جامعة 20 أوت 1955 – سكيكدة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الدليـل المباشـــر للقاضـي الإداري الجزائـــري

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص : دولة و مؤسسات

من تقديم الطالب(ة):

بوعنينـــبة بوبكـــر

العايـــب ساميـــة

تحت إشراف:

الأستاذة: شليغم إيمـــان

لجنة المناقشة:

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
قروف جمال	أستاذ مساعد	رئيسا
شليغم إيمان	أستاذة مساعدة	مشرفا و مقررا
صخري طه	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جويليـة 2019

إهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى من قال فيهما الله عز وجل :

"و أخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا"

أبي و أمي حفظهما الله

إلى إخوتي

إلى كل أبناء وبنات إخوتي حفظهم الله وسدد خطاهم ووفقهم في مشوارهم الدراسي

إلى كل زملائي و رفقاء دربي اللذين قاسموني مشوار الدراسة

و إلى كل من ساعدني ودعمني في إنجاز هذا العمل

لكم مني جميعا أهدي هذا العمل.

بوبكـــر.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى من قال فيهما الله عز وجل:

"و أخفض لهما جناح الذل من الرحمة وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا"

أبي و أمي حفظهما الله

إلى إخوتي

إلى كل أبناء وبنات أختي حفظهم الله وسدد خطاهم ووفقهم في مشوارهم الدراسي

إلى كل صديقاتي ورفيقات دربي اللاتي قاسمنني مشوار الدراسة

و إلى كل من ساعدني ودعمني في إنجاز هذا العمل

لكم مني جميعا أهدي هذا العمل.

سامية.

الشكر و التقدير

الحمد لله الذي هدانا إلى درب العلم و المعرفة، و أعاننا على أداء الواجب

و وفق إلى إنجاز هذا العمل .

و اعترافا لذوي الفضل بفضلهم و وفاء و تقديرا و احتراما للسراج الذي أنار دربنا نقدم شكرنا الخالص للأستاذة المشرفة: **"إيمان شليغم"** لتفضلها بقبول الإشراف على هذه المذكرة و على ما قدمته لنا من نصائح و إرشادات و توجيهات، متمنين لها دوام الصحة و العافية و التوفيق لخدمة العلم و أهله .

كما أتوجه بجميل الشكر للسادة أعضاء لجنة المناقشة الكرام لتحملهم عناء قراءة هذه المذكرة و تصويبها و تدقيقها لترى النور فجازاهم الله خير الجزاء.

مقـــدمـــــة

مقدمة

يكتسي البحث في مجال أدلة الإثبات في الدعاوى بصفة عامة و الدعاوى الإدارية بصفة خاصة أهمية كبيرة في الحياة العلمية و العملية، إذ تعتبر هذه الأدلة في حقيقتها و جوهرها الدرع الواقي للحقوق و الأداة الفعالة في تحقيق العدل و صيانة المجتمع عن طريق إيصال الحقوق إلى أصحابها و تسليط العقوبات على مستحقيها.

و وسائل الإثبات مختلفة و متعددة، منها ما ذكر في القانون المدني، و منها ما ذكر في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مع ملاحظة عدم وجود تقنين لقواعد الإثبات في هذا القانون على غرار ما هو موجود في القوانين الأخرى، إذ يعتمد القاضي الإداري على القواعد العامة للإثبات ، و يقوم بتقديرها على طبيعة الدعوى الإدارية، بحيث يتم إثبات الحق أو الواقعة أمام القاضي الإداري بوسائل مختلفة باختلاف طبيعة محل النزاع المعروض إقامة كما أن الإثبات هو أساس و روح الدعوى الإدارية و أساس الحكم فيها، حيث لا يمكن الفصل في النزاعات المثارة أمام القضاء بدون وجود هذه الأدلة، فهي التي تحدد مصير الدعوى، و في غيابها تعتبر ساقطة داخلة في محض الإدعاء، هذه الأدلة قسمها جانب من الفقه إلى أدلة إثبات مباشرة و هناك وسائل إثبات غير مباشرة، و مرد هذا التقسيم يعود إلى الدور الذي يمارسه القاضي فيها، فالأدلة أو الوسائل المباشرة هي تلك التي يعاينها القاضي بنفسه، و له دور إيجابي في إدارتها و تسييرها و تكوين قناعته فيها بصورة مباشرة و بهذا فإن دلالتها تنصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها ، فعندما تعرض على القضاء الإداري تتضمن مسائل تتضمن وقائع مادية يجد القاضي نفسه غير قادر على حلها و فك غموضها و تباينها، فيأمر بإتباع إجراءات تدابير التحقيق كأن يأمر بالانتقال للمعاينة أو سماع الشهود، و تجدر الإشارة إلى أن القانون لم يحدد قيمة معينة لكل وسيلة من وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية يقيد بها القاضي الإداري، و بذلك فإنه يملك سلطة واسعة و كبيرة في تقدير فائدتها و مدى جدواها، و مدى الاقتناع بنتائجها، دون تمييز في المرتبة و الدرجة، فالأصل العام أن القاضي الإداري له الحرية في تقدير أدلة الإثبات.

أهمية موضوع الدراسة:

تتجلى أهمية الدراسة في ارتباط موضوع أدلة الإثبات المباشرة بجميع فروع القانون، مما يستدعي لجوء القاضي الإداري إليها لتوضيح النقاط و المسائل الغامضة في الدعوى، و التي لا تتوفرها أوراق الدعوى.

كما تتمثل في أهمية معرفة الإجراءات القضائية التي تمر بها أدلة الإثبات المباشرة و ما يميزها عن غيرها من الأدلة، بالإضافة إلى الكشف عن الحالات التي يلجأ فيها القاضي الإداري لهذه المسائل.

أسباب إختيار الموضوع :

هناك أسباب ذاتية تتمثل في الرغبة في البحث عن جزئيات هذا الموضوع، و كذلك الميول لدراسة مواضيع القضاء الإداري و بالتحديد المنازعات الإدارية .

و هناك أسباب موضوعية تتمثل في كون أدلة الإثبات المباشرة لها دور فعال في ساحة القضاء، كما تعد وسيلة تساعد القاضي الإداري لإصدار أحكام عادلة يرضى بها أطراف الدعوى، كما أنها في الوقت نفسه أداة للفرد لإقامة الدليل على ما يدعيه.

الإشكالية:

و على هذا الأساس فإن موضوع الدراسة المتعلق بالدليل المباشر للقاضي الإداري الجزائري يطرح إشكالية أساسية تتمثل فيما يلي: ما مدى مساهمة أدلة الإثبات المباشرة في مساعدة القاضي الإداري على تنوير قناعته و فض النزاع بصورة عادلة و منصفة ؟

و بناء على الإشكالية الأساسية التي تتضمن التساؤلات الفرعية التالية:

1_ فيما تتمثل أدلة الإثبات المباشرة؟

2_ ما هي الإجراءات الواجب إتباعها من قبل القاضي الإداري عند اللجوء إلى أدلة الإثبات المباشرة؟

أهداف الدراسة:

إن الهدف من الدراسة هو إثراء المكتبة القانونية بمعارف و بحوث في مجال التخصص و تعميق الدراسة الميدانية، من خلال الاطلاع و توضيح مختلف الاجتهادات القضائية في هذا المجال، و محاولة تطوير المعرفة العلمية الإدارية في مجال عملية تحديد الوسائل التحقيقية المباشرة في المنازعة الإدارية، و الوصول إلى بعض النتائج و التوصيات التي تخدم الموضوع.

المنهج المتبع:

لدراسة هذا الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي، من خلال الاستدلال بالنصوص القانونية و تحليلها، و قد حرصنا كل الحرص على التسلسل المنهجي و المنطقي في العرض.

صعوبات البحث:

بصدد إعدادنا لهذه الدراسة صادفتنا بعض الصعوبات تمثلت أساسا في قلة المراجع المتخصصة و التي تتناول موضوع البحث في المنازعة الإدارية، و ما ذكر منها كان بنوع من الإيجاز و العموم، و كذلك قلة الاحكام و القرارات الصادرة من القضاء الإداري الجزائري فيما يخص أدلة الإثبات المباشرة، و أيضا عدم التمكن من الحصول على الأحكام القضائية الإدارية من المحكمة الإدارية التي تقضي بلجوء القاضي الإداري لهذه الوسائل.

الخطة:

على ضوء ما تقدم قسمنا دراسة هذا الموضوع إلى فصلين:

تناولنا في الفصل الأول المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و كان ذلك ضمن مبحثين يتضمن المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن ، أما المبحث الثاني: فيتمثل في الإطار الإجرائي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

و يتضمن الفصل الثاني شهادة الشهود، و قسمناه بدوره إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للشهادة ، و المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للشهادة.

الفصل الأول

المعاينة و الانتقال إلى الأماكن

الفصل الأول: المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

تعد وسيلة المعاينة طريقة مباشرة للإثبات، إذ أنها اتصال مادي مباشر بالواقعة المراد إثباتها وهذا ما أدى إلى اعتبارها من طرق الإثبات المباشرة، و يقصد بها الوسائل التي تنصب دلالتها مباشرة على الواقعة المراد إثباتها و لهذا فهي تحظى بأهمية كبيرة، إذ أنها تسمح للقضاء بالإلمام الكافي و الدقيق و بصورة محددة عن الحالة الواقعية أو مظهر الأشياء و هيئتها ، و أوصافها الحقيقية و شكلها الخارجي و بذلك يتكون للقاضي صورة واضحة و دقيقة عن موضوع النزاع .[1]

و تجد المعاينة أساسها الواقعي في أن القاضي أحيانا لا يتمكن من التحكم في معطيات الملف، و معرفة بعض الجوانب الخفية في النزاع إلا إذا انتقل إلى المحل، ليأخذ فكرة حقيقية و ميدانية و يرسخ قناعته.

فالمعاينة أسلوب إجرائي معمول به في كل الأنظمة القانونية و القضائية، لما له من نتائج جد إيجابية تخدم سير العدالة.[2]

و قد نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [3]على هذا الإجراء فيما يخص المعاينة و الانتقال إلى الأماكن في المادة الإدارية ، وهذا في نص المادة861 التي جاء فيها " تطبق الأحكام المتعلقة بالمعاينة و الانتقال إلى الأماكن المنصوص عليها في المواد من 146 إلى 149 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية"

---

[1] – علي خطار الشطناوي ، موسوعة القضاء الإداري ، الجزء الثاني ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى سنة 2008، ص 651.

[2] – عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، جسور للنشر و التوزيع ، الجزائر، الطبعة الأولى سنة 2013 ، ص 333.

[3]– قانون رقم 08 –09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

فالمشرع الجزائري لم يميز بين الأحكام الإجرائية بين الإجراءات المدنية و الإجراءات الإدارية ، و جاءت المادة 861 منه صريحة و واضحة بشأن الإحالة للنصوص الإجرائية العامة.[1]

و سنتناول في هذا الفصل المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و قد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين كالتالي:

حيث يتناول المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن، بينما يتناول المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

قد يتضمن النزاع أحداث مادية يجد القاضي من الضروري معاينتها بالذات للوقوف و التثبت من حالتها و أوصافها، و بكل ما يحيط بها لتمكين الفصل فيها و الوقوف على حقيقة وضعها لبلوغ الحل المرجو بشأنها، فالمعاينة من بين وسائل التحقيق التي تعتمد على الواقع الموجود فعلا، و من خلالها يتمكن القاضي الإداري بنفسه من مشاهدة موضوع النزاع للحصول على معلومات تتعلق بالوقائع المتنازع عليها في مكانها.[2]

لذلك تقتضي دراسة هذا المبحث التطرق إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول مفهوم المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و المطلب الثاني ضوابط الإثبات بالمعاينة و تمييزها عن أدلة الإثبات المشابهة.

[1] – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 333 .

[2] – عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الجديد ، دون ذكر بلد النشر ، دون ذكر الطبعة، سنة 2008 ، ص 178 .

المطلب الأول: مفهوم المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

في البداية لا بد من بيان المقصود بالمعاينة و الانتقال إلى الأماكن في فرع أول

و تحديد خصائصها في فرع ثان، و أشكالها القضائية في فرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

يقصد بالمعاينة لغة هي ما يراه الشخص بعينه فيقال: "عاين الطبيب المريض،أي فحصه و اجتهد في معرفة علته".

و بهذا تعني المعاينة لغة، النظر فعاينه معاينة و عيانا أي رآه بعينه، و لم أشك في رؤيتي إياه. [1]

أما المعاينة في الاصطلاح القانوني، على الرغم أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نص على الإثبات بالمعاينة في المواد من 146 إلى 149،غير انه لم يضع لها تعريفا محددا خاصا بها مما يجعل ضرورة الرجوع إلى الفقه.

حيث عرف الأستاذ حسين تونسي المعاينة بأنها:" إثبات مباشر و مادي لحالة الأشخاص و الأشياء و الأمكنة ذات الصلة بالموضوع محل النزاع، ويكون ذلك من خلال رؤيتها أو فحصها فحصا مباشرا بواسطة القاضي أو من ينتدب لذلك".[2]

كما عرف الأستاذ أحمد نشأت المعاينة بأنها : " من أهم الأدلة في المسائل المادية وقد تكون في بعض الأحوال الدليل القاطع الذي لا يغنى عنه دليل سواها.[3]

---

[1] – أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر للطباعة و النشر بيروت، سنة 1997، ص 946.

[2] – حسين تونسي، المعاينة و الخبرة القضائية في المواد المدنية و التجارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار الخلدونية ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة، سنة 2017، ص 52.

[3] – أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الثاني، دون دار نشر ، دون بلد النشر، دون ذكر الطبعة، سنة 2008 ، ص 429.

و يعرفها أيضا:" بأنها الكشف الحسي المباشر لإثبات حالة الشيء أو الشخص من خلال الرؤية أو الفحص المباشر".[1]

و عرفها الدكتور عمار بوضياف :"بأنها انتقال القاضي إلى محل النزاع سواء كان منقولا أو عقارا ، و استعمال أسلوب المشاهدة الميدانية بغرض أخذ فكرة حول مسألة معينة يتعذر عليه فهمها دون اللجوء لهذه الوسيلة، فالمعاينة على هذا النحو ما هي إلا مشاهدة حقيقية لمحل النزاع".[2]

كما عرفها الأستاذ مصطفى هرجة : " بأنها عصب التحقيق و دعامته ولها المرتبة الأولى في سائر التحقيقات لأنها تعبر عن الواقع تعبيرا صادقا لا تعرف الكذب و الخداع و لا المحاباة وتعطي المكلف بها صورة طبق الأصل عن الواقع مند البداية حتى النهاية و لهذا كانت المعاينة من أقوى الأدلة، إنها بحق سيدة الأدلة، إن المعاينة و إن كانت صماء فهي مردود الواقع و الحقيقة ".[3]

كما عرفها الأستاذ عبد العزيز عبد المنعم خليفة :" بأنها وسيلة اختيارية في الإثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم ، و فيها تنتقل المحكمة بكامل هيئتها أو ينتقل من تندبه لذلك من أعضائها لمشاهدة النزاع على الطبيعة ".[4]

كما يقصد بالمعاينة و الانتقال إلى الأماكن مشاهدة القاضي لموضوع النزاع على أرض الواقع الموجود عليها ، ومن خلال ذلك يتمكن قاضي الموضوع من الوقوف على حقيقة وصف المدعى به، فعلى الرغم من وصف أطراف النزاع له إلا أنه يبقى وصفا ناقصا و غير واضح و المهم أنه غير حيادي، و غالبا ما يتخالف الأطراف في وصف المنازعة

---

[1] – جمال الكيلاني ، نقلا عن أحمد نشأت، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في الفقه و القانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، جامعة النجاح الوطنية، نابلس ، فلسطين ، العدد السادس عشر، نوفمبر 2001، ص 270.

[2] – عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 333 .

[3] – حسين تونسي ، نقلا عن مصطفى هرجة ، المرجع السابق ، ص 52.

[4] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية و الإثبات أمام القضاء الإداري ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، دون ذكر بلد النشر ، الطبعة الأولى ،سنة 2008، ص 305.

و الوقائع وهذا ما يزيد من تعقيد القضية و بالتالي يجد القاضي أنه من اللازم معاينة المدعى به إذا كان من الأشياء الملموسة القابلة بطبيعتها للمعاينة و تحديد حالتها حتى تتمكن من تكوين فهم واقعي صحيح للقضية المعروضة عليها ليساعدها على الفصل فيها إذا لم تجد في أوراق الدعوى ما يكفي لذلك .[1]

و المعاينة بوصفها دليلا من أدلة الإثبات هي مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع أو محله[2]، وتعد المعاينة من أهم أدلة الإثبات المباشرة في الوقائع المادية ، إذ أنها وسيلة ناجحة للوقوف على حقيقة النزاع كما أنها تؤدي إلى ثبوت لبعض الوقائع بمعاينة القاضي لها كما يستخلص القاضي من المعاينة قرائن يستدل بها على أمور معينة تتعلق بالدعوى.[3]

وإذا كان المبدأ أن القاضي لا يجوز له أن يقضي بعلمه الشخصي عن وقائع الدعوى فإن مجال دلك المنع أنه يسري فقط على علمه السابق بالوقائع التي يحصل عليها خارج إجراءات الخصومة و دون رقابة من أطراف الدعوى ولذلك فإن مبدأ عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي لا يمنع قيامه بالمعاينة، إذ يجمع بحواسه الذاتية معلومات عن الوقائع المتنازع عليها تؤدي إلى معرفة الحقيقة.[4]

و يلاحظ من التعاريف السابقة أنه فيها من يقيم المعاينة على فكرة انتقال المحكمة لمعاينة الوقائع المتنازع عليها، وفيها من يرى أن المعاينة لا تتطلب بالضرورة مثل هذا الانتقال ذلك أنه يمكن إجراء المعاينة في جلسة المحكمة مباشرة ، ولهذا يجب التمييز بين

---

[1] – فوزية زكري ، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، سنة 2012 ، ص 144.

[2] – مراد محمود الشنيكات ، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى ، سنة 2008 ، ص 45.

[3] – موسى الزين قروف سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2014 ، ص 267.

[4] –همام محمد محمود الزهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية مصر ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2002 ، ص 503.

المعاينة عندما تكون إجراء تحقيق و بين المعاينة و الانتقال إلى الأماكن كإجراء تحقيق فالمعاينة تكون عندما يتم مشاهدة موضوع النزاع في المحكمة، أما عندما يتم الانتقال لمشاهدة موضوع النزاع في المكان الموجود فيه في هذه الحالة يعتبر معاينة و الانتقال إلى الأماكن .

الفرع الثاني: خصائص المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

تتميز المعاينة و الانتقال إلى الأماكن بمجموعة من الخصائص نذكرها فيما يلي:

أولا : الصفة القضائية للمعاينة .

من الخصائص التي تمتاز بها المعاينة أنها إجراء ذا صفة قضائية أي أن اللجوء إلى المعاينة أمر يقرره القاضي المختص وحده، إما بطلب من الخصوم أو بقرار يتخذه القاضي من تلقاء نفسه نظرا لحاجة الدعوى لذلك، كما أنه من الثابت أن الإجراء القضائي يعد عملا قانونيا، يرتب عليه القانون مباشرة أثرا إجرائيا معينا ليكون جزءا من الخصومة.[1]

ثانيا : الصفة الإجرائية للمعاينة.

