الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية

بن سنوسي فاطمة
أستاذة بكلية الحقوق - جامعة الجزائر

مقدمة :

يعمل القاضي الإداري جاهدا على تحقيق التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية بشأن الإثبات و دوره في تحقيق هذا المجال يكون بشكل متطوّر و مرن و فعّال في آن واحد، و ذلك بما يتلاءم مع الطبيعة الخاصة للقانون الإداري و ظروف الدعوى الإدارية، مما يساعد على اتساع دوره [1]، و للقاضي في هذا المجال دور إجرائي يتمثل في تحضير الدعوى و مباشرة وسائل الإثبات، و هي إما وسائل خاصة تؤدي إلى إيداع المستندات والأوراق التي يعتمد عليها في مهمته.

لذا سوف نتطرق إلى الخصائص العامة للدور الإجرائي للقاضي الإداري من خلال تحضير الدعوى و مباشرتها و كذلك التحقق من صحة الأوراق و حجيتها.

إضافة إلى التطرق إلى الخصائص العامة للدور الإجرائي للقاضي الإداري أي حريته بالأخذ بوسائل الإثبات و دوره في تحقيق الدعوى، و هكذا سوف نتناول في هذه الدراسة نقطتين هامتين :

1) - تتعلق بالدور الإجرائي للقاضي الإداري.

2) - الخصائص العامة للدور الإجرائي.

1 - الدكتور أحمد كمال موسى، القرار الإداري، دراسة مقارنة، محاضرات ألقيت على طلاب كلية الحقوق قسم عام بالجامعة اللبنانية، سنة 2003.

المبحث الأوّل
الدور الإجرائي للقاضي الإداري

سنتطرق في هذا المبحث إلى الدور الإجرائي للقاضي الإداري من خلال تحضير الدعوى و مباشرتها و كذلك التحقق من صحة الأوراق و حجيتها.

• المطلب الأوّل : تحضير الدعوى و مباشرتها

- الفرع الأوّل : تحضير الدعوى

يقصد بتحضير الدعوى مجموعة الوسائل التي تتخذ اعتبارا من تاريخ إيداع عريضة الدعوى بقصد تهيئتها للفصل فيها إذا كان بدء التحضير يخضع لإرادة المدعي المطلقة، بحيث يختار تاريخ إيداعه عريضة الدعوى، فإن تاريخ الانتهاء يخضع لإرادة القاضي وتقديره لمدى صلاحية الدعوى للبت فيها و بالتالي فهو ليس على اطلاع عليها سلفا.

و يتم تحضير الدعوى على أساس الدور الإيجابي للقاضي الإداري الذي يشبه كثيرا دور القاضي الجنائي، و يختلف جذريا عن دور القاضي المدني، حيث تسود الصفة الادعائية للإجراءات، و في إطار التحضير تبرز الصفة الكتابية للإجراءات التي تقضي بإثبات جميع الوقائع و البيانات و الملاحظات في الأوراق، الأمر الذي يؤدي إلى الاعتماد أساسا على العناصر الكتابية في الإثبات، لذا تعدّ الأوراق المكتوبة من أهم أنواع الأدلة المعتبرة في المنازعات الإدارية، ذلك أن الإدارة منظمة تنظيما يعتمد كليا على الأوراق، و لا يعتمد على ذاكرة الموظفين أو الشهود، لهذا كان الدليل الكتابي أهم الأدلة التي يعتد بها أمام القاضي الإداري[2]، خاصة و أن الإجراءات الإدارية مبدئيا ذات طابع كتابي و نادرا ما يقدم الأطراف ملاحظات شفهية عن طريق ممثليهم.

2 ـ الدكتور محمد حلمي، القضاء الإداري، طبعة سنة 1978، صفحة 448 .

فأساس الإجراءات يبقى في الوثائق المكتوبة و المعروضة على القاضي إذ لا يعرف القاضي العمليات المادية للخبرة لكن يعرف فقط تقرير الخبرة كما لا يعرف عمليات المعاينة لكن فقط تقرير المعاينة [3].

لذا نجد القاضي يستخدم بكل حرية وسائل الفحص المنصوص عليها في القانون كالخبرة و الانتقال للمعاينة و مختلف التحقيقات و الاستجوابات[4].

فالمادة 169 من قانون الإجراءات المدنية أوجبت رفع الدعوى أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي بموجب عريضة مكتوبة كما أوجبت المادة 281 من نفس القانون رفع الدعوى أمام مجلس الدولة بموجب عريضة.

و يقول الفقيه "شابي" : "يسمح مبدأ الطبيعة الكتابية للإجراءات للقضاة و كذا الخصوم بأن تكون على لم يسير تحقيق القضية" [5].

و يستهدف القاضي من خلال دوره في التحقيق و التحضير و الإسراع في الفصل في الدعوى و تحقيق التوازن العادل بين الأطراف، و هذا يتطلب تعاون الأطراف معه، بحيث يظهر التحضير في صورة حوار موضوعي بين الإدارة و الفرد تحت إشراف القاضي.

و إذا كانت مهمة القاضي تنطوي على مساعدة الطرف الضعيف و هو الفرد فإن التوفيق بين سلطة الإدارة التقديرية، و ضمان حقوق الموظفين و حرياتهم أمر صعب ومهم في الوقت نفسه، حتى لا يقع المجتمع في الفوضى.

