دور القاضي الإداري في إثبات المنازعة الإدارية وآثاره

دراسة مقارنة

أ. هدى سلطان الأثوري
طالبة دكتوراه في القانون العام
جامعة محمد الخامس السويسي – المغرب

الملخـــــص

يتميز الإثبات في المواد الإدارية بطابع خاص، يتمثل في وجود الإدارة كطرف أساسٍ في الدعوى الإدارية تتمتع بإمتيازات السلطة العامة التي تجعلها طرفاً قوياً في المنازعة، مما يجعلها في أغلب الأحيانَ في مركز المدعى عليه مقارنة مع مركز الفرد الذي يقف أعزل من أدلة الإثبات. وقد ترتب على ذلك وجود قواعد وإجراءات خاصة بالإثبات في المنازعة الإدارية، تتعلق أهمها بسلطة القاضي الإداري، خاصة فيما يتعلق بعبء الإثبات.

وتبين الدراسة أن دور القاضي الإداري في الإثبات يتميز بالازدواجية، حيث يمارس دوراً إجرائياً يتعلق بتحضير الدعوى وسيرها والتحقق من صحة المستندات والأوراق الإدارية، وكذلك دوراً موضوعياً مرتبطاً باستخلاص القرائن القضائية بما يسهم في التخفيف من القاعدة العامة في عبء الإثبات، ومن أهمها قرائن الانحراف عن السلطة وقرائن العلم اليقيني وقرائن الخطأ في المسؤولية الإدارية. كما يترتب على هذا الدور آثار مهمة، خاصة فيما يتعلق بسلطة القاضي الإداري وأهمها تدخل القاضي الإداري للتخفيف من الآثار غير العادلة لعبء الإثبات، والذي يعد من أهم آثار الدور الإيجابي الذي يمارسه القاضي الإداري في مرحلة الإثبات.

وتوصلت الباحثة إلى عدد من النتائج والتوصيات أهمها أن الأخذ بوسائل الإثبات في المواد المدنية يجب أن يكون بالقدر الذي يتناسب مع طبيعة المواد الإدارية التي يحكمها مذهب الإثبات الحر، على اعتبار أنه يتلاءم مع سلطات القاضي الإداري بصفة عامة والإثبات الإداري بصفة خاصة. وإن كان المشرع اليمني والمغربي لم يأخذ بهذا النظام، بل تبنى شأنه شأن بقية التشريعات المعاصرة المذهب المختلط -كمصر- وهو نظام يتوافق مع الإثبات في المواد المدنية. ولعل ذلك راجع إلى عدم وجود نصوص قانونية خاصة بالإثبات في المنازعات الإدارية مع غياب المحاكم المتخصصة بالقضايا الإدارية إلا في نطاق محدود. فالقضاء اليمني يقوم على وحدة القضاء والتقاضي، وبالتالي تخضع المنازعات الإدارية للقاضي المدني الذي يفصل في منازعة إدارية وفق المقرر في قانون الإثبات المدني.

وتوصي الدراسة المشرع اليمني والمغربي بسن قانون للإجراءات الإدارية خاص بالقضاء الإداري ومنفصل عن قانون الإجراءات المدنية يتضمن كل ما يتعلق بالدعاوى الإدارية، ووضع نظام قانوني خاص بالإثبات في الدعاوى الإدارية، لأن تطبيق القواعد العامة للإثبات على الدعوى الإدارية العادية فيه تعسف على حقوق الطرفين في النزاع الإداري وعلى القانون الإداري نفسه.

الكلمات المفتاحية: سلطات القاضي الإداري -عبء الإثبات- الإدارة- الإثبات-المنازعة الإدارية- القرائن القضائية- إنعدام التوازن.

The Role of the Administrative Judge in Proving the Administrative Dispute and its Effects: A Comparative Study

Ms. Huda Sultan Al-Athouri
A PhD Candidate in Public Law
Mohamed Al Khamis University - Morocco

Abstract

In legislation related to administrative articles, proof has a special character represented in having the administration as a primary party in and administrative claim. Any administration enjoys the privileges of the public authority that renders it a strong party in the dispute. In fact, in most times, it becomes the defendant compared to the position of the individual who stands defenseless with no evidence. This resulted in issuing special rules and procedures for proofing in administrative litigation, the most important of which are related to the authority of the judge in administrative cases, especially with regards to the burden of proof.

The study showed that the role of the judge in the elements of proof is two-fold; he exercises a procedural role related to the preparation and progress of the case together with verifying the validity of documents and administrative papers, whereas the objective role relates to the extraction of judicial evidence which contributes to alleviating the general rule of the burden of proof. The most important of those evidences are deviation from authority, complete knowledge and mistakes in upholding responsibility. This role also holds important implications, especially with regards to the authority of the judge in this regard, in addition to his/her positive role through intervention to mitigate the unjust effects of the burden of proof in the proof phase.

The research concluded with a number of findings and recommendations, the most important of which is that: the introduction means of proof in civil matters must be to the extent that is commensurate with the nature of administrative articles governed by the doctrine of free evidence, considering that it is compatible with the powers of the judge in general, and the administrative proof in particular. The Yemeni and Moroccan legislators do not adopt this system, preferring as other contemporary legislators a mixed doctrine as in Egypt. A system that is consistent with evidence in civil cases. This situation reflects absence of legal text related to evidence in administrative disputes and limited specialized courts in administrative cases. The Yemeni judiciary is based on the unity of judiciary and litigation, hence administrative disputes are subject to the civil law and the judge will apply the Civil Evidence Law.

We recommend to the Yemeni and Moroccan legislators to enact a law for administrative procedures specific to administrative judiciary and separated from the civil procedures law to incorporate all related issues. Also, it becomes imperative to establish a legal system for proof in administrative cases, as the application of general rules of proof to the ordinary administrative lawsuit violates the rights of the parties in the administrative dispute as well as the administrative law itself.

Keywords: Powers of the administrative judge - burden of proof - administration - proof - administrative litigation - judicial evidence – Imbalance.

مقدمة

يعمل القاضي الإداري جاهداً على تحقيق التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية بشأن الإثبات. ويكون دوره في تحقيق هذا المجال بشكل متطوّر ومرن وفعّال في آن واحد بما يتلاءم مع الطبيعة الخاصة للقانون الإداري وظروف الدعوى الإدارية، وبما يؤدي إلى اتساع دوره.[1]

ويمر النزاع الإداري كغيره بمراحل تبدأ بالمطالبة القضائية، مروراً بمرحلة الإثبات ووصولاً إلى الحكم في موضوع الدعوى. ولا شك أن مرحلة الإثبات القضائي تعد من أهم مراحل الدعوى، بل هي محور الخصومة القضائية. كما يشكل الإثبات في كافة الدعاوي جانباً إجرائياً مهماً، لكونه وسيلة التوصل للحقيقة التي يعتمد عليها الأفراد في صياغة حقوقهم المترتبة على الوقائع. ويُعرَف الإثبات:" أنه إقامة الدليل أمام القضاء على حقيقة واقعة معينة يؤكدها أحد الأطراف في خصومة وينكرها الطرف الآخر."2. وعرف عبدالرزاق السنهوري الإثبات بأنه "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب اثارها."3. أما المشرع اليمني فقد عرَفه بأنه:" إقامة الدليل بالطرق القانونية لإثبات الحق المتنازع عليه أو نفيه."[4].

ويختلف الإثبات في المنازعة الإدارية عن بقية المنازعات تبعاً لطبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ بين طرفين غير متكافئين وهما جهة الإدارة بوصفها سلطة عامة تتمتع بامتيازات تجعلها في مركز أقوى وتحوز على مستندات تكون قاطعة في حسم الدعوى، والفرد الذي يقف في مواجهتها بما يعتريه من ضعف ويفتقد غالباً إلى الأدلة والمستندات المؤيدة لدعواه.

وتشكل المنازعة الإدارية وسيلة قانونية يكفلها المشرع للأطراف، سواء كانت طبيعية أو معنوية عامة أو خاصة، وذلك لحماية حقوقهم في مواجهة الإدارة عن طريق القضاء. وعادة، ما نجد الإدارة في معظم الدعاوى الإدارية تكتسب مركز المدعى عليه نظراً لما لها من إمتيازات تجعلها في غير حاجة إلى الرجوع للقضاء لتنفيذ أعمالها القانونية أو المادية في مواجهة الغير، إذ تملك سلطة التنفيذ المباشر. ويعد هذا المركز الأسهل في الدعوى طبقا للقوانين الإجرائية، وبالتالي يكون الفرد - وهو الطرف الآخر في الدعوى الإدارية – في مركز المدعي خالياً من أي امتيازات، مما ينشأ حالة عدم التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية.

وتعتمد المنازعة الإدارية أساساً في تسييرها على دور القاضي الإداري، سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية. ويلتزم القاضي الإداري في هذا المجال بمراعاة حق الدفاع وضمانات التقاضي واحترام استقلال الإدارة وعدم التدخل في شؤونها التقديرية أو الحلول محلها.

وتظهر أهمية الأوراق الإدارية في الإثبات، كون الإدارة تتعامل غالباً مع الأفراد أو الموظفين بأوامر مكتوبة، وهي ما تثبت تصرفاً قانونياً أو واقعة مادية. كما قد تتعلق تلك الأوراق بنشاط الإدارة وسير العمل بها، وعلاقات الإدارة مع من

---

1. أحمد كمال موسى، القرار الإداري: دراسة مقارنة، محاضرات في كلية الحقوق بالجامعة اللبنانية، 2003.
2. Vincent et Guichard, la preuve est la démonstration de la vérité d'un fait qui affirme dans une instancer par l'une des parties et qui est nie par l'autre , procédure civile, précis Dalloz 21 ed 1987 No. 1107, P . 910 :
(محمد الطيب القصوري وفارس عياش، الإثبات في المنازعة الإدارية، 2014-2015، ص11).
3. محمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1952 ، ص13 و14.
4. المادة الأولى من قانون الإثبات اليمني رقم 21 لسنة 1992م، الجريدة الرسمية، العدد 3-6، 1992، والقانون المعدل بالقانون رقم 20 لسنة 1996، الجريدة الرسمية، العدد4، 1996.

تتعامل معهم كما في حالة العقد الإداري، أو علاقتها مع الأشخاص المنزوعة ملكيتهم أو المحددة إقامتهم.[1] ولكن، مع أواخر القرن العشرين ظهرت صورة حديثة للكتابة وهي الكتابة الإلكترونية كانعكاس للتطور التكنولوجي، إذ أصبحت الإدارة العمومية تمارس أعمالها القانونية مستعينة بالوسائل الإلكترونية الحديثة، حيث صارت العديد من المعاملات القانونية والإدارية والتنظيمية تتم إلكترونياً عبر الأجهزة التقنية الحديثة والحاسبات الآلية وشبكة المعلومات الدولية. وقد لاقت هذه المعاملات العديد من الصعوبات القانونية المتعلقة بإثباتها وتحديد مضمونها، فلا مجال إلى الأخذ بالكتابة بصورتها التقليدية في ظل المعاملات الالكترونية. كما غاب التوقيع الخطي ليحل محله التوقيع الالكتروني، وهذا الأمر يحتاج إلى ضرورة تدخل التشريع لتنظيم هذه المعاملات.[2]

ومما تجدر الإشارة إليه أن هذا البحث قد اقتصر على إبراز الدور الإجرائي للقاضي الإداري فيما يتعلق بالسندات الرسمية والعادية دون الالكترونية لعدم اتساع المقال وخوفا من عدم إيفاء الموضوع حقه. وعليه، فإن دراسة هذا الموضوع سيتم من خلال الإطار المنهجي الآتي:

أولاً: أهمية الدراسة

- **الأهمية العلمية:** والتي تتضح من أنها ذات طابع تقني عملي أكثر من كونها قانونية، وذلك لتعلقها بموضوع أعمال وتصرفات الإدارة التي تتميز بطبيعة خاصة وما لها من إمتيازات في القيام بأعمالها والتي لا تتوفر لدى الأفراد. فالإدارة ملزمة بتطبيق مبدأ المشروعية والخضوع للقانون شأنها في ذلك شأن الأفراد،[3] كما أن الإثبات بالنسبة للحقوق و المراكز القانونية له أهمية كبيرة إذ أنه لا قيمة علمية بدونه. فالحق دون إثبات يعتبر غير موجود عملياً وفقاً للقاعدة القانونية القائلة "الإثبات فدية الحق". وتزداد أهمية الإثبات في المنازعات الإدارية في ظل غياب نصوص قانونية تؤطر موضوعاتها ومساطرها بالشكل الذي يتناسب وخصوصيات المنازعة الإدارية القائمة بين طرفين غير متكافئين والأسباب والوقائع الموضوعية التي ترتبط بالصالح العام، بالإضافة إلى كونها من المواضيع الحديثة في اليمن وتفتقر للدراسات والأبحاث على حد علمي.

---

1. لحسين بن شيخ أث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية: دراسة مقارنة بين فرنسا والجزائر، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص. 246.
2. نظم المشرع الفرنسي للتوقيع والمحررات الالكترونية بمقتضى القانون 230 لسنة 2000 والذي ساوى بشكل تام وكامل بين كل من الكتابة التقليدية الموجودة على دعامات ورقية والكتابة الإلكترونية التي تنشأ على دعامات رقمية، وعلى نفس الاتجاه سار المشرع المصري بموجب المادة 15 من القانون 15 لسنة 2004 والمتعلق بالتوقيع الالكتروني (ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر 2020/2019م، ص. 338 وما بعدها). أما التشريع المغربي فلم ينص على أي تعريف سواء كانت المحررات الإلكترونية أو التوقيع وإنما اكتفى بالإشارة إلى التوقيع الإلكتروني من خلال الفصل 417 من القانون 05.53 المتعلق بالتبادل الكتروني للمعطيات القانونية، وكذا الحال بالنسبة للتشريع اليمني الذي أشار إليه بمقتضى القانون رقم 40 لسنة 2006م بشأن أنظمة الدفع والعمليات المالية والمصرفية الإلكترونية.
3. مبدأ المشروعية هو خضوع الحكام والمحكومين للقانون أي أن القانون واحد بالنسبة إلى الحكام والمحكومين (سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1978، ص. 9)، وعرَفه قرار مجلس الوزراء اليمني رقم 304 لسنة 2012 بشأن إصدار المدونة الخاصة بإعمال مبادئ الحكم الرشيد في الخدمة العامة بأن "يكون الأجراء أو القرار مستمداً مشروعيته من أحكام القوانين واللوائح النافذة، وأن تكون السلطة التي أمرت به أو أصدرته مخوله – وفقا للقانون- باتخاذه، وأن يكون محتوى القرار لا يتعدى حدود اختصاص تلك السلطة من حيث الموضوع والنطاق الجغرافي أو المكان والزمان ومستوف للنواحي الشكلية والموضوعية التي تؤمن له القبول والنفاذ وتحميه من الطعن بالإلغاء أو التعويض.").

- **الأهمية العملية:** حيث يعد الإثبات من أهم المسائل القانونية وأخطرها وأكثرها تطبيقاً في الحياة العملية، إذ تكاد تكون المسائل الوحيدة التي لا تنقطع المحاكم عن تطبيقها كل يوم فيما يعرض عليها من خصومات.

ثانياً: أهداف الدراسة

- إبراز الدور الإيجابي الذي يقوم به القاضي الإداري في إثبات المنازعة الإدارية وتوضيح الآثار التي قد تترتب عن ممارسة القاضي الإداري لهذا الدور الإيجابي، إلى جانب مراقبة وتسيير المنازعة الإدارية مع بيان الوسائل التي يعتمدها القاضي في الإثبات الإداري. فغاية هذا الموضوع هو حماية مبدأ المشروعية والارتقاء بمستوى العدالة الإدارية بما يحقق حماية فعلية لحقوق وحريات الأفراد والمصلحة العامة بشكل عام.
- إبراز أوجه الاختلاف القائمة بين أنظمة الدراسة وفقا لأحدث التشريعات والأحكام القضائية وبالشكل الذي يعالج الثغرات وأوجه القصور لدينا، إضافة إلى إثراء المكتبة القانونية بمعارف وبحوث في مجال القضاء الإداري وتعميق الدراسة الميدانية من خلال توضيح مختلف الاجتهادات القضائية والنصوص القانونية في هذا المجال ومحاولة رصد بعض النتائج والتوصيات التي تخدم الموضوع.

ثالثاً: المشكلة البحثية

تتمثل إشكالية البحث حول إمكانية القاضي الإداري من خلال الدور الإيجابي الذي يحوزه في عملية الإثبات من تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية. فالدعوى الإدارية بطبيعتها الخاصة تنشئ حالة عدم توازن بين أطراف الدعوى، الأمر الذي يتطلب المعالجة ولا سيما عبء الإثبات الذي يتحمله الفرد المدعي وتتحلل منه الإدارة المدعى عليها، لأن الفرد هو المتضرر من قرارات الإدارة وهو الذي يلجأ إلى القضاء والملزم بتقديم البينة باعتباره المدعي.

رابعاً: تساؤلات الدراسة

1. فيما يتمثل دور القاضي الإداري في إثبات المنازعة؟
2. ماهي سمات الدور الإجرائي للقاضي الإداري في عملية الإثبات؟
3. كيف تتم مراقبة وتنظيم شروط الإثبات؟
4. ماهي الآثار المترتبة على تدخل القاضي الإداري في الإثبات؟

خامساً: منهج الدراسة

تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي وذلك بتحليل المضمون واستقراء أهم ما جاءت به القواعد القانونية والمواقف القضائية في الأنظمة القانونية المقارنة وكذلك المواد التي وضعها المشرع اليمني لتنظيم الإثبات في المجال الإداري، مستعيناً بالمنهج المقارن وتحديداً في كل من مصر والمغرب وفرنسا باعتبار هذه الأخيرة المصدر التاريخي للقانون الإداري، والمغرب باعتبارها الدولة التي أنتسب إلى جامعتها وبهدف الاستفادة من تجاربهم في القضاء الإداري واستلهام ما يلائم المنظومة اليمنية والتطورات في هذا الصدد.

ومن أهم الصعوبات التي واجهتنا في إنجاز هذا البحث هي نقص المراجع المتخصصة في الإثبات الإداري في اليمن فضلاً عن غياب قانون خاص بالإثبات الإداري مما ألزمنا العودة إلى القواعد العامة، بالإضافة إلى قلة الأحكام والقرارات القضائية اليمنية حول الإثبات في المنازعة الإدارية.

سادساً: خطة الدراسة

انطلاقاً مما سبق، قمنا بتقسيم هذا الموضوع إلى مطلبين، تناول المطلب الأول دور القاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية، والذي ينقسم إلى فرعين حيث يوضح الفرع الأول الدور الإجرائي للقاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية بينما جاء الفرع الثاني تحت عنوان الدور الموضوعي للقاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية. أما المطلب الثاني، فتحدث عن آثار تدخل القاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية والذي ينقسم أيضاً إلى فرعين، تناول الفرع الأول إقرار مبدأ الإقتناع الشخصي للقاضي الإداري وجاء الفرع الثاني تحت عنوان تعديل القواعد المتعلقة بعبء الإثبات. وأورد هذا البحث خاتمة تناولت أهم النتائج والتوصيات.