إن المعاينة هي بمثابة تدبير من تدابير التحقيق، أو وسيلة من وسائل التحري، و إن كل ما يتوصل إليه بموجبها يعد عنصرا من عناصر الإثبات لا يمكن بأي حال من الأحوال تجاهله في الدعوى.[2]

و كل إجراء قضائي يرتب عليه القانون أثرا إجرائيا مباشرا في الخصومة يساهم في سيرها، وتعد المعاينة إجراء قضائيا من جانب المحكمة في مسار الدعوى في ظل موقف إيجابي من القاضي ليتمكن من الوصول إلى الحقيقة المتنازع عليها من خلال هذه الوسيلة.[3]

---

[1] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، قيمة وسائل الإثبات الإجرائية في القانون المدني ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر كلية لحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، سنة2017 ، ص 55 .

[2] – حسين تونسي، المرجع السابق، ص 24.

[3] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 269 .

ثالثا : الصفة الاختيارية للمعاينة.

كما أن المعاينة إجراء اختياري للمحكمة، كونها غير ملزمة بإجابة طلب الخصوم بإجراء المعاينة، مادامت ترى في أدلة الدعوى المطروحة أمامها ما يكفيها لتكوين قناعتها لحسم النزاع من غير اللجوء إلى إجراء المعاينة، و قد جاءت صياغة الفقرة 1 من المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[1] على أن إجراء المعاينة أمر جوازي للمحكمة متى رأت في هذا مصلحة لتحقيق العدالة.

فضلا على أن المحكمة حتى في حالة إجابتها لطلب الخصوم بالقيام بإجراء المعاينة أن ترجع عن قرارها هذا متى تبين لها فيما بعد أنه في الدعوى ما يكفي من الأدلة لحسم النزاع.[2]

و بالنتيجة لذلك تعد المعاينة، دليل إثبات غير ملزم للمحكمة، و بإمكانها عدم الأخذ به إذا لم تؤد المعاينة إلى تكوين عقيدتها بصدد النزاع، غير أن المحكمة تكون ملزمة بتسبيب قرار رفضها لتقرير المعاينة.[3]

رابعا : الصفة التبعية للمعاينة .

تفترض المعاينة القضائية وجود نزاع قائم، حيث تشكل المعاينة وسيلة إثبات تساعد في حسم النزاع.

إن المعاينة القضائية من إجراءات الإثبات التي يلجأ إليها القاضي أو الخصوم بصدد دعوى قائمة بالفعل ، مع ذلك فقد أجاز القانون اللجوء إلى المعاينة بصفة أصلية كاستثناء في الدعاوي الاستعجالية التي تتطلب توفر صفة الاستعجال فيها. [4]

---

[1] – المادة 146 من قانون الإجراءات المدنية: " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم، القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك...".

[2] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 56 .

[3] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 270 .

[4] _ حسين تونسي ، المرجع السابق، ص 25.

الفرع الثالث: أشكال المعاينة القضائية.

نص قانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريــة في الفقرة 01 من المادة 146 علـى ما يلي: " يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام بإجراء معاينات أو تقييمات أو تقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضرورية مع الانتقال إلى عين المكان إذا اقتضى الأمر ذلك ."

من خلال أحكام الفقرة نلاحظ أن القانون لم يحدد المجالات أو الحالات التي يجوز للقاضي إجراء بشأنها المعاينات.[1]

إلا أنه يتضح أن المعاينة القضـائية تأخذ أشكالا أو صورا مختلفة، يمكن تحديدها فيمـا يلي:

أولا: المعاينات.

و هو الشكل أو الصورة الأساسية و الأصلية التي تبنى عليها المعاينة القضائية ويقصد بها الأعمال المنجزة من قبل القاضي أو من يكلفه بذلك بأن يعاين الشيء محل النزاع ، أي أن يراه و يشاهده بعينه مباشرة داخل المحكمة أو خارجها ، ويتبين بها ما يمكن بموجبها أن تسفر عنه من نتائج، و ما من شأنه أن يشكل لدى القاضي القناعة المرادة لحل المعضلة المطروحة أمامه.[2]

ثانيا: التقديرات.

إن التقدير هو بيان المقدار، وكذلك يرد قدر الشيء بمعنى قاس مساحته و ترد أيضا بمعنى حسب (قدر مدى الخسائر)، وأيضا قوم الشيء و أعطاه حقه.

---

[1] – يوسف دلاندة ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دار هومة ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2009، ص 102 .

[2] – حسين تونسي، المرجع السابق، ص 21.

والتقديرات هي التحديد بدقة لقدر الشيء و قيمته ، التي من المفروض أن تقدم للقاضي كافة المعطيات المتعلقة بمحل النزاع التي تمكنه من التصدي للحكم في القضية بكل إرتياح.[1]

ثالثا: التقييمات.

يقصد بالتقييم بيان قدر قيمة الشيء، و التقييمات من أهم صور و أشكال المعاينة القضائية، التي تمكن في الواقع من إمداد القاضي بالفكرة الحقيقية الدقيقة حول الشيء محل النزاع، وتترك له المجال لمعالجة النزاع بشكل حاسم.[2]

رابعا: إعادة تمثيل الوقائع.

يعد من أهم أشكال المعاينة القضائية ، وهو مصطلح قانوني يطلق على مجموعة الأحداث و المجريات الواقعية التي تقع في قضية من القضايا المعروضة على القضاء حيث يطلق اصطلاح كلمة واقعة على حدث واقعي تم فعلا ، ثم يعاد تمثيله لحاجة التحقيق المتصل بالقضية .[3] و إعادة تمثيل الوقائع من طرف القاضي هو إجراء اختياري لا لزومي ، لا سيما إذا لم يطالب به المدعي ، و قد يرفض المدعي القيام بإعادة التمثيل فلا يمكن للقاضي إجباره لكن كل ما يستطيع عمله هو الإشارة إلى ذلك في المحضر و لا تتم عملية التمثيل .[4]

فخلال مرحلة التحقيق القضائي يمكن للقاضي الانتقال إلى الأماكن لإعادة تمثيل الوقائع و إجراء المعاينات اللازمة ، وإن إجراء إعادة تمثيل الوقائع لم يرد أي نص قانوني صريح يشير إليه في قانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريــة ، لكن هذه الممارسة القضائية تستمد

---

[1] - حسين تونسي، المرجع السابق، ص 21.

[2] – نفس المرجع، ص 21–22.

[3] – نفس المرجع، ص 22.

[4] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 64.

أساسها من المبدأ العام بأن القاضي يمكن له اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة .[1]

المطلب الثاني: ضوابط الإثبات بالمعاينة و الإنتقال إلى الأماكن و تميزها عن الأدلة المشابهة.

رغم أن الإثبات بالمعاينة أمر جوازي و اختياري للقاضي الإداري يقوم به متى رأى ذلك مناسبا ، وله سلطة تقديرية واسعة إلا أن المشرع قد قيده بجملة من الشروط تكون قيود على سلطته من جهة ، و من جهة أخرى تعتبر ضمانات للخصوم في مواجهة القاضي.[2]

ونظرا لتداخل بعض مفاهيم أدلة الإثبات الأخرى مع المعاينة ارتأينا تمييزها عنها ، لذلك سندرس هذا المطلب من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: ضوابط الإثبات بالمعاينة.

الفرع الثاني: تمييز المعاينة عن أدلة الإثبات المشابهة.

الفرع الأول: ضوابط الإثبات بالمعاينة و الإنتقال إلى الأماكن.

إن سلطة القاضي الإداري في إجراء المعاينة ليست مطلقة بل مقيدة بجملة من الشروط و الضوابط التالية:

_ رغم أن المشرع قد خول القاضي سلطة البحث عن الحقيقة إلا أنه يمنع عليه القضاء بالاستناد إلى علمه الشخصي.

_ إن تدخل القاضي في البحث عن الحقيقة إنما لوجود التزام عام بالكشف عنها، ولهذا عندما يأمر القاضي بإجراء تحقيق إنما يلجأ إليه لتنوير عقيدته بصدد النزاع، وليس بديلا

[1] – فوزي عمارة ، قاضي التحقيق ، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق ، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ، سنة 2010 ، ص 168 .

[2] – سمية أوشن، سلطات القاضي الإداري في التحقيق ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، مصر ، الطبعة الأولى سنة 2016، ص 159.

لتقاعس الخصم عن تقديم الدليل لإثبات إدعائه وبالتالي فإن القاضي لا يحل محل الخصم وهذا تكريسا لمبدأ حياد القاضي.[1]

_ إن القيام بمعاينة محل النزاع لا يكون إلا بعد رفع دعوى أمام المحكمة، فالمعاينة تحتاج إلى قرار قضائي وهذا لا يتأتى إلا بدعوى و يقوم بها القاضي بنفسه وله أن يرسل نائبه.

_ على القاضي أن يباشر معاينة محل النزاع خلال عمله الرسمي وهو على رأس وظيفته[2] و بهذا يمنع عليه القيام بزيارات غير رسمية للوقائع محل النزاع، لذلك يجب عليه أن يصدر حكما منظما لها.[3]

_ كما له أن يقوم به في الحال، إذا كان الخصوم حاضرين مع تحديد اليوم و الساعة ومكان إجرائه، وفي حالة غيابهم يتوجب إخبارهم و إعلامهم حسب نص المادة 85 من قانون الإجـراءات المدنيـة و الإداريــة،[4] لأن هناك التزام على القاضي بأن يوضح المصدر الذي استشف منه معلوماته و بنى حكمه عليها.

_ ضرورة تحرير محضر يدون فيه جميع الأعمال و الإجراءات المتعلقة بالمعاينة ، فيقدم هذا المحضر للخصوم للاطلاع على العمليات التي تمت أثناء تحقيق القاضي لتلك الواقعة فهو ضمانة لمراقبـة صحة العمليات المتعلقة بالمعاينة و ضمانة لحق الدفاع لصالح الخصوم .[5]

---

[1] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 161.

[2] – جمال الكيلاني ، المرجع السابق ، ص 275 .

[3] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 161.

[4] – المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " يتم إخطار الخصوم لحضور إجراءات التحقيق المأمور به شفاهة بالجلسة أو بواسطة محاميهم، و في حالة غيابهم و محاميهم عن الجلسة التي أمر فيها بإجراء التحقيق يتم استدعاءهم برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية."

[5] – سمية أوشن، المرجع السابق ، ص 159 –160 .

الفرع الثاني: تمييز المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن عن أدلة الإثبات المشابهة.

إن تمييز المعاينة القضائية عن الأنظمة الأخرى المشابهة لها من شأنه أن يشكل في الدهن فكرة حقيقية عن المعاينة القضائية و أن يحدد المجال الصحيح الذي تعمل من خلاله في الواقع.[1]

أولا: تمييز المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن عن الخبرة.

إن المعاينة هي مشاهدة المحكمة بنفسها محل النزاع، و تتساوى قيمة كل من الخبرة و المعاينة في الإثبات من حيث خضوع كل منهما لتقدير المحكمة دون إلزام،[2] كما أن المعاينة كما هي من حق المحكمة كذلك فهي من حق الخبير، و أن الخبرة في حقيقة الأمر ما هي إلا معاينة ذات طابع فني.[3]

و تختلف المعاينة عن الخبرة في كون المعاينة تتم من قبل المحكمة نفسها عكس الخبرة التي يقوم بها خبراء متخصصون، يضاف لذلك أنه لا يشترط في المعاينة كأصل عام قيام تخصص فني عكس الحال في الخبرة، و يمكن للمحكمة أن تستعين بخبراء لتقوم هي بالمعاينة، حيث لا توصف المعاينة بأنها قد تمت على أيدي الخبراء وإنما على يد المحكمة.[4]

كما أن المعاينة تختلف عن الخبرة ، إذ تعطي المحكمة فكرة مادية محسوسة عن الواقعة، لا توفرها أوراق الدعوى ، و لا تقارير الخبراء، لأن هذه الأخيرة مهما بلغت من الدقة فإنها لن تعطي للمحكمة الصورة الصادقة للواقع كما هو الحال في المعاينة ، و قد تم التعبير عن هذه الفكرة بالقول " أن تقرير الخبير مهما بلغ من الحيدة و من الدقة فلن

---

[1] – حسين تونسي، المرجع السابق، ص 25.

[2] – مراد محمود الشنيكات، المرجع السابق ، ص 64.

[3] – حسين تونسي، المرجع السابق، ص 26.

[4] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ، ص 64.

يستطيع أن ينقل إلى القاضي الصورة الكاملة للواقع كما لو رآها هو بعينه،[1] هذا مع ما يمكن أن يشوب عمل الخبير من خطأ أو قصور أو عدم دقة أو تحيز أو محاباة.[2]

إذ تستهدف الخبرة الحصول على رأي استشاري فني لمساعدة القاضي في تكوين عقيدته.[3]

ثانيا: تمييز المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن عن مضاهاة الخطوط.

تعد المعاينة وسيلة من وسائل الإثبات المباشرة يقوم القاضي بنفسه باستخلاص الدليل من خلال مشاهدته ، و ذلك لغموض الدليل المقدم إليه أو نقصانه و تكون المعاينة بالاطلاع على كل ما يشتمل عليه النزاع، كما يجوز الاستعانة بالخبراء أثناء المعاينة ، إذا تطلب موضوع الانتقال معارف تقنية.[4]

أما مضاهاة الخطوط هو ما يجرى من تحري في الكتابة ، و يتولى إنجازه القاضي بنفسه أو بالاستعانة بأخصائي في الكتابة، أو خبير في الكتابة، أو أن يكون محلا تصبو إليه الخبرة ذاتها أو عملا من أعمالها، ففي كلتا الحالتين يعتمد على القياس أو المقارنة مع محـررات ثابتة المحضر أو على ضوء ما يتم تحـريره بعد الإملاء الشفهي، أو حتى على ما يبديه الغير من شهادة أو ملاحظات في شأن ذلك، و هي من أدلة الإثبـــات غير المباشرة. [5]

---

[1] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 68.

[2] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ، ص 65 .

[3] – حسين لعوبي ، سلطة القاضي الإداري في الإثبات و التحقيق في الدعوى الإدارية ، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عمار بوضياف ، المسيلة ، سنة 2015 ، الهامش * ص 220.

[4] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 69 .

[5] – أمنة علواش ، الخبرة القضائية و دورها في حل المنازعات العقارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة يحي فارس ، المدية ، سنة 2013 ، ص 10-11 .

ثالثا : تمييز المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن عن علم القاضي .

تختلف المعاينة عن علم القاضي في أن المعاينة يقرها القاضي و يقوم بها نتيجة رفع دعوى على واقعة لا تبدو معالمها واضحة ،إلا برؤيتها و معاينتها فتتجلى حقيقتها و تتضح معالمها ، وبذلك تشتد قناعة القاضي و تقوى و تطمئن نفسه ، كما أنها تكون جزء من إجراءات سير الدعوى أي أثناء قيام القاضي بعمله الرسمي و هذا يختلف عن القضاء بعلم القاضي الشخصي الذي يكتسبه بنفسه خارج مجلس الحكم ، وبشكل شخصي إنفرادي وقبل رفع الدعوى ، فعلمه في هذه الحالة قد تحصل له خارج نطاق الدعوى و مجلس القضاء .[1]

المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

لقد أقر المشرع الجزائري إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في نص المادة 861، إلا أنه لم ينص على قواعدها و إجراءات خاصة بها و إنما نص على جواز تطبيق نفس الأحكام المطبقة على المعاينة و الانتقال إلى الأماكن المقامة أمام جهات القضاء العادي و التي تم النص عليها في المواد من 146 إلى 149 و حددت هده المواد العناصر الأساسية لهذه العملية، و التي سنذكرها بنوع من التفصيل في المطالب اللاحقة.

نصت المـادة 146 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إن للقاضي الأمر بتدبير المعاينة و الانتقال إلى الأماكن قصد إجراء معاينات و تقديرات، و حتى إمكانية إعادة تمثيل الوقائع التي يراها ضـرورية في عين المكان سـواء استجـابة في ذلك لطلب أحد أطراف الدعوى أو من تلقاء نفسه إذا ما قـدر ضرورتها و فائـدتها للفصل في القضية بالإضـافة إلى ذلك يشترط في المعاينة و الانتقال إلى الأماكن أن تكون إجراءاتها مجدية و منتجة في المنازعـة بحيث يكون من شأن مباشرتـها تقديـم عناصر و معطيات تسـاهم في التحقيق بشأن المسألة المتنازع عليها.[2]

[1] – جمال الكيلاني ، المرجع السابق ، ص 272 .

[2] – فوزية زكري ، المرجع السابق ، ص 146 .

و تقتضي دراسة هذا المبحث التطرق إلى مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول طلب إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و المطلب الثاني تنفيد إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

المطلب الاول : طلب إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن .

عند اللجوء لإجراء المعاينة كوسيلة لإثبات النزاع المعروض على المحكمة ، يكون هذا الإجراء بناء على طلب من المحكمة المعروض عليها النزاع ، أو بناء على طلب أحد الخصوم ،[1] وذلك بناء على نص المادة 146 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تنص :" يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم القيام بإجراء معاينات ...".

و انتقال المحكمة للمعاينة متروك لمحض اختيارها فليست ملزمة بالانتقال و لو طلبه أحد الخصوم مهما تحققت الفائدة منه، و هي صاحبة السلطة في تقدير لزوم هذا الإجراء أو عدم لزومه، خاصة إذا كانت الأمور واضحة لدى المحكمة وكافية للفصل فيها دون المعاينة لأن المحكمة هي صاحبة السلطة المطلقة في النزاع المعروض ، و الحكم فيه بناءا على جميع الأوراق و الأدلة المعروضة عليها.[2]

فطلب الانتقال للمعاينة إما أن يتم بدعوى أصلية في شأن واقعة يخشى ضياع معالمها و يحتمل أن تصبح محل نزاع في المستقبل أمام القضاء، و إما أن يقدم بمناسبة دعوى فرعية مرفوعة أمام القضاء.[3]

و سندرس هذا المطلب من خلال التطرق إلى طلب إجراء المعينة بدعوى أصلية في فرع أول ، و طلب إجراء المعينة بدعوى فرعية في فرع ثان.

---

[1] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ، ص 68 .

[2] – نفس المرجع ، ص 69-70.

[3] – همام محمد محمود الزهران ، المرجع السابق ، ص 504.

الفرع الأول: طلب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن بدعوى أصلية

بالرجوع إلى نص المادة 77 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي تنص على : " يمكن للقاضي و لسبب مشروع وقبل مباشرة الدعوى ، أن يأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق بناءا على طلب كل ذي مصلحة ، قصد إقامة الدليل و الاحتفاظ به لإثبات الوقائع التي قد تحدد مآل النزاع.

يأمر القاضي بالإجراء المطلوب بأمر على عريضة أو عن طريق الاستعجال" .

و من خلال نص هذه المادة يفهم أن طلب الانتقال لإجراء المعاينة قد يكون بموجب دعوى أصلية.[1]

و في هذا الصدد فقد أشار المشـرع الجزائري إلى السلطـات المخولة للقاضي الإداري الاستعجالي في مجال التدابير التحقيقية في المواد 939 ، 940 و 941 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2] ، و المتمثلة في سلطـــاته في الأمر بإثبات حالة و الأمر بالتحقيق أو إجراء خبرة. و هذا ما سيتم التطرق إليه في النقاط الآتية:

أولا : موضوع الدعوى الاستعجالية – تحقيق– .