و أيا كان دور القاضي، فهناك حد أدنى متروك لإدارة الطرفين، إذ لهما حرية إقامة الدعوى و تحديد الطلبات فيها، كما يمارس القاضي الإداري مثل العادي دوره في الإطار الذي حدده الطرفان للدعوى.

3 - لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، دار هومة، سنة 2001، صفحة 246.

4 - Louis de Castines, «Les présomptions en droit Administratif», page 100 et suivante.

5 - René Chapus, «Droit du contentieux Administratif», page 731, 18 ème édition, Montchrétien.

أي للقاضي دور يتمثل في تحقيق التوازن بين الإدارة و الخواص أثناء قيامه بعملية البحث عن الإثبات سواء أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي أو أمام مجلس الدولة [6].

و يرتكز الإثبات أمام القضاء الإداري على عملية التحضير بوصفها الوعاء الذي تتجمع فيه عناصر الإثبات، و يكشف دور القاضي خلالها عن اتجاهاته بخصوص تنظيم عبء الإثبات و مدى تحمل كل طرف له، حيث يفصل القاضي في الدعوى على أساس ما تجمع في الملف من مستندات و أوراق، و نلاحظ بأن القضاء الإداري في فرنسا يجري في أحكامه على الإشارة إلى المستندات، الأوراق، الكتب، الضبوط و الكشوف[7].

كما يتبين لنا بأن دور القاضي في التحضير يؤدي إلى آثار متعددة بالنسبة للأدلة وعبء الإثبات، فقد يؤدي إلى تقديم أدلة للإثبات لم يكتفي مقدور الفرد الكشف عنها أو إبرازها، كما يؤدي إلى التخفيف من عبء الإثبات على عاتق المدعي إضافة إلى ذلك يملك القاضي سلطات واسعة في إلزام الإدارة بتقديم الوثائق التي توجد بحوزتها [8].

كما يحق للقاضي أن يستخدم بكل حرية وسائل الفحص المنصوص عليها في القانون كالخبرة و الانتقال و المعاينة و مختلف التحقيقات و الاستجوابات كما أنه باستطاعته استنباط ما يراه منتجا في الدعوى من قرائن واقعية خاصة في ميدان المسؤولية.

ـ الفرع الثاني : كيفية مباشرة عملية تحضير الدعوى

إذا كان دور القاضي الإجرائي يستهدف الوصول إلى الحقيقة فإنه يتعين توافر بعض الشروط الواجبة في الواقعة المراد إثباتها، وفقا لما استقر عليه الفقه و القضاء، و هذه الشروط تنقسم إلى قسمين، الشروط البديهية و الشروط الأساسية.

---

6 - Messue Bonaventure Yagla, « La justice Administrative en Algérie, p 262 et suivante.

7 ـ حكم مجلس الدولة الفرنسي في 1949/12/09 المجموعة صفحة 541.

8 - André de Laubadére, Jean Claude Verrézia, Yves Gaudement, «Traité de Droit Administratif», p 47 à 475, Tome1, 14 ème édition 1996, LGDJ.

- **الشروط البديهية** :

هي إما أن تكون الواقعة محل النزاع محددة حتى يمكن إثباتها و إما أن تكون الواقعة المراد إثباتها غير مستحيلة و غير معترف بها.

- **أما الشروط الأساسية** :

هي أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلقة بالدعوى أو بالحق الطالب به كما إذا تمسك البائع بعقد البيع للمطالبة بالثمن فيكون عقد بيع هو ذاته مصدر التزام المشتري بالثمن، فإن الواقعة في هذه الحالة لا يمكن إلاّ أن تكون متعلقة بالحق المطالب به و هي في الوقت عينه منتجة في الإثبات[9].

و لا يوجد ما يمنع القاضي من أن يلجأ من تلقاء نفسه إلى الاستعانة بوسيلة إثبات لم يطلبها الطرفان إذا رأى أهميتها، غير واضحة في الأوراق، و يلتزم القاضي المسؤول عن التحضير بمراعاة إجراء تحضير كامل للدعوى في مواجهة الطرفين.

و يعود التحضير كاملا بانتهاء الأطراف من تقديم ادعاءاتهم و ملاحظاتهم، و مناقشة جميع الدفوع، كما يتعين على القاضي أحيانا إبراز دوره الإيجابي في تسيير الإجراءات أن ينبه المدعي إلى ما يشوب العريضة من نقص، ليتسن له تصحيحه في حينه و استكماله، دون القضاء بالبطلان مباشرة، و ذلك وفقا لما استقر عليه الاجتهاد، إعانة للمدعي على تحمل عبء الإثبات في مواجهة الإدارة، و هي الطرف الأقوى في الدعوى، و تطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بأنه ليس للمحكمة الإدارية أن ترفض الدعوى من تلقاء نفسها استنادا إلى عدم إيداع القرار المطعون فيه، دون أن تكلف المدعي بتقديمه، و على ذلك يتولى القاضي اتخاذ الوسائل التي تدخل في مرحلة التحضير، مع الانتباه إلى عدم وجود تقنين للإجراءات الإدارية لذلك يبتدع القاضي الحلول المناسبة، مستلهما المبادئ العامة للإجراءات، مع الاستئناس بأحكام الأصول المدنية و هناك نوعين للوسائل المختلفة للتحضير و الإثبات.