المطلب الأول: دور القاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية

تتسم المنازعة الإدارية بعدم وجود توازن بين أطراف النزاع، وبالتالي فإن وظيفة أو دور القاضي الإداري معالجة هذه الخاصية وذلك بتحقيق التوازن بين الأطراف بشأن الإثبات، وذلك بشكل متطور ومرن وفعال وبما يتلاءم مع طبيعة القانون الإداري بصفة عامة وظروف الدعوى الإدارية بصفة خاصة، باعتبار أنه يمارس دوراً أساساً في الإثبات منذ رفع الدعوى حتى الحكم فيها.[1] ومن أجل بناء مفهوم واضح وسليم للدور الإجرائي للقاضي الإداري في مجال الإثبات، وجب التطرق إلى مفهوم الدور الإجرائي للقاضي الإداري "فرع أول" إلى جانب دوره الموضوعي المرتبط بكيفية استنباط القرائن القضائية "فرع ثانٍ".

الفرع الأول: الدور الإجرائي للقاضي الإداري في مجال الإثبات وسماته العامة

يعد الدور الإجرائي للقاضي الإداري المحور الرئيس الذي يقوم عليه الإثبات الإداري، حيث يتميز بخصائص عامة تتصل بحق القاضي في اختيار وسيلة الإثبات وتقدير كفايتها والاقتناع بها، وكذلك التزامه باحترام مبدأ المواجهة باعتباره من الأصول العامة للتقاضي. ويرتكز الدور الإجرائي للقاضي الإداري في مجال إثبات الدعوى الإدارية في تحضير تلك الدعوى بهدف تهيئتها للحكم. وينطوي هذا التحضير على دراسة أمينة فاحصة وموضوعية للملف الإداري في حدود طلبات الطرفين مع إعادة التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية من خلال إعانة الفرد في مواجهة امتيازات الإدارة،[2] وبما يؤدي إلى سرعة الفصل في النزاع.

وقد أكد بعض الفقهاء على الدور الإيجابي للقاضي الإداري في الإجراءات الإدارية، فوصف ذلك الدور بأنه "دور استيفائي"، حيث يقوم القاضي الإداري باستيفاء نقاط النقص في الدعوى وتكليف أطراف الدعوى بما يراه لازماً قصد تحضيرها وتحقيقها وتهيئتها للفصل فيها بفحص الدعوى وتمحيصها.[3]

1. عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، 2008، ص. 149.
2. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، 2008، ص. 12.
3. عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، 2012، ص. 160.

أولاً: دور القاضي الإداري في تحضير الدعوى الإدارية

يمثل القاضي الإداري الحماية المناسبة للمدعي أمام صعوبة مهمته في مواجهة الإدارة الخصم القوي ذي الامتياز.[1] ويتم تحضير الدعوى الإدارية على أساس الدور الإيجابي للقاضي الإداري والذي يشبه كثيراً دور القاضي الجنائي، بينما يختلف جذرياً عن دور القاضي المدني حيث تسود الصفة الادعائية للإجراءات. وتبرز أهمية التدخل الإيجابي للقاضي الإداري في النقص الشديد للنصوص الإجرائية التي تنظم قواعد الإثبات أمام القضاء الإداري، والذي يخلو أساساً من قواعد إثبات خاصة، فيجد القاضي نفسه مطالباً بالقيام بدور إيجابي إذا ما تعارضت نصوص الإثبات مع طبيعة الدعوى الإدارية.[2] ويقصد بتحضير الدعوى مجموعة الوسائل والإجراءات التي تتخذ من تاريخ إيداع عريضة الدعوى بقصد تهيئتها للفصل.[3] وتبدأ هذه الإجراءات بإيداع عريضة الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة المختصة، فهذا الإجراء وحده هو الذي ينتج الأثر القانوني المترتب على إقامة الدعوى، وذلك بخلاف حال الدعاوى أمام القضاء العادي والتي تبدأ المنازعة فيها بإعلان الخصوم.[4]

وفي إطار هذا التحضير، تبرز الصفة الكتابية للإجراءات التي تقضي بإثبات جميع الوقائع والبيانات والملاحظات في الأوراق، الأمر الذي يؤدي إلى الاعتماد أساساً على العناصر الكتابية في الإثبات.[5] ويؤدي دور القاضي في التحضير إلى آثار متعددة بالنسبة للأدلة وعبء الإثبات، فقد يؤدي إلى تقديم أدلة الإثبات التي لم يكن في مقدور الفرد الكشف عنها أو إبرازها، كما قد يسهم في التخفيف من عبء الإثبات والذي يقع على عاتق المدعي.[6] وتعتبر عملية تحضير الدعوى أساس الإثبات أمام القضاء الإداري، حيث تعتبر الوعاء الذي تتجمع فيه عناصر الإثبات، ويكشف من خلالها اتجاهات القاضي الإداري فيما يتعلق بتنظيم عبء الإثبات ووسائله ومدى تحمل كل طرف له، حيث يفصل القاضي في النهاية على أساس ما تجمع في الملف من مستندات وأوراق.

وقد عملت التشريعات المقارنة - لهذا الغرض - على إيجاد جهات مختصة بتحضير الدعوى الإدارية، سواء كان ذلك بواسطة القسم المختص بمجلس الدولة أو بواسطة المحكمة الإدارية في غرفة المشورة أو المداولة.[7] ففي فرنسا، يقوم القسم المختص أمام مجلس الدولة بالتحضير ويمارس المقرر العام دوراً رئيسياً في التحضير تحت إشراف أحد مستشاري الفرع المختص بالنظر في الدعوى، حيث يرسل إليه ملف الدعوى لدراسة وإكمال التحقيق وليضع تقريراً مفصلاً بكل ما قام به ويبدي رأيه في المنازعة مسبباً. ويعد ذلك التقرير مشروع حكم في الدعوى استناداً إلى الوقائع وحجج الخصوم وأسانيدهم. ويتم بعد ذلك إرسال ملف الدعوى إلى مفوض الحكومة للدراسة وإعداد مذكرة ليترافع فيها أمام الهيئة القضائية، حيث يتم تسجيل القضية في ملف الجلسات ويحدد موعدها مع إخطار الخصوم قبل الموعد بأربعة ايام.[8]

1. عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، ص172.
2. محمد المحافي، الدور الإيجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات، 2012، ص. 11.
3. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري: دراسة مقارنة، 2012، ص. 183.
4. صبري محمدي السنوسي، الاجراءات امام القضاء الإداري، 1998، ص. 40.
5. سمية كامل، الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الإثبات: دراسة مقارنة، 2014، ص. 111.
6. المرجع نفسه، ص. 111.
7. أحمد كمال موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص. 178-188.
8. محمد محمدي ومداني محمدي، الإثبات في دعوى الالغاء، 2016/2015، ص. 49.

وفي مصر، فإن تحضير الدعوى الإدارية تتم عن طريق مفوض الدولة والذي يشكل فرعاً مستقلاً للقسم القضائي بمجلس الدولة. ويقوم قلم كتاب المحكمة بإرسال ملف الأوراق إلى هيئة مفوض الدولة بالمحكمة والتي تتولى تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، ثم يودع المفوض بعد إتمام تهيئة الدعوى تقريراً مكتوباً يحدد فيه وقائع الدعوى والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع ويبدي رأيه مسبباً.[1] وللمفوض سلطات واسعة، منها إمكانية تسوية المنازعة بين طرفي الدعوى. فإذا تمت التسوية، تثبت في محضر موقع من الخصوم أو من وكلائهم ويكون له قوة السند التنفيذي، وبالتالي يؤدي إلى استبعاد القضية من الجداول لانتهاء النزاع فيها.

أما النظام المغربي، فتجري عملية تحضير الدعوى بمعرفة القاضي المقرر، حيث يعين الرئيس على صعيد الغرفة الإدارية مستشاراً مقرراً يكلف بإجراء المسطرة طبقاً للفقرة الأولى من الفصل 362 من قانون المسطرة المدنية.[2] وعلى صعيد المحكمة الإدارية وكذا محكمة الاستئناف الإدارية، يعين القاضي المقرر والذي يعهد إليه بتحضير الدعوى. كما خول القانون رئيس المحكمة الجمع بين مهمة الرئيس والمقرر عن طريق القيام بالتحقيق فيها وتأمين إبلاغ الوثائق للخصوم، وتحديد مهلة تقديم الدفوعات وفقاً للفقرة (2) من المادة (4) من قانون المحاكم الإدارية،[3] والتي تقرر ضرورة تطبيق الفصول من (329) إلى (336) من ق.م.م المغربي على الإجراءات التي يقوم بها القاضي المقرر لدى المحاكم الإدارية.[4]

وبالنسبة لليمن،[5] فإن قاضي التحضير هو قاضي الموضوع، حيث أن مسطرة تعيين القاضي المقرر ليس لها وجود في التشريع اليمني نتيجة عدم الأخذ بتعدد القضاة في النظام القضائي اليمني.[6] وقد نصت الفقرة (3) من المادة (102) من قانون السلطة القضائية - وهو النص الوحيد الذي جاء به المشرع اليمني بشأن تحضير الدعوى وتهيئتها - على "..... يعين رئيس الدائرة أحد قضاتها في تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، وله إصدار القرارات اللازمة لذلك.".

وعليه، فالدعوى الإدارية في القضاء اليمني لا تتميز بأي خصوصية ومنها مسطرة تعيين القاضي المقرر أو اختيار مفوض دولة. كما أن النيابة العامة ليس لها أي حضور في الدعوى الإدارية، فالمشرع اليمني لم ينظم إجراءات القضاء الإداري ولا قواعد خاصة بالإثبات الإداري، سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية. ويظل الأمر محكوماً بإجراءات التقاضي

1. المادة 27 من قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة1972، الجريدة الرسمية، عدد 34، 1 أكتوبر 1972.
2. ينص الفصل 362 من قانون المسطرة المدنية المغربية على: "يقوم الرئيس الأول بمجرد تقديم طلب النقض بتسليم الملف إلى رئيس الغرفة المختصة الذي يعين مستشاراً مقرراً يكلف بإجراء المسطرة وترفع إلى الغرفة الإدارية: **1-** الطعون بالنقض ضد الأحكام القضائية الصادرة في القضايا التي يكون أحد الأطراف فيها شخصاً عمومياً؛ **2-** الطعون الموجهة ضد مقررات السلطات الإدارية للشطط في استعمال السلطة؛ غير أنه يصح أن تبحث وتحكم كل غرفة في القضايا المعروضة على المجلس أيا كان نوعها.".
3. تنص المادة 4 من قانون 41-90 المحدث على:"... بعد تسجيل مقال الدعوى يحيل رئيس المحكمة الإدارية الملف حالاً إلى قاض مقرر يقوم بتعيينه وإلى المفوض الملكي للدفاع عن القانون والحق"؛ وتنص الفقرة 2 من نفس المادة على:" ... ويطبق الفصل 325 والفصل 333 وما يليه إلى الفصل 332 من قانون المسطرة المدنية على الإجراءات التي يقوم بها القاضي المقرر، وتمارس المحكمة الإدارية ورئيسها والقاضي المقرر الاختصاصات المسندة بالفصول الآنفة الذكر على الترتيب إلى محكمة الاستئناف ورئيسها الأول والمستشار المقرر بها.".
4. محمد مجدوبي الإدريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية، 1969م، ص.269.
5. يقوم القضاء اليمني على وحدة القضاء والتقاضي حتى بعد إنشاء محكمتين إداريتين في أمانة العاصمة وعدن بموجب القرار الصادر من مجلس القضاء الأعلى رقم 177 في 2010/10/11م.
6. حسين عبد القادر الجنيد، إجراءات التقاضي الإدارية أمام القضاء في الجمهورية اليمنية: دراسة مقارنة، 2014/2013، ص. 70.

طبقا لقانون المرافعات والقواعد العامة؛ وهو ما نصت عليه الفقرة (8) من المادة (3) من قرار مجلس القضاء الأعلى والتي جاء فيها: " تطبق بشأن المنازعات الإدارية قوانين قضايا الدولة والرسوم القضائية والمرافعات والتنفيذ المدني والإثبات والقوانين الأخرى.".

وينطوي هذا التحضير على العديد من الإجراءات، منها ما هو شكلي مثل كفالة حق الدفاع والتأكد من تبليغ الخصوم بالمذكرات وتبليغ الاستدعاءات المتعلقة بالجلسات والأبحاث أو في إجراء من إجراءات التحقيق؛ ومنها ما يتعلق بوسائل وطرق الإثبات، ومن ضمنها التحقق من صحة الأوراق المدلى بها وحجيتها وضرورتها للفصل في الدعوى.[1] وبصفة عامة، تختلف وسائل التحضير عن طرق الإثبات، إذ أن وسائل التحضير تختص بالسبل اللازمة لاستيفاء الدعوى والتي لا يمكن مباشرتها إلا بمعرفة القاضي وبأمر منه، كما تتطلب إجراءات وأوضاعاً معينة كطلب إيداع المستندات. أما طرق الإثبات، فتعنى بجميع الطرق التي يعتمد عليها القاضي في الإثبات.[2]

وبما أن الخصمين في الدعوى الإدارية غير متكافئين وغير متوازيين، فإن القاضي الإداري يقوم بدور إجرائي إيجابي يتمثل في هيمنته وسيطرته على الدعوى أثناء تحضيرها بما ذلك جميع وسائل الإثبات. ولا يكون القاضي ملزماً بطريقة معينة، إذ يحدد طرق الإثبات الملائمة لكل دعوى بكل حرية. وقد أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى هذا التوجه، بأن ركزت على قيام القضاء الإداري على مبدأين هما حرية الإثبات والسلطة التقديرية للمحكمة لوسائل الإثبات وتقييمها.[3] ويستعين القاضي الإداري بطرق الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني، مع مراعاته للإجراءات المتطلبة لكل منها، والالتجاء إليها ضمن الحدود التي لا تتعارض مع الدعوى الإدارية. كما أنه يقوم بتقدير حجية تلك الوسائل التي يستعين بها ويلجأ إليها ويستسقي قناعته من أي حجية أو دليل يطمئن إليه.

فإذا كانت قواعد الإثبات في الميدان المدني تنص على أنه يجوز إثبات الوقائع المادية بجميع طرق الإثبات، وأن التصرفات القانونية ينبغي إثباتها بما تسمح به طبيعة تلك التصرفات القانونية باشتراط الدليل الكتابي؛ إلا أن مجال الإثبات أمام القضاء الإداري يختلف تماماً، إذ أنه لا فرق بين الوقائع المادية والتصرفات القانونية في مجال الإثبات الإداري وبالتالي يجوز إثباتها بكل الطرق المقبولة أمام القضاء الإداري، وعلى الكيفية التي يقتنع بها القاضي دون اشتراط دليل معين، حيث يعتمد الإثبات الإداري على نظام الإثبات أو حرية الاقتناع.[4]

وفي هذا الصدد، قضت المحكمة الإدارية في مدينة الرباط بالمغرب بأن: " الوثيقة العدلية المتضمنة اعتراف رئيس المجلس البلدي قبل انتخابه بالدين لفائدة الأطراف الدائنة المكونة لمكتب المجلس هي وثيقة ظاهرها قرض وباطنها رشوة، وانطلاقاً من القرائن وطرق القضية وملابساتها، مما يجعل العملية الانتخابية قد شابتها مناورات تدليسية أثرت بشكل مباشر في نتيجتها مما يدعو إلى الحكم بإلغائها.".[5]

وقد يذهب القاضي المقرر إلى أبعد من ذلك في حال انعدام القرائن والإثباتات الضرورية مثل استعمال بعض الطرق التقنية من قبل إجراء وزيارة الأماكن والقيام ببعض التحريات والاستجوابات دفاعاً عن الحق. ويوكل القانون الرئيس

1. عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، ص. 172.
2. عزيز الراشدي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، 2014، ص. 152.
3. قرار 1447 في 1997/10/21 بالملف الإداري رقم 97/1525، ص. 197.
4. عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، ص. 175.
5. حكم المحكمة الإدارية في مدينة الرباط بالمغرب رقم 73 في 1996/9/1 (عبد الكريم المساوي، مرجع سابق، ص. 175).

هذه الغاية إلى النيابة العامة على صعيد الغرفة الإدارية والمفوض الملكي على صعيد محاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية الإدارية.[1]

ومهما تفاوتت وسائل التحضير في الدعاوى الإدارية، فإن ممارسة القاضي لدوره في التحضير بفعالية ونجاح يتطلب من الأطراف تعاوناً إيجابياً خاصة من الإدارة والاستجابة لطلبات القاضي وتوجيهاته والتجرد من الخصومات الشخصية، ليتمكن القاضي من إيجاد التوازن بين طرفي الخصومة والوصول إلى الحق دون تعنت أو إرهاق وبما يحقق العدالة الإدارية. وإذا كان القاضي الإداري يتمتع بسلطة واسعة في توجيه الإجراءات أثناء التحضير، إلا أنه يمنع عليه توجيه أوامر أو تعليمات للإدارة أو الحلول محلها في إصدار قراراتها، وذلك كنتيجة لمبدأ الفصل بين السلطات.

ثانياً: سلطة القاضي الإداري أثناء السير في الدعوى

تتميز الإجراءات الإدارية بأنها في الغالب إجراءات كتابية من جهة، و إجراءات إيجابية من جهة أخرى، إذ يوجهها القاضي الإداري بتولي هيئة مفوضي الدولة - القاضي المقرر في المغرب - لتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة وذلك من خلال سلطة القاضي الإداري التحقيقية في إطار نظام الإثبات الحر أو المطلق.[2] وطالما أن النزاع يقوم بين طرفين غير أكفاء وذلك لوجود شخص عام يتمتع بامتيازات السلطة العام في مواجهة شخص آخر لا يتمتع بهذا القدر من تلك الامتيازات، لذلك كانت إجراءات النزاع الإداري وفقا لطبيعتها الإيجابية بيد القاضي فهو الذي يباشرها، ويمكنه أن يطلب من الإدارة تقديم كافة الأوراق والمستندات التي يرى لزوم فحصها.[3] ويكون ذلك من خلال توجيهه للإجراءات بشكل عادل و نزيه بما يضمن تحقيق العدالة لطرفي النزاع، ابتداءً من التحقيق في الدعوى بأمر الإدارة وتقديم كل المستندات الخاصة بالنزاع لغاية الفصل فيه.