تهدف الدعوى الاستعجالية – تحقيق– إلى الطلب من قاضي الاستعجال أخذ التدابير الضرورية من إجراء خبرة أو تحقيق ، أي كل التدابير التي يجوز لقاضي الموضوع الأمر

[1] – حورية بريخ ، كنزة بالة ، سلطة القاضي في تقدير أدلة الإثبات في المواد المدنية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، سنة 2016 ، ص 31.

[2] – المادة 939 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " يجوز لقاضي الاستعجال، ما لم يطلب منه أكثر من إثبات حالة الوقائع، بموجب أمر على عريضة و لو في غياب قرار إداري مسبق، أن يعين خبيرا ليقوم بدون تأخير، بإثبات حالة الوقائع التي من شأنها أن تؤدي إلى نزاع أمام الجهة القضائية.

المادة 940 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " يجوز لقاضي الاستعجال، بناء على عريضة، و لو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأمر بكل تدبير ضروري للخبرة أو للتحقيق.

المادة 941 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " يتم التبليغ الرسمي للعريضة حالا إلى المدعى عليه مع تحديد أجل للرد من قبل المحكمة".

بها في أي دعوى إدارية، و هذا طبقا لنص المادة 940 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

فالأصل أن الخبرة تتعلق بوقائع مادية تقنية أو علمية و هذا ما نصت عليه المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[1]

و من ذلك الوقوف على أسباب الأضرار التي لحقت عقارا بسبب أشغال عمومية تقدير حجم الأضرار الناجمة عن تدخل جراحي، و في مقابل ذلك فإن الخبرة لا يمكن أن تتعلق بوقائع قانونية أما تدابير التحقيق الأخرى فهي كل التدابير التي بإمكان قاضي الموضوع أن يأمر بها.[2]

ثانيا : قواعد و إجراءات الدعوى الاستعجالية _ تحقيق_

يصدر الأمر هنا بناء على عريضة و معناه أن تتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 15 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[3] مع ضرورة توقيعها من طرف محام طبقا للمادة 826 من نفس القانون،[4] و يتم التبليغ الرسمي لها حالا إلى المدعى عليه مع تحديد أجل الرد من قبل المحكمة ، يعني هذا النص أن الإجراءات هنا وجاهية بين الأطراف و هذه خاصية من خصائص الأوامر القضائية القابلة للطعن .[5]

كما أن القانون يجيز القيام بإجراء تحقيق أو تدبير مؤقت حسب المادة 298 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي تنص على ما يلي : " الحكم الصادر قبل

---

[1] – المادة 125 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي."

[2]– محمد الهادي سفير ، القضاء الاستعجالي الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في لقانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، سنة 2016 ، ص 72.

[3] - المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية " يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الاتية: ....."

[4] - المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " تمثيل الخصوم بمحام وجوبي أمام المحكمة الإدارية، تحت طائلة عدم قبول العريضة."

[5] – محمد الهادي سفير، المرجع السابق، ص 73.

الفصل في الموضوع هو الحكم الآمر بإجراء تحقيق أو تدبير معين "، و هذا في حالة عدم و جود دعوى منظورة أمام محكمة الموضوع .

إذن نستنتج من المادة أنه يمكن طلب إجراء المعاينة قبل رفع الدعوى ، و الهدف منه خشية ضياع معالم الواقعة و الأدلة التي من المحتمل أن تكون نزاعا أمام القضاء و عن طريق دعوى الاستعجال ، الذي يعود لقاضي الأمور المستعجلة ، أي أنه يمكن رفع دعوى إلى القضاء المستعجل بطلب إجراء المعاينة و لكن يجب أن تتوافر فيها شرط الاستعجال.[1]

الفرع الثاني: طلب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن بدعوى فرعية.

يتم إجراء المعاينة بموجب دعوى فرعية أثناء سير الدعوى الأصلية أمام المحكمة و ذلك بناء على قرار يصدر من المحكمة، هذا على أساس أنه يجوز للمحكمة أثناء نظرها في الدعوى المعروضة أمامها، أن تقرر إجراء المعاينة متى كانت ظروف الدعوى تستدعي ذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم.[2]

و انتقال المحكمة للمعاينة متروك لمحض اختيارها فليست ملزمة بالانتقال و لو طلبه أحد الخصوم مهما تحقق الفائدة منه، أما إذا كان الطلب من أحد الخصوم أو كليهما أن يطلب الأمر بإجراء المعاينة بواسطة مذكرة جوابية أو من خلال الدفع في موضوع ضد خصمه، إذ يبين في طلبه موضوع المعاينة و طبيعتها، إذ كان منقولا يمكن نقله إلى جلسة المحكمة فتتم المعاينة في جلسة منعقدة بالمحكمة أو يكون عقارا مع ذكر بالتفصيل مكان وجوده و موقعه [3]، لأنه قد تتم المعاينة بانتقال المحكمة إلى مقر وجود المال محل المعاينة والذي لا يمكن نقله إلى داخل الجلسة. [4]

---

[1] – صبرينة عكموش، آسيا بن بارة، دور القاضي الإداري في مرحلة التحقيق، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2014، ص 30.

[2] – فوزية زكري ، المرجع السابق ، ص 147 .

[3] – نفس المرجع ، ص 147 .

[4] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 72 .

كما يجب على طالب المعاينة ذكر علاقة موضوع المعاينة بالنزاع القائم أمام القضاء، يمكن للقاضي رفض طلب الخصوم لإجراء المعاينة إذ يعد من الرخص القانونية التي تستعملها محكمة الموضوع متى شاءت فلا عليها إن لم تستجب إلى هذا الطلب متى وجدت في أوراق الدعوى و عناصرها ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها بأسباب مقبولة أما إذا سكت الخصم و لم يطلب من محكمة الموضوع اتخاذ إجراء المعاينة فليس له أن يعيب على المحكمة سكوتها عن اتخاذ إجراء لم يطلبه منها طالما أنها لم تر من جانبها ما يدعو لذلك فهي صاحبة السلطة في تقرير لزوم هذا الإجراء أو عدم لزومه.[1]

المطلب الثاني: تنفيذ إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

إن الإثبات بالمعاينة الذي تجريه المحكمة يخضع لإجراءات قانونية متعددة نص عليها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، كما أنه في الأصل تقوم المحكمة بكامل هيئتها بالانتقال لإجراء المعاينة غير أنه إذا تعذر عليها الانتقال خارج دائرة اختصاصها بسبب بعد

المسافة أو بسبب المصاريف جاز لها إصدار إنابة قضائية للجهة القضائية المختصة من نفس الدرجة للقيام بنفس الإجراء، و كل ما يثبت للمحكمة نتيجة هذا الإجراء يعد دليلا قائما في الدعوى يمكن للمحكمة أن تستند عليه في تكوين عقيدتها للفصل في النزاع.

كما لها أن تستخلص من هذه المعاينة قرائن تستدل بها على أمور معينة تتعلق بالدعوى و يكون للمحكمة كامل السلطة في تقدير إجراء المعاينة أو العدول عن إجرائها متى وجدت في عناصر الدعوى ما يكفيها لتشكيل قناعتها من الأسباب المقبولة .[2]

و سنتناول هذا المطلب من خلال التطرق إلى أساليب إجراء المعاينة في فرع أول، و إلى كيفية تنفيذ إجراء المعاينة في فرع ثان.

[1] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ، ص 69-70.

[2] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 279 .

الفرع الأول : أساليب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن.

إن تنفيذ إجراء المعاينة يتم وفق أسلوبين مختلفين:

أولا: إجراء المعاينة دون الاستعانة بخبراء فنيين.

تتم هذه الصورة إذا قررت المحكمة مباشرة المعاينة بنفسها دون مساعدة أو معاونة خبراء فنيين في موضوع النزاع، فتقوم المحكمة بكامل هيئتها بالانتقال إلى مكان النزاع للتحقيق و التثبت من محله، إذا ارتأت أن ذلك يساعدها على البث فيه. ولا شك في أن إجراء المعاينة دون الاستعانة بالخبرة الفنية لا يكون إلا في الحالات التي تفي فيها المساعدة المباشرة لتكوين قناعة المحكمة و عقيدتها.[1]

كما أنه يمكن للقاضي الإداري أن يقوم بالمعاينة عن طريق الإنابة القضائية قصد تسهيل و تقليل كلفة المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و هذا حسب نص المادة 108 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2]

فقد يجد القاضي الإداري نفسه غير قادر على إتمام إجراءات المعاينة و الانتقال إلى الأماكن بشأن محل يقع خارج الإقليم الجغرافي الذي يسلط عليه اختصاصه، وقصد تسهيل و تسريع أعمال المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، جاءت المنحة القانونية المتمثلة في إمكانية إصدار إنابة قضائية حيث أحالتنا المادة 865 من القانون قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[3] إلى تطبيق نفس الأحكام المذكورة في المواد من 108 إلى 124 من القانون نفسه، حيث تضمنت هذه المواد جميع الإجراءات الخاصة بكيفية استعمالها، و تنفيذها

---

[1] – علي خطار الشطناوي ، المرجع السابق، ص 655.

[2] – المادة 108 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" إذا تعذر على القاضي الانتقال خارج دائرة اختصاصه بسبب بعد المسافة، أو بسبب المصاريف، جاز له إصدار إنابة قضائية للجهة القضائية المختصة من نفس الدرجة، أو درجة أدنى، للقيام بالإجراءات المأمور بها.

[3] – المادة 865 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تطبق الأحكام المتعلقة بالإنابات القضائية المنصوص عليها في المواد من 108 إلى 124 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."

و ذكر أنواعها و بذلك تقسم الإنابة القضائية إلى إنابة قضائية داخليـة وإنـابة قضائية دولية .[1]

1_ الإنابة القضائية الداخلية:

نصت عليها المواد من 108 إلى 111 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية حيث تصدر الإنابة القضائية الداخلية إذا تعذر على القاضي الانتقال إلى خارج دائرة اختصاصه بسبب بعد المسافة، أو بسبب المصاريف ، فله أن يصدر إنابة قضائية إلى الجهة المختصة من نفس الدرجة ، حيث ترسل الإنابة القضائية مرفقة بالمستندات الضرورية بمعرفة أمين ضبط الجهة القضائية المنابة أو من قبل القاضي الذي يعينه و بين الجهة القضائية المنيبة .

تباشر الجهة القضائية المنابة الإجراءات بمجرد تسلمها و تستدعي الخصوم أو بأي شخص معني بالإنابة .

عند إنجاز المهمة تقدم أمانة ضبط الجهة القضائية المنابة المحاضر و كذا المستندات، و الأشياء الملحقة بها إلى أمانة ضبط الجهة القضائية المنيبة.[2]

و لنجاح المعاينة في تحقيق الغرض منها فإنه يتعين على الجهة التي تقع في حوزتها أو تحت يدها أو يقع في نطاق اختصاصها الوقائع محل المعاينة تقديم كافة أنواع العون للقائم بالمعاينة تسهيلا لمأموريته، فإذا نكلت عن ذلك فيذكر نكولها في محضر المعاينة مع جواز إخطار السلطات الرئاسية لها بذلك الأمر .[3]

2_ الإنابة القضائية الدولية:

مجال هذا النوع من الإنابة القضائية خارج إقليم دولة الجزائر، فتصدر جهة قضائية إدارية جزائرية إنابة قضائية هنا في الوطن ليتم تنفيذ الإجراءات الواردة بها في دولة

[1] – فوزية زكري ، المرجع السابق ، ص 156 .

[2] – حسين طاهري ، الإجراءات المدنية و الإدارية الموجزة ، الجزء الأول ، دار الخلدونية ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة سنة 2012 ، ص 53 .

[3] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق ، ص 306-307 .

أجنبية، و نظرا لخصوصية هذا النوع من الإنابة القضائية خصص لها المشرع الجزائري مجموعة معتبرة من الأحكام و القواعد مذكورة في المواد من 112 إلى 124 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تفاديا في ذلك لتضارب سيادة الدول فيما بينها فأحطها مشرعنا بعناية كبيرة تضمن تطبيقها تطبيقا سليما مع احترام سيادة الدولة الأجنبية المراد التنفيذ على أراضيها إجراء أو التدابير محل الإنابة في التعاون القضائي فيما بين الدول.[1]

ثانيا: إجراء المعاينة بالاستعانة بخبراء فنيين.

يلجأ القاضي الإداري عادة إلى هذا الأسلوب في المسائل ذات الطابع الفني التي يتعين مشاهدتها على أرض الواقع بصحبة خبير فني أو فريق من الخبراء، وبعبارة أخرى في المسائل ذات الطبيعة المزدوجة التي لا تكفي فيها المشاهدة أو الخبرة الفنية استقلالا ، بل يجب اجتماعها معا و في آن واحد وعليه تملك المحكمة الانتقال للمعاينة بمساعدة عدد من الخبراء الذين تنتدبهم لإجراء الخبرة الفنية تحت إشرافها و رقابتها .[2]

و طبقا لنص المادة 147 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[3]، فانه إذا كانت بعض القضايا تستوجب مهارات فنية خاصة أو معلومات تقنية يجوز للقاضي أن يأمر في الحكم نفسه بالاستعانة بذوي الاختصاص ، كأن يأمر القاضي الإداري بتعيين خبير للانتقال إلى مقر لجنة فتح الأظرفة للإعلان عن مناقصة لمشروع معين للتأكد من مدى مطابقة العروض لموضوع المشروع، أو فيما جاءت هذه العروض تنفيذا لبنود دفتر الشروط .[4]

و في حالة ما إذا كانت المحكمة في حاجة إلى الاستعانة بخبير فني، لمساعدتها في إجراء المعاينة، عادة ما يتولى كاتب المحكمة دعوة الخبير الذي قررت المحكمة الاستعانة به في إجراء المعاينة بخطاب في حالة إستصعب الأمر عليها، أما إذا كان قرار المحكمة

---

[1] – فوزية زكري ، المرجع السابق ، ص 157 .

[2] – علي خطار الشطناوي ، المرجع السابق ، ص 656 .

[3] – المادة 147 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" إذا تطلب موضوع الانتقال معارف تقنية، يجوز للقاضي أن يأمر في نفس الحكم بتعيين من يختاره من التقنيين لمساعدته."

[4] – نادية بونعاس ، التحقيق في المنازعات الإدارية ، مجلة العلوم القانونية و السياسية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة حمة لخضر ، الوادي ، العدد التاسع ، جوان 2014 ، ص 151 .

للاستعانة بخبير صادر منها أثناء إجراء المعاينة فإنه يجوز عندئذ دعوة الخبير الذي اختارته المحكمة شفويا، ويثبت استدعاؤه و حضوره وآراؤه في محضر المعاينة.[1]

الفرع الثاني: كيفية تنفيذ إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

تتم المعاينة بناء على حكم سابق للفصل في الموضوع مع تحديد نطاقها و إجراءاتها و إخطار الأطراف بمواعيدها بخطاب مسجل أو بالطريق الإداري حتى يمكنهم حضورهـا و ذلك إعمالا بصفتها الوجاهية كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى الإدارية .[2]

لكن السؤال الواجب طرحه هل أن إجراءات المعاينة تتم تنفيذا لحكم أو بأمر شفوي وما إذا كان يجوز إجراء المعاينات المطلوبة أو اللازمة و الدعوى قائمة ؟

أجاب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذا التساؤل في المادة 75 و ما يليها بقولها : " يمكن للقاضي بناءا على طلب الخصوم، أو من تلقاء نفسه أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون"

كما تنص المادة 76 من نفس القانون :" يجوز الأمر بإجراء التحقيق في أي مرحلة تكون عليها الدعوى "، و جاء في نص الماد 82 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " تنفذ إجراءات التحقيق حسب الحالة بمبادرة من القاضي أو من الخصوم ، بموجب أمر شفوي أو تنفيذا لمستخرج الحكم أو نسخة منه".

و منه يمكن استخلاص أن الانتقال إلى المعاينة يتم إما بأمر شفوي أو بأمر مكتوب و إما بموجب حكم إذا كانت الدعوى قائمة، ويتم إخطار الخصوم أو المحامين باليوم و الساعة ومكان الانتقال.

---

[1] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 75 .

[2] – زكية مفتاح ، الإثبات في المنازعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2016 ، ص 40 .

أما إذا كانوا غائبين فإنه يتم استدعاؤهم برسالة مضمنة مع الإشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية.[1]

و يجب أن يتضمن القرار الصادر عن المحكمة و المنظم لإجراء المعاينة و الانتقال النقاط التالية:

1_ يحدد القاضي خلال الجلسة مكان و يوم و ساعة الانتقال، و يدعو الخصوم إلى حضور العمليات طبقا للمادة 146 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي تنص على مايلي:"... يحدد القاضي خلال الجلسة مكان و يوم و ساعة الانتقال، و يدعو الخصوم إلى حضور العمليات".

2_ إن القاضي الآمر بإجراء المعاينة هو من يقوم بالانتقال و المعاينة أو يقرر هذا الإجراء من طرف القاضي المقرر، بمعنى إذا كانت مشكلة من قاض فرد فهو من يجري المعاينة بنفسه، أما إذا كانت مشكلة من هيئة جماعية يمكن أن تندب أحد أعضائها للقيام بهذا الإجراء.

3_ و في حالة غياب الخصوم أو أحدهم تتبع الإجراءات المقررة في المادة 85 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2]

أما فيما يخص نفقات المعاينة فيدفعها في الأصل الطرف الذي طلب المعاينة، و في حالة امتناعه عن دفعها فيكون للمحكمة الامتناع عن إجراء المعاينة و استبعاد هذا الإجراء و الفصل في الدعوى وفق الحالة التي عليها، وعندما تقرر المحكمة إجراء المعاينة من تلقاء نفسها تتخذ قرارا تحدد فيه المبلغ الذي يجب تأديته سلفا إلى خزانة المحكمة لقاء مصاريف الانتقال، و تعيين الطرف المترتب عليه تأديتها، و مهلة الدفع، و عند عدم تأديته من قبل الطرف المترتبة عليه، يحكم القاضي في القضية على الحالة التي هي عليها.[3]

[1] – يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 103 .

[2] –سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 154 .

[3] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 287 .

و لم ينص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على حق المحكمة في العدول عن قرارها بإجراء المعاينة متى وجدت في عناصر الدعوى ما يكفي لتكوين رأيها، غير أنه بالرجوع إلى القواعد العامة فأنه لا يوجد ما يمنع محكمة الموضوع في العدول عن قرارها في إجراء المعاينة، على أن تسبب قرار الرجوع عن المعاينة في محضر الجلسة.[1]

أولا: تحديد موعد إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

إن أول إجراء للإثبات بالمعاينة يتم باتخاذ المحكمة لقرار إجرائها، غير انه من اللازم أن يتضمن هذا القرار الصادر عن المحكمة تحديد موعد لإجرائها، فضلا عن اسم القاضي الذي قد تنتدبه المحكمة لذلك، ما لم تقرر إجراء المعاينة بكامل هيئتها.

و يفهم من نص المادة 146 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وجوب تحديد موعد لإجراء المعاينة، فإذا لم تحدد المحكمة أجلا لمباشرة هذا الإجراء جاز لصاحب المصلحة بالتعجيل بهذا الإجراء بأن يطلب تحديد موعد المعاينة بأمر يصدر على عريضة، أما إذا تجاوزت المحكمة الأجل المحدد في إجراءات المعاينة، فإن ذلك لا يترتب عليه البطلان لأنه إجراء تنظيم قصد به التعجيل بالفصل في الدعوى[2].

