أهميته خاصة لاستيضاح بعض المسائل من أجل الوصول إلى الحقيقة، لتكوين قناعة القاضي لكي يفصل على دراية في النزاع المعروض عليه، حيث يتم اللجوء إلى هذه الوسيلة في مرحلة التحقيق، حيث يلجأ القاضي الإداري إلى هذه الوسيلة، بناءً على طلب أحد الخصوم، أو من

¹ - ظاهري حسين ، المرجع السابق، ص. 55 .

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ص. 78، 79 .

تلقاء نفسه، إذا رأى أنه منتج في الدعوى، و يتم اللجوء إلى الاستجواب بالخصوص، في حالة

إجراء بعض التحريات التي تسفر على بعض الحقائق ولكنها تبقى غامضة.¹

¹ . - 301 P. 2012. Paris. Lexis Nexis. Edition 7. Contentieux administratif. Gohin Olivier.

الخطمة

تتميز المنازعة الإدارية بعدم تساوي مراكز الأطراف نظرا لوجود الإدارة طرفا في النزاع، حيث تتمتع هذه الأخيرة بمجموعة من الامتيازات على رأسها التنفيذ المباشر وقرينة سلامة قراراتها الإدارية واستثنائها بالأوراق، وهو ما يجعلها غالبا في موقف المدعى عليه المعفي من الإثبات، بينما يوجد الفرد باعتباره هو الطرف الضعيف في موقف المدعي المطالب بالإثبات مع افتقاره لوسائله.

إن هذا الوضع يستدعي أن يتميز التحقيق في المنازعة الإدارية بخصوصيات ويخضع لمبادئ تراعي ظاهرة عدم التوازن وتعمل على التخفيف من حدتها، لهذا فقد أصبح للقاضي الإداري صلاحيات واسعة للتدخل بما يراه مناسبا في المنازعة المعروضة عليه، وأصبح دوره ايجابيا في النزاع، حيث يتجسد دوره هذا في إنتاج الأدلة، إذا رأى أن ظروف القضية و طبيعة النزاع يقتضي تدخله من اجل حماية الحقوق المكتسبة، وإعادة التوازن بين أطراف النزاع باعتبار المنازعة الإدارية عادة ما تكون فيها الإدارة طرفا قويا لتمتعها بامتيازات السلطة العامة.

من خلال بحثنا لمسنا هذا الدور الايجابي الذي وسع من سلطات القاضي الإداري ومنحه صلاحيات واسعة في تحقيق الدعوى الإدارية، تجسدت في وسائل التحقيق، حيث أن المنازعات الإدارية ذات طبيعة خاصة، لأن القاضي الإداري له سلطات واسعة في إنتاج الأدلة وتقديرها، بالإضافة إلى مساندة إجراءات الخصومة، حيث تبرز أهمية بعض الوسائل التحقيق في الدعوى الإدارية، في أن بعض إجراءاتها ذات طابع شفوي وخاصة فيما يخص سماع الشهود واستجواب وإقرار الخصوم واليمين، حيث أن القاضي الإداري له سلطات واسعة في الأخذ بهذه الوسائل كأدلة إثبات في المنازعات أو الانصراف عنها، بالإضافة إلى سلطته في إنتاج أدلة متمثلة في نذب الخبراء و إن اقتضى الأمر إجراء معاينة ميدانية من اجل الإحاطة بظروف النزاع حيث

يستشف منه الأدلة التي من خلالها يكون قناعته، وهنا يظهر الدور الايجابي للقاضي الإداري، حيث يتدخل في النزاع المعروض عليه ويعمل على إعادة التوازن بين طرفي النزاع خوفا من ضياع حقوق الأفراد، التي عادة ما يحرصون دعواهم بسبب عدم إثبات ادعاءاتهم باعتبار أن خصمهم في المنازعة الإدارية هي الإدارة، ولهذا فان مختلف التشريعات وخاصة المشرع الجزائري يعترف للقاضي الإداري بسلطته في طلب أي وثيقة أو مستند من الإدارة يفيد في حل النزاع المعروض عليه من اجل تحقيق العدالة في المجتمع وتجسيد دولة القانون من خلال حماية مبدأ المشروعية باعتبار أن الإدارة ملزمة باحترامه وحمايته.

ورغم كل هذه السلطات الواسعة الممنوحة للقاضي الإداري إلا أنه ملزم بالتقيد بمجموعة من القيود الإجرائية، عند ممارسته لسلطته التحقيقية، وإن كانت هذه القيود هي بمثابة ضمان لحقوق أطراف النزاع التي تقتضيها الدعوى الإدارية، إذ يلزم القاضي بالتقيد بالحياد وعدم التحيز إضافة إلى منعه من أن يؤسس حكمه على وقائع وأدلة لم تكن محل مناقشة بين أطراف النزاع، حيث انه ملزم بمجابهة الأدلة و الدفع بين طرفي النزاع بمعنى انه أي دليل يتأسس عليه احد الخصوم يجب أن يكون الخصم الآخر على علمه به، ولهذا فان كل هذه القيود على سلطة القاضي هي بمثابة مبادئ رسخها القانون وذلك بهدف حماية حقوق المتقاضين من كل تعسف وتحقيق العدالة في المجتمع وتجسيد دولة القانون.