ومن بين القواعد الأساسية في الإثبات أنه لا يجوز إجبار الخصم على تقديم دليل ضد نفسه، إلا أنه ترد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات لأن الأخذ بهذه القاعدة على إطلاقها قد يؤدي إلى إهدار الحقوق لعدم استطاعة أصحابها تقديم الأدلة لإثبات ما يدعونه.[4] ويتمثل الاستثناء في إلزام الخصم بتقديم أي محرر منتج في الدعوى تحت يده. ولا تتعارض هذه الأحكام مع تنظيم القضاء الإداري ولا مع طبيعة الدعوى الإدارية، بل تحقق التوازن وتيسر عملية الإثبات.[5] وقد أجمعت التشريعات في كل من فرنسا،[6] ومصر،[7] على حق القاضي الإداري في طلب تقديم الأطراف لما بحوزتها من مستندات لازمة لحل النزاع. وقنن المشرع الفرنسي سلطة القاضي الإيجابية في هذا المجال بمنحه سلطة توجيه الإنذار القضائي وترتيب آثاره القانونية.[8] وقد ذهب مجلس الدولة في قضية جنستال "Genestal" إلى أبعد من ذلك لكونه

1. مولاي إدريس الحلابي، مسطرة التقاضي الإدارية، 1997، ص. 35.
2. آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، 2012/2011، ص. 220.
3. عبد العزيز عبدالمنعم خليفة، الإثبات أمام القاضي الإداري، ص. 45.
4. يحيى بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، 1981، ص. 51.
5. هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، 2005، ص. 60.
6. خولت المادة 37 من مرسوم 30 يوليو 1963 القسم الفرعي لمجلس الدولة والمكلف بتحضير الدعوى أن يأمر الإدارة بناءً على اقتراح القاضي بتقديم كل المستندات التي تحوزها وتكون منتجة للدعوى (آمال يعيش تمام، مرجع سابق، ص. 128).
7. تنص المادة 27 من قانون مجلس الدولة المصري والمحدثة بموجب القانون 165 لسنة 1955 والتي تنص على سلطة المحكمة في تكليف الأطراف بإيداع الوثائق والملفات المنتجة في الدعوى.
8. عبد الحكيم عبد السلام عثمان، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات - اليمن نموذجاً، 2005، ص. 140.

طلب من الإدارة أن تقدم له أسباب القرار الإداري نفسه وليس الملفات فقط.[1] كما أخذت المحكمة الإدارية العليا المصرية بهذا المبدأ في حكم صادر عنها جاء فيه: " الاصل أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على اطلاقه في المنازعات الإدارية لا يستقيم مع واقع الحال مع احتفاظ الإدارة في غالب الأمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعة، لذا فإنه من المبادئ المستقر عليها في المجال الإداري أن تلتزم الإدارة بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في الإثبات إيجاباً أو نفياً متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوضي الدولة أو من المحاكم."[2]

وهو ما سار عليه أيضاً المشرع المغربي، فقد منح القاضي المقرر الحق في طلب الوثائق من الخصوم طبقا لمقتضيات الفصل 334 من قانون المسطرة المدنية حيث: "يتخذ المستشار المقرر الإجراءات بجعل القضية جاهزة الحكم ويأمر بتقديم المستندات التي يرى ضرورتها في التحقيق في الدعوى.". كما أحال إجراءات التحقيق على مقتضيات قانون المسطرة المدنية، إذ نظمها من خلال الباب الثالث تحت عنوان "إجراءات التحقيق والتي يتولى فيها القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية تحضير الدعوى".[3]

فعن طريق التحقيق، يتحكم القاضي الإداري في سير الخصومة ويعتبر المسير الوحيد لها. ولضمان اقتناعه، فهو يملك سلطة طلب كل المعلومات التي يراها ضرورية من الأطراف، وباستطاعته أن يطلب من الخواص وكذا من الإدارة تقديم وثيقة ما أو ملف إذا رفض الذي طلب منه تقديمها. فالقاضي يستنبط في أغلب الأحيان نتائج في غير صالح من رفض تقديم تلك الوثائق، وهذا الإجراء ذو طابع متميز عندما يصدر ضد الإدارة، لكونه محاطاً بسلطة تحقيقية.[4] فالقاضي الإداري يلزم الأشخاص العامة بأن تكشف عن بواعث تصرفاتها، ويمكن بذلك إعادة تحقيق المساواة ما بين طرفي النزاع في ميدان الإثبات.

وأجاز المشرع اليمني في المادة 112 من قانون الإثبات لأحد الخصوم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أي وثيقة منتجة في الدعوى تكون تحت يده، وتقوم المحكمة بالأمر بتقديم الوثيقة في الجلسة المحددة متى أثبت الطالب طلبه وأقر الخصم بأن الوثيقة في حيازته. ويؤدي عدم تقديم الخصم للوثائق التي تحت يده إلى إعتبار الصورة التي قدمها الخصم الآخر صحيحة ومطابقة لأصله، كما يجوز الأخذ بقول الخصم حتى ولو لم يقدم صورة من المستند المطلوب تقديمه وأساس ذلك هو تحقيق التوازن بين طرفي الخصومة.[5]

وقد استقرت أحكام القضاء الإداري على أن رفض الإدارة تقديم ما طلب منها من مستندات أو بيانات أو تسببها في فقدانها، يقيم قرينة لصالح المدعي، وتؤدي إلى نقل عبء الإثبات إليها حيث يعد بمثابة تسليم منها بما جاء بعريضة

1. قرار مجلس الدولة في 26 يناير 1968 بشأن قضية Genestal (لحسين بن شيخ آت ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية: دراسة مقارنة بين فرنسا والجزائر، 2004، ص.39-40.
2. طعن رقم 608 في 1989/9/30 (سيفي عثمانية، الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي فيه - دراسة مقارنة، 2014/2013، ص. 103.
3. عزيز الراشدي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، ص 155.
4. مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، 2015/2014، ص. 55.
5. عبد الملك ثابت علي الأغبري، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية،

الدعوى.[1] وللقاضي الإداري استخدام وسائل التحقيق المنصوص عليها بالقانون وهي الخبرة،[2] المعاينة،[3] والشهادة؛[4] وهذا ما جاء في حكم صادر من الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا اليمنية تأكيد "جواز إثبات الدعوى الإدارية بكل طرق الإثبات مع مراعاة الموازنة بين أطراف الدعوى".[5]

ثالثاً: السمات العامة لدور القاضي الإداري في الإثبات

من مظاهر الدور الإجرائي الإيجابي للقاضي الإداري ضمن المنازعة الإدارية والذي يتحرك من خلاله للعمل على إعادة التوازن العادل بين طرفي الدعوى الإدارية، إلتزامه وعدم تنازله عن حريته في تقدير الوسيلة المنتجة في الإثبات ومدى اقتناعه بها.[6]

1) حرية القاضي الإداري في تقدير وسيلة الإثبات

يتمتع القاضي الإداري بسلطة تقديرية واسعة في اختيار ما يناسبه من وسائل الإثبات، سواءَ كانت عامة أو خاصة للتحقيق، وبذلك فإنه غير مقيد بطلبات الخصوم.[7] كما أن للقاضي الإداري باعتباره الأمين على الدعوى أن يقدر بحرية كاملة إذا ما كانت البيانات الموجودة بالملف كافية للفصل فيها دون انتظار أي إجراء آخر؛ وهذا ما ذهبت إليه مجموعة من المحاكم الإدارية، إذ قضت الغرفة الإدارية -محكمة النقض حالياً- في إحدى أحكامها أنه: "حيث إنه بعد الاطلاع على الوثائق المدرجة في الملف وعلى ظروف النازلة وملابساتها، ونظراَ لكونها لا تكتسي صبغ استثنائية، ارتأى المجلس الأعلى عدم الاستجابة للطلب المرفوع إليه.[8] وهذا ما ذهبت إليه أيضاً المحكمة الإدارية بمدينة الدار البيضاء بالمغرب في إحدى أحكامها إذ بينت: "أن طلب إسقاط التنفيذ هو رخصة أو خيار يمكن للقاضي الإداري أن يلجأ إليه، كما يمكن أن يستعمل هذه الرخصة إن لم تثبت له الصيغة الاستثنائية لطلب وقف تنفيذ القرار الإداري، وله كامل السلطة التقديرية لتحديد هذه الصيغة الاستثنائية التي تتوقف على الاستجابة لطلب وقف تنفيذ القرار."[9]

---

1. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الإثبات أمام القاضي الإداري، ص. 46.
2. تعرف الخبرة بأنها: " عملية بحث وتحر يؤمر بها بطلب من الخصوم أو تلقائياً، كلما رأى القضاة أنهم في حاجة إلى مشاركة أهل الاختصاص لملاحظة أمور أو تقدير واقع أو أسباب أو مبررات غير واضحة." (محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، 2002، ص. 11).
3. تعرف المعاينة بأنها: " وسيلة موضوعية للتحقيق تستهدف حصول القاضي بنفسه على معلومات تتعلق بوقائع متنازع عليها." (أحمد نشأت، رسالة الإثبات، 1972، ص.42).
4. تعرف الشهادة بأنها: "إخبار شخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها نشوء حق لفائدة الغير". والشهادة في القضاء الإداري أقل مرتبة وحجية من الأوراق الإدارية باعتبار أن طريق الإثبات بالكتابة هو الأصل، وهي في ذات الوقت الطريق الذي يلائم ظروف العمل الإداري. لذا، يرى جانب من الفقه أن الشهادة غير جائزة أمام القضاء الإداري بسبب الصفة الكتابية للإجراءات، وأنها عندما تتم في إطار التحقيق كوسيلة مساعدة واستثنائية (مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، 1978، ص. 449).
5. حكم رقم 1 في 23 /1999/01 (حسن مجلي، مبادئ قانونية وقضائية في الدعوى الإدارية، 2004، ص. 124).
6. فطيمة الزهرة ناجي، دور القاضي الإداري في الإثبات، 2013، ص. 29.
7. محمد الوزاني، دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية، 2001، ص. 63.
8. حكم الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى عدد 90/1064 في 1991/5/9 (عزيز الراشدي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، ص. 155).
9. حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في 3 يوليو 1994 بشأن الشركة العقارية سيدي يحيى ضد رئيس المجلس البلدي لمدينة وجدة، المجلة المغربية، عدد 9 أكتوبر 1994، ص. 74).

فالقاضي الإداري يمارس سلطته ولو لم يطلبه أي طرف الاستعانة بوسيلة معينة، وحتى لو اعترض عليها الطرفان له أن يرفض طلب الأطراف، إذا رأى أنه لا حاجة لها، ومن جهة أخرى يلتزم القاضي بعدم الأمر بالوسائل التي ليس لها جدوى في التحضير أو الإثبات.

وهذا ما قضت به الدائرة الإدارية بالمحكمة العليا اليمنية في إحدى أحكامها حيث قررت:" .....أصل ذلك أن قاضي محكمة الموضوع حر في تقدير الدليل المقدم له يأخذه إن اقتنع به ويتركه إذا لم يقتنع به، دون رقابة من المحكمة العليا، ما دام أن ما توصل إليه من تقديره للأمور والوقائع كان مقبولاً شرعاً وقانوناً ... ولكنه ليس حر في عدم الالتزام بالشرع أو القانون بمعناه العام وهو ملزم به، وينبغي على قاضي محكمة الموضوع أن يتقيد به، وإلا كان حكمه عرضة للطعن، وقاضي محكمة الموضوع غير مقيد ولا ملزم بتكييف الخصوم في الدعوى للوقائع، ...". وبالتالي، إذا كان قاضي محكمة الموضوع له السلطة المطلقة دون رقيب في تحصيل فهم الوقائع من الأدلة المطروحة عليه، وله التقدير الكامل لهذه الأدلة، وما دام أن ما توصل إليه من استنتاج مقبول وسائغ، فلا معقب عليه ما دام قد اتخذ هذا الاستنساخ للتكيف القانوني السليم.[1]

ونستخلص من ذلك أن القاضي الإداري له حرية وسلطة واسعة في الهيمنة على إجراءات الدعوى الإدارية ووسائل الإثبات فيها، ولكن في حدود عدم الخروج على متطلبات المشرع وطبيعة الدعوى الإدارية، فهو في ذلك يبتدع الحلول ويستخدم الوسائل المناسبة للإثبات نحو تحقيق العدالة المنشودة وإعلاء مبدأ المشروعية وسيادة القانون بالدولة. فبقدر توفيق القاضي وحسن تقديره في اختيار الوسيلة الملائمة للإثبات، بقدر نجاحه في الفصل في المنازعة والقيام بواجباته الوظيفية وتدعيم الثقة في عدالة القضاء.

2) حرية القاضي في الاقتناع بنتيجة وسيلة الإثبات

أما بالنسبة لحرية القاضي الإداري في الاقتناع بنتيجة الوسيلة التي يرى كفايتها وملائمتها للإثبات في الدعوى ابتداءَ فإنه لا يلزمه نتيجتها، حيث أن له الأخذ بما أقرته وسيلة الإثبات من نتيجة أو الأخذ منها أو طرحها كلية إذ لم يقتنع بها، وعلى أن يكون قراره بعدم الأخذ بنتيجتها مسبباً ومتفقاً مع القانون. وفي هذه الحالة، يمكنه الاستعانة بما يراه ملائماً من وسائل التحضير أو تحقيقه.[2] فالقاضي الإداري له سلطة تقدير المعلومات الواردة بملف الدعوى، كما له الحق القيام بأي إجراء من إجراءات الإثبات لاستكمال النقص في هذا الملف. فإذا قُدّر أن البيانات التي لديه لا تكفي للفصل في النزاع، وأن الأمر يتطلب إجراء تحقيقات إضافية أو القيام بأي وسيلة من وسائل الإثبات، قام بتلك الإجراءات استناداً إلى سلطاته في استيفاء الدعوى.[3] ويعتبر تقدير القاضي لوسيلة الإثبات والتأكد من جدواها في الدعوى ذا أثر كبير في استخلاص القرائن، حيث يبدأ القاضي باستنباط هذه القرائن عن طريق ملف الدعوى وما يحتويه من وثائق ومستندات وتحقيقات معتمداً على أساليب لا يقتصر استخدامها على القرائن فحسب، بل يتعداها إلى كافة الوسائل الأخرى.[4]

1. حكم الدائرة الإدارية في المحكمة العليا رقم 913 في 1999/11/18 (عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، ص. 253).
2. مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، 2015/2014، ص. 58.
3. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص. 266 وما بعدها.
4. وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، 2010، ص. 98.

غير أن تقييد القاضي الإداري بوسيلة الإثبات التي وقع عليه اختياره واحترامه الإجباري لنتيجتها يتعارض مع مبدأ حرية الإثبات،[1] فالواجب عدم تقييده بوسيلة إثبات لم يعد يرى جدواها أو تساوره شكوك في عدم دقة نتيجتها، وإلا أدى ذلك إلى غل يده ومنعه من التوصل إلى حقيقة الادعاء.[2] وعليه، فإن حرية القاضي الإداري ودوره الإيجابي في الإثبات لا يعني التعسف، وإنما استعمال المنطق السليم، فضلاً عن خبراته العملية التي يكتسبها من خلال تجاربه في العمل القضائي. كذلك، يجب عليه مراعاة حقوق الدفاع وضمانات التقاضي من ناحية، واحترام استقلال الإدارة عدم التدخل في شئونها التقديرية أو الحلول محلها، من ناحية أخرى.

رابعاً: دور القاضي الإداري في التحقق من صحة المستندات والأوراق المتعلقة بالإثبات

يُعرض على القاضي أدلة معينة حددها القانون، يحاول بها كل خصم إثبات أنه على حق وأن دعواه صحيحة. وأهم هذه الأدلة الدليل الكتابي والذي يعتبره القانون في طليعة الأدلة التي يستعين بها القاضي والأطراف للوصول إلى الحقيقة، نظراً لما تتمتع به الكتابة من قدرة على حفظ وتوثيق الحقوق.[3] ولما كان التشريع اليمني والمقارن قد حدد وسائل الإثبات، وحدد القيمة القانونية لكل منها، فإنه قد رجح الإثبات بالأدلة الكتابية والتي لم يكن يقصد منها سوى الأوراق والمحررات المقدمة من الخصوم لإثبات ادعاءاتهم. فاعتبر بأن الأوراق العرفية تستمد قوتها من توقيع من صدرت عنه، ويكفي لإسقاط حجيتها إنكار الخط أو التوقيع أو البصمة، أما الأوراق الرسمية فتستمد قوتها من قيام موظف رسمي مختص بتحريرها، ولا تسقط حجيتها إلا إذا تم الطعن فيها بالتزوير.[4]

فإذا أثير شك لدى القاضي في ذلك أو نازع أحد الأطراف حول صحة الأوراق الموضوعة بملف الدعوى، يمكن التأكد منها بوسائل الطعن بالتزوير أو مضاهاة الخطوط.[5] ويتضمن الادعاء بالتزوير مجموعة من الإجراءات التي نص عليها القانون لإثبات عدم صحة الأوراق سواء كانت رسمية أو عرفية. ويكون التزوير في الأوراق الرسمية مادياً ومعنوياً،[6] حيث يقع التزوير المادي بإحدى طريقتين هما:

1- اصطناع ورقة رسمية لا وجود لها وتستند إلى موظف عمومي مختص ويوضع عليه من إمضاءات وأختام زائفة ما يوهم بأنها ورقة صحيحة، صدرت في الحقيقة من ذلك الموظف.

2- إحداث تغييرات مادية في الورقة الرسمية الصحيحة، بالمحو فيها أو الإضافة إليها أو الحشو بين سطورها أو كلماتها.[7]

1. تنتهج القوانين المختلفة في تنظيمها للإثبات مذاهب متنوعة هي:1- مذهب الإثبات الحر والذي لا يحدد طرق معينة يتقيد بها القاضي أو الخصوم، فالقاضي له حرية في تكوين قناعته حتى لو وصل الأمر إلى أن يقضي بعلمه الشخصي؛ 2- مذهب الإثبات المقيد حيث يحدد القانون وسائل الإثبات ودور الخصوم في تقديمها، كما يحدد قيمة كل دليل ووزنه، وليس للخصوم إثبات حقوقهم بغير هذه الوسائل، 3- مذهب الإثبات المختلط والذي يعتبر مزيج من المذهبين السابقين، فهو من جانب يأخذ بمبدأ حياد القاضي ويحدد وسائل الإثبات وقوتها ومن جانب آخر يعطي القاضي سلطة تقديرية واسعة في الأدلة التي لم يحدد القانون لها قوة معينة كالقرائن القانونية والشهادة، وهذا المذهب معتمد في التشريع الفرنسي والمصري والمغربي واليمني.
2. سيفي عثمانية، الاثبات في المواد الإدارية ودور القاضي فيه، ص. 114.
3. محمد علي خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية، 2009، ص. 157.
4. عبد العزيز بن سعد الدغيثر، المستندات الكتابية وقوتها في الإثبات، رجب1431هـ، ص. 11.
5. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية والإثبات أمام القضاء الإداري، 2007، ص. 370.
6. وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، 2010، ص. 121.
7. مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، ص. 62.

وعليه، فالتزوير المادي يمكن وقوعه من أي إنسان سواء كان موظفاً عمومياً أو شخصاً آخر، أما التزوير المعنوي فلا يكون بإحداث تغيير مادي في كتابة ورقة ولكنه يقع من الموظف العمومي بتغيير الحقيقة الواجب إثباتها سواءَ كان في ذلك سوء نية أم حسنها. والادعاء بالتزوير هي الطريقة القانونية الوحيدة التي يمكن سلوكها لإثبات أي صورة من صور التزوير في الأوراق الرسمية.[1] وقد أوضح المشرع المغربي الإجراءات الواجب إتباعها في حالة الادعاء بالتزوير العارض في قانون المسطرة المدنية من المادة (92 إلى 98).