من المعتاد أن يتم إجراء المعاينة بحضور الخصوم متى رغبوا بذلك بعد دعوتهم قانونا للحضور، و إذا تخلف الخصوم عن الحضور تتخذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 85 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و نتيجة لذلك فإنه من كان حاضرا من الخصوم في الجلسة التي تقرر فيها إجراء المعاينة لا يحتاج إلى تبليغ، كونه قد إطلع على الموعد المقرر بهذا الشأن، أما من كان غائبا عن جلسة المحكمة فلابد من دعوته، وذلك لأن حضور الخصوم أثناء المعاينة أمر مفروغ منه دون الحاجة إلى النص عليه لان عليه متابعة الدعوى في كل إجراءاتها

[1] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 292 .

[2] – سليمان مرقس ، من طرق الإثبات ، الجزء الثالث ، مطبعة جبلاوي ، القاهرة ، دون ذكر الطبعة، سنة 1974، ص 289 .

و مراحلها، كما ينبغي تبليغ القرار الصادر بتعيين تاريخ المعاينة و إلا كان إجراء المعاينة باطلا .[1]

و الملاحظ أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ينص في المادة 86 صراحة على أنه "يجوز للخصوم أن يستعينوا بمحاميهم أثناء تنفيذ إجراءات التحقيق أي أثناء المعاينات الميدانية".[2]

كما يستمع القاضي إلى إيضاحات الخصوم بشأن الواقعة على أن يكون سماعهم من طرف القاضي، وذلك على سبيل الاستدلال فقط.

و بالتالي لا يمكن للمحكمة أن ترتب على أقوال الخصوم في هذه الحالة نفس الآثار التي ترتبها عليهم في حالة الاستجواب، ولكن هذا المنع لا يستثني أن تأمر المحكمة باستجواب الخصوم في الحال في إنتظار صدور حكم استجوابهم، فالقاضي له أن يأمر بأكثر من إجراء من إجراءات التحقيق في الواقعة، فهو يملك حرية كبيرة في ذلك طبقا لنص المادة 148 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

في حال رأت المحكمة أو القاضي المنتدب أثناء إجراء المعاينة مصلحة أو لزوم سماع شخص أثناء المعاينة للتوضيح عن تفاصيل حدوث بعض الوقائع المتعلقة بمحل النزاع من الشهود وقت إجراء المعاينة و إذا كان هناك شاهد معين من قبل المحكمة ترغب في الاستماع إليه وقت إجراء المعاينة، فيجوز له استدعاؤه شفويا.[4]

كما يجوز للقاضي سماع الشهود أثناء المعاينة إدا طلبه الخصوم، خصوصا إذا رأى في ذلك ضرورة و تسهيلا للوصول إلى حل القضية.

---

[1] – ندى جرمولي ، فلة فريال ، المرجع السابق ، ص 77–78 .

[2] – يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 104.

[3] – المادة 148الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:".... كما يجوز له في نفس الظروف سماع الخصوم."

[4] – سليمان مرقس ، أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية ، الجزء الأول ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، دون ذكر الطبعة، سنة 1991 ، ص 315–316.

و لكن هل يشترط في هؤلاء الأشخاص ما يشترط في الشهود؟ وهل تسري عليهم القواعد المتعلقة بالشهادة؟

هنا نرى جانبين من الواقعة :

_ حيث ذهب جانب من الفقهاء إلى أن هذه الشهادة تمثل دليل كافيا، قد يبني عليه القاضي حكمه و أنه قد يمكن أن يكون أرضية للفصل في النزاع، وبهذا يجب مراعاة القواعد والإجراءات القانونية التي تتبع لسماع الشهود أمام المحكمة وخاصة تحليفهم اليمين قبل سماع أقوالهم .[1]

_ فيما يرى جانب آخر من الفقه أن الشهادة تعتبر وسيلة مساعدة للمعاينة و إتمامها و ليس لتقديم أدلة للتحقيق في الدعوى، و لهذه الملاحظة أهمية كبيرة في التحقيق، حيث أن هذه الشهادة التي يأخذها القاضي في محل المعاينة، لا تخضع للقيود و الأشكال التي تخضع لها الشهادة كدليل للتحقيق، ففي هذه الحالة يمكن سماعهم حتى و لو لم يكونوا أهلا للشهادة، و لا يحلفون له يمينا و لا يخضعون للإجراءات المقررة للشهادة.

أما إذا رأت المحكمة ضرورة لسماع هؤلاء الشهود فإن القاضي يأمر بإجراء تحقيق لسماعهم، و في هذه الحالة يتعين مراعاة الشروط و القواعد المتبعة لسماعهم و تكون جميع التقديرات التي توصل إليها القاضي أثناء المعاينة خاضعة تماما لمطلق تقدير المحكمة.[2]

ثانيا: تحرير محضر المعاينة و الانتقال إلى الأماكن

لقد أوجب قانون الإجراءات المدنيـة و الإداريـة في المـادة 149 الفقرة 01،[3] عند القيام بإجراء المعاينة أن يحرر محضرا يتضمن كافة الأعمال المتعلقة و المتصلة بها، أي يكون على المحكمة تدوين كل ما يثبت لها خلال المعاينة ويكون متصلا بالنزاع، وعدم تحرير هذا المحضر أثناء المعاينة يفقدها قيمتها القانونية، لتبقى المعاينة في هذه الحالة

[1] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 156.

[2] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ،ص 73–74.

[3] – المادة 149 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" يحرر محضر عن الانتقال إلى الأماكن يوقعه القاضي و أمين الضبط و يودع ضمن الأصول بأمانة الضبط ، ويمكن للخصوم الحصول على نسخ من هذا المحضر".

مجرد تخيلات شخصية في ذهن القاضي لا يعتد بها في مجال الإثبات، حتى و لو تم تحريره فيما بعد، لأنه مبني على ذاكرة وليس على المشاهدة الحسية، والذاكرة تختلف من شخص إلى آخر و يأتي عليها الزمن.[1]

و يهدف المشرع من ضرورة تنظيم محضر إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن أن يكون موقعا عليه من قبل القاضي و أمين الضبط و من حضر من الخبراء و الشهود و الخصوم، لجعل إجراءات الانتقال للمعاينة ونتائجها ثابتة يسهل الرجوع إليها بكافة الدفوع أو بالاستناد عليها في بناء و تأسيس الحكم الصادر في النزاع كما ينص القانون، و هذا ما أكدته المادة 149 المذكورة أعلاه.

يتم تحرير المحضر من طرف كاتب الضبط و يوقعه رئيس التشكيلة أو القاضي المنتدب لإجرائها ومن طرف أمين الضبط، و ذكر تاريخ وساعة المعاينة ومكان المعاينة و بيان أسماء من حضر من الخصوم _كما تم ذكره سابقا_

و الأعمال التي قامت بها المحكمة أو القاضي من وقت التوجه إلى محل النزاع إلى وقت العودة إلى المحكمة.[2]

كما تدون الوقائع التي تمت معاينتها وتدون فيه تصريحات الخصوم إذا لزم الأمر و كذا كل ما تم مناقشته و معاينته ميدانيا.

إذا كانت إجراءات المعاينة تمت بناء على حكم فإن الخصوم أو أحدهم ملزم بإعادة السير في الدعوى وفق الإجراءات المقررة في هذا الشأن، و إذا كانت الدعوى قائمة فللخصوم سحب نسخة من هذا المحضر وإيداعه بملف القضية مع إمكانية التعليق عليه[3]

[1] – جمال الكيلاني ، موسوعة الإثبات في القضايا المدنية و التجارية و الشرعية ، الجزء الثالث ، دار الأنوار للطباعة دمشق ، الطبعة الأولى، سنة 1982 ،ص 680 .

[2] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع السابق ، ص 77.

[3] – يوسف دلاندة ، المرجع السابق ، ص 104-105 .

و هو الأمر الجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و الذي يتضح من نص المادة 149 بأن تحرير محضر المعاينة أمر لازم.[1]

ثالثا: حجية المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن.

بعد تحرير محضر المعاينة و القيام بجميع الإجراءات القانونية المذكورة سابقا يتم طرح تساؤل عن مدى حجية المعاينة من عدمه.

متى قامت المحكمة بالمعاينة فأنه يعتبر دليلا قائما في الدعوى تحتم عليها أن تقول كلمتها فيه و من هنا يكتسب الدليل الناتج عن المعاينة الحجية القانونية في مواجهة الخصوم و الهيئات القضائية بكافة أنواعها.

و أخيرا فإن المفهوم من أهمية الدليل الناتج عن المعاينة يكتسب بعد قرار المحكمة في إجراء المعاينة، و ترى أنه من الضروري القيام بها و هو حق مقرر للمحكمة بشأن لزومه أو عدم لزومه، فقبول الطلب و إجرائه بكافة الإجراءات التي ذكرت يكتسب الدليل الناتج عن المعاينة و الحكم الصادر و الحجية المقررة له قانونا بالشكل القانوني السليم وعدم مخالفة أي إجراء من إجراءات المعاينة المنصوص عليها في القانون.[2]

رابعا: سلطة المحكمة في تقدير نتائج المعاينة و الانتقال إلى الأماكن.

للقاضي الإداري الذي أمر بإجراء المعاينة السلطة الواسعة في اعتماد محضر المعاينة في حكمه أو استبعاده و عدم التطرق إليه.

فبالرغم م ن أن المشرع منح للمحكمة سلطة تقديرية في القيام بالمعاينة أو عدم القيام بها نظرا لأهمية المعاينة في مساعدة المحكمة للوصول إلى الحقيقة في حسم الدعوى فإنه يمكن

[1] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 163 .

[2] – مراد محمود الشنيكات ، المرجع نفسه ، ص 80.

للمحكمة أن تتخذ من تقرير المعاينة سببا لحكمها، و عليه فّإن كل ما يثبت للمحكمة بالمعاينة يعد دليلا قائما في الدعوى يحتم أن تقول كلمتها فيه.[1]

كما يمكن للقاضي أن لا يأخذ بنتيجة المعاينة إذا لم يقتنع بها أو استشعر أن تمت تغييرات قد أدخلت على ما عاينه بحيث لم يعد يطابق الحقيقة، و القاضي ملزم من جهة أخرى تسبيب هذا الرفض، و لكن عليه أن يبين ذلك في الحكم بأنه قد وجد في أوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدته دون الحاجة للأخذ بنتيجة الإجراء متى اتضح أن هذه النتيجة غير منتجة في الدعوى و لا تشكل دليلا قاطعا من حيث الفصل في النزاع المعروض.

و لا نجد لمثل هذا المبدأ مثيل في القانون الجزائري، فلم ينظم المشرع الجزائري هذه النقطة و إنما سكت عنها.[2]

الفرع الثالث: تطبيقاتالاثبات بالمعاينة و الإنتقال إلى الأماكن في القضاء الإداري الجزائري.

يمكن للقضاء الإداري اللجوء إلى وسيلة المعاينة في جميع الميادين، و إن ظهر مجال تطبيقها في الميادين العقارية و التنظيم و الضبط الإداري و الأشغال العامة، كما يمكن اللجوء إليها لإثبات جميع أوجه عدم المشروعية التي يمكن أن تشوب القرار الإداري سواء كانت عدم مشروعية شكلية (عدم الاختصاص أو عيب الشكل أو الإجراءات)، أو عدم المشروعية الموضوعية(عيب مخالفة القانون أو عيب الانحراف في استخدام السلطة أو عيب السبب)، لكن القضاء الإداري لجأ إلى هذه الوسيلة لتقدير مشروعية الأسباب الواقعية التي يستند إليها القرار المطعون فيه، و على الأخص لتقدير الوجود المادي للوقائع و صحة تكييفها القانوني .[3]

---

[1] – سعاد بوزيان، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عنابة، سنة 2011، ص 108 .

[2] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 165 .

[3] – علي خطار الشطناوي ، المرجع السابق ، ص 655 .

كما أصبح إجراء المعاينة شائع الاستعمال بالنظر إلى ما كان عليه من قبل وهذا نتيجة تطور منازعات التعمير، و البيئة، و نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.[1]

أما موقف القضاء الإداري الجزائري من المعاينة كدليل إثبات فقد تبنى هذه الوسيلة في العديد من القرارات نذكر منها:

قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في 1991/02/27 ، قضية معوش عيسى ضد بدوي محمد والي الجزائر، حيث قضت بموجبه بأن الخبرة المنجزة من طرف الخبير ناقصة الأمر الذي يتطلب الانتقال إلى المعاينة.[2]

و قد جاء في قرار للمحكمة العليا : " من المقرر قانونا أنه يجوز للمجلس إصدار أمر بإجراء تحقيق الانتقال قبل المعاينة الميدانية ، على أن يتم ذلك في شكل قرار تحضيري مكتوب يذكر فيه أعضاء هيئة المجلس المعنيين بالانتقال ، و يبلغ منطوقه بواسطة كتابة الضبط بناءا على طلب الطرف المستعجل، و يحرر محضرا للانتقال في جميع الأحوال ".[3]

[1] – وهيبة بلباقي ، الإثبات في المواد المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، جامعة تلمسان، سنة 2010 ، ص 102 .

[2] – قرار قضائي غير منشور أشارت إليه:

بن سنوسي فاطمة، الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد الرابع، الجزائر، سنة 2007، ص 137.

[3] – قرار رقم 22117 ، في 1982/05/19 ، الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا ، المجلة القضائية ، العدد 1، سنة 1989 ص 29 .

الفصل الـثاني

شـهادة الشـهود

الفصل الثاني: شهادة الشهود.

تلعب الشهادة كدليل إثبات دورا كبيرا في مجال القضاء العادي و الإداري، و كثيرا ما يعتمد عليها القاضي في بناء حكمه، و لم يميز المشرع الجزائري بشأن الأحكام المطبقة على الشهادة بين الإجراءات المدنية التي تسري على الخصومات المدنية والتجارية و الاجتماعية و غيرهم ، وبين الإجراءات المطبقة على المنازعات الإدارية، و أعلنت عن هذه الإحالة المادة 859 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .[1]

و لقد اشترط قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بموجب المادة 150،[2] أن تكون الواقعة ذاتها قابلة بأن تثبت بشهادة الشهود ، فإذا القانون استوجب وسيلة أخرى غير وسيلة الشهادة فلا يمكن اللجوء إليها كوسيلة تحقيق .[3]

و تعتبر الشهادة من وسائل التحقيق التي تعتمد بالدرجة الأولى على شخصية الشاهد أو أحاسيسه و معتقداته ، و بذلك تختلف الشهادة عن الخبرة و المعاينة في أنها تتعلق بسماع أقوال و رواية وقائع في مواجهة أصحاب الشأن للوصول إلى الحقيقة ، والإيضاحات و التي قصرت المستندات و أوراق الملف عن بيانها ، ومن ناحية أخرى فإن الخبير أو القاضي في إجراء الخبرة أو المعاينة يمكنه الاستعانة على سبيل الاستدلال بسماع أقوال من يرى لزوم أخذ أقواله ، و ذلك لإتمام الإجراء سواء معاينة أو خبرة .[4]

و ينصب سماع الأقوال في هذه الحالة على مسألة أو واقعة محددة في حدود موضوع معين على اعتبار أن سماع الأقوال هنا يعتبر أحد العناصر المختلفة للحصول على المعلومات و التي يمكن للقاضي الحصول عليها للاعتماد عليها.

---

[1] – المادة 859 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تطبق الأحكام المتعلقة بسماع الشهود المنصوص عليها في المواد من 150 إلى 162 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."

[2] – المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون طبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود، و يكون التحقيق فيها جائزا و مفيدا للقضية."

[3] – عمار بوضياف المرجع السابق ، ص 330 .

[4] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 178 .

في حين أن الشهادة باعتبارها وسيلة مستقلة من وسائل التحقيق لا تتضمن إلا شهادات، و يتم سماع أقوال الشهود حول جميع الوسائل و الوقائع المتعلقة بها، والغالب أن كل شهادة تتعلق بالموضوع بالكامل.[1]

و سنتناول في هذا الفصل شهادة الشهود، و قد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين كالتالي: حيث يتناول المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لشهادة الشهود، بينما يتناول المبحث الثاني: الإطار الإجرائي لشهادة الشهود.

المبحث الأول : الإطار المفاهيمي للإثبات بالشهادة.

يعتبر الإثبات بواسطة شهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية التي يلجأ القاضي الإداري لإقامة الإثبات ، و لا يهدف التحقيق بواسطة شهادة الشهود إلى تلافي نقائص القاضي من الناحية التقنية ، بل إلى تلافي نقصه في العلم بوقائع معينة . [2]

فالغرض من الإثبات بشهادة الشهود هو الحصول على أقوال الشهود الذين يؤدون مزاعم المدعي أو المدعى عليه، فالشهادة بهذا المعنى تلزم القاضي باحترام القواعد الموضوعية للإثبات بالشهادة المنصوص عليها في المواد المدنية .[3]

تتعلق الشهادة بسماع أقوال و رواية وقائع لمواجهة أصحاب الشأن للوصول إلى الحقيقة إيضاح ما يمكن من غموض في المستندات و الأوراق الواردة في الملف الإداري.[4]

و من أجل دراسة هذا المبحث المفاهيمي لشهادة الشهود سنتطرق لذلك من خلال مطلبين ، المطلب الأول : مفهوم الشهادة ، أما المطلب الثاني فيكون بعنوان القواعد التي تحكم الإثبات في الشهادة.

---

[1] – سمية أوشن ، المرجع السابق ، ص 178 .

[2] – عثمانية سيفي ، الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام المعمق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، سنة 2014 ، ص 85 .

[3] – وليد زرقان ، إجراءات الإثبات عن طريق الشهادة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تنفيد الأحكام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الجزائر 1 ، سنة 2015 ، ص 8 .

[4] – وهيبة بلباقي ، المرجع السابق ، ص 107 .

المطلب الاول : مفهوم الشهادة .

من أجل تحديد المقصود بالشهادة يجب التطرق إلى تعريفها في فرع أول و خصائصها في فرع ثان، و أشكالها في فرع ثالث.

الفرع الاول : تعريف الشهادة .

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف الشهادة لا في القانون المدني ، و لا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، حيث اكتفى بذكر القواعد الموضوعية في القانون المدني في المواد من 333 إلى 336 ، و القواعد الإجرائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد من 150 إلى 163، و ترك أمر تعريفها إلى الفقه .

أولا : الشهادة لغة .

يقصد بالشهادة لغة الإخبار القاطع عن مشاهدة وعيان، لا عن تخمين و حسبان وعلى ذلك سمى الله تعالى الشاهد شهيدا أي عليما ، فقال :" وَ ٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ ".[1]

تفيد الإدلاء بخبر قاطع و هي مشتقة من المشاهدة أو المعاينة أو المطالعة باعتبار المصدر الشائع العلم بالخبر محل الشهادة ، بغير أن يمنع ذلك من أن يكون مصدرها السماع أو الاستفاضة و هي شيوع الخبر و شهرته .[2]

ثانيا : الشهادة اصطلاحا .

عرفها الأستاذ محمد صبري السعدي: " يقصد بها إخبار الشخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره و يترتب عليها حق لغيره ".[3]

---

[1] – سورة البقرة ، الآية 282 .

[2] – محمد نصر محمد ، أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة ، مكتبة القانون و الاقتصاد،الرياض، دون ذكر الطبعة،سنة 2014، ص 95 .