---

9 ـ الدكتور عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام (الإثبات آثار الإثبات)، دار الحياء للتراث العربي، بيروت، لبنان، صفحة 57 إلى 63.

النوع الأوّل : الوسائل العامة للتحضير

و هي وسائل روتينية بحيث تشمل تبادل المذكرات و الاطلاع عليها و تسمى بالوسائل العامة للإثبات، لأن بشأنها يباشر القاضي دورا هاما أكثر من دوره العادي في الإشراف على تبادل المذكرات و في مقدمتها تقديم الإدارة البيانات و المستندات اللازمة من أجل تحضير الدعوى و هي الوسائل التي يمكن للقاضي الأمر بها من تلقاء نفسه كما يمكن للأطراف طلبها.

النوع الثاني : وسائل التحقيق في الدعوى

تشمل الخبرة و المعاينة و الشهادة و الاستجواب و هي وسائل يقررها القاضي دون طلب من الأطراف و هي تستهدف التخفيف من العبء الواقع على عاتق المدعي بشأن الإثبات و أيا كانت الوسائل فإنها تتميز بهيمنة القاضي الإداري عليها، و متابعة إجراءاتها، و عدم ترك سيرها لمبادرة الأطراف بتفادي البطء في الجهد و النفقات.

"فالوسائل يقصد بها السبل اللازمة لاستكمال الدعوى و التي لا يمكن مباشرتها إلاّ بمعرفة القاضي و بأمر منه، و تؤدي إلى الإثبات في الدعوى و تتطلب إجراءات و أوضاع معينة و بذلك تسودها الناحية الإجرائية كطلب إيداع المستندات أو الخبرة، في حين أن طرق الإثبات تعني جميع الطرق التي يعتمد عليها في الإثبات دون تدخل من جانب القاضي و بذلك تتسم بالناحية الموضوعية" [10].

نصل إلى أن وسائل الإثبات أمام القاضي الإداري تبقى الأساس في تقديم عناصر الإثبات لأنه يملك سلطات كبيرة في تقدير فائدتها و الاقتناع بنتائجها.

10 ـ أحمد أبو الوفا، المستحدث في قانون المرافعات الجديد و قانون الإثبات 1968، صفحة 289.

• المطلب الثاني : التحقق من صحة الأوراق و حجيتها

يتعين أن لا يكون هناك شك في صحة الأوراق المرفقة بملف الدعوى حتى يتسنى للقاضي الإداري الاعتماد على هذه الأوراق و إذا ثار هذا الشك يقوم القاضي بالتحقيق من صحة هذه الأوراق، و متى تأكد من صحتها يحكم على أساس حجيتها في الإثبات.

إذا ثبت أن الورقة العرفية صحيحة، طبقت عليها القواعد السارية على المحرر الرسمي أي أصبحت محصنة من أي طلب لفحصها، بل تخضع لإجراءات الطعن بالتزوير[11] .

- أوّلا : التحقق من صحة الأوراق

تقدم المستندات من المدعي أو المدعي عليه في أثناء عملية التحضير و ترفق في الملف، و قد تثور مشكلة عدم صحة هذه الأوراق إما بالطعن بالتزوير أو عملية تحقيق الخطوط.

أ) - الطعن بالتزوير :

يكون الطعن في صحة الأوراق كليا أو جزئيا بالتزوير و يختص القضاء الإداري الفرنسي حاليا بالنظر في صحة ما ورد بالقرارات الإدارية، و التي تعد حجة فيما تضمنته لحين إثبات العكس بكافة الطرق أمام القضاء، عدا الحالات التي نص عليها القانون صراحة بأن القرار الإداري يحوز حجيته لحين الطعن بالتزوير.

" لم يبتكر القاضي الإداري الجزائري قواعد خاصة و لا مجلس الدولة، إذ نجد بأن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية هي الواجبة التطبيق و بأن القواعد المتعلقة بالطعن بالتزوير أمام المجلس القضائي هي المطبقة على الطعن بالتزوير المرفوع أمام الغرفة الإدارية بالمجلس القضائي و هذا ما جاءت به المواد من 155 إلى 165 من قانون الإجراءات المدنية" [12] .

11- Mazeaud et Chabas, «Leçons de droit civil», P .552, 1983, 1996 tome1 Montchrestien

12 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 163.

ب) - تحقيق الخطوط :

إن القاضي الإداري الجزائري يطبق الإجراءات العادية من أجل تحقيق الخطوط، أي في حالة ما إذا أنكر أحد الخصوم الخط أو التوقيع المنسوب إليه، فيجوز للقاضي أن يصرف النظر في ذلك إذا رأى بأن هذه الوسيلة غير منتجة في الفصل في النزاع، و إذا أثبت العكس أمامه، فيؤشر بإمضائه على الورقة المطعون فيها و يأمر بإجراء تحقيق الخطوط إما بمستندات أو شهود أو بواسطة الخبرة الخطية عند الاقتضاء مع تطبيق القواعد العادية للتحقيق و أعمال الخبرة[13].