أما الأوراق العرفية فهي سند معد للإثبات ينوي تحريره وتوقيعه أشخاص عاديون دون تدخل موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة، وبالتالي يفتقر المحرر العرفي إلى الرسمية. ومع ذلك، غالباً ما يقبل عليه الأشخاص نظراً لما فيه من سرعة الإعداد والاقتصاد في التكاليف والمصاريف.[2] وقد يشوب هذه الأوراق والمحررات التزوير بالطرق التي يرتكب بها التزوير في المحررات الرسمية، ومن ثم فإن تزويرها يكون مادياً ولا يتصور فيها التزوير المعنوي. وقد نظم المشرع الفرنسي قواعد إجراءات التزوير في تقنينه للقضاء الإداري الفرنسي.[3] كما حددت أغلب الأنظمة - ومنها المشرع المغربي - ما يجب إتباعه من إجراءات لإثبات صحة السندات الرسمية منها وغير الرسمية، أي حددت طرق الطعن بالتزوير وإجراءات تحقيق الخطوط.

ونظم المشرع اليمني إجراءات الطعن في المحررات، إما بإنكارها أو ادعاء تزويرها حيث نصت المادة (100) من قانون الإثبات بأن: "المحررات الرسمية حجة بما جاء فيها من أمور قام بها محررها في حدود مهمته الرسمية أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره أو صودق منه على توقيعاتهم عليها في حضورهم بعد التحقق من أشخاصهم ما لم ينكرها الخصم فيتعين إثباتها بالطرق الشرعية أو يتبين تزويرها.". وبهذا، وحد المشرع بين طرق الطعن في المحررات الرسمية والعرفية.

والطعن بالتزوير لا يعدو أن يكون تجريحاً للسند والطلب من القاضي نبذه وعدم التعويل عليه،[4] ويتم ذلك عن طريق طلب يرفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، أي بموجب صحيفة تودع قلم الكتاب لإثبات بطلان وتزوير المحرر. فإذا تبث بعد التحقيق تزوير السند رفضته المحكمة وحكمت على مرتكبي التزوير بالعقوبة وبتعويض مناسب للخصم إن طلب ذلك.[5] أما إذا ثبت بعد التحقيق صحة السند أخذت المحكمة بمحتواه على مدعى التزوير بغرامة ألف ريال وبتعويض مناسب للخصم إذا طلب ذلك.[6] وللقاضي الإداري كامل السلطة في أن يقبل أولا يقبل الدفع بالتزوير، وأن يربط مسألة القبول من عدمها بمسألة أن هذا الدفع منتجاً في النزاع. وتبقى مسألة تقدير إذا كان الدليل منتجاً في

1. مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، ص. 62.
2. فوزية زكري، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية، 2011/12، ص. 143.
3. نصت المادة 633 من تقنين العدالة الفرنسية على أنه "في حالة الطعن بالتزوير في مستند مقدم في ملف الدعوى فإن المحكمة تحدد ميعاداً يتعين فيه على الطرف الذي قدم هذا المستند أن يعلن عما إذا كان ينوي أن يتمسك به، فإذا أعلن أنه لا ينوي التمسك به أو سكت عن تحديد موقفه خلال الميعاد الذي حددته المحكمة، فإن المحكمة تقرر استبعاد المستند وإذا قرر مقدم المستند أنه ينوي التمسك به في الدعوى، فأنه يجوز أن توقف الفصل في الخصومة الأصلية حتى صدور حكم التزوير في المحكمة المختصة أو تفصل في الموضوع إذا قررت أن الحكم في الدعوى الأصلية لا يعتمد على المستند المحتج بتزويره (ريمة مقيمى، الاثبات في النزاع الإداري، رسالة دكتوراه، ص. 122).
4. آدم وهيب النداوي، دور المحاكم المدنية في الإثبات، 2001، ص.127 وما بعدها.
5. قانون الإثبات اليمني، المادة 126.
6. قانون الإثبات اليمني، المادة 127.

الدعوى متروك للسلطة التقريرية لقاضي الموضوع، مع إلتزامه بتبيين الأساس الذي حمله على رفض الدفع بالتزوير باعتباره غير مؤثر في الدعوى.[1]

وأما في تحقيق الخطوط للتأكد من صحة الأوراق المقدمة في الدعوى الإدارية بشأن الأوراق غير الرسمية، وذلك في حالة إنكار الورقة العرفية، فتعني مقارنة الخط أو الإمضاء أو البصمة أو الختم للشخص الذي يتمسك بالورقة العرفية بخط أو إمضاء أو بصمة أو ختم ثابت، .بمعنى آخر هو رخصة لمن يحتج بسند عرفي لاستبعاد حجية هذا السند مؤقتاً في الإثبات دون حاجة إلى سلوك الإدعاء بالتزوير، وذلك إلى أن يثبت صدور السند من الشخص المنسوب له.[2]

وقد نظم المشرع الفرنسي عملية تحقيق الخطوط في المادة 624 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي والمعدل بالمرسوم رقم 2013/730 المؤرخ في 13 أغسطس 2013 والتي نصت على:" يجوز للمحكمة أن تقرر تحقيق الخطوط عن طريق خبير أو عدة خبراء وفي حضور أحد أعضائها إذا اقتضى الأمر ذلك.[3] وفي مصر يأخذ القضاء الإداري بمضاهاة الخطوط وذلك بمراعاة الأحكام السائدة أمام القضاء المدني، وخصوصاً فيما يتعلق بالمجال التأديبي للتحقق من صحة الوقائع المنسوبة إلى صاحب الشأن ومدى صحة صدور بعض المحررات منه.[4]

ويعتبر تحقيق الخطوط أو مضاهاتها وسيلة من وسائل التحقيق التي تنصب على تقدير واقعة معينة تتعلق بإنكار أحد الخصوم خطه أو توقيعه أو بصمته على ورقة مكتوبة؛ وهي من حيث موضوعها تقترب من الخبرة. إلا أنه يمكن للقاضي أن يقوم بها بنفسه أو بواسطة من ينتدبه لذلك، ومفاد هذه الوسيلة مقارنة التوقيع أو الختم أو الخط محل الإنكار بإمضاء أو خط من تشهد عليه هذه الورقة.[5]

وطلب تحقيق الخطوط يكون بناء على طلب الخصم الذي أنكر توقيعه أو خطه أو بصمته، وللقاضي حرية تقدير قيمة الورقة محل الإنكار. فإذا تبين له أن ملف الدعوى يتوفر على ما يكفي من الأدلة والحجج للفصل فيه -في حالة استبعاد هذه الوثيقة- كان له أن يستمر في إجراءات تحقيقه. أما إذا تبين له أهمية الورقة المشار إليها، فإنه يوقف نظر الدعوى ويأمر بإجراء تحقيق الخطوط إما بناء على مستندات أو بناء على شهود أو بواسطة خبير مختص عند الاقتضاء.[6] وإذا ثبت عدم صحة إنكار الخصم، فللقاضي أن يحكم بتغريمه من مئة إلى ثلاثمئة درهم، دون المساس بالتعويضات التي

1. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الدفوع الإدارية، 2007، ص. 134.
2. آدم وهيب النداوي، دور المحاكم المدنية في الإثبات، 2001، ص. 137.
3. ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، ص. 137.
4. عبد العزيز عبدالمنعم خليفة، الإثبات أمام القضاء الإداري، ص. 138.
5. عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، ص. 194.
6. تنص المادة 89 من قانون المسطرة المدنية المغربي على: " إذا أنكر خصم ما نسب إليه من كتابة أو توقيع أو صرح بأنه لا يعترف بما ينسب إلى الغير، أمكن للقاضي صرف النظر عن ذلك إن رأى أنه غير ذي فائدة في الفصل في النزاع.".

يمكن أن تترتب عنه وبالمصاريف.[1] أما إذا ثبت أن الورقة العرفية صحيحة، طبقت عليها القواعد السارية على المحرر الرسمي وأصبحت محصنة من أي طلب لفحصها وتخضع لإجراءات الطعن بالتزوير.[2]

كما أن نفي التوقيع يجب أن يصدر على المعني بالأمر صراحة، وإن لم يفعل اعتبرت الورقة الحاملة للتوقيع معترفاً بها.[3] وقد قضت المحكمة الإدارية بمدينة الرباط المغربية في أحد أحكامها أنه: "وحيث إنه للتأكد من النقطة الجوهرية موضوع النزاع أمرت المحكمة بإجراء بحث بمكتب السيد القاضي المقرر نتج عنه من جهة أن الإدارة لم تتأكد من هوية الشخص الذي أودع طلب الاستقالة المنسوب إلى الطاعنة لدى مكتب الضبط المركزي، فضلاً عن عدم أخذ الإدارة برأي الرئيس المباشر للطاعنة قبل البث في طلب الاستقالة، كما نتج عن البحث المذكور أن المحكمة اطلعت على توقيع الطاعنة الوارد برخصة سياقتها وتمت مقارنتها بالتوقيع الوارد على نسخة طلب الاستقالة المدلى بهما من طرف الطاعنة ومن طرف الإدارة على السواء، فتبين وجود اختلاف ظاهر للعين المجردة ودونها ما حاجة لإجراء خبرة حول ذلك التوقيع."[4].

فالقضاء الإداري المغربي يتبنى الموقف الداعي إلى قيام القاضي الإداري بدور إيجابي واسع في نطاق تحقيق الدعوى، ويجيز أن يقوم القاضي المقرر بنفسه بعملية تحقيق الخطوط، إذا ما توفر على السندات المتطلبة. وحينما يكون الاختلاف بين التوقيع المنسوب للخصم وتوقيعه الصحيح المثبت في أوراق رسمية اختلافاً ظاهراً للعين المجردة ويمكن اكتشافه وملاحظته بيسر وبسهولة فلا يكون القاضي المقرر في هذه الحالة بحاجة للاستعانة بأي خبير.

وقد قضى المجلس الأعلى أن: "التوقيع بالبصمة لا يعد توقيعاً ويلزم فقط صاحبه ولا يقبل المصادقة أصلاً لعدم النص عليه في معرض قواعد الإثبات."[5] وقد أشار المشرع اليمني إلى إمكانية اللجوء إلى تحقيق الخطوط كوسيلة للحكم بصحة أو ببطلان المحرر العرفي حال الإنكار،[6] إلا أنه لم ينظم هذه الطريقة كما في التشريعات المقارنة. فإذا ثبت للقاضي الموضوع بعد التحقيق صدور السند من الخصم، أخذت المحكمة بمحتواه وحكمت على المنكر بالغرامة التي تراها

1. تنص المادة -91- قانون المسطرة المدنية المغربي".اذا ثبت من تحقيق الخطوط أن المستند محرر أو موقع ممن أنكره أمكن الحكم عليه بغرامة مدنية من مئة إلى ثلاثمئة درهم دون مساس بالتعويضات والمصاريف. وتقابلها المادة (123) من قانون الإثبات اليمني: إذا ثبت بعد التحقيق صدور السند من الخصم أخذت المحكمة بمحتواه وحكمت على المنكر بغرامة خمسمئة ريال وبتعويض مناسب للخصم إذا طلب ذلك ولا يحكم على الوارث.
2. Mazeaud et Chabas,-1996 - «Leçons de droit civil » tome 1. P :552.
3. الفصل -431- من قانون الالتزامات والعقود المغربي
4. حكم المحكمة الإدارية بالرباط رقم 1002 بتاريخ 2004/10/12 بالملف رقم 351-03 - أشار اليه - عبد الكريم المساوي، مرجع سابق،195.
5. قرار المجلس الأعلى رقم 142 بتاريخ 2006/2/8 بالملف عدد 2005/1/3/678 بمنشور بمجلة القضاء والقانون، عدد (154) ص186.
6. وفقا لنص المادة 122 من قانون الإثبات جاء فيها "إذا أنكر الخصم صدور السند منه وأنكر توقيعه عليه أو أنكر ذلك وارثه أو خلفه على الوجه المبين في المادة -104- كان للخصم المتمسك بالسند أن يثبت صدوره من خصمه بالبينة الشرعية ويجوز إثبات صدور السند من الخصم عن طريق تحقيق الخطوط بشهادة خبيرين فنيين عدليين أو أكثر.

المحكمة وبالتعويض المناسب للخصم إذا طلب ذلك.[1] أما إذا ثبت للقاضي بعد التحقيق بثبوت صحة الادعاء، بأن السند لم يصدر من الخصم كان على المحكمة أن تبلغ الجهة المختصة للتحقيق في التزوير والمعاينة الفاعلة.[2]

ولا تكون دعوى تحقيق الخطوط في القانون اليمني إلا فرعية بمناسبة قضية قدمت للمحكمة؛ وهذا مستمد من بعض التشريعات الإجرائية العربية المقارنة التي لم تجز تقديم طلب مضاهاة الخطوط إلا بصفة فرعية، منها المادة 30 من قانون الإثبات المصري،[3] حيث أشارت إلى أن الأمر بالتحقيق بالمضاهاة لا يكون إلا بصفة فرعية لا أصلية، ذلك أن القضاء يطلب دائماً أصل المحرر، والأصل لن يكون إلا مع الخصم الذي لا يجوز إجباره على تقديم دليل ضد نفسه. كما أن القانون اليمني لم يلزم القاضي بنص صريح على إحالة تحقيق الخطوط لخبير فني كما هو الحال في القانون المصري.

ولا يقوم القاضي بمعاينة الخطوط إلا في حالة وجود تنازع حقيقي بشأن المحرر العرفي عندما يتبين له أنها ذات فائدة في إيجاد حل للقضية. ولعل السبب في ذلك يرجع إلى حرص المشرع على إعطاء القاضي دوراً إيجابياً بخصوص هذا النوع من الطلبات، حتى يتمكن من مواجهة الإنكار المتخذ من الخصم كوسيلة للمماطلة. ويعود الاختصاص للفصل في الطلب الفرعي لمضاهاة الخطوط المتعلقة بمحرر عرفي للقاضي الذي ينظر في الدعوى الأصلية.

ويتم إجراء مضاهاة الخطوط أو التحقيق أو فحص التوقيع بواسطة خبير الخط لإثبات التشابه من عدمه. وقد يتم بمعرفة القاضي نفسه عندما يكون الاختلاف بين التوقيع المنسوب للخصم وتوقيعه الصحيح المثبت في أوراق رسمية اختلافاً ظاهراً للعين المجردة، ويمكن اكتشافه وملاحظته دون الحاجة إلى الاستعانة بأهل الخبرة. وعلى ذلك قضت المحكمة الإدارية بمدينة الرباط في حكم لها جاء فيه: "....أن المحكمة اطلعت على توقيع الطاعنة الوارد برخصة سياقتها، وتمت مقارنته بالتوقيع الوارد على نسخة طلب الاستقالة المدلى بهما من طرف الطاعنة ومن طرف الإدارة على السواء، فتبين وجود اختلاف ظاهر للعين المجردة، دونما حاجة لإجراء خبرة حول ذلك التوقيع.".[4]

الفرع الثاني: الدور الموضوعي للقاضي الإداري في مجال إثبات المنازعة الإدارية

يتمتع القاضي الإداري إلى جانب دوره الإجرائي كذلك بدور موضوعي يعمل من خلاله على إعادة التوازن بين أطراف الخصومة، وذلك من خلال اعتماده على جملة من القرائن القضائية، والتي لها أهمية كبيرة في الإثبات، حيث تقف القرائن القضائية في مقدمة طرق الإثبات أمام القضاء الإداري، فعندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية يتجه القاضي الإداري لتأسيس حكمه إلى القرائن المستوحاة من الأمارات والشواهد التي تنبني عليها أوراق الملف والتي تشكل في مجملها قرائن قضائية[5].

1. المادة -123- قانون الإثبات اليمني.
2. المادة -124- قانون الإثبات اليمني.
3. قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968 وتعديلاته، منشور بجريدة رسمية، عدد 22 المؤرخة في 30 مايو 1986 والتي تنص على "إذا انكر من يشهد عليه المحرر خطه أو امضاءه أو ختمه أو بصمه أو انكر ذلك خلفه او نائبه وكان المحرر منتجا في النزاع وام تكف وقائع الدعوى و مستنداتها لتكوين عقيده المحكمة في شأن صحه الخط أو الامضاء أو الختم أو بصمه أصبعه أمرت المحكمة بالتحقيق بالمضاهاة أو بسماع الشهود بكليهما.
4. حكم رقم 1002 صادر من المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 2004/10/12، بالملف الإداري رقم 351-03 - اشار اليه - عبدالكريم المساوي، مرجع سابق ،ص195 .
5. مرية قريمو، مرجع سابق، ص66 .

وبما أن الدور الموضوعي للقاضي الإداري يُعنى بالقرائن القضائية التي يستنبطها من خلال الوقائع لذا سوف نتعرض للقرائن القضائية دون القرائن القانوني.[1] من خلال بيان مفهوم القرائن القضائية، كما يتدخل القاضي من خلال دوره الموضوعي في بعض الأحيان لتنظيم ومراقبة شروط وطرق الإثبات.

أولا: مفهوم القرائن القضائية

لا جدال في أن القرائن القضائية لها قيمة كبيرة في تعزيز أدلة الإثبات الأخرى، التي يستند إليها القاضي في تكوين عقيدته، بل إن هذه القرائن كثيرا ما تكون هي المعيار الذي يوازن به القاضي بين الأدلة المختلفة، وتقيم الدليل من حيث صدقه أو كذبه أو من حيث دلالته.[2]

ويعتمد القاضي في استنباطه للقرينة على واقعتين الأولى معلومة وثابتة والثانية مجهولة وهي محل الإثبات فيعطى القاضي للواقعة المجهولة حكم الواقعة المعلومة للاتصال الوثيق بينهما،[3] والواقعة التي يختارها القاضي يجب أن تكون ثابتة في الدعوى لا يهم الطريق الذي ثبتت هذه الواقعة به فقد يكون إثباته بشهادة الشهود أو الكتابة، أوعن طريق الإقرار أو اليمين، وعلى هذا إذا كانت الواقعة التي يستنبط منها القاضي واقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فإنها لا تصلح للاستنباط.[4]

وقد تشكل القرائن القضائية وسيلة في غاية الخطورة لكونها لا تمثل في أغلب الأحيان الحقيقة الكاملة، فباستطاعة القاضي أن يقع في غلط في استنباطاته، وعلى ذلك يجب أن يتصف القاضي بالحذر، وإذا كان الأطراف هم الذين استنبطوا تلك القرائن فإن على القاضي إن أراد عدم الأخذ بها أن يبين الأسباب التي جعلته يتخذ مثل ذلك الموقف،[5] فالقاضي قد يختار واقعة معينة من بين وقائع الدعوى المعروضة عليه ويبني حكمه بناء عليها فله في مجال القرائن القضائية سلطة تقديرية واسعة، فهو حر في اختيار الواقعة المعلومة التي يستطيع عن طريقها أن يصل بطريق الاستنباط إلى الاقتناع بصحة وقائع أخرى، أي إلى اعتبار هذه الوقائع ثابتة.[6]

---

1. تختلف القرائن القضائية عن القرائن القانونية من حيث مصدر كل منهما، وان اتفقا من حيث كونهما من وسائل الإثبات غير المباشر في الدعوى الإدارية، فالقرائن القانونية: هى الحالات التي يتولى فيها المشرع عن القاضي، القيام بعملية استنتاج أمر معين من ثبوت واقعة معينة، بمعنى أن القانون هو مصدر القرائن القانونية في حين أن الاستنباط القضائي هو مصدر القرائن القضائية، والقرينة القضائية قد تتحول إلى قرينة قانونية بنص المشرع عليها إذا ما استقر القضاء على الأخذ بها وبالتالي فإن القرينة القانونية قد يكون اصلها قضائية، كما ان القرائن القانونية لها حجية مطلقة في الإثبات فهي تعتبر دليلا كاملا يجوز الاستناد إليها في الحكم، أما القرائن القضائية فلا يمكن أن تكون دليلا، إذ هي مجرد استنتاجات تقوم على عملية منطقية تحليلية قد تصح وقد تخطي- لمزيد من التفاصيل راجع -عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية منشأه المعارف للنشر: الاسكندرية، طبعة 2008، ص391.
2. سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص149.
3. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع سابق، ص 387 وما بعدها.
4. عبد الحميد شواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، منشاة المعارف للنشر: الإسكندرية،2003 ص18 .
5. نادية بونعاس، التحقيق في المنازعة الإدارية في الجزائر وتونس ومصر، مقالة منشورة في مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد9 ، بتاريخ يناير 2014 ، ص155 .
6. بجاش سرحان المخلافي، القرائن ودورها في الإثبات، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون المدني، رسالة دكتوراه- كلية الحقوق جامعة عين شمس، 1994م، ص171.