[3] – محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الهدى، الجزائر دون ذكر الطبعة، سنة 2008، ص 129.

و عرفها الدكتور عبد العزيز عبد المنعم خليفة: " هي من طرق الإثبات أو وسائل التحقيق التي تعتمد علي شخصية الشاهد و أحاسيسه و معتقداته، وهي إخبار الإنسان في مجلس القضاء بواقعة صدرت من غيره بترتب عليها حق لغيره ".[1]

كما عرفها الأستاذ لحسن بن الشيخ آيت ملويا : " يعتبر الإثبات بواسطة شهادة الشهود من الإجراءات التحقيقية التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإقامة الإثبات، و لا يهدف التحقيق بواسطة الشهود إلى تلافي نقائص القاضي من الناحية التقنية ، بل إلى تلافي نقصه في العلم بوقائع معينة .[2]

فشهادة الشهود هي تلك الأقوال التي يدلي بها شخص ذكر أو أنثى أمام القضاء لإثبات الواقعة المعروضة عليه قصد الوقوف على الحقيقة أو تأكيد الحق لصاحبه .[3]

و هي قيام شخص من غير أطراف الخصومة –بعد حلف اليمين– بالإخبار أمام القضاء عن إدراكه بحاسة من حواسه لواقعة تصلح محلا للإثبات صدرت من شخص أخر و يترتب عليها حق لشخص ثالث.[4]

الفرع الثاني : خصائص الإثبات بشهادة الشهود.

على الرغم من أن الشهادة تصدر تحت تأثير القسم، و افتراض أن لا مصلحة للشاهد فيما يشهد فيه ، فإن احتمال بعد الشهادة عن الصدق أمر يمكن تصوره فيها، و لذلك هي

[1] – عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوي الإدارية ، منشأة المعارف ، مصر، سنة 2008 ، ص 310 .

[2] – لحسن بن الشيخ آيت ملويا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية ، دار هومة ، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2004، ص 175 .

[3] – يوسف دلاندة ، الوجيز في شهادة الشهود، دار هومة ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة ، 2008 ، ص 19 .

[4] – نبيل صقر، مكاري نزيهة ، الوسيط في القواعد الإجرائية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى، الجزائر، دون ذكر الطبعة، سنة 2009، ص 120 .

وسيلة ذات قوة محدودة في الإثبات، و للقاضي سلطة واسعة في تقديرها، و عليه يمكن أن يلاحظ عليها الخصائص الآتية:[1]

أولا : الشهادة حجة مقنعة و غير ملزمة .

أي أن إستناد المحكمة إلى الشهادة مرده قناعة المحكمة بها كدليل على استظهار الحقيقة ، و تحتفظ المحكمة بالسلطة التقديرية في تقدير الشهادة من الناحيتين الموضوعية و الشخصية ، بصرف النظر عن عددهم و أوصافهم بغير بأن تكون ملزمة بأسباب ترجيحها أو طرحها للشهادة ، كما تحتفظ بسلطتها التقديرية في تفسيرها ما دامت لم تنحرف فيما استخلصته عن ما تحتمله عبارات الشهود .[2]

وتقدير الشهادة من الناحية الشخصية يعطي الحق للقاضي بأن يستبعد الشهادة إذ لم يقتنع بها كالنظر مثلا في أخلاق الشاهد ، و مدى قوة تذكره و استيعابه ، و ارتباكه و مدى احترافه للشهادة ، إذ يتواجد عدد من الأشخاص جاهزين بثمن عند الطلب ،[3] و بذلك فإن تقدير قيمة الشهادة يخضع للسلطان المطلق للقاضي أيا كان عدد الشهود و أيا كانت

صفاتهم،[4] فالعبرة بوزن الشهادة و قيمتها لا بكثرتها و قلتها ، ذلك أن الشهود قد يتعددون و مع ذلك تتناقض أقوالهم ، إما بخطئهم غير المقصود و إما بحصول النسيان .[5]

ثانيا : أن الشهادة حجة غير قاطعة .

أي أن الشهادة يمكن للخصم الآخر تقديم ما يثبت عكسها، فهي ليست دليل يعفي الخصم من الإثبات كما هو الحال في الإقرار و اليمين الحاسمة و القرينة القانونية

---

[1] – عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات مكتبة السنهوري، بيروت ، لبنان ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2017، ص 241 .

[2] – همام محمد محمود الزهران ، المرجع السابق ، ص 438 .

[3] – عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 241 .

[4] – نبيل إبراهيم سعد ، الاثبات في المواد المدنية و التجارية في ضوء الفقه و القضاء ، دار الجامعة الجديدة ، دون ذكر الطبعة ، دون بلد النشر ، 2008 ، ص 147 .

[5] – عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 242 .

القاطعة،[1] وعلى ذلك فإن ما يثبت بالشهادة يجوز نفيه بشهادة أخرى أو بأي دليل آخر كالدليل الكتابي .[2]

ثالثا : أن الشهادة حجة مقيدة .

بمعنى أنه لا يجوز الاستعانة بها إلا في إثبات الوقائع القانونية المحددة تشريعيا مقارنة بالدليل الكتابي الذي يعد دليلا مطلقا لإثبات جميع التصرفات القانونية ، ما لم يرضى الخصوم الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة ، و مرد هذه التفرقة يرجع لمساوئ الشهادة ، فيما يرد عليها من احتمالات التحريف و التلفيق و في حال حسن النية فإنه لا يؤمن من سهو و نسيان الشاهد .[3]

رابعا : أن الشهادة حجة متعدية .

إن ما يثبت بالشهادة يعد ثابتا بالنسبة للجميع كما هو الحال في الإثبات بالدليل الكتابي ،[4] و هي ليست قاصرة على صاحبها من شخص عدل من غير الخصوم وليس له مصلحة في النزاع ولكنها خاضعة في النهاية لتقدير القاضي ، و هي في ذلك تختلف عن الإقرار ، لأنه إخبار الإنسان في حق لغيره على نفسه .[5]

الفرع الثالث: أشكال شهادة الشهود.

لشهادة الشهود أشكال مختلفة يمكن أن نفصل فيها كالأتي:

---

[1] – نفس المرجع ، ص 244 .

[2] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 174.

[3] – همام محمد محمود الزهران ، المرجع السابق ، ص 438 –439 .

[4] – عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص 244 .

[5] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 174.

أولا : الشهادة الشفهية و الشهادة المكتوبة.

كقاعدة عامة فإن الإدلاء بالشهادة يكون بالتصريح الشفوي مستمدا إياها من ذاكرته بحيث إن الشهود يصرحون شخصيا للقاضي عما رأوه أو ما سمعوه [1] .

و كاستثناء عن هذه القاعدة أو ما يسمي بالشهادة الشفهية قد تتم الشهادة في ورقة مكتوبة و هذا أمر نادر، تحرر أمام جهة رسمية تدون فيها وقائع معينة[2]، وكمثال عن هذا النوع من الشهادة نجد التصريحات الواردة في ما يسمي في الجزائر بالأوراق العرفية أو في الرسائل وزيادة علي ذلك فإن الوسائل السمعية البصرية الحديثة قد أظهرت نوعا آخر من الشهادة تتمثل في التسجيلات و الأشرطة لكن لا زال القضاء يتقبل هذه الأدلة بتحفظ .

ثانيا :الشهادة المباشرة و الشهادة غير مباشرة.

الشهادة المباشرة وهي الأصل حيث يخبر الشاهد عما رآه بعينه أو سمعه بأذنه أما النوع الثاني من الشهادة أو ما يسمي بالشهادة الغير مباشرة أو السماعية فهي أن يشهد الشاهد علي الواقعة محل الإثبات بما سمعه عن آخر يكون قد رآها بعينه أو سمعها بأدنه وهي تجوز في ما تجوز به الشهادة المباشرة .[3]

ثالثا : الشهادة بالتسامع.

لا تنصب علي الواقعة محل الإثبات مباشرة بل تخبر عن الشائع بين الناس عن هده الواقعة ، فمصدرها غير معين ، فهي شهادة بما تتسامعه الناس،[4] و يمكن أن نميز بينها وبين الشهادة السماعية في كون هذه الأخيرة يمكن تحري مبلغ الصدق فيها، أما الشهادة بالتسامع فهي غير قابلة للتحري.

---

[1] – عبد الرزاق السنهوري، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات حلبي الحقوقية، سنة 1998،ص312.

[2] – نفس المرجع ، ص 317 .

[3] – نفس المرجع، ص 312 .

[4] – نفس المرجع ، ص 314.

المطلب الثاني: القواعد التي تحكم الإثبات بشهادة الشهود.

يجب على القاضي قبل الاستماع إلى الشاهد أن يتأكد من توافر عدة شروط في شهادته منها ما هو خاص بالشاهد كتمتعه بالأهلية اللازمة ، و عدم وجود علاقة قرابة مع أحد، و منها ما هو خاص بالشهادة ذاتها، كوجوب تأدية الشهادة أمام القاضي و حلف اليمين.[1]

و نظرا لما تنطوي عليه الشهادة من عيوب و اعتمادها على أمانة و دقة الشهود و هو أمر لم يعد متوفر نظرا لزيادة عدد شهود الزور، أو تعرض الشهود للنسيان عند الإدلاء بالوقائع المشهود بها و ذلك لتقادم العهد بوقوعها، الأمر الذي رتب أن القانون لم يجز الإثبات بالشهادة في جميع التصرفات، و إنما حدد نطاق هذه الأخيرة في الواقعة المادية و التصرفات القانونية التي لا تتجاوز نصابا معينا.[2]

لذلك سنتناول هذا المطلب من خلال التطرق إلى شروط الإثبات بالشهادة في فرع أول و نطاق الشهادة في فرع ثان .

الفرع الأول : شروط الإثبات بشهادة الشهود .

لما كان الغرض من الإثبات بالشهادة هو الحصول على أقوال الشهود الذين يؤيدون صحة الوقائع المتصلة بالقضية موضوع الدعوى فإن أهم شروط الشهادة هي الشروط التي تتعلق بالشاهد، بالإضافة إلى ذلك توجد شروط أخرى تتعلق بالواقعة محل الشهادة.[3]

---

[1] – صالح براهيمي، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو، سنة 2012، ص 40 .

[2] – نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص 178-179.

[3] – محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص 97.

أولا : الشروط الموضوعية :

أن يكون موضوع الشهادة مما يجيزه القانون اللجوء فيه لسماع شهادة الشهود[1] و تشمل المنازعة أحداث ووقائع تكون بطبيعتها لا تتعارض مع موضوع الشهادة كالوقائع المادية التي تقع فجأة دون توقع من أحد، مما يجعل من العسير إعداد الدليل لها مسبقا لإثباتها، لذلك كان التحقيق جائز بكل الوسائل مشتملة كذلك الشهادة علي عكس التصرفات القانونية التي تنفد عن تدبر و احتياط،[2] و غالبا ما يكون التحقيق فيها بالكتابة خاصة في مجال المنازعة الإدارية التي تمتاز الإجراءات الإدارية بالصفة الكتابية.[3]

ثانيا : الشروط الشخصية .

هناك شروط تحاط بالشاهد يجب توافرها حتى تقبل الشهادة أمام القضاء الإداري، و هذه الشروط هي:

– أن يكون الشاهد بالغ سن الرشد فمن لم يبلغ سن الرشد فلا تسمع شهادته أما عن القاصر الذي بلغ سن التمييز فتسمع شهادته علي سبيل الاستدلال لا أكثر

و حددت المادة 40 من القانون المدني الجزائري سن الرشد بـــ تسعة عشر سنة (19) و التي تنص على ما يلي:" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر

سنة (19) كاملة."، و العبرة بسن الشاهد وقت الإدلاء بشهادته لا وقت حصول الواقعة التي يشهد بها.[4]

---

[1] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 177.

[2] – نفس المرجع، ص 179.

[3] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص 161.

[4] – الأمر رقم 75– 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد78 ، بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بقانون المدني رقم 07–05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

– أن يكون الشاهد سليم الإدراك فلا يكفي أن يكون الشاهد مميزا و بالغ سن الرشد وإنما يجب أيضا أن يكون سليم الإدراك و لم تصبه آفة عقلية تنقص إدراكه أو تعدمه كالعته.[1]

– يشترط في الشاهد ألا يكون على صلة أو قرابة مع أحد أطراف الدعوى الإدارية على أنه لا يجوز سماع أي شخص كشاهد له قرابة أو مصاهرة مع أحد الخصوم. فلا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تهم زوجه ولو كان مطلقا، مع جواز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز علي سبيل الاستدلال لا غير، لتقبل شهادة باقي الأشخاص ماعدا ناقصي الأهلية، و هذا ما أكدته المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2]

بالإضافة إلي الشروط السابقة الذكر يشترط كذلك في شخص الشاهد أن يكون شخص نزيه و صاحب سيرة حسنة ومنزهة من كل ما قد يقدح في صدقه من كذب و نفاق[3] و يقول الفقهاء **مازو و شاباس** " يعتبر الإثبات بشهادة الشهود خطير، ليس فقط لإمكانية إغراء بعض الشهود لكن لكونه يصعب عليه الإتيان بذكر الوقائع بصفة محضة و بسيطة دون تحويرها ، و علي الأقل يجب أن يطلب من الشاهد بأن لا يصرح إلا بما رآه أو ما

---

[1] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 178.

[2] – المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" لا يجوز سماع أي شخص كشاهد إذا كانت له قرابة أو مصاهرة مباشرة مع أحد الخصوم.

لا يجوز سماع شهادة زوج أحد الخصوم في القضية التي تعني زوجه و لو كان مطلقا.

لا يجوز أيضا قبول شهادة الإخوة و الأخوات و أبناء العمومة لأحد الخصوم.

غير أن الأشخاص المذكورين في هذه المادة باستثناء الفروع يجوز سماعهم في القضايا الخاصة بحالة الأشخاص و الطلاق.

يجوز سماع القصر الذين بلغوا سن التمييز على سبيل الاستدلال.

تقبل شهادة باقي الأشخاص ما عدا ناقصي الأهلية."

[3] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص 162.

سمعه، غير أن للقاضي وحسب قولهما سلطة تقديرية لفحص و تقدير قيمة الأدلة المطروحة أمامه، إذ باستطاعته قبول شهادة شاهد أو عدم قبولها. [1]

الفرع الثاني : نطاق الشهادة .

حددت المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المسائل التي يمكن اللجوء فيها إلى سماع الشهود جاء في نصها : " يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ، و يكون التحقيق فيها جائز و مفيد للقضية " .

فقد حدد المشرع المسائل التي يمكن اللجوء فيها إلى سماع الشهود و هي على النحو التالي:

1_ أن تكون الوقائع بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود ، فلا يجوز الاستعانة بالشهود في التصرفات التي يخضعها القانون لإجراءات إثبات خاصة مثل ملكية حقوق عينية عقارية أو ديون نقدية تزيد قيمتها عن 100.000 دج .

2_ أن يكون التحقيق فيها جائز.

3_ أن يكون التحقيق فيها مفيد للقضية و هي مسألة نسبية يقدرها القاضي.

4 _ ألا يوجد دليل كتابي أقوى من الشهادة.[2]

و بهذا يمكن أن نحصر حالات الأخذ بالشهادة في :

أولا: الحالات التي يجوز فيها أصلا الإثبات بالشهادة.

ثانيا: الحالات التي يجوز فيها استثناءا الإثبات بالشهادة.

[1] -MAZEAUD Henri, Léon et Jean/CHABAS François : Leçons de droit civil - Tome I - premier volume - Introduction à l'étude du droit - 8° édition. Librairie les flamboyants (Beaucaire, France) 1986. P 595.

[2] – سمية أوشن، المرجع السابق، ص 180.

أولا: الحالات التي يجوز فيها أصلا الإثبات بالشهادة.

و تتمثل في الوقائع المادية و التصرفات القانونية التي تتعدى قيمتها مبلغا معينا

1_ الوقائع المادية

إن الواقعة القانونية تنقسم إلى تصرفات قانونية و وقائع مادية، و أن قاعدة وجوب الإثبات بالدليل الكتابي لا تسري إلا بالنسبة للتصرفات القانونية، أما الوقائع المادية فهي بحسب طبيعتها ما يتيسر إثباتها بالكتابة لذلك كان الأصل فيها جواز إثباتها بطرق الإثبات كافة بما فيها الشهادة،[1] هذا في المنازعة المدنية أما في المنازعة الإدارية فلواقعة القانونية محل الإثبات تختلف عن ذلك؛ حيث يجوز إثبات الوقائع المادية و التصرفات القانونية بكافة طرق الإثبات المقبولة أمام القضاء الإداري.[2]

و من صور الوقائع المادية التي يجوز إثباتها بالشهادة نجد الاستيلاء، و وضع اليد و عيوب الإرادة كالغلط و التدليس و الإكراه.[3]

2_ التصرفات القانونية التي لا تزيد قيمتها عن 100.000 دج

تنص المادة 333 من القانون المدني على ما يلي:" في غير المواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دج أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود بوجوده أو انقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك، و يقدر الالتزام باعتبار قيمته وقت صدور التصرف القانوني، و يجوز الإثبات بالشهود إذا كان زيادة الالتزام على 100.000 دج لم تأتي إلا من ضم الملحقات إلى الأصل".

و إن الحكمة بالسماح بإثبات هذا المبلغ ترجع إلى تيسير أمور المتعاملين و تمكينهم من الإثبات بالشهادة ، ويمكن أن يكون اشتراط الكتابة فيما دون هذا المبلغ قد يعوق التعامل

---

[1] – عباس العبودي ، المرجع السابق، ص 223.

[2] _ وهيبة بلباقي، المرجع السابق، ص 139.

[3] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص 182.

بين المتعاقدين الذين لا يحسنون القراءة و الكتابة ، و يضعهم في حرج ليس له ما يسوغه لا سيما أن إحتمال شراء ذمة الشهود يتضاءل كلما قلت نسبة النزاع.[1]

ثانيا: الحالات التي يجوز فيها استثناءا الإثبات بالشهادة.

تنص المادة 335 من القانون المدني على ما يلي:" يجوز الإثبات بالشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة، و كل كتابة تصد من الخصم و يكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال، تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة."

كما تنص المادة 336 من نفس القانون على ما يلي:" يجوز الإثبات بالشهود أيضا فيما كان يجب إثباته بالكتابة:

- إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي
- إذا فقد الدائن سنده الكتابي لسبب خارج عن إرادته".

المبحث الثاني:الإطار الإجرائي للإثبات بالشهادة.

لشهادة الشهود أهمية بالغة في التحقيق، وإجراءاتها تختلف من مادة إلى أخرى ومن عصر إلى أخر، و ما يهمنا في موضوع دراستنا هو سماع الشهود أمام القضاء الإداري حيث نص المشرع على وسائل التحقيق عن طريق سماع الشهود أمام القضاء الإداري في نص المادة 859 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[2] و التي أحالتنا إلى المواد من 150 إلى 162 من نفس القانون، بالإضافة لنص المادة 860 و هو الجديد الذي جاء به قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[3] فيما يخص الإجراءات أمام الجهات القضائية الإدارية

[1] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص 182.

[2] – المادة 859 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تطبق الأحكام المتعلقة بسماع الشهود المنصوص عليها في المواد من 150 إلى 162 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية."

[3] – المادة 860 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يجوز لتشكيلة الحكم أو للقاضي المقرر الذي يقوم بسماع الشهود، أن يستدعي أو يستمع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا .

كما يجوز أيضا سماع أعوان الإدارة أو طلب حضورهم لتقديم إيضاحات.".

حيث يتم استدعاء أي شخص قصد سماع أقواله تلقائيا إذا ما اعتقد أن في سماعه و رده على الأسئلة المطروحة عليه فائدة وتأثير في الدعوى، بما في ذلك أعوان الإدارة.

فقبول القاضي الإداري الاعتماد على شهادة الشهود كتدبير من تدابير التحقيق في القضية المعروضة عليه يكون الأمر بها من قبل تشكيلة الحكم الفاصلة في المنازعة ، أو من قبل القاضي المقرر الذي يقوم بسماع الشهود مهما تعددوا.[1]

و من أجل دراسة هذا المبحث الإجرائي للإثبات بالشهادة سنتطرق لذلك من خلال مطلبين المطلب الأول : الإجراءات الواجب إتباعها قبل الإدلاء بالشهادة ، أما المطلب الثاني فيكون بعنوان الإجراءات الواجب إتباعها عند الإدلاء بالشهادة.

المطلب الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل الإدلاء بالشهادة.

اشترط المشرع تقديم طلب إلى القاضي من أجل إحالة القضية على التحقيق بسماع الشهود، وبعد تأكده من توافر الشروط القانونية لأداء الشهادة أو انعدامها يصدر حكما قضائيا قبل الفصل في الموضوع لتكريس اقتناعه ولمجرد صدور الحكم بقبول الإحالة على التحقيق يسعى طالب التحقيق لتكليف الشهود بالحضور لجلسة التحقيق ، و هذا ما أكدته المواد 150 و 151 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و سنتطرق بالتفصيل إلى هذه النقاط من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول: طرق اتصال القضاء بالشهادة

الفرع الثاني: إستدعاء الشهود للحضور.

الفرع الأول: طرق اتصال القضاء بالشهادة.

القاعدة العامة لا يجوز سماع الشهود، إلا بعد صدور حكم من المحكمة الإدارية أو قرار صادر من مجلس الدولة و لا يصدر ذلك إلا بناءا على طلب يقدمه أحد أطراف الدعوى الإدارية أثناء السير في إجراءاتها كدفع يتضمنه في مذكرة جوابية، و إن كان هو

[1] – فوزية زكري، المرجع السابق، 163.

الغالب إلا أنه ليس هناك مانع من أن يقوم القاضي الإداري بمبادرة شخصية، و يصدر حكمه أو قراره من تلقاء نفسه، و إحالة القضية إلى التحقيق إذا ما اقتنع بضرورة الأمر بهذا التدبير،[1] كما أن طلب سماع الشهود يمكن أن يتم بإجراءات فرعية في دعوى أصلية و يمكن أن يكون بإجراءات أصلية في دعوى أصلية.[2]

أولا: طلب إجراء التحقيق بالشهادة بدعوى أصلية.

قد يتم إجراء التحقيق عن طريق سماع الشهود قبل مباشرة دعوى الموضوع و هو ما أكدته نص المادة 77 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و التي تنص على ما يلـــي: " يمكن للقاضي ولسبب مشروع و قبل مباشرة الدعوى أن يأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق بناء على طلب كل ذي مصلحة ، قصد إقامة الدليل و الاحتفاظ به لإثبات الوقائع التي قد تحدد مآل النزاع."، و يقدم هذا الطلب بالطرق المعتادة إلى قاضي الأمور المستعجلة، وتكون المصاريف كلها على من طلبه، وعند تحقق الضرورة يحكم القاضي بسماع الشاهد متى كانت الواقعة مما يجوز إثباته بشهادة الشهود.[3]

و لقبول دعوى سماع الشهود أمام القضاء الاستعجالي يجب توافر الشروط التالية:

1- يأمر القاضي الإجراء المطلوب بأمر على عريضة أو عن طريق الاستعجال.[4]

2- أن يكون الموضوع المراد الاستشهاد فيه بشهادة الشهود لم يعرض بعد أمام القضاء لكنه محتمل العرض مستقبلا، وهذا الاحتمال يقدره القاضي المستعجل المرفوعة أمامه الدعوى، من ظاهر المستندات ليحدد اختصاصه بقبولها.

3- أن تكون الواقعة المطلوب الاستشهاد عليها مما يجوز إثباته بشهادة الشهود

و هو ما يتم تقديره وفقا للقانون .

---

[1] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص167 .

[2] – نبيل إبراهيم سعد،المرجع السابق، ص181.

[3] – نفس المرجع، ص 183.

[4] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص184 .

4- أن تتحقق حالة الضرورة التي يخشى معها فوات فرصة الاستشهاد بالشاهد إذا ما انتظر لسماعه إلى حين رفع الدعوى بأصل الحق أمام محكمة الموضوع.

في هذه الحالة يكون للخصم الأخر الاعتراض أمامها، كما أن المرجع في تحديد حالة الضرورة هو لقاضي الأمور المستعجلة، غير أنه ليس من شأن توسيع القاضي المستعجل في تقسيم هذه الضرورة أن يضعف قيمتها لدى قاضي الموضوع، بحيث انه ليس لهذا الأخير أن يطرحها لمجرد أن حالة الضرورة لم تكن متوافرة لدى رفع الدعوى الأصلية بطلب سماعها، ولا يجوز للخصم أن يطلب سماع شاهد نفي ، أمام القاضي الاستعجالي ما لم تكن الضرورة بدورها متوافرة بالنسبة لشاهد النفي.[1]

و الأهم أن يتم اتفاق مسبق بين طرفي الدعوى على إجراء سماع الشهود عن طريق الدعوى الاستعجالية.[2]

و ترفع هذه الدعوى في مواجهة المدعى عليه المحتمل في الدعوى الموضوعية أي من قصد الاحتجاج اتجاههم بالشهادة المطلوب سماعها ، بحيث انه من جهة لا يجوز أن يختصم في هذه الدعوى من لا تربطه بدافعها وبالواقعة المستشهد في شانها أي صلة ومن جهة أخرى لا يجوز الاحتجاج بهذه الشهادة من قبل من لم يختصم في الدعوى المستعجلة لسماع الشاهد، إذا قدر قاضي الأمور المستعجلة بتوافر شروط قبول الدعوى بحكم سماع شهادة الشاهد.[3]

بعد الانتهاء من التحقيق يحفظ المحضر المشتمل على الشهادة لدى قاضي الأمور المستعجلة و لا تسلم صورة منه ولا يقدم إلى القضاء إلا إذا رأت ذلك محكمة الموضوع عند نظرها جواز إثبات الواقعة بشهادة الشهود، على قبول هذا الدليل كما يكون له طلب سماع شهود نفي لمصلحته.[4]

---

[1] – همام محمد محمود الزهران،المرجع السابق ،ص465-466 .

[2] – يوسف دلاندة، المرجع السابق ، ص105 .

[3] – همام محمد محمود الزهران ،المرجع السابق، ص 467.

[4] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 182.

ثانيا: طلب إجراء التحقيق بالشهادة بدعوى فرعية.

ويتم ذلك عن طريق إتباع عدة إجراءات:

1_ سماع الشهود:

القاعدة انه لا يجوز سماع شهادة الشهود إلا بناءا على حكم من المحكمة، و لا يصدر هذا الحكم إلا بناءا على طلب من أحد الخصوم، وهذا هو الغالب، لكن ليس هناك ما يمنع أن تقوم المحكمة من تلقاء نفسها بإصدار حكم بإحالة الدعوى إلى التحقيق إذا رأت ما يستوجب ذلك وفي الأحوال التي يجوز فيها ذلك.

إذا قدم الطلب من أحد الخصوم فان هذا الطلب يعد من الطلبات العارضة التي تقدم من الخصوم وبالتالي يخضع في إبدائه و أحكامه للقواعد التي تحكم هذه الطلبات، لكن على الخصم الذي يطلب الإثبات بالشهادة أن يسبب الوقائع، ويكون لها بعد ذلك أن تجيب الخصم إلى طلبه أولا تجيبه إلى ذلك وفقا لما تراه مناسبا من ظروف الدعوى [1].

2 _ الحكم بالإحالة للتحقيق.

إذ يتم حكم الإحالة للتحقيق بصورتين:

أ_ الإحالة للتحقيق من تلقاء المحكمة

قصد المشرع الجزائري من السماح للمحكمة ولو من تلقاء نفسها بإحالة الدعوى للتحقيق في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بشهادة الشهود، متى رأت في ذلك فائدة لإظهار الحقيقة وتقرير الدور الإيجابي للقاضي، و منحه مزيدا من الفاعلية في توجيه الدعوى حتى يتمكن من تحري الحقيقة واستخلاصها، فقد أتيح للقاضي استعمال هذه الرخصة إذا كان ما عرض عليه في الدعوى سواء من قبل المدعي أو المدعي عليه ، من أدلة ليس حاسما في دلالته فتحيل المحكمة الدعوى للتحقيق لسماع الشهود، كأن الإحالة

[1] – نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 182.

للتحقيق تعد وسيلة تمكن المحكمة من الحكم على الأدلة المطروحة في الدعوى لاستعمالها والاطمئنان إليها أو لطرحها و استبعادها.[1]

بالرجوع لنص المادة150 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فانه يتبين جواز المحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر بالإثبات بشهادة الشهود من غير أن يطلب الخصوم ذلك، و ليس القاضي ملزما أن يبين أسباب عدم استعمال هذه الرخصة المخولة له قانونا، إذ أن ذلك متروك لمحض سلطته التقديرية.[2]

كما تجدر الإشارة بأن المحكمة مجبرة بالالتزام بالقواعد العامة في الإثبات في حال ما أمرت بنفسها الإثبات بشهادة الشهود، إذ يتعين عليها إلقاء عبئ الإثبات على عاتق الخصم المكلف بالإثبات أصلا، وغير هذا تكون قد خالفت القانون.[3]

غير أنه ليس هناك ما يمنع المحكمة من استدعاء أي شخص لسماع شهادته متى تبين لها من ظروف الدعوى أن شهادته لازمة لتكوين عقيدتها في الدعوى، و بديهي انه يجوز للمحكمة استعمال هذه الرخصة في جميع الحالات، حتى لو كان حكم التحقيق قد صدر بناءا على طلب أحد الخصوم، فلا تتقيد بمسلك الخصوم فيجوز لها ومن اجل استجلاء الحقيقة أن تأمر لسماع شهادة شاهد معين عن واقعة معينة متعلقة بالدعوى ،حتى ولم يطلب أحد من الخصوم استدعاءه للشهادة.[4]

و لقد جاءت المادة 860 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقرتها الثانية لتوسع الحكم المتعلق بسماع الشهود ليشمل أعوان الإدارة، فالقاضي الإداري قد منح له القانون 08-09 سلطات جديدة تؤكد على ملكيته لخصومته وتضمن دوره الايجابي، حيث أصبح بإمكان لقاضي أن يطلب من الإدارة الحضور وتقديم الإيضاحات أمام تشكيلة الحكم أو القاضي المقرر، وهذا الأمر لم يكن له نظير في القانون الإجراءات المدنية الملغى، على

[1] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق، ص469.

[2] – موسى الزين قروف، المرجع السابق، ص 206.

[3] – حورية بريخ، كنزة بالة ،المرجع السابق ،ص11 .

[4] – موسى الزين قروف، المرجع السابق، ص207 .

اعتبار أن الإدارة كانت تعتبر خط احمر بالنسبة للقضاء، ولم يكن لهذا الأخير سلطة توجيه أوامر للإدارة.[1]

ب_الإحالة للتحقيق استجابة لطلب الخصوم

يقدم طلب سماع الشهود إما شفويا أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة فيثبت في محضر جلستها، و إما بطلب مكتوب يرفع إلى المحكمة أو في مذكرة تعرض عليها وتودع في ملف الدعوى.

و يصح التقدم بهذا الطلب في أي حالة تكون عليها الدعوى قبل الحكم فيها حكم نهائيا وقبل إقفال باب المرافعة.[2]

بالرجوع إلى أحكام المادة 75 قانون الإجراءات المدنية والإدارية،[3] فهي لا تشترط لتقديم هذا الطلب شكلا خاصا فيجوز إبداؤه كتابة في صحيفة الدعوى أو في مذكرة، كما يصح إبداؤه شفاهة في الجلسة ، وذلك في أي حالة تكون عليها إذ يحق للخصم أن يطلب الإثبات بهذا الدليل أمام محكمة الاستئناف إذا لم يسبق تحقيق الوقائع المراد إثباتها أمام محكمة الدرجة الأولى، وذلك لان طلب الإثبات بالشهادة من الوسائل الجديدة فيجوز تقديمها أول مرة أثناء نظر الاستئناف.[4]

و يجب على الخصم الذي يطلب الإثبات بشهادة الشهود أن يبين الوقائع التي يريد إثباتها حتى يتسنى للمحكمة معرفة ما إذا كانت هذه الوقائع متعلقة بالدعوى ومنتجة في الإثبات.[5]

---

[1] -سمية اوشن ، المرجع السابق ، ص 191-192.

[2] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق ، ص470.

[3] – المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " يمكن للقاضي بناءا على طلب الخصوم أو من تلقاء نفسه أن يأمر شفاهة أو كتابة بأي إجراء من إجراءات التحقيق التي يسمح بها القانون ".

[4] – سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دار النهضة العربية،مصر،الطبعة الأولى،ص 244-245.

[5] – نبيل صقر ، مكاري نزيهة، المرجع السابق، ص 139.

و الواقع أن إجراءات الإثبات بشهادة الشهود تبدأ بطلب يتقدم به الخصم يستأذن فيه المحكمة سماع الشهود لإثبات واقعة معينة يسمى طلب سماع الشاهد.

يجب أن يحتوي الطلب على:

- اسم الشاهد وعنوانه.
- علاقة الشاهد بموضوع الدعوى.
- الواقعة التي يستدل بشهادته عليها.
- أهمية الشهادة.[1]

3_الشروط الواجب توافرها في حكم الإحالة على التحقيق.

يخضع حكم الإحالة على التحقيق لشروط معينة، منها ما يجد مصدره في القواعد العامة و منها ما هو خاص بالأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، فقبل أن يستجيب القاضي لطلب الإثبات بشهادة الشهود أو يرفض هذا الطلب، يجب عليه التأكد من توافر جملة من الشروط، و هي تستخلص من نص المادة 150 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، حيث نصت على جواز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود، ويكون التحقيق فيها جائز أو مفيدا للقضية.[2]

و لسماع شهادة الشهود لا بد من توفر شروط معينة حددها القانون ومنها:

1- أن تكون الوقائع بطبيعتها قابلة للإثبات عن طريق سماع الشهود.

2- أن يكون التحقيق المراد إجراءه جائزا.

3- أن يكون التحقيق مفيدا للقضية.

4- ألا يوجد دليل كتابي أقوى من شهادة الشهود.

---

[1] _ سمية أوشن، المرجع السابق، ص 186.

[2] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص94.

و يقع على عاتق الطرف المعني تبيين الوقائع بدقه سواء كان ذلك كتابة أو شفاهة ويبقى أن تقرر ما إذا كانت الوقائع تتطلب تحقيق لإثباتها بواسطة الشهود أو بالأحرى تلك الوقائع التي يسمعون حولها.[1]

4_ مضمون حكم الإحالة على التحقيق:

نصت المادة 151 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه:" يحدد القاضي في الحكم الأمر بسماع الشهود الوقائع التي يسمعون حولها، ويوم وساعة الجلسة المحددة لذلك، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل قضية، يتضمن هذا الحكم دعوة الخصوم للحضور و إحضار شهود في اليوم والساعة المحددين للجلسة".

من خلال هذه المادة حصر المشرع مضمون الحكم بسماع الشهود بثلاث نقاط:

أ_ تحديد الوقائع.

إن تحديد الوقائع المراد إثباتها في حكم الإحالة على التحقيق أمر جوهري و مقتضى هذا أن تكون الوقائع مبينة بدقة و بالضبط لينحصر فيها التحقيق وليعلم كل طرف ما هو مكلف بإثباته أو بنفيه ، فإذا استخلصت المحكمة من أقوال الذين سمعتهم دليلا على ثبوت أو نفي واقعة لم يتناولها منطوق حكم التحقيق وتمسك الخصوم ببطلان هذا الدليل فان استخلاصها هنا يكون مخالف للقانون إذ أنها انتزعت من التحقيق دليلا على خصم لم تمكنه من إثبات العكس.[2]

ب_ تحديد ميعاد إجراء التحقيق:

يجب أن يبين الحكم الصادر بالإثبات اليوم والساعة المحددة لجلسة إجراء التحقيق وسماع الشهود، أما إذا لم يتبين في الحكم ميعاد إجراء التحقيق، يوقف السير في الدعوى إذا

[1] – عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الطبعة الثالثة، سنة 2011، ص146

[2] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص98.

لم يستأنف بسنتين يحكم بسقوطها،[1] وهذا حسب نص المادة 223 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و التي تنص على ما يلي:" تسقط الخصومة بمرور سنتين ، تحسب من تاريخ صدور الحكم أو صدور أمر القاضي الذي كلف احد الخصوم القيام بالمساعي، تتمثل في كل الإجراءات التي تتخذ بهدف مواصلة القضية وتقدمها".

ج_ دعوة الخصوم للحضور و تقديم شهودهم:

يفهم من نص المادة 151 على أن طالب الإثبات بالشهادة أن يعين أسماء الأشخاص المراد سماعهم في الطلب الذي يتقدم به، وهذا ما يميز المادة عن النص القديم الملغى أين استبعد المشرع إخطار أمانة الضبط من قبل الخصوم، خلال ثمانية أيام بأسماء الشهود الذين يريدون سماعهم.[2]

كما وفق المشرع حينما استبدل عبارة " تكليف الخصوم بالحضور" بعبارة "دعوة الخصوم للحضور" لان التكليف بالحضور إجراء قانون يقوم به المكلف بالإثبات عن طريق المحضر القضائي لتكليف خصمه الغائب عن الجلسة بالحضور إلى جلسة التحقيق[3] و بالتالي لا يمكن أن يتضمن الحكم الأمر بسماع الشهود تكليف الخصوم للحضور بمعناه القانوني و إنما هي مجرد دعوة للحضور.

المشرع لم ينص على تسبيب أحكام الإحالة على التحقيق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا انه يستخلص من القواعد العامة.[4]

إلزامية تسبيب هذه الأحكام عند رفض الإحالة على التحقيق وذلك ببيان الحجج الواقعية التي يبني عليها القاضي حكمه ولا بد أن تتضمن أسباب الحكم وتكييف الوقائع على النحو

---

[1] – حورية بريخ، كنزة بالة، المرجع السابق، ص12.

[2] – عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص147.

[3] – المادة 19 قانون الإجراءات المدنية والإدارية :"...يسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي...".

[4] – المادة 277 قانون الإجراءات المدنية والإدارية : "لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسبيبه ويجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون وان يشار إلى النصوص المطبقة".

القانوني الصحيح وإرساء القاعدة القانونية عليه ،و لابد أن تتفق الأسباب مع المنطوق و إلا تتناقض معها.[1]

و الهدف من وراء هذا التسبيب تمكين مجلس الدولة من ممارسة رقابته، و إلا كان الحكم معيبا بالقصور واستوجب نقضه.