- ثانيا : حجية الأوراق المودعة

تقسم الأوراق المودعة من قبل الأطراف إلى أوراق خاصة، محاضر إدارية، و أوراق إدارية.

1) - الأوراق الخاصة :

و تضم الأوراق الرسمية التي يقوم بتحريرها موظف عام وفقا للأصول و الأوضاع المقررة قانونا و الأوراق العرفية الصادرة من الأفراد العاديين سواء كانت معدة لإثبات وقائع قانونية كالمستندات أو غير معدة للإثبات كالرسائل و البرقيات.

- و تعد الأوراق الرسمية حجة لحين الطعن فيها بالتزوير لأن هذه الحجية لا تثبت إلا للبيانات التي أثبتها الموظف العام في حدود مهمته[14]، و كذلك البيانات التي تصدر من ذوي الشأن، في حضوره تعد ذات صفة رسمية، و لا يجوز نقضها إلاّ عن طريق الطعن بالتزوير و تعد صحيحة إلى أن يثبت صاحب المصلحة العكس بطرق الإثبات العادية دون الحاجة إلى سلوك الطعن بالتزوير، و يكون أمام القضاء الإداري بأي طريق[15].

13 - المادة 76 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

14 - الدكتور مصطفى وصفي أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 446، و ما بعدها.

15 - نفس المرجع.

ـ أما الأوراق العرفية في حالة تقديمها أمام القضاء الإداري و هي نادرة يميل الفقه إلى عدها من قبيل القرائن المكتوبة و القاضي يقدر مدى اقتناعه مما يستخلصه منها على ضوء ظرف الحال.

2) ـ **المحاضر الإدارية** :

و هي المحاضر التي يدونها الموظفون المختصون لإثبات وقائع معينة، مثل محاضر جلسات المحاكم و محاضر الشرطة و هي نوعان :

أ ـ محاضر تحوز حجية بنص خاص باعتبارها من قبيل الأوراق الرسمية.

ب ـ محاضر تحوز حجية لحين إثبات العكس بأي طريقة و لا تكون الحجية لهذه المحاضر إلاّ بالنسبة للوقائع التي لاحظها و تحقق منها الموظف المختص بنفسه.

3) ـ **الأوراق الإدارية** :

و هي أهم أنواع الأدلة التي يؤخذ بها في الإثبات الإداري، و هي ورقة من نوع خاص (أي تدل على واقعة إدارية معينة)، و لا يشترط فيها الشكلية و هي تتضمن وقائع متصلة بالنشاط الإداري كالقرارات و العقود.

كما أن الورقة الإدارية ليست لها حجية الورقة الرسمية، لأن محرر الورقة الإدارية له مصلحة في إثبات ما فيها، فهي تقيده و تكون حجة عليه بعكس الورقة الرسمية، التي تعد برأي الفقه و القضاء الإداري من قبل القرائن المكتوبة القابلة لإثبات العكس بكل طرق الإثبات المقبولة.

نصل إلى أن الملفات لا تتضمن أمورا لا تتعلق بالوقائع الإدارية، أما إذا كانت الأوراق لا علاقة لها بالعمل الإداري، فلا يؤخذ بها على أساس أنها صادرة من الإدارة و بالتالي لا حجية لها في الإثبات[16].

16 ـ الدكتور مصطفى وصفي أصول إجراءات القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 450.

المبحث الثاني

الخصائص العامة للدور الإجرائي للقاضي الإداري

سنتناول في هذا المبحث حرية القاضي بالأخذ بوسائل الإثبات و دور القاضي الإداري في تحقيق الدعوى.

- **المطلب الأوّل : حرية القاضي الإداري بالأخذ بوسائل لإثبات**

يحتفظ القاضي بسلطات مستقلة في البحث عن الإثبات لأنه لا يخضع لنزوات الطرفين، كما يتمتع بسلطة تقديرية على الإثباتات الصادرة من الطرفين و للقاضي أيضا سلطة الأمر من تلقاء نفسه بتدابير تحقيقية.

ذلك أن القاضي لا يفحص الواقعة الواجب إثباتها لكن أيضا مدى ملائمة التدابير الحقيقية التي يطلبها الطرفان قصد إثبات تلك الواقعة[17] .

كما يجب أن تكون الواقعة الواجب إثباتها متعلقة بالنزاع قد ثبت وقوعها و أن تكون ذات تأثير حاسم بصفة أو بأخرى على الحكم الصادر في النزاع [18] .

و على المحكمة الإدارية أن ترفض الطلب الرامي إلى التحقيق إذا تبين لها بأن الوقائع التي يعرض المدعي إثباتها مختلفة على إثر انتهاء الخصومة [19] .

و إن القاضي الإداري يملك سلطة طلب كل المعلومات التي يراها ضرورية من الأطراف ، فباستطاعته أن يطلب من الخواص و كذا من الإدارة تقديم وثيقة ما أن ملف ما، و إذا رفض الذي طلبت منه تقديمها، فإن القاضي يستنبط في أغلب الأحيان نتائج في غير صالح من رفض تقديم تلك الوثائق.

---

17 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 36 ـ 37.