1- تعريف القرينة القضائية

سميت القرائن القضائية بهذا الاسم نسبة إلى القاضي الذي يقوم باستنباطها، وأطلق عليها بالقرائن الشخصية، لأنها قد تنصب في بعض الأحيان، على واقعة تكونت من صفة في الشخص، وسميت بالقرائن الموضوعية لأنها تنصب على واقعة من وقائع الدعوى، وسميت كذلك بالبسيطة، لأنها تقبل إثبات عكسها في جميع الأحوال، وسميت بالقرائن الاقناعية لأن أمر تقديرها متروك لقناعة القاضي.[1]

ولقد عرف المشرع الفرنسي القرينة بصفة عامة في المادة(1394) قانون مدني أنها "النتائج التي يستخلصها القانون آو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة ".[2]

وتطرق المشرع المغربي لهذا النوع من القرائن في الفصل (454) من قانون الالتزامات والعقود بأنها " القرائن التي لم يقررها القانون موكلة لحكمة القاضي وليس للقاضي أن يقبل إلا القرائن القوية الخالية من اللبس أو القرائن المتعددة التي حصل التوافق بينهما وإثبات العكس سائغ، ويمكن حصوله بكافة الطرق" كما نصت المادة (455)[3]من نفس القانون على أنه "لا تقبل القرائن، ولو كانت خالية من اللبس ومتوافقة إلا إذا تأيدت باليمين ممن يتمسك بها متى رأى القاضي وجوب أدائها" وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي المغربي.[4]

كما عرفها المشرع اليمني في الفقرة الثانية من المادة (155) من قانون الإثبات بأن القرينة القضائية "ما تستنبطه المحكمة من الأمور الواقعية أو المعاينة التي تدل على صور الحال في القضية كخروج شخص من داره في يده سكين تقطر دماً أو سلاحاً نارياً عليه أثر الاستعمال مع وجود قتيل وليس بها غيره، والنكول عن اليمين ممن وجبت عليه." ثم جاء في المادة(157) من قانون الإثبات ليبين حكم العمل بهذه القرينة بالقول " للمحكمة أن تأخذ بالقرينة القاطعة القضائية التي يمكن استنباطها من وقائع الحال وأن تعتبرها دليلاً كاملاً على الواقعة المراد إثباتها في الأحوال التي يجوز فيها ذلك وهي الأموال والحقوق"، ومن خلال النص السابق يتضح أن المشرع قد حصر الإثبات بالقرينة القضائية في مجال الأموال والحقوق دون غيرها، كما أشار إلى ذلك الدكتور محمد بن حسين الشامي حيث قال" وقد اجتهد المقنن حصر العمل بها (القرينة القضائية) في الأموال والحقوق وقبولها إثبات العكس، لرؤيته ضعف الاجتهاد وواقع الحال".[5]

ولم يتعرض قانون الإثبات المصري لتعريف القرينة القضائية كما فعل المشرع اليمني، تاركاً الأمر في ذلك للفقه والقضاء، مكتفيا بالقول " يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقرها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال

1. أحمد محمد السيد أفندي، دور القاضي الإداري في الإثبات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط: مصر، دون ذكر السنة، ص446.
2. سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص:134.
3. المادة -455- من قانون الالتزامات والعقود المغربي.
4. قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 23/117 بتاريخ 1990/4/24، منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية للتنمية، عدد (12) سنة 2002 جاء فيه" حيث بالرجوع إلى القرار المطعون فيه، تكون محكمة الموضوع قد طبقت 455 من ق.ل.ع تطبيقاً محكماً عندما قضت على المدعى بأداء اليمين تزكية لما أدلى به من وثائق اعتبرتها المحكمة بما لها من سلطة تقديرية قرينة قوية".
5. محمد بن حسين الشامي، الوجيز في شرح قانون الإثبات اليمني، بدون دار نشر، 2010م-1431هـ

التي يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود".[1] ومعنى ذلك أن الإثبات بالقرائن القضائية في قانون الإثبات المصري يتحدد نطاقه في الحالات التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود، فالقرائن القضائية – كدليل للإثبات- تعادل شهادة الشهود، وبالتالي فإن ما يمكن إثباته بشهادة الشهود يمكن إثباته كذلك بالقرائن القضائية.

وفيما يخص التعريفات الفقهية فقد تعددت تعريفات الفقه القانوني ونذكر من هذه التعاريف مثلا ما عرفها عبدالحميد الشواربي أنها "تلك القرائن التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى بمقتضى سلطته بشأن تقدير أدلة الإثبات وأدلة النفي، وتطبيق القرائن القضائية في الإثبات يؤخذ بحذر شديد، إذ أنه يستخدم الإجراء المنطقي والاستنتاج الفعلي في فهم الوقائع والنتائج المترتبة على المقدمات التي سبق فرضها".[2] وعرفت أيضا أنها " ما يترك أمر استخلاصها للقاضي، فهو يعتمد على واقعة معروفة في الدعوى المعروضة عليه، ويستدل بها على الواقعة المراد إثباتها".[3]

أما محكمة النقض المصرية فقد عرفت القرينة القضائية بالقول: "القرينة هي استنباط أمر مجهول من واقعة ثابتة معلومة بحيث إذا كانت الواقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فإنها لا تصلح مصدراً للاستنباط".[4]

ويتضح من خلال التعريفات السابقة أن المشرع اليمني والتشريعات المقارنة قد أخذوا بالقرائن كدليل من أدلة الإثبات، فالمشرع هو الذي منح القاضي هذا الحق، بمقتضاه يقوم القاضي أثناء النظر في الدعوى باستنباط حكم من لواقعة مجهولة معروضه أمامه من حكم واقعة معلومة قريبه منه باجتهاده وذكاءه وفطنته مع تمتعه بسلطة واسعة في الاستنباط، فالقاضي الإداري يلجأ إلى القرينة ليأخذ بدليل معين، وهو بذلك يستغني عن إجراء تحقيق جديد عن طريق سلطته في استنباط القرائن،[5] و ترتب على وجودها تخفيف عبء الإثبات الملقى على كاهل المدعي في الدعوى الإدارية باعتباره الطرف الأضعف و الأولى بالرعاية القضائية في إطار ما تمتع به القاضي الإداري من دور إيجابي في الإثبات.[6]

ويقتضي وجود القرينة القضائية ضرورة توفر عنصرينهما[7]:

الركن المادي: هو الواقعة القانونية التي يختارها القاضي من ظروف الدعوى والتي يجب أن تكون ثابتة ثبوتاً قطعياً حتى يكون الاستنباط المبني عليها سليماً، فالعنصر المادي يتكون من وقائع يتحقق القاضي من ثبوتها سواء أكان ذلك بنفسه عن طريق المعاينة أم بغيره ممن ينتقي فيهم كامل الخبرة الذين يعينهم لذلك أم كان بأي طريق آخر.[8]

الركن المعنوي: هو استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة، أي عملية ذهنية يقوم بها القاضي لخلق الاتساق بين الأحداث المعلومة بالمجهولة، والخروج بالحلول القانونية،[9] متقيداً في ذلك بقواعد بالعقل والمنطق، بعيداً عن

1. المادة (100) من قانون الإثبات المصري.
2. عبدالحميد شواربي، المرجع السابق، ص125.
3. أنور سلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر: الإسكندرية، 2005 م، ص162.
4. سحر عبد الستار إمام، دور القاضي في الإثبات، دار الفكر الجامعي: الإسكندرية- القاهرة، 2007، ص316.
5. إدريس العلوي العبدلاوي، وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، سلسلة الكتب القانونية، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية: مراكش 1981، ص :157.
6. عبدالمنعم عبدالعزيز خليفة، إجراءات التقاضي والإثبات في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص388.
7. يوسف المصاروة، الإثبات بالقرائن في المواد المدنية، والتجارية، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع: عمان 1996م، ص97، وما بعدها؛ -عايدة الشامي مرجع سابق، ص:189وما بعده؛ محمود محمد هاشم، مرجع سابق، ص215 وما بعدها.
8. سيفي عثمانية: المرجع السابق، ص:141
9. برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانون الإداري، مطبعَة الداودي: دمشق، ط1، 2009 ، ص 144.

التعسف والتعنت في الاستنتاج، وإلا شاب حكمه عيب قانوني يبطله، وهذه العملية تختلف من قاضي إلى آخر بحسب الشخصية والوضعية الفكرية للقضاة .

وللقاضي الإداري سلطة تقديرية مطلقة بشأن العنصرين المادي والمعنوي إذ له الحرية في اختيار الوقائع الثابتة التي يستنبط منها القرينة، بالإضافة إلى الحرية في تكوين عقيدته.

2- شروط قبول الإثبات بالقرائن القضائية:

يشترط في القرينة القضائية بعض الشروط لكي يحتج بها، ويستند إليها القاضي في إصدار حكمة وهذه الشروط والضوابط هي:

1- أن تكون الواقعة المعلومة التي تستخلص منها الواقعة المجهولة ثابتة وصحيحة، بحيث لا تحتمل الجدل،[1] لأنها إذا كانت الواقعة التي اختارها القاضي للاستنباط غير ثابتة، فلا تصلح لأن تكون مصدراً لاستخلاص قرينة قضائية منها.[2]

وعليه لا يجوز الاستناد إلى واقعة أدلى بها أحد الشهود في الدعوى وأخذها كقرينة قاطعة على حدوث الواقعة موضوع القرينة.

2- أن تكون القرينة مستنتجة استنتاجاً سليماً، ووليدة عملية منطقية دقيقة، وأن يكون الاستنتاج مباشراً، أي من الدرجة الأولى، بحيث لا يجوز أن تكون القرينة مستنتجة من قرينة أخرى غيرها.[3]

3- يجب أن تكون القرائن تحت نظر القاضي، ويكون القاضي قد اطلع عليها وأخصها لتقديره، فإن ظهر من الحكم أن القاضي لم يبحثها، فإن حكمه المبني عليها يكون قاصراً قصوراً ويبطله.

4- أن يكون استنتاج الواقعة المجهولة المراد إثباتها من الواقعة المعلومة الثابتة متسقاً مع باقي ظروف وملابسات الواقعة والأدلة الأخرى،[4] حتى يكون الاستنباط منها مطابقاً للحقيقة الواقعية، وعلى القاضي أن يتأكد من أن هذه الدلائل صحيحة لم ترتكب ولم يتعين فيها أحد.[5]

3- خصائص القرائن القضائية:

تتميز القرائن القضائية بعدة خصائص تجعل لها ذاتية خاصة فإلى جانب أنها من الأدلة المقيدة فإن دلالتها غير قاطعة هذه بالإضافة لاتسامها بحجية متعددة.

1. محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات المدني، دار النهضة العربية: القاهرة، ط، 1987م، ص210.
2. نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية: بيروت، بدون طبعة، لسنة 1995 م، ص185.
3. عبد الله علي فهد العجمي، دور القرائن في الإثبات المدني، دراسة مقارنة بين قانون الأردن والكويتي، رسالة ماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق-جامعة الشرق الأوسط: الكويت، 2011، ص79.
4. محمود عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 200.
5. عماد أحمد محمد الربيع، القرائن وحجتها في الإثبات الجنائي، دار الجندي للنشر: الاردن، ط1، لسنة 1995، ص 60.

1- القرائـن القضائيـة دليل مقيد:

يلجأ القاضي إلى لقرائن القضائية عندما لا تسعفه وسائل الإثبات الأخرى، ولكن حريته في هذا الشأن ليست قاطعة حيث يحظر عليه اللجوء للإثبات بالقرائن في غير الأحوال التي الإثبات فيها بشهادة الشهود،[1]وعليه تسري على القرائن القضائية جميع القواعد المتعلقة بجواز الإثبات في الشهادة.

2- القرائن القضائية غير قاطعة الأدلة:

نظرا لان القرينة القضائية تقوم استنباط القاضي فخطأ القاضي فيها وارد لذلك يكون للخصم الحق في دحض ما جاء بالقرينة بكافة طرق الإثبات.[2]

3- القرائن القضائية ذات حجية متعدية:

مادام أساس القرائن القضائية عبارة عن وقائع مادية يختارها القاضي، بعد أن يتأكد من ثبوتها، ثم يبني عليها استنباطه العقلي والمنطقي، فإن ما يثبت بها يعد حجة متعدية، أي لا يقتصر أثره على طرفي الدعوى، وإنما يتعدى ذلك ويعتبر ثابتاً بالنسبة للكافة.[3]

4- القرائن القضائية تقبل العكس:

حيث يجوز للخصم المتضرر منها دفع ما يستنبط عن طريقها دائماً، وذلك بكافة طرق الإثبات، فالقرينة القضائية تقوم على الغالب الراجح، وهذا يعني وجود النادر من الحالات، ومن ثم كان للخصم الآخر أن يثبت أنه كان ضمن الوضع النادر ودحض القرينة ضده.[4]

وقابلية القرائن القضائية لإثبات العكس هي نفس القاعدة التي تسري على سائر أدلة الإثبات، فكل دليل منها يقبل المناقضة وإثبات العكس إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك كما هو الحال في القرائن القانونية القاطعة التي لا يجوز إثبات عكسها، وعليه تعتبر القرائن القضائية في مقدمة طرق الإثبات وأهمها أمام القضاء الإداري وذلك لأن القانون لم يحدد له الأدلة المقبولة أو قيمتها القانونية وبالتالي فإن القاضي الإداري يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تقدير كل ما يقدم إليه من أدلة وعناصر دون أن يكون لأي منهما أي حجية أو قوة محددة في الإثبات تفضل غيرها،[5]وليست المستندات وغيرها من الأوراق الإدارية إلا قرائن مكتوبة قابلة لإثبات العكس تتألف وتترابط مع بعضها لإثبات الوقائع المتنازع عليها، لذلك كان من الطبيعي أن يقيم القاضي حكمه في الكثير من الأحيان على القرائن القضائية وحدها دون اشتراط دليل آخر.[6]

1. زهور شتيوي، الإثبات في الدعوى الإدارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الإداري، جامعة قاصدي مرباح: الجزائر، 2013-2014، ص48.
2. زهور شتيوى، المرجع السابق، ص: 45
3. عبد الله فهمي العجمي، دور القرائن في الإثبات المدني، مرجع سابق، ص82.
4. عبد الله علي فهمي العجمي، المرجع السابق، ص80.
5. عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص190.
6. مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، مرجع سابق، ص336 وما بعدها

وبذلك فإنه عندما يخلو ملف الدعوى من أدلة الإثبات الكافية، أو عندما يتعذر على الطرف المكلف بالإثبات تقديم ما يؤيد طلباته من مستندات، يتجه القضاء الإداري إلى تأسيس حكمه على الأمارات والشواهد وبذلك يستخلص القاضي الإداري القرائن القضائية التي تؤدي إلى نقل عبء الإثبات إلى عاتق الطرف الآخر.

ويتم الاعتماد أمام القضاء الإداري على القرائن القضائية في الإثبات بشكل مألوف سواء في دعاوي الإلغاء أو دعاوي القضاء الكامل.[1]

ومن أمثلة القرائن القضائية التي استنبطها القضاء الإداري المقارن نجد قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية، ففي رسالة الدكتوراه للسيدة "لورانس فرايس" نجدها تصنف قرائن الخطأ في المواد الإدارية وتميز ما بين نوعين من القرائن وهي القرائن شبه الشرعية مثل عدم الصيانة للبناء العمومي والقرائن بفعل القاضي،[2]كما استقر على أن "صمت الفرد عن الرد على ادعاءات الإدارة التي تنفيها الأوراق، يستخلص منه قرينة على ثبوتها لإقراره الضمني بصحتها".

ومن ضمن الأمثلة التي أعتمد عليها قضاء مجلس الدولة بمصر "دخول البضائع إلى البلاد ومرورها من الدائرة الجمركية يعتبر قرينة قضائية على سداد الرسوم الجمركية عنها ما لم يقم دليل على العكس ويقع عبء إثبات العكس على جهة الإدارة"[3]. وجدير بالذكر أن المشرع هو الذي منح القاضي هذه السلطة وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي بقوله" إن القرائن القضائية، أنها تترك الذكاء وحذر القاضي الذي يتعين عليه ألا يأخذ بها إلا إذا توفرت لديه قرائن قوية محددة ومتطابقة".[4]

4 - صور القرائن القضائية

في مقدمة القرائن التي يستعين بها القضاء الإداري في الإثبات هي قرائن الانحراف بالسلطة، وقرائن العلم اليقيني بالقرار الإداري وقرينة سلامة القرارات الإدارية وكذلك قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية.

أولا: قرائن الانحراف بالسلطة:

هو أحد عيوب المشروعية المنصبة على الغاية من إصدار القرار ويقصد بالانحراف في استعمال السلطة، استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به،[5] و بالتالي هذه القرينة تعني أن مصدر القرار يجب أن يراعي في إصداره تحقيق الغرض الذي تقررت هذه السلطة من أجله، أو تحقيق المصلحة العامة إذا لم يلزم بغرض معين فإذا استهدف بقراره، فإنه يعتبر منحرفا في استعمال السلطة.

1. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية الصادر بتاريخ 9 يونيو 1973م، السنة 18، جاء فيها " إن المحكمة ترى من الظروف والملابسات التي أحاطت بتقديم الاستقالة عن رغبة صحيحة ورضا طليق من الإكراه" -أشارت إليه- عايدة الشامي، ص191.
2. Louis de Castines, les présomptions en droit administratif, L.G.J, 1991, p119
3. حكم محكمة القضاء الإداري المصري في 7 فبراير 1967م، سنة 21- أشار اليه - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ص64.
4. عزيز الراشدي، مرجع سابق، ص162 وما بعدها.
5. سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، مطبعة جامعة عين شمس: القاهرة، ط3، 1986م، ص69.