أما إذا استجابت المحكمة لطلب الإحالة على التحقيق، فهي ليست مجبرة على تسبيب حكمها، ذلك لأن أهمية التسبيب تظهر عند الطعن في الأحكام وبما أن هذه الأحكام صادرة قبل الفصل في الموضوع فلا يجوز الطعن فيها إلا مع الأحكام الفاصلة في الموضوع و من ثم تنعدم أهمية تسبيب هذه الأحكام بمفردها.

و تتمثل أهمية عدم تسبيب حكم الإحالة على التحقيق في النقاط التالية:

– توفير الجهد والوقت الذي يبذلهما القضاة في تسبيب الأحكام التي تدعو الحاجة إلى تسبيبها.

– تعجيل الفصل في القضايا.[2]

5_ الطعن في حكم الإحالة على التحقيق:

تنص المادة 81 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي : " لا تقبل المعارضة في الأوامر و الأحكام والقرارات التي تأمر بإجراء من إجراءات التحقيق، ولا يقبل استئنافها أو الطعن فيها بالنقض، إلا مع الحكم الذي فصل في موضوع الدعوى".[3]

و يتبين من نص هذه المادة أنها جاءت بأحكام وطرق الطعن في الأحكام التي تأمر بإجراء تحقيق، و سكتت فيما يتعلق بالأحكام القضائية التي ترفض إجراء التحقيق إذا كان يطلب من الخصم وهذا يمثل خرق صريح لحقوق الدفاع، و قد أكد المشرع على عدم قابلية

---

[1] – المادة 358 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، الفقرة 09، 10، 11 : " ... من أوجه الطعن بالنقض : ..... انعدام السبب ، قصور التسبيب ، تناقض التسبيب مع المنطوق" .

[2] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص100.

[3] – المادة 81 من القانون 08_ 09.

هذه الأحكام للطعن عن طريق الاستئناف والنقض إلا إذا كانت مصحوبة مع الحكم الفاصل في الموضوع، ويترتب على هذا الاستثناء استئناف الحكم الصادر في الموضوع والحكم الفاصل في موضوع الدعوى بموجب نفس عريضة الاستئناف، بعدم قبول دعوى الموضوع يمتد اثر عدم القبول للحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع بالإحالة على التحقيق.

نشير في الأخير إلى ضوابط الطعن في حكم الإحالة على التحقيق بصفة فرعية، لا تنطبق على مثيلتها التي ترفع قبل مباشرة الدعوى لان إقامة هذه الدعوى تتم في إطار إجراءات القضاء المستعجل وهي تخضع لأحكامه، و بالتالي يتم الطعن فيها بنفس الطرق المتبعة أمام قاضي الاستعجال بالإضافة إلى عدم وجود أي داعي لانتظار صدور الحكم الفاصل في الموضوع لانعدام دعوى في الموضوع أصلا.[1]

الفرع الثاني: إستدعاء الشهود للحضور.

تأمر الهيئة القضائية الإدارية بالتحقيق سواء من تلقاء نفسها أو بناءا على طلب من الخصوم، و هذا بموجب قرار قبل الفصل في أصل الحق الذي يبين الوقائع المراد التحقيق فيها، و يوم و ساعة الجلسة كما يتضمن تكليف الخصوم بالحضور، و باستحضار شهودهم في اليوم و الساعة المحددين لذلك، و هذا ما أكدته المادة 151 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[2]

أولا: في حضور و تخلف الشهود

يتم تبليغ الشهود من قبل المحكمة وفقا للإجراءات الخاصة بالتبليغ فيحدد في مذكرة الحضور الخاصة بالشاهد اسم المحكمة و رقم الدعوة و نوعها، و التاريخ المحدد لسماع الشاهد و إذا لم يحضر الخصم شاهده أو لم يكلفه الحضور في الجلسة المحددة قررت

[1] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص101–102 .

[2] – المادة 151 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يحدد القاضي في الحكم الآمر بسماع الشهود، الوقائع التي يسمعون حولها، و يوم و ساعة الجلسة المحددة لذلك، مع مراعاة الظروف الخاصة بكل قضية.".

المحكمة إلزامه بإحضاره أو بتكليفه الحضور لجلسة أخرى مادام الميعاد المحدد لإتمام التحقيق لم ينقض فإذا لم يفعل سقط الحق بالاستشهاد به.[1]

غير أن التحقيق الذي يجري أمام المحكمة بكامل هيئتها له مزايا أفضل إذ يخطر أمامها الشهود فتستطيع أن توجه لهم كل الأسئلة التي تراها لازمة لإثبات الحقيقة، بل و الأكثر من ذلك تستطيع المحكمة أن تلتمس من طريقة إجابة الشاهد مبلغ ما تحمله من الصدق والكذب وما إذا كان يميل إلى محاباة احد الخصوم أو الكيد له، أما إذا أجرى التحقيق بمعرفة القاضي المنتدب فلا يكون أمام المحكمة إلا محاضر التحقيق وهذه المحاضر مهما بلغت من الدقة والوضوح فهي تعجز عن تصوير حالة الشاهد النفسية وطريقة إجابته وهذا الاعتبار له أهميته في تقدير أقوال الشهود.[2]

إذا استحال على الشاهد الحضور رغم دعوته وتبين أن حضوره غير ممكن وذلك لسبب قاهر، كأن يكون الشاهد مريض أو طريح الفراش، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي إذا رأى ضرورة سماع ذلك الشاهد و أن الوقائع المنظور فيها يتوقف الفصل فيها على شهادة الشاهد أو الشهود، فانه ينتقل رفقة كاتب الضبط و الأطراف إلى مقر إقامته و بها يتم تلقي أقواله التي تدون في محضر، و هذا حسب نص المادة 155 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، كما يجوز له في نفس الظروف سماع الخصوم، أما إذا كان الشاهد أو الشهود يقيمون خارج دائرة إختصاصه، و لم يتمكن المدعي أو المعني من إحضارهم ، فللقاضي أن يصدر إنابة قضائية لزميل له في دائرة اختصاص المحكمة التي يقيم فيها الشهود، حيث يتم سماعهم، و يحرر محضر لذلك و يرسله للقاضي المنيب.[3]

ثانيا: مصاريف الشهود.

تنص المادة 79 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي :" يأمر القاضي عند الاقتضاء الخصوم أو أحدهم بإيداع مصاريف إجراءات التحقيق أو التسبيقات المالية بعد

[1] – لحسن بن الشيخ ايت ملويا، المرجع السابق، ص 178–179.

[2] – موسى الزين قروف، المرجع السابق، ص 213.

[3] – المادة 155 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " إذا ثبت أن الشاهد استحال عليه الحضور في اليوم المحدد جاز للقاضي أن يحدد له أجلا أخر أو ينتقل إليه لتلقي شهادته." .

تحديدها لدى أمانة ضبط الجهة القضائية"، و عمليا القاضي لا يأمر بإيداع هذه التسبيقات قبل إجراء التحقيق على اعتبارها عند البعض مقررة للقاضي يمكن التنازل عنها لأنها في حقيقة الأمر تتضمن مصاريف إجراء التحقيق ومصاريف الشهود مثلها مثل مصاريف إجراء خبرة فنية.[1]

و عليه لا يمكن التنازل عن مصاريف الشهود خاصة و أن المشرع نص على أن محضر التحقيق يلحق بأصل الحكم ليؤشر عليه لدى مصلحة التسجيل مع الأحكام وبالتالي تودع مصاريف إجراء التحقيق لدى الخزينة العمومية، و هو ما لا يعمل به حاليا حيث توضع هذه المحاضر ضمن أوراق الملف فقط، و يتحمل مصاريف الشهود خاسر الدعوى حسب نص المادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو المدعي الأصلي عن سقوط الخصومة جراء عدم الرجوع في الدعوى بعد انتهاء التحقيق، كما أن الشاهد المتخلف عن الحضور دون عذر مقبول يتحمل نفسه مصاريف حضوره، و إذا ما استدعت المحكمة شهودا من تلقاء نفسها فهي التي تتحمل مصاريفهم،[2] و إذا لم يودع طالب الإثبات بالشهادة المبالغ التي أمر بها القاضي لدى أمانة الضبط في الآجال التي حددت له استغنى القاضي عن إجراء سماع الشهود الذي أمر به و حكم في القضية على الحالة التي هي عليها، و هذا ما أكدته نص المادة 79 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

و بالمقابل على الطرف المكلف بعملية التبليغ إيداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشهود والمقررة له قانون حسب نص المادة 154 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وهذه التعويضات المستحقة للشاهد تقررت لسببين أساسيين، فالشاهد عند حضوره لجلسة السماع المعلن عنها قد يكلف ذلك مشقة الحضور، و التنقل من محل إقامته إلى مكان الجلسة، و ما ينتج عنها من تكاليف مرتفعة أو بسيطة على حسب بعد أو قرب المسافة، و عليه تقررت له هذه المستحقات المادية تعويضا عما أنفقه في سبيل الحضور

---

[1]– وليد زرقان، المرجع السابق، ص 104 .

[2] – المادة 419 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " يتحمل الخصم الذي خسر الدعوى المصاريف المترتبة عليها ما لم يقرر القاضي تحميلها كليا أو جزئيا لخصم آخر مع تسبيب ذلك " .

[3] – المادة 79 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يأمر القاضي عند الاقتضاء الخصوم أو أحدهم بإيداع مصاريف إجراءات التحقيق أو التسبيقات المالية بعد تحديدها لدى أمانة ضبط الجهة القضائية" .

تسهيلا في ذلك لإجراءات سماع الشهادة، و حتى لا تكون تكاليف سماع الشهادة حاجزا يعيق حضور الشاهد أمام الجهة القضائية التي أمرت بسماعه ولا حجة يتمسك بها الشاهد المتخلف عن جلسة السماع، بالإضافة تقررت هذه التعويضات على الطرف المعني بها على إيداعها حتى لا يستعمل هذا الطلب لتطويل الإجراءات وربحا للوقت وعليه تقررت هذه التعويضات حتى يكون الطرف الذي طلب هذا الإجراء صاحب إرادة جدية من التدبير وغلق باب العابثين.[1]

المطلب الثاني: الإجراءات الواجب إتباعها عند الإدلاء بالشهادة.

توصلنا في المطلب السابق إلى أن القاضي يتمتع بسلطة كبيرة في تقدير طلب التحقيق بشهادة الشهود المقدم من الخصم، كما له الحق من جانبه في الأمر بالتحقيق من تلقاء نفسه متى رأى حاجة إلى هذا الإجراء، هذه الحرية والسلطة الممنوحة للقاضي تمتد إلى تنظيم الكيفية التي يستمع فيها إلى شهادة الشهود، وفي الطريقة التي يرى أنها مجدية في الوصول إلى الحقيقة.[2]

و سنتناول في هذا المطلب ما يتعلق بأداء اليمين وتجريح الشاهد في فرع أول و كيفية تلقي الشهادة في فرع ثان، بالإضافة إلى تطبيقات الشهادة في القضاء الإداري الجزائري في فرع لثالث.

الفرع الأول: أداء اليمين وتجريح الشاهد.

نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية أحكام أداء اليمين قبل تلقي الشهادة واشترط توافرها تحت طائلة البطلان، معتبرا إياها إحدى الضمانات الأساسية لصدق الشهادة وفي حالة ما إذا تبين أن احد الخصوم غير آهل لأداء الشهادة أو ممنوع لأدائها أجاز له المشرع إثارة أوجه التجريح قبل سماع الشهود.[3]

---

[1] – لحسن بن الشيخ آيت ملويا ، المرجع السابق ، ص 179.

[2] – موسى الزين قروف ، المرجع السابق ، ص 212 .

[3] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص 105.

أولا: أداء اليمين.

يذكر الشاهد قبل الإدلاء بشهادته اسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه، و أن يبين قرابته أو مصاهرته ودرجتها إذ كان قريبا أو صهرا لأحد الخصوم، ويبين كذلك أن كان يعمل عند احدهم،و الغرض من هذه البيانات تمكين الخصوم والمحكمة من تقدير قيمة شهادته و النظر فيما إذا كان فيها سبب قرابته أو مصاهرته،[1] و هكذا يعرف القاضي مدى علاقة الشاهد بالخصم و يستخلص أوجه رد الشاهد و من تم يتأكد ما إن كان الشاهد سيسمع على سبيل الاستدلال أو يأخذ شهادته كاملة أو تستبعد، و هذا ما نصت عليه المادة 152 الفقرة 01 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

أما وظيفة و مهنة الشاهد فلا تعد إجراء شكليا و لا يترتب على إغفالها بطلان الشهادة و هذا قياسا بأطراف الخصومة.[3]

إذ جاء في قرار المجلس الأعلى رقم 34899 المؤرخ في03-04-1985

التعليل التالي:" إن قضاة الموضوع غير ملزمين بذكر مهن و وظائف الأطراف ما داموا معروفين في أوساطهم، و مادام لم يترتب على الإغفال إخلال بمصالح الأطراف، و ما دام الإجراء نفسه غير قابل بالضرورة لتقديمه للنيابة العامة، و لهذا فان الإغفال غير جوهري ويترتب على ذلك أداء الوجه المثار".[4]

و طبقا لنص المادة 152 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،[5] فإن الشاهد يحلف اليمين بأن يقول الحقيقة، و إلا كانت شهادته قابلة للإبطال، لكن الملاحظ

---

[1] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق، ص491.

[2] – المادة 152 الفقر 01 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يسمع كل شاهد على إنفراد في حضور أو غياب الخصوم، و يعرف قبل سماعه بإسمه و لقبه و مهنته وسنه و موطنه و علاقته و درجة قرابته و مصاهرته أو تبعيته للخصوم ....".

[3] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص 106.

[4] – المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1985، ص 38.

[5] - المادة 152 الفقر 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" ... يؤدي الشاهد اليمين بأن يقول الحقيقة و إلا كانت شهادته قابلة للإبطال.".

هنا أن القانون لم يبين كيفية حلف اليمين، فالعبارة الواردة بالمادة المذكورة تبقى غامضة و غير شاملة للموضوع، فإذا حصل و أن قام الشاهد بحلف اليمين على النحو التالي: "اقسم بالله العظيم أن أقول الحق"، فمثل هذه اليمين غير كافية، لذا وجب على القاضي أن يطلب من الشاهد أن يؤدي يمينه بالصيغة التالية: "اقسم بالله العظيم أن أقول الحق كل الحق و لا شيء غير الحق" ، ليضطر الشاهد هنا لقول كل الحق دون نقصان أو إضافة كاذبة أو مضللة ودون أي تحريف.[1]

يجب أن يكون الحلف قبل أداء الشهادة، فإذا لم يحلف الشاهد اعتبرت شهادته باطلة، غير أن هذا البطلان يمكن تداركه إذا أدى الشاهد لشهادة من جديد بعد حلف اليمين، فتعتبر شهادته صحيحة، و يجوز للمحكمة أن تعتبرها دليلا كاملا إذا اطمأنت إليها،[2] و يؤدي الشاهد اليمين مرة واحدة، بحيث لا مبرر لإعادة تحليفه إذا رأت المحكمة استيضاحه عن أمور متعلقة بما سبق حتى و لو كان في جلسة أخرى غير الجلسة التي حلف فيها اليمين.[3]

و جدير بالذكر أنه يمكن أن يكون الشاهد غير مسلم، إذ أنه يمكن أن يحضر للواقعة المادية أو التصرف القانوني شاهد مسيحي أو يهودي أو شاهد يتدين بديانة أخرى، فإن المشرع الجزائري لم ينص في التعديل الأخير على ذلك، رغم أنه كان قد تفطن لهذه المسألة في القانون القديم بحيث نصت المادة 434 من قانون الإجراءات المدنية الملغى بأنه في حالة كون الخصم يتدين بديانة أخرى فانه يؤدي يمينه بالصيغة والأوضاع المقررة في ديانته، و نرى إمكانية القياس في مثل هذه الحالات على الشاهد.[4]

كما يعفى من أداء اليمين الذين لم يبلغوا سن الثامنة عشرة، و كذا فاقد الأهلية و الذين يتم سماعهم على سبيل الاستدلال.[5]

---

[1] – صالح براهيمي، المرجع السابق ، ص 178 .

[2] – موسى الزين قروف، المرجع السابق ، ص 216.

[3] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق، ص 492.

[4] – صالح ابراهيمي، المرجع السابق، ص 179 .

[5] – يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 110 .

و بهذا فان اليمين يعتبر ضمانة هامة تقوي الثقة في الشهادة كوسيلة إثبات يستمد منها القاضي اقتناعه، في سبيل الفصل في الدعوى على الوجه الأمثل، كما يعتبر من أهم الشكليات التي تلفت انتباه الشاهد إلى أهمية ما يقوله، و تجعله حريصا على قول الحق و ربما تراجع عن كذبه أمام تأدية اليمين، لأن ذلك سيخلف من ورائه تأنيب الضمير و ينبع من وازع ديني لدى الشاهد الذي يتخذ الله رقيب على صدق شهادته، و رغم أن البعض يشكك في قيمة اليمين في عصرنا الحاضر، إلا أن ذلك لا ينال من ضرورة اليمين كشرط وضمانة لصحة الشهادة وتوافر الثقة بها.[1]

ثانيا: الـتجريح في الشـاهـد .

التجريح هو تشكيك أحد أطراف الدعوى وعادة ما يكون الطرف الذي يشهد الشاهد ضده يمس التشكيك في صحة أقوال الشاهد، و بذلك هو المساس بمصداقية تصريحات الشاهد،[2] فالتجريح هو طلب أحد أطراف الدعوى الإدارية لاستبعاد شهادة الشاهد وفقا لنص المادة 157 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

و قبل سماع الشهود يجوز لأي طرف أن يبدي أوجه التجريح في شخص الشاهد أو الشهود، و ذلك بمجرد أن يتقدم أحدهما بأسمائهم للمحكمة و أوجه التجريح في الشخص الشاهد بعد سماعه تبنى على حالات عديدة منها علاقة القرابة أو المصاهرة بالمدعي أو المتقدم بالشهود أو لوجود خلاف بين الشهود والطرف الآخر أو أن الشاهد ممن هم محرومون من الحقوق المدنية بما في ذلك أداء الشهادة أو حتى بسبب علاقة العمل، أو أن يكون الشاهد يعمل لدى احد الأطراف أو لأي سبب جدي يراه الطرف الآخر، و في حالة رفع التجريح إلى القاضي وفصله في الأمر في الحين فان القرار الذي يصدر بالقبول أو

---

[1] – محمد يوسف علام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق،سنة 2004 ، ص236 .

[2] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص 169.

[3] – المادة 157 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" يجب إثارة أوجه التجريح قبل الدلاء بالشهادة ، إلا إذا ظهر سبب التجريح بعد الإدلاء بالشهادة و أثناء سماع الشهود الآخرين.".

الرفض لا يكون قابلا للاستئناف، كما توضحه المادة 156 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[1]

غير أنه يجوز أيضا للطرف المعني أن يثير أوجه التجريح التي لم يكن قد أثارها قبل سماع أو أثناء سماع الشهود، هذه الحالة ممكنة الوقوع إذ قد يتضح للمدعي أو المدعي عليه أو بالأحرى لأحد أطراف الدعوى أن الشاهد المسموع له علاقة مصاهرة بالطرف الأخر أو أنه يعمل عنده، أو لأي سبب من الأسباب، أو أن الشاهد أو الشهود لم يؤذوا اليمين القانونية.[2]

إذا ما قبل القاضي بالتجريح في الشاهد قضى ببطلان الشهادة على أساس وجود مانع من موانع قبول الشهادة المنصوص عليها في المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، و كل ما على القاضي الإداري إلا استبعاد الشاهد وشهادته ليستبدل بشاهد أخر إن وجد، أو إذا ما قدم احد الأطراف شاهد أخر، أو يعتمد القاضي على تدبير أخر من التدابير المتاحة له في مرحلة التحقيق في الدعوى الإدارية .[3]

الفرع الثاني: كيفية تلقي الشهادة.