18 - Charles Debbash Jean Claude Ricci, Contentieux Administratif, p. 437 et svte

19 ـ قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 21 يناير 1981، قضية انتخابات سونس (sens).

إن القاضي الإداري يستعين بوسائل الإثبات و له سلطة تقديرية في ذلك، و هو الذي يقرر بحرية ما إذا كانت البيانات الموجودة في الملف كافية للفصل في الدعوى أم هناك حاجة لإجراء جديد، كما يقرر وسيلة الإثبات التي يحتاجها، و هو في كل ذلك لا يتقيد بطلبات الطرفين، حيث تعتبر رغبتها مجرد استئناس له، و له حرية في ممارسة سلطته.

في حالة ما إذا وجد صعوبات في الملف الذي بين يديه يجوز له أن يطلب من الخبراء أن يشرحوا له العناصر التقنية الموجودة في الملف الذي أمامه [20].

له أن يرفض طلب الأطراف بإجراء خبرة مثلا، إذا رأى أنه لا حاجة لها و لهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في قرار صادر عنه، حيث رفض الأمر بإجراء خبرة رغم أن هناك قانونا ينص على وجوبها، و ذلك فيما يتعلق بمنازعات أضرار الأشغال العامة، و قد استجاب المشرع فيما بعد لاجتهاد المجلس و ألغى هذا النص، و ذلك في حكمه الصادر في 11/05/ 1901 [21]، لذا فإن سلطة القاضي لازمة للأخذ بوسائل الإثبات اللازمة لفهم و بيان وقائع الدعوى و جعلها قابلة للفصل فيها.

و بعد أن يقرر القاضي ملائمة الأخذ بوسائل الإثبات، و يقررها فعلا، فإنه يحتفظ بحريته في تقدير نتيجة هذه الوسيلة، فإذا رأى عدم كفايتها كان له أن يأمر بوسيلة إثبات أخرى مناسبة كخبرة تكميلية مثلا.

كما تضمن حقوق الدفاع في الدعوى، حماية الطرفين أثناء سير إجراءاتها، و تفرض على القاضي و الطرفين احترام و مناقشة أي دفاع أو حجة بصفة وجاهية، و يعهد القاضي الإداري إلى ضمان حقوق الدفاع و بالتالي تحقيق الصفة الوجاهية للإجراءات.

- **المطلب الثاني: دور القاضي الإداري في تحقيق الدعوى**

يتولى القاضي الإداري بتحضير الدعوى الإدارية و تهيئتها للفصل فيها بالإضافة إلى وسائل التحقيق التي يستعين بها و في وسيلتين :

20 - Daniel Chabanol, LGDJ, Paris 1993, p. 62

21 ـ حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 11/05/1901.

- الوسيلة الأولى : هي التكليف بإيداع المستندات

و تكون عن طريق طلب أحد الطرفين بإلزام الآخر بتقديم مستند تحت يده، و تعد هذه الوسيلة الظاهرة المميزة لإجراءات القاضي الإدارية، و ذلك تحقيقا لفعالية الرقابة القضائية المشروعة، و في حالة عدم استجابة الإدارة يفسر ذلك على أنه تأييد لصحة ادعاءات المدعي، مما يخلق قرينة لصالح المدعي، و ينقل عبء الإثبات إلى جانب الإدارة المدعى عليها.

أما بالنسبة لطلب إلزام الخصم بتقديم مستند تحت يده، فالأصل أنه لا يجوز لطرف في الدعوى أن يصطنع دليلا لنفسه، كما يجوز إجبار طرق على تقديم دليل ضد نفسه يفيد منه خصمه.

و يذهب جانب من الفقه أنه لا طائل من إلزام الخصوم بذلك لأن الإدارة تقدم ما تحت يدها جبرا بطريق الغرامات أما المدعي فليست له ورقة بطبيعة الحال، ليست موجودة لدى الإدارة.

- الوسيلة الثانية : التحقيقات الإدارية

تتعلق ببغض التحقيقات الإدارية التي يجريها القاضي الإداري بنفسه، أو تحت إشرافه، كما كان من المتعذر ماديا إيداع وثائق معينة بملف الدعوى، فينتقل القاضي الإداري بنفسه إلى مكانها للتحقق منها و الاطلاع على ما يهمه من بيانات و بالتالي فلا تكلف الأطراف، و إن وسائل التحقيق التي يباشرها القاضي الإداري، تعبر عن دوره في تحقيق الدعوى و هي تنطوي على أدلة الإثبات المقبولة أمامه بجانب غيرها من الأدلة المستفادة من وسائل الإثبات الأخرى و هي :

1 . الخبرة :

إن القاضي هو الذي يعين الخبير بموجب قرار تحضيري و هو الذي يحدد له المهمة الواجبة عليه القيام بها قصد الوصول إلى الحقيقية، إلاّ أن القاضي لا يشارك في عملية

الخبرة، و التي هي عملية تقنية و لكن يستطيع القاضي أن يناقشها مع الخبير أو يستدعي الخبير ليقدم له التوضيحات التي يراها ضرورية حول مهمته، و هذا بحضور الخصوم الذين يستطيعون بدورهم طرح أسئلة على الخبير، و لكن بواسطة القاضي، إذ تقوم الخبرة على مسألة واقعية معينة حتى يتسن الفصل في الدعوى، باعتبارها من الأدلة الموضوعية التي تجري في المجال الإداري- إن القاضي لا يملك اختصاصا في أمور تقنية لكشف مدلول الوقائع في كافة المواد.