ويعتبر إثبات عيب الانحراف بالسلطة صعباً جدا بالمقارنة بغيره من العيوب الأخرى المؤدية إلى إلغاء القرار الإداري، باعتباره من العيوب القصدية ذلك أن العمل المشوب به هو عمل سليم في جميع نواحيه الظاهرة إلا أن مصدره لم يتوخَ الصالح العام،[1] فإثبات الانحراف بالسلطة، يتطلب البحث عن نية مصدر القرار وهذا أمر يصعب على القاضي القيام به ولا يعتبر من النظام العام، وبالتالي يتعين على صاحب الشأن أن يثيره.

وأمام هذه الصعوبة اتجه مجلس الدولة في فرنسا وفي مصر إلى تخفيف عبئ الإثبات، بأن يقبل ما يقدمه المدعي من أدلة وقرائن تؤيد دعواه، ويثير الشك حول نية الإدارة من إصدار القرار، وبناء على هذه الأدلة يطالب القاضي الإداري بإثبات صحة حجة الهدف الذي سعت الإدارة إلى تحقيقه، أي أن عبءَ الإثبات ينتقل من المدعي إلى الإدارة، فإذا لم ترد أو ردت بطريقة غير مقنعة، فإن القاضي الإداري يعتبر ذلك دليلاً على إثبات إساءة استعمال السلطة من جانبها.

وعليه يتعين على المدعي أن يقيم الدليل الذي يثبت ويؤكد ادعاءَه ضد الإدارة ولما كان عبء إقامة الدليل من قبل المدعي أمراً عسيراً، فإنه يكون للقاضي الإداري دورٌ إيجابيٌ وسلطته في تقدير قيمة العناصر المقدمة بما فيها مضمون القرار المطعون والمراسلات السابقة واللاحقة للقرار الإداري، والبيانات والإيضاحات المقدمة من الطرفين وغيرها من العناصر والظروف المحيطة بإصدار القرار،[2] ولهذا أقام القضاء عدداً من القرائن التي من شأنها التشكيك في نوايا الإدارة، فإذا سكتت أو لم تقدم هاته الأخيرة إجابة كافية تقنع القاضي اعتبر ذلك منها تسليماً لطلبات المدعي.[3]

وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة في إحدى أحكامها "بإلغاء قرار نقل موظف جاء مخالفاً للقانون كون الظاهر للمحكمة أن الجهة الإدارية قد انحرفت بسلطتها في نقل ذلك الموظف من مكان إلى آخر دون مراعاة الغاية التي وضع من أجلها مصلحة النقل إذا الواجب أن تكون المصلحة العامة هي الهدف من ذلك ولا يجوز اتخاذ النقل كأداة للعقاب ومن ثم فإن القرار مشوب يعيب سوء استعمال السلطة.[4]

ثانياً: قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري:

العلم اليقيني هو علم المخاطب بالقرار بصدوره علما مؤكدا غير قائم على الظن أو الاحتمال، بحيث ينطوي هذا العلم على جميع عناصر القرار الإداري التي من شأنها التأثير في مركز صاحب الشأن مع ثبوت هذا العلم في تاريخ معين، وهي وسيلة ابتدعها الاجتهاد القضائي الفرنسي،[5] حيث اعتبر الفقيه Chapus بأن العلم اليقيني هو نظرية تتملص أو تتجاوز

1. خالد عمر عبد الله باجنيد، القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، منشورات دار جامعة عدن، 2002، ص:212.
2. سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص :195.
3. هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، مرجع سابق، ص154.
4. حكم المحكمة الإدارية الابتدائية بأمانة العاصمة رقم -5- الصادر بتاريخ 2011/3/5م، قضية محمد صالح البخيتي ضد وزارة الصحة العامة.
5. سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص173.

* العلم اليقيني: يعود الأصل التاريخي بتطبيقه إلى بداية القرن 19 وبالضبط إلى قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في: 1822/08/08 في قضية Fortier ضد وزير الحربية، إ ذ قضى مجلس الدولة في هذه القضية بأن ميعاد الطعن في القرار يسيري من تاريخ ثبوت العلم اليقيني، وذلك بتبليغ رسمي لهذا القرار" كما استقر قضاة مجلس الدولة المصري على اعتبار العلم اليقيني بالقرار وسيلة تقوم مقام الإعلان أو النشر، حيث يبدأ حساب ميعاد رفع دعوى الإلغاء منذ واقعة العلم اليقيني بالقرار الفردي، حكم المحكمة الإدارية العليا ، الصادر بتاريخ:1957/7/21 – راجع مريم قريمو مرجع سابق، ص69.

اشتراط العلم الرسمي، ففي هذه الحالة فإن العلم الواقعي بالقرار هو من يسبب بداية سريان المواعيد في مواجهة من حصل لديهم هذا العلم".[1]

ويقوم العلم اليقيني بالقرار وفقا لمفهومه مقام الإعلان والنشر فيما يتعلق ببدء سريان ميعاد الطعن بالإلغاء إلا أن المجلس الأعلى من المملكة المغربية- محكمة النقض حاليا- لا يأخذ بوسيلة العلم اليقيني لاستحالة إثباتها من طرف الإدارة التي أصدرت القرار، وهو ما أكده في قضية المأمون مولاي الشريف ضد كاتب الدولة لدى الوزير الأول في الإنعاش الوطني والذي جاء فيه " بأن العلم اليقيني لا يقوم مقام التبليغ إلا إذا شمل جميع عناصر المقرر المطلوب إلغاءه بما فيه تاريخه وتعيين صاحبه وما قضى به والأسباب التي ارتكز عليها حتى يتأتى للمعني بالأمر أن يستعمل حقه للدفاع عن مصالحه، مادام لم يثبت من أوراق الملف أن الأسباب المعتمدة في المقرر قد بلغت إلى علمه فإن التبليغ المحتج به غير صحيح" إلا أنه مع ذلك فإن نظرية العلم اليقيني هذه يمكن الاعتداد بها إذا ثبت من خلال تظلم المعني بالأمر أو من خلال طعنه الموجه إلى الغرفة الإدارية وهو ما يفيد علمه اليقيني بالقرار.[2]

وقد تبنى القضاء اليمني نظرية العلم اليقيني من خلال ما قضت به بعض الأحكام ومنها حكم محكمة غرب أمانة العاصمة الصادر في 1997/01/09 من أن علم صاحب الشأن قد تحقق في حينه، مبررة ذلك العلم بما قام به المدعى من تقديم تظلم في تاريخ لا حق لصدور القرار، حيث كان صدور قرار الفصل بتاريخ 1995/9/17 وقدم المدعى تظلمه للجهة مصدره القرار بتاريخ 1995/09/25 وهو ما يؤكده علمه الكامل بالقرار حين صدوره،[3] ويقع على عاتق الإدارة عبء إثبات النشر أو الإعلان، أما العلم اليقيني بالقرار فيثبت من أية واقعة أو قرينة تفيد حصوله دون التقيد بوسيلة إثبات معينة. وبالرجوع إلى المادة 103 من قانون السلطة القضائية، يمكن القول إن المشرع اليمني قد أشار إلى نظرية العلم اليقيني.

ثالثا : قرينة الخطأ في المسؤولية الإدارية:

الخطأ في المسؤولية الإدارية هو التصرف الذي قد تحدثه الإدارة أو أحد من موظفيها أثناء القيام بالوجبات الوظيفية أو بسببها، وينتج عنه وقوع الضرر للغير. وهو إما يكون خطأ مرفقياً أو خطأ شخصيا من طرف الموظف.[4]

ويقصد بهذه القرينة هو افتراض خطأ الإدارة المبرر لمسؤوليتها والحكم عليها بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن نشاط معين وفقا لقواعد المسؤولية الإدارية. ووفقا لهذا النوع من القرائن، تكون الإدارة مسؤولة أمام المضرور عن تعويض الضرر الناجم عن الخطأ الصادر من موظفيها، دون حاجة إثبات الخطأ حيث هو مفترض بهدف التخفيف من عبء الإثبات الملقى على عاتق المضرور.[5]

1. Rène Chapus : Droit de contentieux administratif ,9 édition, Montchrestien, paris, 2001, p 538 أشارت إليه مرية قريمو، مرجع سابق، ص70.
2. ثورية العيوني، القضاء الإداري ورقابته على اعمال الإدارة -دراسة مقارنة، دار النشر الجسور، ط2005،1 ، ص54.
3. حسين عبد القادر الجنيد، مرجع سابق، ص54.
4. وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ص 98.
5. محمد على محمد عطا الله، الإثبات في القرائن بالقانون الإداري والشريعة الإسلامية - دراسة فقهية مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أسيوط،2001، ص623 .

وتطبق هذه القرينة أمام القاضي الإداري بخصوص الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارية المادية، كما يمكن أن تقوم على أساس مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن قراراتها الإدارية غير مشروعة، وتخضع عدم مشروعية من حيث إثباتها إلى الطرق المقبولة أمام القضاء الإداري بما يتناسب مع كل عيب منها[1].

لإثبات قيام المسؤولية الإدارية يجب إثبات الخطأ المنسوب للإدارة وإثبات الضرر وإثبات العلاقة السببية بين الخطأ والضرر، أي إثبات أن الضرر كان نتيجة لخطأ الإدارة أو أحد موظفيها، ونظراً لصعوبة إثبات خطأ الإدارة على أساس الخطأ في المسؤولية الإدارية عن الإعمال المادية القائمة، وضعف موقف المدعي المضرور في الدعوى، فقد اتجه القضاء الإداري للتخفيف من عبء الإثبات عن المدعي بالإستعانة بالقرائن القضائية لإثبات ركن الخطأ ونقله على عاتق الإدارة المدعى عليها، فالمدعي يثبت الضرر الذي أصابه والعلاقة السببية بين هذا الضرر وبين تصرفات الإدارة أو أنشطتها الذي يفترض وقوع فيها الخطأ.[2]

يتضح مما سبق أن للقرائن القضائية دوراً إيجابياً في إثبات المنازعة الإدارية فمن خلالها يستطيع القاضي استخدام دوره الإيجابي غير أن هذا الدور قد يوسع أو يزيد لدى القاضي الإداري عن القاضي العادي بسبب عدم وجود نصوص واضحة للإثبات في المسائل الإدارية تقيده وبموجب هذه السلطة يستطيع تخفيف عبء الإثبات الذي يقع غالباً على المدعي، وهو الفرد الضعيف في الدعوى الإدارية، وينقله إلى المدعى عليه وهي الإدارة،[3]أي أن للقاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة في الأخذ بالقرائن للإثبات.

ثانياً: مراقبة وتنظيم شروط وطرق الإثبات

للقاضي الإداري سلطات استثنائية مستمدة من الصفة الإيجابية للإجراءات وبالتالي فانه يقوم بدور ايجابي في الدعوى الإدارية بصفة عامة وفي مجال الإثبات بصفة خاصة، ويتدخل القاضي الإداري في الدعوى الإدارية باستعمال دوره الإيجابي لمراقبة الخصوم وتخفيف عبء الإثبات على المدعي وتيسير مهمته في الدعوى، وهذا التدخل من جانب القاضي هو المقصود بمراقبة القاضي للخصوم فيما يقومون به من إثبات.

يقوم القاضي بمراقبة شروط وطرق الإثبات بحيث يستبعد من دائرة الشروط الصعبة من حيث الإثبات التي يتعذر عادة على المدعي صاحب الشأن إقناع القاضي بقيامها والاقتصار على الشروط الميسور إثباتها واعتبارها وحدها محلا للإثبات، وقصر التزام المدعي في سبيل الوصول إلى طلباته على إثبات توافر هذه الشروط.[4]

ويتضح دور القاضي الإداري في مراقبة الخصوم فيما يتعلق بالإثبات لصالح المدعي في نظرية المخاطر الإدارية، وهذه النظرية تختلف عن المسؤولية على أساس الخطأ، إذ أنها لا تتطلب توافر العناصر الثلاث وهي الخطأ والضرر والعلاقة السببية، وإنما الأمر يختلف هنا حيث لا يتطلب لقيام المسؤولية وجود خطأ وإنما يكتفي أن يتحقق الضرر وأن تقوم

1. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007، ص158.
2. وهيبة بلباقي، المرجع السابق، ص99.
3. عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، مرجع سابق، ص42.
4. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 451 وما بعدها.

علاقة سببية بين تصرف الإدارة والضرر، وبما أن الخطأ لا وجود له هنا لقيام المسؤولية فان التصرف يكون مشروعا وصحيحا.[1]

فالمسؤولية على أساس المخاطر تقف في جانب الفرد المضرور حيث ترفع عن كاهله من الأصل عبء إثبات وجود الخطأ وتستبعد هذا الركن من بين الأركان الواجب توافرها لقيام المسؤولية، وبالتالي يعتبر إقرار نظرية المخاطر الإدارية ميزة للفرد المضرور ورعاية له في مواجهة الإدارة، مما يظهر أثره الواضح في مجال عبء الإثبات.[2]

المطلب الثاني
آثــار تدخـل القـاضي الإداري في الإثبات

أن تسير الخصومة الإدارية تعتمد بالأساس على دور القاضي الإداري، سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية والهدف من هذا التدخل في الخصومة القضائية هو تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية بما يتلاءم مع طبيعة القانون الإداري بصفة عامة وظروف الدعوى الإدارية بصفة خاصة.[3]

و ترتب على الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في الإثبات آثار هامة خاصة، وهذا ما سنراه فيما يأتي:

الفرع الأول: إقرار مبدأ الاقتناع الذاتي للقاضي الإداري

يقصد بالاقتناع الذاتي هو تلك الحالة الذهنية والنفسية، أو ذلك المظهر الذي يوضح وصول القاضي لدرجة اليقين بحقيقة لم تحدث تحت بصره،[4] وبمعنى اخر إن الاقتناع هو حالة ذهنية يمتاز بها القاضي كونه ذا خاصية لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للأمور فالاقتناع يعبر عن ذاتية القاضي وشخصيته.[5]

إن هذا الاقتناع يتكون بتفاعل ضمير القاضي باعتباره حالة ذهنية ذاتية مع الوقائع المعروضة عليه، والمتمثلة في الأدلة التي تم جمعها حول القضية، تفاعلاً منطقياً قصد الوصول إلى إظهار الحقيقة الواقعية أو المادية، أي الوصول إلى اعتقاد قائم على درجة عالية من التأكيد واليقين، نتيجة لاستبعاد أسباب الشك بطريقة جازمة.[6]

ولكي تكون قناعة القاضي سليمة في تقديرها الأدلة، يجب أن تكون النتيجة التي استخلصها من خلال هذا التقدير مطابقة لما نص عليه القانون وهو ما يطلق عليه بالحقيقة القضائية، والتي يشترط فيها أن تتماثل مع الحقيقة الواقعية.[7] ويتجلى مبدأ القناعة الوجدانية بصورة واضحة في عمل القاضي الجنائي بما يخوله المشرع من سلطة تقديرية واسعة، سواء من حيث قبول الأدلة ذاتها أو عددها أو من حيث تقديره الشخصي لقيمة كل منها إلى غير ذلك من

1. عايدة الشامي، المرجع السابق، ص 202.
2. أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص 458 وما بعدها.
3. ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، مرجع سابق، ص135.
4. محمد الطيب قصوري- فارس عياش، الإثبات في المنازعة الإدارية، مرجع سابق، ص75.
5. سعادنه العيد، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مقالة منشورة في مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد19 ديسمبر2008، ص90.
6. سعادنه العيد، مرجع سابق، ص101.
7. محمد الطيب قصوري –فارس عياش: مرجع سابق، ص75.

الوسائل التي يخولها له هذا المبدأ، بما يمكنه من الوصول إلى الحقيقة، ولما كان القانون الإداري والقانون الجنائي كلاهما يصنف لجهة القانون العام، وأن قواعد الإثبات في القانونين المذكورين يوجد بينهما تشابه يبرز فيه دور القاضي الإداري والجنائي في الدعوى ويكون لهما دورٌ إيجابي وحرية واسعة في الاقتناع بالدليل المقدم ذلك أن مراكز الأفراد أمام القضاء الإداري و الجنائي متشابهة وبذات الوقت توجد اختلافات مرادها اختلاف النشاط ومراحل الخصومة في الدعوتين الإدارية والجنائية.[1]

والإثبات في الدعوى الإدارية يكتفي عند درجة الوصول إلى درجة اقتناع القاضي بحقيقة الوقائع المتنازع عليها دون أن يشترط به بلوغ درجة اليقين الثابت المطلق، كما لا يكفي أن يقضي عند مجرد الظن والاحتمال، فهو إذن وسط بين اليقين الثابت والاحتمال الراجح.[2] بمعنى آخر إن من يتحمل عبء الإثبات ليس مطالباً بإثبات كامل وإنما يكتفي بتكوين قناعة القاضي لهذا الأمر الذي يدعيه.

وتأتي أهمية مبدأ الاقتناع في النتائج المترتبة عنه والمتمثلة أساساً في الدور الاجرائي للقاضي الإداري وحريته في الاستعانة بمختلف الوسائل والأدلة في الدعوى وفي تقديرها بكل حرية وتكوين اقتناعه منها.[3]

فحرية القاضي في تقدير وسائل الإثبات تعد أهم نتيجة من نتائج هذا المبدأ، بما تمنحه من حرية تامة في الأخذ بالدليل الذي يطمئن عليه واستبعاد ما لا يطمئن إليه حسب قناعته، طالما كانت الأدلة الذي استند إليها مشروعة.

فالقاضي الإداري لا يتقيد بالنتيجة التي انتهت إليها الوسيلة المختارة للإثبات، فهذا يرجع إلى تقديره الخاص، كما يمكنه أن يعدل عما أمر به من إجراءات الإثبات الدعوى المعروضة عليه، كما أنه يقيم الوسيلة المقدمة له ويقدرها ويتبين مدى إمكانية الإستناد إليها في الإثبات، وذلك كله يتوجب أن يكون قراره بعدم الأخذ بهذه الوسيلة مطابقا للقانون.[4]

وعليه يمكن القول إن القاضي الإداري يتمتع إزاء الدعوى الإدارية بسلطات كبيرة تساعده على تكوين اقتناعه، ومظاهر هذه السلطة تبدو واضحة خلال مرحلة التحضير، فالقاضي الإداري له حرية كاملة في تكوين عقيدته من أي دليل مقبول، إذ جميع الأدلة تتساوى في الإثبات في المجال الإداري،[5]فالقاضي الإداري يبني عقيدته ويؤسس حكمه على الأدلة الثبوتية الموجودة في ملف الدعوى الإدارية المطروحة أمامه سواء المقدمة من طرفي المنازعة الإدارية أو التي طلب هو القيام بها خلال سير الدعوى الإدارية.[6]

1. محمد الحافي، مرجع سابق، ص1.
2. أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، المرجع السابق، ص13.
3. سعادنه العيد، مرجع سابق، ص96.
4. محمد الطيب قصوري –فارس عياش: مرجع سابق، ص75
5. ريمة مقيمي: مرجع سابق، ص137.
6. سحر عبدالستار إمام يوسف، مرجع سابق، ص423.