لقد تعرضنا في بحثنا هذا في الفصل الأول إلى أن هذه المبادئ والخصائص والتي تمثلت في مبدأ الحياد ومبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي، وأهم خاصية وهي العناية بالدراسة أكثر من غيرها وهي خاصية الطابع التحقيقي للإجراءات الإدارية.

ولقد لاحظنا من خلال الفصل الثاني أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد وسع من سلطات القاضي التحقيقية، ويظهر ذلك من خلال سيطرته على إجراءات ووسائل التحقيق ودوره الإيجابي فيها والذي يظهر من خلال سلطاته في إنتاج الأدلة من خلال وسيلة الخبرة وإجراء المعاينة وسلطته في طلب إيداع المستندات.

كما يظهر أيضا في سلطاته في تقدير الأدلة المقدمة من الخصوم سواء تمثلت في أقوال الخصوم أو سماع الشهود أو سلطته في تقدير المستندات أو المستندات التي قدموها أو قدمها الشهود.

لقد توصلنا من خلال بحثنا هذا إلى النتائج التالية:

- أن القاضي الإداري بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد أصبح يتمتع بسلطات واسعة في مرحلة التحقيق لم يكن يتمتع بها في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم
- أن القاضي الإداري في مرحلة التحقيق يبرز فيه دوره الإيجابي خاصة في سلطته في إنتاج الأدلة.
- إن القاضي الإداري من خلال استعماله لوسائل التحقيق قد خفف على الخصوم عبء إثبات دفعهم وخاصة الأفراد باعتبارهم هم الطرف الضعيف في النزاع مقارنة بالامتيازات التي تتمتع بها الإدارة.
- إن القاضي الإداري ورغم كل هذه السلطات الممنوحة له إلا أنه ملزم بالتقيد بمجموعة من المبادئ التي أقرها المشرع، وهي بمثابة ضمان لحقوق المتقاضين، إذ يلزم القاضي بالتقيد بالحياد وعدم التحيز إضافة إلى أنه ملزم بمبدأ الوجاهية أي

مجابهة الأدلة والدفع بين طرفي النزاع وان لا يؤسس حكمه إلى على دليل قد تم مناقشته في الجلسة وكل هذه المبادئ تهدف إلى تحقيق العدالة في المجتمع وتجسيد دولة القانون.

وأخيرا يمكننا تقديم بعض التوصيات المتواضعة:

- انه باعتبار أن التحقيق وجوبي في المنازعة الإدارية على العكس المنازعة المدنية فانه كان من الأحرى بالمشرع أن ينضم التحقيق في المنازعة الإدارية بمواد خاصة باعتبار أن الدعوى الإدارية ذو طبيعة خاصة.
- انه على الرغم من أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية منح القاضي سلطات واسعة بهدف إعادة التوازن لأطراف النزاع إلى انه غير كافي باعتبار انه ليس هناك ما يلزم الإدارية على الاستجابة لطلبات القاضي خاصة في أمره بإيداع المستندات التي تحوزها بحجة أنها سرية ولهذا كان من الأحرى بالمشرع أن يضع قواعد قانونية تلزم الإدارة بالاستجابة لطلبات القاضي.
- إن من الإشكالات العملية التي تطرأ على سلطة القاضي الإداري الحقيقية، هي نقص شجاعة القاضي الإداري في استعماله لوسائل التحقيق و خاصة ضد الإدارة ولعل السبب هو عدم وجود قضاة متخصصين في القضاء الإداري، و لهذا كان أحرى بالمشرع الجزائري أن يعيد النظر في منظومة تكوين القضاة، بان يتم تكوينهم عل أساس التخصص.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع

أولاً: الكتب:

باللغة العربية:

- 1- احمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، 1977.
- 2- باية سكاكني: دور القاضي الإداري بين المتقاضى والإدارة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 3- طاهري حسين، شرح الوجيز للإجراءات المتبعة في المواد الإدارية، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 4- حسين فريجة، شرح المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
- 5- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 6- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الطبعة الثانية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 7- شادية إبراهيم المحروقي، الإجراءات في دعاوى الإدارية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.
- 8- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.
- 9- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، الطبعة الأولى، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر 2013.