و إن المشرع الجزائري نص عليها في المواد 43 - 47 و 55 مكرر من قانون الإجراءات المدنية [22].

و يأمر القاضي بالخبرة أو أحد الطرفين و تكون كتابية، و يجوز للغرفة الإدارية بالمجلس القضائي و لمجلس الدولة رفض تعيين خبير إذا طلبه أحد الخصوم و إذا تبين بأن القضية لا تحتاج لخبرة، "أما عن مهمة الخبير عند استلامه لنسخة من القرار القضائي المعين له فإنه بالأيام و الساعات التي سيقوم فيها بإجراء أعمال الخبرة، و يكون الخصوم أحرارا في حضور عملية الخبرة في المكان الذي تجرى فيها، و يحق لهم الإدلاء بتصريحات و كذا تقديم ملاحظاتهم و التي يلتزم الخبير بتسجيلها في تقرير الخبرة ويجب على الخبير أن لا يخرج عن المهمة التي استندت إليه" [23].

مثال المهام الموكلة للخبراء نذكر القرار التالي [24] :

" يقضي مجلس الدولة غيابيا ضد الصندوق الوطني للدراسات في الشكل بقبول الاستئناف".

في الموضوع بإلغاء القرار المستأنف و قبل الفصل في الموضوع، تعيين نفس الخبير و إسناد له المهمة التالية :

---

22 ـ صدر أمر تحت رقم 95/08 مؤرخ في 1 فبراير 1998، يتعلق بمهمة المهندس الخبير العقاري.

23 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 221.

24 ـ قرار مجلس الدولة في 2000/11/20 قضية السيدة يعيش ضد والي ولاية البليدة و من معه 5 قرار غير منشور.

الانتقال إلى الأماكن المتنازع عليها رفقة الأطراف و محاولة الصلح بينهم إذا أمكن ذلك، و في حالة عدم إمكانية ذلك، يجب معاينة القطعة التي تم استرجاعها للمستأنف بموجب هذا القرار و تحديد قيمتها حسب السعر المعمول به في تاريخ طلب الاسترجاع، أي أفريل 1955.

القول أن الخبير سوف يعتمد في حساباته المتر المربع الواحد على تلك الناتجة عن التقرير العقاري وفقا لتلك المدة الزمنية، و باعتبار أن الخبرة تطيل أمد الإجراءات و تكلف الأطراف نفقات مالية قد ترهقهم، فالقاضي لا يأمر بها إلا إذا تبين له جديتها و ضرورتها، و القاضي حر في تقديره هذا، فقد يقرر إجراء خبرة لم يطلبها أحد الأطراف أو اعترض عليها، و لكن قرار القاضي هذا قد يعاب عليه بعدم القانونية لارتكابه خطأ واقعيا إثر رفضه الأمر بالخبرة.

و يستطيع القاضي أن يقبل بخبرة حاصلة أمام قاضي آخر إذا كانت قضائية، وإجراءات الخبرة تسيطر عليها الأحكام العامة التي تسري على غيرها من وسائل الإثبات و التي تعد من الأصول العامة للتقاضي، و تتضمن الخبرة ثلاث مراحل تعيين الخبراء، اكتمال المهمة و إعداد التقرير.

بالنسبة للخبير يتم تعيينه من طرف الفرقة الإدارية للمجلس القضائي أو مجلس الدولة بقرار قضائي و قبل الفصل في الموضوع. و تعطى له مهلة لإيداع تقريره الكتابي أو للإدلاء بتقريره الشفوي[25] . كما يجب على الخبير أن يؤدي اليمين إذا كان غير مقيد بجدول الخبراء و أن عدم تأدية اليمين يؤدي إلى بطلان الحكم الذي بني على تقرير الخبير.

كما أن الخبير يقدم تقريره للغرفة الإدارية و تسلم نسخة منه للطرفين لأن لابد من إعلانه بتاريخ و ساعة إجراء الخبرة و تسليمهم نسخة منها.

و إذا رأى القاضي بأن الخبرة ناقصة، فإنه إما أن يأمر بتحقيق تكميلي أو إجراء خبرة تكميلية أو مضادة و في حالة ما إذا كانت الخبرة ناقصة، فعلى القاضي أن يقوم بإجراء

25 ـ المادة 49 من قانون الإجراءات المدنية.

تحقيق تكميلي أو مثول الخبرة أمام المحكمة لإعطاء التوضيحات اللازمة و تقديم المعلومات الضرورية.

2 . المعاينة :

هي وسيلة للتحقيق و تستهدف حصول القاضي بنفسه على معلومات تتعلق بوقائع متنازع عليها، و المعاينة كما في الخبرة تتطلب إجراءات قانونية و يترتب إهمالها البطلان، و تختلف المعاينة عن الخبرة بأنها تتطلب إثبات الوجود المادي لحالة الأشياء، في حين أن الخبرة تعد استشارة فنية مساعدة للقاضي، و الخبرة يقوم بها الخبير و أهل الفن أما المعاينة فيقوم بها القاضي بنفسه إذا تبين له بأن الخبرة ناقصة، و تطبيقا لذلك قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بالانتقال للمعاينة في قضية معوش عيسى ضد بداوي محمد والي ولاية الجزائر، ثم أصدرت قرارها في 1991/01/27، بناء على تقرير الانتقال للمعاينة و الذي قامت بإنجازه[26] .