الفرع الثاني: تعديل القواعد المتعلقة بالإثبات

نظراً للأثار السلبية المترتبة عن تكريس القاضي الإداري لمبدأ البينة على من ادعى،[1] من صعوبة إقامة الدليل من طرف المدعي في الدعوى الإدارية، أصبح كثيراً ما يتدخل القاضي الإداري لقلب مبدأ إلقاء عبء الإثبات على المدعي.

وذلك إن اعتبارات العدالة الإدارية وتحقيق التوازن بين طرفي الدعوى الإدارية تتطلب التدخل لإيجاد حل لظلم قاعدة " البينة على من ادعى " وتعديلها في مجال المنازعات الإدارية، وإن كان هذا التعديل لم يتحقق على مستوى النصوص التشريعية وإنما على مستوى تعامل القاضي الإداري مع قاعدة " البينة على من ادعى " وتطويعه لها وفق مقتضيات وخصوصيات النزاع الإداري،[2] حيث تمارس مختلف أوجه تدخل القاضي الإداري للتخفيف من الآثار غير العادلة لعبء الإثبات، ولتوضيح ذلك نتناول ما يأتي:

أولا: الاعتبارات التي يتوجب على القاضي الإداري مراعاتها في تعديله لقواعد الإثبات

إن عملية تقديم أدلة الإثبات أمام القضاء الإداري تظهر من خلالها صعوبات كبيرة ناشئة في معظمها عن عدم المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، وبالتالي يتعين على القاضي الإداري أن يقوم بتفكيك هذه الصعوبات والحد منها سواء على المستوى إجراءات الإثبات أو على مستوى موضوعه، ولكن هناك اعتباران ينبغي على القاضي الإداري مراعاتهما حتى يتمكن من نقل عبء الإثبات إلى المدعى عليه في الدعوى الإدارية وهما:

1- وضع ما يرد عليه الإثبات[3]:

يعتقد بعض الفقه أن التدخل الفعال للقاضي الإداري في البحث عن الحقيقة، يؤدي إلى القول إن الأمر يتعلق بتوزيع عبء الإثبات بين الأطراف، أكثر من كونه تحميلا للإثبات على أحدهم، وهذه النتيجة مبالغ فيه، فتدخل القاضي الإداري يخفف من مسألة عبء الإثبات الملقاة على عاتق المدعي، ولكنه لا يلغي مطلقا مسألة وجودها، ولهذا فإنه إذا كان من المؤكد أن القاضي يستطيع من خلال تدخله أن ينقل عبء الإثبات الذي يتحمله المدعي في الحالة المعروضة على عاتق جهة الإدارة، إلا أن الشك دائما ما يفسر لمصلحة الإدارة وبالتالي فإخفاء الطالب في الإثبات يؤدي إلى أن ينجو القرار الإداري من الإلغاء.

1. قاعده البينة على من ادعى- هي المطبقة في النظام القضائي اليمني غير أنه احيانا قد يتدخل القاضي الإداري لتخفيف هذه القاعدة كما جاء في حكم صادر من المحكمة الإدارية في قضية الشروق ضد مستشفى الكويت العام جاء فيه "حيث تبين للمحكمة من خلال المستندات أن المدعى عليها لم تقدم دليلاً واحداً تثبت عدم استلامها للمستحقات من جامعة صنعاء وقد جاء نعيها خلاف الأصل ولم تستطع المدعى عليها إثبات ما نعته مما يكشف للمحكمة سوء نية المدعى عليها وتماديها واخلالها بمسئوليتها تجاه المدعية". حكم صادر من المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة رقم 26 لسنة 1433 الموافق 2012/5/15 حكم غير منشور.
2. ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، مرجع سابق، ص145.
3. المرجع نفسه، ص145.

2- وضع سلوك الأطراف في الاعتبار:

يقصد بسلوك الأطراف في مجال تحريك سلطة القاضي في الإثبات أي موقف المدعي أو المدعى عليها من الامتثال لأوامر القاضي الإداري أو إيثار الصمت والتمسك بالسكوت،[1] وهذا ما سنوضحه فيما يأتي

- موقف القاضي الإداري من سكوت المدعى عليها: قد جرى القضاء الإداري على أن الإجراءات القضائية الإدارية تُسير من قبل القاضي الإداري من أجل التخفيف من عبء الإثبات في المواد الإدارية، ومن ثم يكون بوسع القاضي إلزام الإدارة بهدف تخفيف عبء الإثبات عن كاهل المدعي تقديم ما تحت يدها من أوراق ومستندات إذا لم تقدمها طواعية وتتصل بموضوع النزاع وتكوين نتيجة في إثباته، فإن هي نكلت قامت قرينة لصالح المدعي ينتقل بموجبها الإثبات إلى جانب الإدارة، وإن كانت تلك القرينة تقضي باستجابة الإدارة لطلب المحكمة بتقديمها لما تحت يدها من أوراق أو مستندات.[2]

وسكوت المدعى عليه يتخذ أحد مظهرين، إما إيثار الصمت وإما تقديم مستندات لا تفيد في الموضوع وهذا ما كرسه الاتجاه القضائي في قانون العدالة الإدارية الفرنسي[3]الصادر في سنة 2000 حيث نصت لائحته التنفيذية في مادتها رقم (612) على: "أنه لم إذا يقدم المدعى عليه أي مذكرات بالرغم من اعذاره، فإنه يعتبر مسلما بالوقائع المبينة بمذكرات المدعي.[4] كما أن امتناع الإدارة عن تقديم المستندات المطلوبة في الموعد المحدد من طرف القاضي يؤدي إلى نقل عبء الإثبات للإدارة كما يمكن للقاضي أن يحكم لصالح المدعي إذا كان ما قدمه من مستندات صحيحة ومطابقة للأصل.[5]

- موقف القاضي الإداري من سكوت المدعي: يلقى عبء الإثبات في الدعوى الإدارية مبدئيا على المدعي وذلك على أساس هو من بادر على رفعها، ويجب عليه بذل جهد كبير لإثبات ما يدعيه، فإذا لم يأت بدليل كاف واكتفى بالمزاعم الغامضة، فإن مزاعمه تسقط وترفض دعواه، وهذا ينصب لمصلحة المدعى عليها، والقاضي الإداري لا يستطيع في ظل المزاعم أن يطالب جهة الإدارة بأي توضيحات أو تفسيرات للقرار المطعون.[6]

---

1. ريمة مقيمي، المرجع السابق، ص146.
2. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مرجع سابق، ص261 وما بعدها.
3. وهذا ما كرسه مجلس الدولة المصري والمحاكم الإدارية، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم صادر عنها جاء فيه " ..... ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الأصل في عبء الإثبات أنه يلقى على المدعي، إلا أن الأخذ بهذا الأصل على اطلاقه في مجال المنازعات الإدارية والطعون التأديبية لا يستقيم مع واقع الحال بالنظر إلى احتفاظ الإدارة أو الجهة التي يتبعها العامل في غالب الإمر بالوثائق والملفات ذات الأثر الحاسم في المنازعات ، لذا فإنه من المبادئ المستقرة في المجال الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم سائر الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجاباً ونفياً متى طلب منها ذلك فإذا نكلت عن تقديم الأوراق المتعلقة بموضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعي تلقي عبء الإثبات على عاتق الجهة المذكورة"- أشارت اليه وهيبة بلباقي، مرجع سابق، 62.
4. ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، مرجع سابق، ص146.
5. وفاء بو الشعور، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة باجي مختار: الجزائر السنة الدراسية 2010-2011، ص108.
6. ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، مرجع سابق، ص147.

ثانيا: نقل عبء الإثبات بين أطراف الدعوى الإدارية

ذهب بعض الفقهاءإلى أنه في كثير من الأحيان لا يوجد عبء إثبات يتبادله أطراف الدعوى بل كثيراً ما تخضع الدعوى لإجراءات من التحقيق يقوم بها القاضي كدور إيجابي يباشر به ولايته في الفصل،[1] وهو يقوم بذلك بتوزيع أعباء الإثبات على الطرفين، ولعل مراد هذا القول يرجع إلى الرغبة في إبراز الدور الإيجابي للقاضي الإداري الذي مهما كان مداه فإنه لا يتجاوز الوظيفة القضائية، أو يحل محل أحد الطرفين، وبالتالي فإنه لا ينفي وجوب عبء الإثبات.[2]

وبالتالي إن تدخل القاضي الإداري للتخفيف من الآثار غير العادلة لعبء الإثبات تمليه شخصية الطرفين المتنازعين ووضعيتهما المتتابعة في الدعوى، فالقاضي الإداري يوزع في حدود متساوية عبء الإثبات بين المدعي والإدارة، إذاً فالدور الرئيسي في هذه المسألة يكون للقاضي الإداري صاحب الممارسة العملية والذي يسيطر على الدعوى الإدارية ويوجهها.[3]

إن تطبيق مبدأ البينة على من ادعى على إطلاقه في مجال الإثبات في المواد الإدارية لا يتلاءم مع طبيعة هذه الأخيرة، وبالتالي فإن معنى إلزام الفرد المدعي بعبء الإثبات يقصد به أن يرشد القاضي الإداري عن المستندات والملفات، والجهة الإدارية التي تحتفظ بها، ليقوم بدوره الإيجابي في تجهيز الدعوى، ويتمكن من نقل ثقل هذا الإثبات من كاهل المدعي إلى كاهل الإدارة،[4] وتقتضي هذه التقنية أن يكلف القاضي الإدارة بالإدلاء بجميع الحجج، والإجابة عن جميع الادعاءات، ولاسيما في الحالات التي يتعذر فيها الحصول على تلك الحجج بدعوى السر المهني.[5]

وعليه يمكن القول إن تدخل القاضي الإداري في تعديل وتخفيف القاعدة العامة المتعلقة بعبء الإثبات أمر يتناسب وطبيعة هذه القاعدة، خاصة أن تطبيقها لا يتعلق بالنظام العام، وبالتالي يجوز الاتفاق على مخالفتها، مما يسمح لغير المدعي تحمل عبء الإثبات وبالتالي انتقاله لطرف المدعى عليه، ومرد ذلك إلى أن القاعدة وإن كانت تضع أصلا من الأصول التي ينضبط بها التقاضي، إلا أنه يعلو عليها تنظيمها بما يؤدي إلى تحديد مراكز المتقاضين في كل قضية من حيث طبيعتها وحق كل منهم وواجبه في إثبات الدعوى أو نفيها.[6]

وتجدر الإشارة إلى أن مجال الإثبات في المواد الإدارية يدخل في نطاقه الدعوى الإدارية التي يتمثل مضمونها في الفصل في منازعة إدارية كدعاوى الإلغاء، ودعاوي القضاء الشامل، ذلك لأنها تقوم على منازعات إدارية تتصل بحقوق ومراكز قانونية ومن ثم يخرج من موضوع الدراسة الدعوى التأديبية نظرا لاختلاف ظروفها وأحكامها وأن كان القضاء إدارياً هو المختص بنظرها، فالإثبات الذي نحن بصدد دراسته هو الذي يقوم على أساس الدعاوي التي يكون الفرد هو المدعي فيها غالبا.

1. أحمد كمال الدين موسى، مرجع سابق، ص561.
2. سمية كامل، الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الإثبات - دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص107.
3. ريمة مقيمي، مرجع سابق، ص147.
4. عبدالكريم مساوي، مرجع سابق، ص201.
5. عبد القادر مساعد، القضاء الإداري المغربي ضمانة للحقوق والحريات، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية –أكدال : الرباط، السنة الجامعية : 1998– 1999، الصفحة : 351.
6. أحمد محمد السيد أفندي، مرجع سابق، ص 274.

ونظراً للأهمية البالغة التي تمتاز به تقنية نقل عبء الإثبات إلى الإدارة كطرف مدعى عليها، سنحاول توضيح بشكل مختصر كيف تدخل القاضي الإداري لنقل عبء الإثبات في نطاق دعوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل.

أولا: على مستوى القضاء الشامل:

تعرف دعوى القضاء الشامل أو الكامل أنها "الدعوى التي يحركها ويرفعها أصحاب الشأن والمصلحة إلى جهة القضاء المختصة للمطالبة بالتعويض عما أصابهم من أضرار العاملين أو بسبب سير الأعمال والأنشطة الإدارية أو للمطالبة بحقوق نقدية.[1]

ويتجه القاضي الإداري في بعض دعاوي المسؤولية الإدارية، بإلقاء عبء الإثبات على عاتق الإدارة، تخفيفاً على المدعي الذي يوجد في وضعية صعبة، ويعتبر هذا النوع من الدعاوي المادة الخصبة لسلطة القضاء الإداري في الاجتهاد والاستنباط وتأسيس القواعد القضائية.[2]

ولا تنعقد دعوى المسؤولية الإدارية إلا على أساس حق أو مركز قانوني ذاتي أو شخصي لرافعها حيث أن المدعي في مخاصمته للإدارة إنما هو يطالب بحقوق شخصية مهدورة أمام القاضي كالحق في التعويض المالي نتيجة ما سببه نشاط الإدارة أو فسخ العقد أو كان يطالب الخاسر في انتخابات محلية إعلان فوزه بدلا عن المرشح الآخر لوجود الخطأ وللقاضي سلطات واسعة وكاملة بالقياس إلى سلطات القاضي في دعاوى قضاء الشرعية حيث تتعدد سلطات القاضي في دعوى التعويض من سلطة البحث والكشف عن مدى وجود الحق الشخصي لرافع دعوى التعويض وسلطة تقدير مقدار التعويض الكامل واللازم لإصلاح الضرر.[3]

وتقتضي القواعد العامة في دعاوي المسؤولية الإدارية، إثبات الخطأ والضرر والعلاقة السببية، لكن القاضي واعتباراً لوضعية الفرد مقارنة بالإدارة، كثيراً ما يلقي عليها عبء إثبات انتفاء الخطأ من جانبها، وبالتالي تنقلب مراكز الخصمين لصالح المدعي.[4]

هذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في قضية "كام" التي تتلخص في أن السيد "كام" العامل بترسانة قد أصيب أثناء ذلك بشظية من المعدن المصهور قضاء وقدرا، وكان من نتيجة هذا الحادث أن استحال على السيد "كام" استعمال يده اليسرى حيث فقدت قدرتها على العمل والحركة، فمنحه وزير الدفاع تعويضا قدره 2000 فرنك فرنسي، لكن السيد كام رفع دعوى أمام مجلس الدولة مطالبا بتعويض أكبر، ولكنه لم يتمكن من إثبات أي خطأ على الإدارة فطالب مفوض الدولة السيد "روميو" مجلس الدولة الفرنسي بعدم الانسياق وراء مبادئ وقواعد القانون المدني وذلك تطبيقا للقاعدة والمبدأ الذي أرساه حكم بلانكو" الشهير وناشد المجلس بأن يحكم في الدولة حكما يتراءى له من نور مسترشد بضميره وبمقتضيات العدالة "إننا نرى أنه ما لم يوجد نص تشريعي مضاد فإن العدالة تقضي بأن

1. عمار عوابدي، مرجع سابق، ص92.
2. محمد أمين العزاوي، الإثبات في الدعوى الإدارية على ضوء القانون والممارسة القضائية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق: الرباط، السنة الدراسية2017-2018م، ص24.
3. عمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري "نظرية الدعوى الإدارية"، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية: الجزائر، 2005، ص569.
4. المرجع نفسه، ص 24.

تكون الدولة مسؤولة قبل العامل المصاب عن المخاطر التي خلفتها له مشاركته في تسيير المرفق العام " وأخذ مجلس الدولة بهذا الرأي وحكم للسيد "كاك" بمبلغ 600 فرنك فرنسي تدفع له شهريا طيلة حياته.[1]

ثانيا: على مستوى قضاء الإلغاء:

دعوى الإلغاء هي الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون،[2]ودور القاضي الإداري في دعوى الإلغاء ينحصر في البحث عن مدى مشروعية القرار الإداري أو عدم المشروعية، وذلك من خلال الطرق والوسائل القانونية التي يستطيع بواسطتها القاضي الاطلاع على العيوب التي قد تشوب القرار الإداري بمعنى أنه يراقب أركان الشرعية الداخلية والخارجية للقرار الإداري، دون أن يتعدى ذلك باجتهاده ودوره في تأسيس قواعد إدارية قضائية.[3]

فالمدعي في دعوى الإلغاء يوجد في مركز غير متوازن أمام الإدارة، ولا يستطيع الاعتماد بصفة عامة إلا على القرائن حيث تحوز الإدارة وحدها على الملفات والمستندات التي تسعف في إثبات الحقيقة بصفة قاطعة.[4]

غير أن قيام المدعي بإثبات عدم صحة أو مشروعية القرار، يؤدي إلى نقض هذه القرينة بصفة مؤقتة، وبذلك ينتقل عبء الإثبات مؤقتا على عاتق الإدارة التي تلتزم بإثبات مشروعية القرار محل الطعن، فإذا أهملت في ذلك، أو تعذر عليها القيام به زالت هذه القرينة نهائيا، أما إذا نجحت في إثبات المشروعية استمرت هذه القرينة متصلة بالقرار الإداري.[5]

وإذا كان قضاء الشرعية من الناحية الإجرائية، يلزم المدعي بإرفاق مقاله بنسخة من القرار الإداري المطعون فيه فإن هذا الإرفاق لا يعتبر إثباتاً في حد ذاته، لأن المدعي لا يلتمس من مقاله إثبات صدور القرار الإداري، وإنما يرمي طلبه أساساً إلى إبراز عيب من عيوب الشرعية قصد إلغائه، لذلك، فإن القضاء يلقي على عاتق الإدارة عبء إثبات سلامة قراراتها، لأنه من الناحية القانونية، تكون الإدارة ملزمة بتعليل قراراتها، وهي في هذا التعليل، تعبر عن أسباب اتخاذها للقرار والغاية منه،[6] غير أن المدعي ملزم فقط بإثبات إيداع تظلمه إذا كان القانون يوجبه ويعتبره شرطاً شكلياً لرفع دعوى الإلغاء.[7]

---

1. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، مرجع سابق، ص226 وما بعدها.
2. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 151.
3. محمد أمين العزاوي، مرجع سابق، ص22.
4. وهيبة بلباقي، مرجع سابق، ص99.
5. المرجع نفسه، ص28.
6. محمد أمين العزاوي، مرجع سابق، ص22.
7. تجدر الإشارة إلى أن التظلم الإداري في اليمن ليس شرطا من شروط قبول دعوى الإلغاء في القرارات الإدارية، هذا ما سار عليه القضاء اليمني في بعض أحكامه ومنها الحكم الصادر من محكمة جنوب غرب الأمانة العاصمة صنعاء في القضية رقم -99- صادر بتاريخ 1996/11/2م حيث جاء فيه "..... أنها اكتفت بالتظلم الولائي إلى مصدر القرار ولم تتظلم رئاسياً إلى وزير المالية وفي حالة رفض تظلمها الولائي والرئاسي بإلغاء القرار فقد منحها المشرع اليمني حق اللجوء إلى القضاء حماية لها... من أمثال تلك القرارات التعسفية" أشار إليه - محمد علي عبده سليمان، الطعن بإلغاء القرارات الإدارية، في الجمهورية اليمنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، دار النسر الذهبي للطباعة، 2000م. ص216.