- 10- بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، الطبعة الرابعة، منشورات بغدادية، الجزائر، 2013.
- 11- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في دعاوى الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008 .
- 12- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 13- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2008.
- 14- لحسن بن الشيخ اث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
- 15- لحسن بن الشيخ اث ملويا، قانون الإجراءات الإدارية، دراسة قانونية تفسيرية، دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2013.
- 16- لحسن بن الشيخ اث ملويا، الملتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر 2004.
- 17- محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2009.
- 18- محمد توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة لنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 19- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الأول ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2009.
- 20- محمد الصبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 21- نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي في القضاء بعلمه الشخصي، دار الجامعة الجديدة مصر، 2011.

- 22- نصر الدين هنوني ونعيمة تراعي، الخبرة القضائية في مادة المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 23- يوسف دلاندة، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.
- 24- هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، دار النهضة العربية القاهرة، 2003.

بالغة الفرنسية:

- 1- **ALAIN PLANTEY**, la preuve devant le juge administratif, édition ECONOMICA paris, 2003.
- 2- **Charles debach et j- Ricci**, contentieux administrative, Paris, Dalloz, 1990.
- 3- **Olivier Gohin**. Contentieux administratif. Edition 7. Lexis Nexis. Paris. 2012.
- 4- **Messon Bonaventure yagla**, la justice administrative, édition 2, Dalloz, paris, 1998.

ثانيا: المذكرات والرسائل أو الأطروحات:

رسائل الدكتوراه:

- 1- بوكثير عبد الرحمن، عبء الإثبات في دعاوي الإلغاء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون 2014/2013.
- 2- بشير محمد، إجراءات الخصومة أمام مجلس الدولة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون.
- 3- نادية بونعاس، خصوصية الإجراءات القضائية الإدارية في الجزائر-تونس-مصر، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الحاج لخضر كلية الحقوق باتنة 2015/2014.
- 4- إلياس جوادي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية، دراسة مقارنة أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الإداري كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة 2014/2013.

مذكرات الماجستير:

- لعوبي الحسين، سلطة القاضي الإداري في الإثبات والتحقيق في الدعوة الإدارية- دراسة مقارنة- مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تخصص: قانون إداري كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة 2015/2014

مذكرات الماستر:

- 1- مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في القانون العام ، جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق 2015/2014.

2- شتيوري زهور، الإثبات في الدعوى الإدارية، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي في القانون العام، جامعة قاصدي مرباح، ورقة كلية الحقوق 2014/2013.

ثالثا: المقالات و المجالات القانونية :

- 1- فريدة مزياتي، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة في الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي ع3، سنة 2006 جامعة محمد خيضر بسكرة.
- 2- بن سنوسي فاطمة، الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوة الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية كلية الحقوق جامعة الجزائر.

رابعا: القوانين:

- 1- القانون 163/62 المتضمن تمديد العمل تشريع الفرنسي إلى ما تعارض منه مع السيادة الوطنية، المؤرخ في 1962/12/31.
- 2- الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 1976/11/22 المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية عدد 49، المؤرخة في 1976/11/24 .
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 18/89 المؤرخ في 1989/02/28، المتضمن نشر التعديل الدستوري المصادق عليه بموجب استفتاء 1989/02/23، الجريدة الرسمية عدد 09 المؤرخة في 1989/03/01.
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 1996/12/07 المتضمن اصدار وثيقة تعديل الدستور المصادق عليه بمقتضى استفتاء 1996/11/18، المعدل بالقانون رقم 01/16، المؤرخ في 2016/3/6، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية العدد. 14، لسنة 2016 .

5- القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المؤرخ في

2004/09/06، الجريدة الرسمية، العدد.57، لسنة 2004.

6- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 2008/02/25 المتضمن

قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

7- الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم

بالأمر 05/07 المؤرخ في 13/05/2007، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في

1975/09/30.

8- الأمر 59/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 الذي

يتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل و المتمم.

9- مرسوم تنفيذي رقم 95-310، مؤرخ في 15 جماد الأول عام 1416، الموافق لـ10

أكتوبر 1995 يحدد شروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية، وكما يحدد

حقوقهم وواجباتهم، الجريدة الرسمية عدد.60، لسنة 1991.

المجلات القضائية :

1- المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1989.

2- المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1990.

3- المجلة القضائية العدد الثالث والعدد الرابع لسنة 1991.