و قد بررت ذلك بدعوى أن الخبرة المأمور بها جاءت ناقصة و قد جاء في أسباب قرار المحكمة العليا ما يلي:

" حيث أن الخبرة المأمور بها من المحكمة العليا لم تنر كفاية المحكمة فيما يتعلق بشكل الأمكنة و حقوق كل واحد من الطرفين، حيث أنه تم الأمر بانتقال نفس المحكمة العليا إلى الأمكنة للمعاينة، فلهذه الأسباب و من أجلها تقضي المحكمة العليا في الشكل، القول بأن العريضة قانونية و مقبولة في الموضوع و إفراغا للقرار الصادر قبل الفصل في الموضوع في1985/04/18 رفض تقرير الخبير بالإضافة إلى الطعن بالبطلان المقدم من طرف السيد بدوي".

---

26 ـ قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في 1991/01/27، قضية معوش عيسى ضد والي ولاية الجزائر و من معه (قرار غير منشور)

3 ـ الشهادة :

يعتبر الإثبات بواسطة شهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية الهامة التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامته [27].

و تعتمد الشهادة على شخصية الشاهد و تطبق بشأنها المبادئ العامة، و إن كان استعمال هذه الوسيلة نادرا، و للقضاء الإداري أن يعتمد في الإثبات على ما يقدمه أصحاب الشأن من شهادات مكتوبة مرفقة بالملف يقدرها القاضي في ضوء سائر أوراق الملف، كما أن الشهادة في القضاء الإداري أقل مرتبة و حجية من الأوراق الإدارية، باعتبار أن طريق الإثبات بالكتابة هو الأصل، و يدلي الشاهد بشهادته دون الاستعانة بأية مذكرة، و للقاضي من تلقاء نفسه أن يوجه إلى الشاهد جميع الأسئلة التي يراها ضرورية و لا يجوز مقاطعة الشاهد أثناء تأديته لشهادته، لذا فالشهادة ما هي إلاّ وسيلة مساعدة واستثنائية يعتمد عليها القانون. كما يتم الاستماع إلى الشهود من قبل هيئة المحكمة في الجلسة و إذا تعلق الأمر بمجلس الدولة فإن الاستماع إليهم يتم من قبل القسم الفرعي للتحقيق أو من قبل قاضي من تلك الهيئة [28].

و يسمح للأطراف الاتصال بكتابة الضبط للمحكمة الإدارية للاطلاع على الحكم الآمر بإحضار شهودهم في اليوم الذي يحدده هذا الحكم[29].

و هذا ما نجده في الجزائر بحيث يمكن للغرفة الإدارية للمجلس القضائي و كذا مجلس الدولة بالأمر بتحقيق حول الوقائع التي تكون قابلة للإثبات بشهادة الشهود و تحدد بموجب قرار الوقائع المراد التحقيق فيها و يوم و ساعة الجلسة المحددة [30].

---

27 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 175.

28 - Rene Chapis, p 774, op. cit .

29 - Jacque Puisorge, Le Contentieux Administratif, p. 216.

30 ـ المادة 62 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

4 . الاستجواب :

يلجأ القاضي الإداري للاستجواب بقصد الوصول إلى الحقيقة و الحصول على الإقرار من الجهة المطلوب استجوابها، و هو لا يوجه إلى الخصوم باعتباره قرينة قانونية، و هي حالات نادرا ما تقع، و يعني بالإقرار هو الاعتراف على النفس من أدلة الإثبات المطلقة، وأن المشرع الجزائري يسمح بالاستجواب [31] . أي يحق للقاضي أن يستدعي ممثل الإدارة أو الهيئة المصدرة للقرار الإداري قصد استجوابها و يتم ذلك في جلسة صلح و في حالة عدم حضور الإدارة يحق للقاضي اتخاذ موقف ضد الإدارة.

و يعتبر التصرف الصادر عنها غير ثانوي و هذا ما نصت عليه المادة 170 مكرر من قانون الإجراءات المدنية الجزائري، أي يجوز لقاضي الغرفة الإدارية أن يمح إلى أعوان الإدارة حضورهم أمام القاضي لتقديم الإيضاحات و هذه الحالة تعد حالة استجواب وكذلك يجوز لمجلس الدولة الغرفة الإدارية تطبيق هذا الإجراء على القضايا المعروضة أمامها.

5 . اليمين :

هي وسيلة من وسائل الإثبات و هي تصريح أحد الخصوم بواقعة تكون في صالحه، و لليمين طابع ديني لكون الشخص المؤدي له يشهد الله أو الشخص المقدس على ما يقوله صحيح و يعرض نفسه للعقوبة في يوم ما إذا كان تصريحه كاذبا.