وعلى ذلك، قضى حكم صادر من المحكمة الإدارية بأمانة العاصمة جاء فيه " ...وحيث أن الثابت للمحكمة من خلال ما قدمه الأطراف صحة دعوى المدعي كون القرار الصادر في حقه مخالفاً للقانون وأيد ذلك أنه لم يتم إحالة المدعي إلى مجلس التأديب والتحقيق معه طبقاً لما أوجبه القانون، ولم يثبت بملف القضية ما يفيد إعلان المدعي أضف إلى ذلك أن المادة (54) من قانون أكاديمية الشرطة قد حددت حالات الفصل ولم يكن منها حالة المدعي لكل ذلك فإن الثابت عدم مشروعية ذلك القرار".[1]

وكثيراً ما يتدخل القاضي الإداري لقلب المبدأ القائل بوقوع عبء الإثبات على عاتق المدعي وهذا باللجوء إلى تدابير التحقيق بما في ذلك تدابير الخبرة، ويتجلى ذلك بوضوح في قضايا نزع الملكية للمنفعة العامة، في حين أنه لا توجد أية منفعة عامة تبرر قرار الإدارة، وإنما تنزع الملكية لصالح شخص معين أو بدافع الانتقام، فالمدعي يجد نفسه مقيدا ولا

يستطيع أن يثبت بأن قرار نزع ملكيته لم يكن من أجل المنفعة العامة، وهنا يتدخل القاضي الإداري بغرض مساعدته في إثبات انعدام المنفعة العامة، ويتم ذلك في أغلب الأحيان باللجوء إلى تعيين خبير.[2] كما جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية "أن الاستعانة بأهل الخبرة كإجراء من إجراءات الإثبات هو أمر متروك تقديره لمحكمة الموضوع، وإذا ما رأت الاستعانة برأي خبير فإن لها التقدير الموضوعي لكافة عناصر الدعوى، وهي لا تلتزم إلا بما تراه حقا وعدلا من رأي الخبرة، ولها أن تأخذ بما تطمئن إليه من تقرير الخبير، ولها أن تطرح ما انتهى إليه الخبير كله أو بعضه.[3]

1. حكم صادر من المحكمة الإدارية اليمنية ملف رقم 279 بتاريخ 2014/3/10 حكم غير منشور
2. ريمة مقيمي، مرجع سابق، ص148.
3. سيفي عثمانية، مرجع سابق، ص71.

الخاتمة

تحتوي الخاتمة على النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث:

النتائج:

1- أن الإثبات أمام القضاء الإداري يتصف بصفات خاصة متميزة عن الإثبات أمام القضاء العادي وأبرزها حرية القاضي الإداري المطلقة في الأخذ بوسائل الإثبات وهذه الحرية نابعة من الدور الإيجابي للقاضي الإداري، ومن الطبيعة التحقيقية للإجراءات التي تسهم إلى حد بعيد في تخفيف العبء عن الفرد المدعي في مواجهة الإدارة المدعى عليها، فالقاضي الإداري في تطبيقه لمبدأ البينة على من ادعى قد عمد إلى تطبيق القواعد القانونية المقررة في القانون المدني إلا أنه تعامل تعاملا مرنا مع هذا المبدأ من خلال تحميل طرفي النزاع - الفرد والإدارة العامة - عبء الإثبات لتظل القاعدة العامة بتحميل أطراف الدعوى عبء الإثبات أمام القضاء الإداري قائمة وإن مارس القاضي الإداري دورا إيجابيا .

2- يمارس القاضي الإداري دوراً إيجابيا في الدعوى الإدارية لتخفيف عبء الإثبات الملقى على عاتق المدعي ولتحقيق التوازن بين طرفي الدعوى، يتمثل في دوره الإجرائي في تحضير وإدارة الدعوى، كما أنه يقدر مدى إمكانية الاستعانة بوسائل الإثبات، لأن المشرع لم يحدد قوة معينة لكل وسيلة منها، فيتمتع بسلطة واسعة في اللجوء إلى هذه الوسائل دون أن يكون ملزما بها، إضافة إلى دوره الموضوعي الذي يتجسد في استخلاصه القرائن القضائية وما يملكه من سلطة واسعة في هذا الصدد حيث تعد في مقدمة وسائل الإثبات التي يلجأ إليها القاضي الإداري.

3- عدم اعتماد المشرع اليمني على مسألة تخصص القضاة في المجال الإداري، بشكل مستقل عن تخصص القضاة الآخرين في المجالات الأخرى أثّر سلبا على مردود القضاء، بافتقاره للاجتهاد والابتكار والوضوح في أحكامه، وهذا على عكس ما وجدناه بالنسبة للقضاة في الدول المقارنة.

4- أن المشرع اليمني حدد طرق الإثبات أمام القضاء العادي على سبيل الحصر وبين القيمة القانونية لكل منها إلا أن هذا التحديد لا وجود له أمام القضاء الإداري، فالمشرع لم ينظم عبء الإثبات ولم يضع قانوناً إجرائياً خاصاً لنظام الإثبات في المواد الإدارية، وإنما أحالها إلى الأحكام العامة للإثبات، إضافة إلى غياب المحاكم المتخصصة بالقضايا الإدارية إلا في نطاق محدود، فالقاضي عندما يفصل في منازعة إدارية سيطبق عليها المذهب المقرر في قانون الإثبات المدني والتي قد لا تتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية.

5- في حالة وجود شك في صحة الدليل الكتابي، فقد أوجد القانون الوسائل التي يستعان بها للوصول إلى الحقيقة والمتمثلة في الادعاء بالتزوير أو تحقيق الخطوط.

6- مهمة الفرد لإثبات تجاوز الإدارة وعدم مشروعية قراراتها هي مهمة صعبة، لهذا كان على القاضي الإداري التدخل لمساعدة المدعى في إثبات دعواه، من أجل تحقيق التوازن بين الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة وبين الفرد، وذلك من خلال توجيه الأمر للإدارة لتقديم المستندات التي يراها ضرورية للفصل في الدعوى أو استدعاء ممثلها القانوني لتقديم الإيضاحات اللازمة.

7- تشكل القرائن القضائية إحدى وسائل الإثبات غير المباشرة، ولها أهميتها في إثبات الدعوى الإدارية، حيث يستخلصها

القاضي الإداري من واقعة معلومة لإثبات الواقعة، ويجب أن يكون هذا الاستنتاج متفقا مع المنطق ووقائع الدعوى.

التوصيات:

1- نوصي المشرع اليمني بتوسيع نطاق المحاكم الإدارية ولو في المحافظات الرئيسية على أن تشمل اختصاص كل محكمة عدداً من المحافظات القريبة منها، بالإضافة إلى إنشاء محاكم استئناف إدارية، وتشكيل الدائرة الإدارية الموجودة حاليا ضمن دوائر المحكمة العليا كجهة نقض إدارية مستقلة عن المحكمة العليا.

2- نوصي المشرع اليمني والمغربي بسن قانون للإجراءات الإدارية خاص بالقضاء الإداري ومنفصل عن قانون الإجراءات المدنية يتضمن كل ما يتعلق بالدعاوى الإدارية، ووضع نظام قانوني خاص بالإثبات في الدعاوى الإدارية، لأن تطبيق القواعد العامة للإثبات على الدعوى الإدارية العادية، فيه تعسف على حقوق الطرفين في النزاع الإداري وعلى القانون الإداري

3- ضرورة الاهتمام من قبل فقهاء القانون بدراسة وسائل الإثبات، وذلك بهدف إرساء نظرية الإثبات أمام القضاء الإداري، وخاصة أن هذه الوسائل متناثرة ولا يوجد ما يحصرها في مكان محدد، وخير دليل على ذلك ما هو عليه الوضع في القضاء الإداري المصري الذي تسري أمامه في مجال الإثبات نصوص قانونية متفرقة ما بين قانون الإثبات وقانون المرافعات، وهذا يتعارض مع المبادئ التي يقوم عليها القانون الإداري

4- التركيز على إقامة الدورات التدريبية والمحاضرات لتثقيف القضاة الحاليين خاصة القاضي الإداري.

5- الاستعانة بالخبرات القانونية لأعضاء هيئة التدريس المتخصصين في القانون الإداري في الجامعات اليمنية للمساهمة في تأهيل القضاة للعمل في محاكم القضاء الإداري لما يتمتعون به من خبرات وتجارب قانونية نظرية وتطبيقية.

6- إنشاء موقع الكتروني خاص بجميع بالمنازعات الإدارية حتى يتمكن الباحث من دراستها والاستفادة منها.

قائمة المراجع

أولا الكتب

- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، مؤسسة دار الشعب: القاهرة، 1977م.
- أحمد نشأت، رسالة الإثبات، ج2، دار الفكر العربي: القاهرة، 1972م.
- آدم وهيب النداوي، دور المحاكم المدنية في الإثبات، الدار العلمية الدولية للنشر: عمان، بدون تاريخ.
- أنور طلبة، طرق وأدلة الإثبات في المواد المدنية والإدارية والأحوال الشخصية، دار الفكر العربي: مصر، 1987.
- إدريس العلوي العبدلاوي:
- شرح المسطرة المدنية المغربية، مطبعة النجاح الجديدة: الدار البيضاء، ط1، 1998م.
- وسائل الإثبات في التشريع المدني المغربي، منشورات كلية العلوم القانونية والاقتصادية: مراكش، 1981م.
- المعطي الجبوبي، القواعد الموضوعية والشكلية للإثبات وأسباب الترجيح بين الحجج، مكتبة الرشاد للنشر: إسطات 2000م.
- بجاش سرحان المخلافي، الإثبات بالقرائن في المواد المدنية والتجارية، مكتبة دار الثقافة والنشر: عمان، 1996م.
- برهان خليل زريق، نظام الإثبات في القانـون الإداري، مطبعَة الـداودي: دمشق، ط1، 2009م.
- ثورية لعيوني، القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة-دراسة مقارنة، دار النشر الجسور: المغرب، ط1، 2001م.
- حسن مجلي، مبادئ قانونية وقضائية في الدعوى الإدارية، مكتبة خالد ابن الوليد: صنعاء، ط1، 2004م.
- خالد عمر باجنيد، القضاء الإداري وخصوصية الخصومة الإدارية، منشورات دار جامعة: عدن، 2002م.
- سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي: مصر، 2007م.
- سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دار الفكر العربي: القاهرة، ط2،1978
- سليمان الطماوي:
- نظرية التعسف في استعمال السلطة، جامعة عين شمس: القاهرة، ج 2، ط3 ، 1986.
- الوجيز في القضاء الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
- صبري محمدي السنوسي، الاجراءات أمام القضاء الإداري ، دار النهضة العربية: القاهرة، 1998م.
- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الحديث: الإسكندرية، 2008 م.
- عبد الحميد شواربي، القـرائن القانونية والقضائية فـي المواد المدنية والجنائية والأحوال الشخصية، منشاة المعارف للنشر الإسكندرية، 2003.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، دار الأحياء التراث: بيروت، ج2، 1952م.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الدفوع الإدارية، منشأة المعارف: الاسكندرية، 2007م.
- إجراءات التقاضي والإثبات في الدعوى الإدارية، منشأة المعارف للنشر: الإسكندرية، 2008م.

- عبد الكريم المساوي، القواعد الإجرائية أمام المحاكم الإدارية، مطبعة البيضاوي، ط1، 2012م.
- عماد حمد محمد الربيع، القرائن وحجيتها في الإثبات الجنائي، دار الجندي للنشر: الأردن، ط1، 1995م.
- عمار عوابدي:
- نظرية المسؤولية الإدارية، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية: الجزائر، 2007.
- النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري "نظرية الدعوى الإدارية"، ديوان المطبوعات الجامعية: الجزائر، ج2، 2005م.
- فتحي وإلى:
- الوسيط في القضاء المدني-دراسة لقانون المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة لها، دار النهضة العربية: القاهرة 1980م.
- قانون التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية: القاهرة، 1980م.
- لحسين بن شيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية -دراسة مقارنه بين فرنسا والجزائر، دار هومه للنشر والتوزيع الجزائر، 2004م.
- محمد علي خليل الطعاني، سلطة القاضي في توجيه إجراءات الخصومة المدنية، دار المسيرة: عمان، ط 1، 2009.
- محمود توفيق اسكندر، الخبرة القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع: الجزائر، 2002.
- محمود عبد العزيز خليفة، النظرية العامة للقرائن في الإثبات المدني، دار النهضة العربية: القاهرة، 1987م.
- مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، المطبعة العالمية: القاهرة، ط2، 1978م.
- نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية: بيروت، بدون طبعة، 1995 م.
- هشام عبد المنعم عكاشة، دور القاضي الإداري في الإثبات، دار النهضة العربية: القاهرة، 2005م.
- يحي بكوش، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع: الجزائر،1981م.
- يوسف المصاروة، الإثبات بالقرائن في المواد المدنية، والتجارية، مكتبة دار الثقافة والنشر والتوزيع: عمان، 1996م.

ثانياً الأطروحات والرسائل

- أحمد محمد السيد أفندي، دور القاضي الإداري في الإثبات، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط: مصر، دون ذكر السنة.
- آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر الجزائر، السنة الدراسية 2012/2011م.
- إلياس جودي، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر: الجزائر، السنة الدراسية 2014م.

- ريمة مقيمي، الإثبات في النزاع الإداري، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي: الجزائر السنة الدراسية 2019-2020م.
- عبد الحكيم عبد السلام عثمان، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات -اليمن نموذجا"، رسالة دكتوراه، جامعة محمد الخامس: الرباط، السنة الدراسية 2005-2006م.
- عبد القادر مساعد، القضاء الإداري المغربي ضمانة للحقوق والحريات، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق: الرباط، السنة الدراسية 1998– 1999م.
- محمد على محمد عطا الله، الإثبات في القرائن بالقانون الإداري والشريعة الإسلامية -دراسة فقهية مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أسيوط، السنة الدراسية 2001م.
- حسين عبد القادر الجنيد، إجراءات التقاضي الإدارية أمام القضاء في الجمهورية اليمنية-دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القضاء الإداري، جامعة محمد الخامس السويسي: الرباط، 2013-2014.
- زهور شتيوي، الإثبات في الدعوى الإدارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الإداري، جامعة قاصدي مرباح: الجزائر 2013-2014 م.
- سيفي عثمانية: الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي فيه - دراسة مقارنة، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام المتعمق، جامعة ابوبكر بلقايد: الجزائر، السنة الدراسية 2013-2014م.
- عبد الله علي فهد العجمي، دور القرائن في الإثبات المدني-دارسة مقارنة بين قانون الأردن والكويت، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط: الكويت، السنة الدراسية 2011م.
- فطيمة الزهرة ناجي، دور القاضي الإداري في الإثبات، رسالة لنيل دبلوم الماستر، جامعة محمد خيضر: الجزائر، السنة الدراسية2012-2013م.
- فوزية زكري، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الدراسية 2012-2011م.
- مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة فيه في التشريع الجزائري، رسالة لنيل دبلوم الماستر، جامعة محمد خيضر: الجزائر، السنة الدراسية 2014-2015م.
- محمد المجدوبي الإدريسي، إجراءات التحقيق في الدعوى في قانون المسطرة المدنية، رسالة لنيل الدراسات العليا في القانون الخاص: دمشق، السنة الدراسية 1969م.
- محمد علي عبده سليمان، الطعن بإلغاء القرارات الإدارية، في الجمهورية اليمنية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة القاهرة، دار النسر الذهبي للطباعة، السنة الدراسية 2000م.
- محمد محمدي-مداني محمدي، الإثبات في دعوى الالغاء، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون، جامعة زيان

عاشور: الجزائر، السنة الدراسية 2015-2016م.

- وفاء بوالشعور، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، جامعة باجي مختار: الجزائر، السنة الدراسية 2010-2011م.

- وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام جامعة ابو بكر بلقايد: الجزائر، 2010.

الندوات و المقالات العلمية

- جودة الياس، القرائن القضائية وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، دفاتر السياسة والقانون، المركز الجامعي، تمنغست العدد 10، 2014.

- سليمان مرقس، قوة المحررات العرفية في الإثبات، مجلة القانون والاقتصاد: مصر، العدد 1 -2، 1944.

- سعادنه العيد، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مقالة منشورة في مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد19 ديسمبر2008

- عبد الملك ثابت الأغبري، خصوصية قواعد الإثبات في الإجراءات الإدارية، منشورات في المحكمة العليا: صنعاء.

- عبد العزيز بن سعد الدغيثر، المستندات الكتابية وقوتها في الإثبات، مجلة العدل، مجلة علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء، تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، العدد47، رجب1431هـ.

- عزيز الراشدي، خصوصية الإثبات في المنازعات الإدارية، مجلة القانون المغربي، عدد 22، يناير، 2014م.

- محمد الحافي، الدور الايجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات، ندوة منعقدة في بيروت في الفترة من 10 إلى 2012/12/12م. منشورة في المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية.

- مولاي إدريس الحلابي، مسطرة التقاضي الإدارية، منشورات المجلة المغربية للإدارة والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، الجزء الثاني، عدد 12، 1997.

- محمد الوزاني، دور القاضي الإداري في تحقيق التوازن بين أطراف الدعوى، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية سلسلة مواضيع الساعة، ط1، 2001م.

- نادية بونعاس، التحقيق في المنازعة الإدارية في الجزائر وتونس ومصر، مقالة منشورة في مجلة العلوم القانونية والسياسية عدد9، بتاريخ يناير 2014م.

المحاضرات

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

النصوص القانونية:

- قانون الإثبات اليمني رقم (21) لسنة 1992 م والمعدل بقانون رقم 20 لسنة 1996م، منشور بالجريدة الرسمية، العدد 3-6، لسنة 1992م والتعديل في العدد 4 لسنه 1996.
- القانون المدني اليمني، رقم 14 لسنة 2002 م، منشور في الجريدة الرسمية عدد 17 لسنة 2002م.
- قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم 40 لسنة 2002 والمعدل بالقانون رقم 2 لسنه 2010م.
- قانون السلطة القضائية اليمني رقم 1 لسنة 1991م.
- قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة، 1972، منشور بجريدة رسمية، عدد 34، الموافق 01 (أكتوبر1972).
- قانون الإثبات المصري رقم 25 لسنة 1968 وتعديلاته، منشور بجريدة رسمية، عدد 22 الموافق (30 مايو1986).
- قانون الالتزامات والعقود المغربي، ظهير الشريف 9 رمضان1331 الموافق (12 أغسطس 1913).
- قانون المسطرة المدنية، منشور بالجريدة الرسمية، عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان لسنة 1394 الموافق (30 سبتمبر 1974م).
- قانون رقم 41-90 المتعلق بالمحاكم الإدارية المغربية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.91.225 بتاريخ 1993/9/10 المنشور بجريدة رسمية عدد4858 بتاريخ1993/11/3م.

Les Ouvrages

- Vincent et Guichard . (la preuve, est la démonstration de la vérité d'un fait qui affirme dans une instancer par l'une des ,parties et qui est nie par l'autre) procédure civile. précis Dalloz 21 ed 1987 N. 1107. p. 910
- Mazeaud et Chabas,(1996) «Leçons de droit civil » tome 1. P :552.
- Louis de Castines, les présomptions en droit administratif, L.G.J, 1991, p119.