4- المجلة القضائية العدد الأول والعدد الثالث والعدد الرابع لسنة 1992.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

العنوان.....	الصفحة.....
الإهداء.....	01.....
الشكر والعرفان.....	02.....
المقدمة.....	03.....
الفصل الأول: سلطات القاضي الإداري في ضل مبادئ وخصائص التحقيق.....	11.....
المبحث الأول: المبادئ العامة التي تحكم سلطة القاضي الإداري في التحقيق.....	12.....
المطلب الأول: مبدأ حياد القاضي.....	12.....
الفرع الأول: المقصود بمبدأ حياد القاضي.....	13.....
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري.....	17.....
الفرع الثالث: مبررات مبدأ حياد القاضي.....	22.....
المطلب الثاني: مبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي.....	24.....
الفرع الأول: المقصود بمبدأ منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي.....	24.....
الفرع الثاني: مبررات الأخذ بهذا المبدأ.....	26.....
المطلب الثالث: مبدأ وجوبية التحقيق في الدعوى الإدارية.....	27.....
الفرع الأول: المقصود بوجوبية التحقيق.....	28.....
الفرع الثاني: موقف المشرع الجزائري من هذا المبدأ.....	31.....
الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري في الإعفاء.....	32.....

- المبحث الثاني: الخصائص العامة لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.....35
- المطلب الأول: الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.....35
- الفرع الأول: الإطار القانوني للطابع الكتابي.....36
- الفرع الثاني: مجال الطابع الكتابي.....37
- الفرع الثالث: حدود الطابع الكتابي.....39
- المطلب الثاني: الطابع التحقيقي (التوجيهي) لإجراءات التحقيق.....43
- الفرع الأول: المقصود بالطابع التحقيقي.....43
- الفرع الثاني: مبررات الطابع التحقيقي (التوجيهي).....47
- الفرع الثالث: اثر الطابع التحقيقي على سلطة القاضي الإداري.....49
- المطلب الثالث: الطابع الوجاهي لإجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية.....51
- الفرع الأول: المقصود بالوجاهية.....52
- الفرع الثاني: نطاق قاعدة الوجاهية.....55
- الفرع الثالث: اثر الطابع الوجاهي على سلطات القاضي الإداري.....58
- الفصل الثاني: سلطات القاضي الإداري من خلال وسائل التحقيق.....61
- المبحث الأول: سلطات القاضي الإداري في إنتاج دليل.....63
- المطلب الأول: سلطة القاضي من خلال وسيلة الخبرة.....63
- الفرع الأول: المقصود بالخبرة القضائية.....65
- الفرع الثاني: الأحكام القانونية المنظمة للخبرة.....67

- 72.....الفرع الثالث: سلطة القاضي الإداري اتجاه الخبرة.
- 77.....المطلب الثاني: سلطات القاضي من خلال وسيلة المعاينة.
- 78.....الفرع الأول: المقصود بالمعاينة.
- 79.....الفرع الثاني: إجراءات المعاينة.
- 81.....الفرع الثالث: نتائج المعاينة.
- 83.....المطلب الثالث: الأمر بإيداع المستندات.
- 84.....الفرع الأول: سلطة القاضي في تقديم مستندات من الإدارة.
- 87.....الفرع الثاني: مدى سلطة القاضي في طلب تكليف الإدارة بإيداع المستندات.
- 92.....المبحث الثاني: سلطة القاضي الإداري في تقدير الأدلة.
- 92.....المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في تقدير المستندات.
- 93.....الفرع الأول: مضاهاة الخطوط.
- 97.....الفرع الثاني: الطعن بالتزوير.
- 101.....المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري إزاء سماع الشهود.
- 102.....الفرع الأول: المقصود بالشهادة.
- 104.....الفرع الثاني: إجراءات سماع الشهود.
- 108.....الفرع الثالث: التجريح في الشهادة.
- 109.....المطلب الثالث: سلطة القاضي الإداري إزاء أقوال الخصوم.
- 110.....الفرع الأول: الإقرار.

114.....	الفرع الثاني: اليمين
119.....	الفرع الثالث: الاستجواب
122.....	الخاتمة:
126.....	قائمة المراجع
133.....	الفهرس

المخلص

إن المشرع الجزائري منح القاضي الإداري سلطات واسعة في مجال التحقيق بهدف أعادت التوازن المطلوب بين طرفي النزاع، نظرا لوجود الإدارة طرفا في الدعوى الإدارية، و إن كانت هذه السلطات لها ما يبررها من الناحية القانونية التي يظهر فيها الدور الايجابي للقاضي الإداري، إلا انه ملزم بالتقيد بمبدأ الحياد و عدم القضاء بعلمه الشخصي و مبدأ الوجاهية حين استعمله لوسائل التحقيق بهدف ضمان حقوق المتقاضين.

Résumé

Le législateur algérien a accordé des pouvoirs administratifs du juge et de la capacité dans le domaine de l'enquête afin de rééquilibrer nécessaire entre la Partie au conflit en raison de la présence de l'administration partie à la procédure administrative et si ces autorités sont justifiées en termes juridiques dans lesquels le rôle positif du juge administratif semble, cependant, qu'il est tenu de respecter le principe de neutralité et l'incapacité à éliminer ses connaissances et son principe personnel des parties défaillantes lorsqu'il est utilisé par les moyens d'investigation en vue de garantir les droits des justiciables.