و اليمين نوعان : منها الحاسمة و المتممة، و أن اليمين الحاسمة مستبعد تماما، و أن الاجتهاد الإداري مستقر على ذلك، و إن كان يرى جانب من الفقه أنه ليس في القانون ما يمنع ذلك [32]. و عدم اللجوء إلى اليمين ناتج عن الطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية، و كون الإدارة ليست شخصا طبيعيا له معتقداته و مشاعره، لأن اليمين الموجهة للمثلي الإدارة لا

31 ـ للمادة43 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

32 ـ د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الطبعة الثانية، القاهرة، 1978، ص 166.

علاقة لها بشخص هذا الأخير و لا يمكن له أن يحلف قسما يورط فيه الإدارة برمتها، أو يقحم توجيه اليمين إلاّ لمن يملك التصرف في الحق محل النزاع و لا يملك ممثلي الإدارة ذلك.

و بالنسبة لليمين المتممة فلا يجوز للقاضي استكمال دليلا ناقصا بتوجيه اليمين إلى الإدارة أو إلى خصمها بما في ذلك من خطورة على المال العام، و إنما على القاضي اللجوء إلى وسائل التحقيق الأخرى التي منحها له المشرع في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، و هذا باستدعاء ممثلي الإدارة، أو مصدر القرار الإداري و استجوابه عن الوقائع محل النزاع لكن دون تأدية اليمين[33].

33 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 207 .

- **خاتمة** :

يتبين لنا في الأخير أن الإثبات أمام القاضي الإداري يتصف بصفات خاصة متميزة عن الإثبات أمام القاضي العادي، و يتمثل ذلك في حرية القاضي الإداري المطلقة في الأخذ بوسائل الإثبات، و هذه الحرية من طبيعة الإجراءات التي تساهم في تخفيف العبء عن الفرد المدعى في مواجهة الإدارة المدعى عليها.

كما يؤدي القاضي دورا إيجابيا عندما يكشف عن الحقيقة و يخلق بالتالي التوازن العادل بين الطرفين، و يحث الإدارة بواجباتها و الالتزام بها من أجل تحقيق التوازن ما بين حرية الأفراد من جهة، و مصلحة الجماعة من جهة أخرى.

و يمتل القاضي الإداري حرية كبيرة في الفحص في وسائل الإثبات، و هو يهدف دائما إلى مساعدة الفرد في إقامة الدليل على العلاقة السببية بين الضرر و الخطأ. و هو يفترض الخطأ في مواجهة الإدارة و بالتالي عليها أن تأتي بالإثبات المعاكس.

و نلاحظ بأن المشرع الجزائري في المادة 43 من قانون الإجراءات المدنية سمح للقاضي المدني و الإداري اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق قصد إبراز الحقيقة إلى حين الوجود، دون انتظار أية مبادرة من الطرفين في النزاع، لكن تسيير الخصومة في المنازعات الإدارية يكون للقاضي وحده بينما تسيير الخصومة في القضايا المدنية هي ملكا للقاضي و الخصوم في آن واحد، كما أن التحقيق هو إجباري في المواد الإدارية.

الهوامش

1 ـ د. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، الطبعة الثانية، القاهرة سنة 1978، ص 166.

2 ـ د. محمود حلمي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، سنة 1978، ص 448 .

3 ـ د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام (الإثبات ـ آثار الإثبات)، العدد 2، دار الحياء للتراث العربي، بيروت لبنان، ص 57 ـ 63.

4 ـ د. أبوا الوفاء، المستحدث في قانون المرافعات الجديد و قانون الإثبات، سنة 1968، ص 289.

5 ـ د. أحمد كمال موسى، القرار الإداري دراسة مقارنة (محاضرات ألقيت على طلاب كلية الحقوق القسم العام بالجامعة اللبنانية سنة 2003).

6 ـ لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، ، دار هوما سنة 2001، ص 246.

ـ أنظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1949/12/09، (المجموعة) ص 541 .

ـ أنظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1901/05/11.

ـ قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1981/01/21 قضية انتخاب سونس.

ـ قرار مجلس الدولة الجزائري الصادر في 2000/11/20، قضية السيدة يعيش ضد والي ولاية البليدة و من معه.

ـ قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا الصادر في 1991/01/27، قضية معوش عيسى ضد والي ولاية الجزائر و من معه.

ـ أنظر المادة 62 و 76 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

ـ أنظر المادة 43 و 49 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري.

ـ الأمر رقم 08/95 مؤرخ في 1998/02/01 ، يتعلق بمهمة المهندس الخبير العقاري.

1 - Louis de Castines, « Les présomptions en droit administratif», p 100 .

2 - René Chapis, «Droit du contentieux administratif», 8 ème éd, Monchrétien.

3 - Messan Bonaventure yagla, «La justice administrative en Algérie», 1989, p 262 .

4 - André de Laubasére, Jean Claude Verrézia, Yves Gaudment, «Traité de droit administratif», p 470 à 475, Tome1 , 14 ème éd . 1996, LGDJ.

5 - Mazeaud et Chabsnn « Leçons de droit civil», 1996, tome1 , p 552 Monchrétien.

6 - Charles Dabbasch, Jean Claude Ricci; « Contentieux administratif», p 437.

7 - Daniel Chabanol, LGDJ, Paris, 1993, p 62 .

8 - Jacques Puisorge, « Le contentieux administratif», p 261.