أخضع المشرع إجراءات تلقي الشهادة لشروط صارمة تضمن حياد القاضي، حيث سيتأثر القاضي بكامل السلطات في سماع الشهود بتوجيه الأسئلة للخصوم بواسطته تفاديا لتأثير الخصوم على الشهود وعن طريق التخويف أو توجيه أسئلة تمس بشرفهم.[4]

و سنتناول في هذا الفرع ضوابط سماع الشهود، و كذلك محضر سماع الشهود و سلطة القاضي الإداري في تقدير شهادة الشهود.

---

[1] – المادة 156 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :" إذا تم التجريح في شاهد بسبب عدم أهليته للشهادة أو قرابته أو لأي سبب جدي آخر، يفصل فورا في ذلك بموجب أمر غير قابل لأي طعن.".

[2] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص 193 .

[3] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص 160.

[4] – وليد زرقان،المرجع السابق، ص 109.

أولا: ضوابط سماع الشهود.

لقد نظمت المواد 152، 158، 159 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،[1] كيفية تلقي الشهادة و سماع الشهود، و سنتطرق لضوابط سماع الشهود فيما يلي:

يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو غياب الخصوم ،حيث تسمع شهادة كل شخص على انفراد بغير حضور باقي الشهود الذين لم تسمع شهادتهم.

يجب أن يعين الشاهد تعيينا نافيا للجهالة، حيث و قبل سماعه يعرف باسمه و لقبه مهنته، سنه، موطنه، علاقته، درجة قرابته،و مصاهرته، أو تبعيته للخصوم.[2]

تجدر الإشارة إلى أن الإدلاء بالشهادة يكون شفاهة و من لا قدرة له على الكلام يؤدي الشهادة إذا أمكن أن يبين مراده بالكتابة أو بالإشارة، و للمحكمة أن تستعين بمتخصص في الإشارة بعد تحليفه اليمين، أما من لديه القدرة على الكلام فانه يؤدي شهادته شفاهة و لا يجوز له الاستعانة بمذكرات مكتوبة إلا بإذن المحكمة أو القاضي المنتدب، و حتى تسوغ ذلك طبيعة الدعوى كما لو تعلق الأمر بأرقام، و تواريخ، و رسوم بيانية، و إحصائيات و تؤدي الشهادة باللغة العربية، و أن كان لا يعرفها أمكن الاستعانة بمترجم لنقل شهادته بعد تحليفه اليمين.[3]

يلتزم الشاهد بالإدلاء و التصريح بكل ما لديه من معلومات و حقائق مرتبطة بوقائع موضوع الشهادة قصد تسليط الضوء على حقيقة الوقائع أو الواقعة المتنازع عليها، و الشهادة في المواد الإدارية تسعى للحصول على معلومات يستدل بها في التحقيقات، دون استهداف تقديم معلومات فنية أو قانونية للقاضي.[4]

---

[1] – المادة 158 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" يدلي الشاهد بشهادته دون قراءة لأي نص مكتوب.
يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم أو من أحدهم أن يطرح على الشاهد الأسئلة التي يراها مفيدة".
المادة 159 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" لا يمكن لأي كان ما عدا القاضي أن يقاطع الشاهد أثناء الإدلاء بشهادته أو يسأله مباشرة ".

[2] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص 190 .

[3] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق، ص 493.

[4] – فوزية زكري، المرجع السابق، ص 165.

للقاضي أثناء سماع الشاهد من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم أن يطرح الأسئلة التي يراها مفيدة في التحقيق،و من ثم فانه لا يجوز للخصم أن يتوجه بسؤاله مباشرة إلى الشاهد، و إنما لابد و أن يكون ذلك عن طريق المحكمة كما تنص المادة 158 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المادية و الإدارية، و للمحكمة أو القاضي المنتدب الامتناع عن توجيه أي سؤال للشاهد طلب توجيهه إليه أحد الخصوم إذا وجد انه يخرج عن موضوع النزاع محل التحقيق.[1] و يجيب الشاهد أولا عن أسئلة الخصم الذي استشهد به ثم عن أسئلة الخصم الآخر دون أن يقطع أحد الخصوم كلام الآخر، أو كلام الشاهد وقت أداء الشهادة.

و إذا رأى أحد الخصوم أن الأسئلة التي توجه للشاهد تلقينية، كان له أن يعترض على توجيهها،[2] و يجب ألا يتضمن توجيه السؤال أية عبارة تلم عن تلقين أو توجيه الشاهد من طرف المحكمة بالشهادة لصالح احد الخصوم، كما يتعين أن تكون الأسئلة واضحة غير معقدة أو مشبعة، و لا يجوز كذلك توجيه أسئلة للشاهد تمس بكرامته أو شرفه فهذه الأمور تتمتع بحصانة قانونية في حالة خرقها.[3]

و يمكن للمحكمة أن تجري مواجهة بين الشهود أنفسهم متى رأت من تلك المواجهة أنها ستمكنها من معرفة الحقيقة من خلال إجراء مقابلة بين الشهود ومواجهتهم بأقوالهم التي سبق و أن أدلوا بها على انفراد، حيث تمكن القاضي من التأكد من مصداقية و تلقائية تلك الأقوال.[4]

يجب على الشاهد أن يلتزم الصدق في تأدية الشهادة، و قد رتب المشرع الجزائري على الإخلال بهذا الواجب إمكانية مساءلة الشاهد جنائيا طبقا لنص المادة 235 من قانون

---

[1] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص 110.

[2] – همام محمد محمود الزهران، المرجع السابق، ص 494.

[3] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص 111.

[4] – سحر عبد الستار إمام يوسف، المرجع السابق، ص 264.

العقوبات و التي تنص على ما يلي: " من شهد زورا في المواد المدنية أو الإدارية يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات ، و بغرامة من 10.000دج إلى 20.000 دج." [1]

و لا توقع العقوبة على شاهد الزور إلا إذا كان قد حلف اليمين قبل أداء الشهادة ، أما إذا لم يكن الشاهد قد أدى اليمين و سمعت المحكمة أقواله على سبيل الاستدلال كالأشخاص المنصوص عليهم في المادة 153 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فهؤلاء لا يجوز للمحكمة أن توجه إليهم تهمة شهادة الزور، كما يشترط لتوقيع العقاب على شاهد الزور أن يكون قد ظل مصرا على أقواله التي أدلى بها أمام المحكمة، و لم يرجع عنها حتى قفل باب المرافعة في الدعوى، و متى عدل عن أقواله الباطلة و أقر بالحقيقة قبل انتهاء المرافعة فلا عقاب عليه.[2]

ثانيا: محضر سماع الشهود.

بعد أن يكون الشهود قد أدلو بأقوالهم يحرر محضر وفقا لأحكام المادة 159 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتلى على كل شاهد أقواله ويقوم بالتوقيع عليها أو ينوه بأنه لا يعرف أو لا يمكنه التوقيع أو أنه يمتنع عن ذلك حسب المادة 161 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.[3]

و يتعين على القاضي تحرير المحضر الذي يوضح فيه ظروف التحقيق و حالاته لتتمكن المحكمة من استخلاص وجه الحكم فيها بما يطابق الحقيقة وقواعد القانون و نصت المادة 160 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على بيانات إلزامية نتناولها فيما يلي

[1] _ الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر1386هـ الموافق ل 08 يوليو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، بتاريخ 11 يوليو 1966 المعدل و المتمم بالقانون 14_01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري، الجريدة الرسمية رقم 07.

[2] – موسى الزين قروف، المرجع نفسه ، ص 221.

[3] – المادة 161 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:" تتلى على الشاهد أقوله من طرف أمين الضبط فو الإدلاء بها.
يجب توقيع المحضر من القاضي و أمين الضبط و الشاهد و يلحق مع أصل الحكم.
إذا كان الشاهد لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع و يرفضه ينوه عن ذلك في المحضر".

1_ مكان ويوم وساعة سماع الشاهد.

2_ حضور الشهود أو غيابهم.

3_ اسم ولقب ومهنة وموطن الشاهد.

4_ أداء اليمين من طرف الشاهد ودرجة قرابته أو مصاهرته مع الخصوم أو بتبعيته للخصم.

5_ أوجه التجريح المقدمة ضد الشاهد عند الاقتضاء.

6_ اقوال الشاهد والتنويه بتلاوتها عليه.[1]

كما تدون فيه رقم القضية ونوع القضية والقاضي الذي قام بسماع الشاهد و إسم و لقب كاتب الضبط.[2]

كما يتم أيضا توقيع المحضر من طرف القاضي وكاتب الضبط على أساس أن الشهادة تتم بحضورهما فقد جاء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ليضبط إجراء تدوين أقوال الشاهد في محضر بما يحول دون أي تفسير خاطئ عند تطبيق هذا الإجراء.

كما ينوه في ذات المحضر ما إذا كان الشهود قد حلفوا يمينا قانونية أو انه تم سماعهم على سبيل الاستدلال ومن ثم إعفاءهم من اليمين.[3]

و يجوز للخصوم الحصول على نسخة من محضر السماع.[4]

كما تشير المادة 163 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلى أنه يجوز للقاضي أن يفصل في القضية فور سماع الشهود أو يؤجلها إلى جلسة لاحقة.[5] و يتم إلحاق المحضر بأصل الحكم، و في هذه الحالة الأخيرة بالنسبة لتأجيل القضية إلى جلسة لاحقة، يعلن

---

[1] – وليد زرقان، المرجع السابق، ص 112.

[2] – سمية اوشن، المرجع السابق، ص 195 .

[3] – نفس المرجع، ص196 .

[4] – المادة 162 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية: " يجوز للخصوم الحصول على نسخة من محضر السماع".

[5] – المادة 163 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية : " يجوز للقاضي يفصل في القضية فور سماع الشهود أو يؤجلها إلى جلسة لاحقة".

محضر التحقيق إلى الخصوم قبل أن ينادي من جديد على القضية في الجلسة المحددة لها و هذا تطبيق لمبدأ وجاهية الإجراءات التحقيقية.

ثالثا: سلطة القاضي الإداري في تقدير شهادة الشهود.

لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير أقوال الشهود، و استخلاص الواقع منها طالما لم تخرج بتلك الأقوال كما يؤدي إلى مدلولها دون أن تتقيد بعدد الشهود و لا بجنسهم أو حتى بسنهم أو صفتهم، فقد تأخذ بشهادة واحدة و ترفض شهادة أخرى والقاضي غير ملزم بتصديق الشاهد في كل أقواله.

فالشهادة شأنها شأن باقي وسائل تحقيق الدعوى الإدارية، تتسم بالصفة الاختيارية حيث أن للقاضي وحده تقدير مدى ملائمة اللجوء إليها، كما أن له رفض الاستعانة بالشهادة حتى ولو طلبها أحد الخصوم.[1] و للقاضي الحرية الواسعة في تكوين قناعته بثبوت الوقائع بالشهادة فله أن يعتبر الواقعة ثابتة اعتمادا على شهادة شخص واحد أو غير ثابتة و لو شهد بها شهود كثيرون.[2]

و لقد استقر قضاء مجلس الدولة على تأكيد حق القاضي في تقدير قيمة الشهادة في الإثبات مع حقه في الاعتماد وعدم الاعتماد عليها في تكوين عقيدته.

و لا تتمتع الشهادة أمام القضاء الإداري بذات القيمة التي تتمتع لها أمام القضاء العادي، و ذلك كنتيجة طبيعية لسيادة الصفة الكتابية على الإجراءات الإدارية، و مع ذلك فإنه يكثر اللجوء إليها في المنازعات الانتخابية ودعاوي المسؤولية الإدارية.

و عليه يمكن القول أن للقاضي الإداري الحرية الواسعة والسلطة التقديرية في الأخذ بشهادة الشهود و اعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات المباشرة في المنازعات الإدارية التي يسبب و يؤسس عليها حكمه.[3]

---

[1] – سعاد بوزيان،المرجع السابق، ص 120.

[2] – محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 130.

[3] – سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص 121.

الفرع الثالث: تطبيقات الإثبات بالشهادة في القضاء الإداري الجزائري.

تعد الشهادة وسيلة من وسائل التحقيق في المواد الإدارية التي ينص عليها القانون فيمكن الاستعانة بها في إثبات عدم مشروعية القرار الإداري، فحتى و إن كانت أهميتها في الإثبات قليلة و محدودة، فإن ذلك لا يعني أن القضاء الإداري لا يلجأ إليها.[1]

و مجال تطبيق شهادة الشهود في الإثبات في المواد الإدارية هي القضايا و المنازعات المتعلقة بالوظيفة العامة، فالقاضي الإداري يستعين بإجراء الشهادة لتوظيف بعض البيانات أو الأوراق أو لتكملة بعض عناصر الملف، أو لإثبات بعض الوقائع ليس من طبيعتها أن تدون في الملفات و السجلات الإدارية ، كما يمكن اللجوء إليها في مجال منازعات العقود الإدارية ، و اللجوء إليها مألوف في مجال منازعات المسؤولية الإدارية .[2]

تجد الشهادة تطبيقاتها عند الادعاء بالانحراف بالسلطة، و ذلك عندما يستند هذا الادعاء إلى وقائع صدرت من بعض رجال الإدارة و لم يثبت في الأوراق، و تخضع هذه الشهادة للسلطة التقديرية للقاضي الإداري.[3]

إلا أن اللجوء إلى الشهادة أمام القضاء الإداري ليس بكثير من الناحية العملية بصفة عامة، و مرد ذلك إلى الصيغة الكتابية للإجراءات و إلى تردد القاضي الإداري في استدعاء الموظفين لسماع شهادتهم بالجلسة.[4]

بالرجوع إلى أحكام القضاء الإداري الجزائري ممثلا في المحكمة العليا سابقا – الغرفة الإدارية– و مجلس الدولة حاليا ، يتضح أن القاضي الإداري الجزائري يعتمد في بعض

---

[1] – علي خطار الشطناوي، المرجع السابق، ص 681 .

[2] – وهيبة بلباقي ، المرجع السابق ، ص 108 .

[3] – سمير فروجي ،أدلة الإثبات المباشرة و الغير مباشرة في المواد الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة، سنة 2015 ، ص 48 .

[4] – عايدة الشامي،المرجع السابق ، ص 182 .

الحالات على شهادة الشهود بالرغم من أنه قضى في إحدى القرارات الصادرة عنه أن إجراءات التقاضي في المادة الإدارية يغلب عليها الطابع الكتابي .[1]

و من بين القرارات نجد القرار رقم : 57775 الصادر بتاريخ 1989/07/15 في قضية (ق.م) ضد (وزير الداخلية و الجماعات المحلية و والي ولاية تيارت) ، الذي قضت بموجبه الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا بأن عدم قيام القاضي المنتدب بتأدية اليمين للشهود يعتبر تحقيق باطل يتوجب الأمر بإجراء تحقيق جديد ، حيث جاء في منطوق الحكم : " إذا كان مؤدى المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية وجوب بأن يحلف الشاهد بأن يقول الحق و إلا كانت شهادته باطلة ، فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ ، و لما كان من الثابت في قضية الحال أن القاضي المنتدب لإجراء التحقيق لم يؤدي اليمين للشهود و من ثم فإن التحقيق يعد باطلا ... ".[2]

و قد أخذ القضاء الإداري الجزائري بشهادة الشهود وبناء حكمه عليها بموجب القرار رقم 103801 الصادر بتاريخ: 1993/12/19 في قضية (ج. ع) ضد بلدية باتنة و والي الولاية ، في جاء في المبدأ من المقرر قانونا أنه يجوز الإثبات بالبينة في ما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة ، و من ثم كان على قضاة الدرجة الأولى في قضية الحال الاستجابة لطلب المدعية بسماع الشاهدين بعد أن قدمت لهما البينة على أنها لازالت تدفع ثمن الكهرباء و مبلغ الضريبة على المنزل موضوع الدعوى لا سيما أن النزاع يدور حول تعويض عقار بغيره بعد تهديمه و ليس على أساس بدل الإيجار، و كان لزاما عليهم تكوين قناعتهم من جميع جوانب الموضوع ، و عليه فإن الدفع المثار قانوني مما يستوجب إلغاء القرار المتظلم منه مع الإحالة .[3]

---

[1] – مراد بدران ، الطابع التحقيق في المواد الإدارية ، مجلة مجلس الدولة ، العدد التاسع ، 2009، ص 09.

[2] – القرار رقم 57775 الصادر بتاريخ 15 /07 /1989 ، عن الغرفة الإدارية على مستوى المحكمة العليا ، المجلة القضائية 1992 ، العدد الرابع ، ص 145 .

[3] – جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول ، منشورات كليك ، الجزائر، الطبعة الأولى ، سنة 2013، ص 626 .

الخـاتمـــة

الخــاتمة

لا يمكن لأحد إنكار الدور المهم الذي تلعبه أدلة الإثبات المباشرة في المنازعة الإدارية و التي تمكن نتائجها القاضي الإداري من الاطلاع بصفة دقيقة على حقيقة الوقائع المتنازع فيها للتوصل إلى الحل القانوني المناسب لها، و من خلال دراستنا لموضوع الدليل المباشر للقاضي الإداري، الذي تطرقنا فيه في فصل أول إلى المعاينة و الانتقال إلى الأماكن، و في فصل ثان إلى شهادة الشهود، لذلك من المنطقي تحديد مفهوم جامع لكل منهما، فلجوء القاضي الإداري إلى هذه الوسائل و هو أمر جوازي و يخضه إلى سلطته التقديرية، كما أن إجراء التحقيق بوسائل الإثبات المباشرة يكون إما بطلب من الخصوم، أو من طرف القاضي من تلقاء نفسه، و قيام هذا الأخير بهذه الإجراءات لا يكون إلا بحكم تمهيدي قبل الفصل في الدعوى، فالقاضي الإداري و هو بصدد تنفيذ إجراءات التحقيق المباشرة يلتزم بتجسيد مبدأ المشروعية، و هذا لا يتأتى إلا بتطبيق الإجراءات القانونية و احترام مبدأ وجاهية الإجراءات و حقوق الدفاع و مبدأ حياد القاضي، كما أن اللجوء إلى هذه الوسائل من طرف الخصوم يكون إما بدعوى فرعية، أو دعوى أصلية، فالقاضي الإداري و هو بصدد القيام بهذه الإجراءات يخضع لجملة من القيود الإجرائية من يوم صدور الحكم الآمر بالتحقيق إلى غاية نهاية التدبير و هذا تحت طائلة البطلان، كما وسع المشرع الجزائري من سلطات القاضي الإداري أثناء سماع الشهود ليشمل إستدعاء أعوان الإدارة للشهادة.

حيث توصلنا من خلال دراستنا إلى عدة نتائج تتجلى فيما يلي:

1_ أن المبادئ التي تحكم نظرية الإثبات في المواد الإدارية هي ذات المبادئ التي تخضع لها نظرية الإثبات أما القضاء العادي، مع تمتع القاضي الإداري بحرية واسعة في توجيه إجراءات سير الدعوى بصفة عامة ، و في مجال الإثبات بشكل خاص.

2_ عدم تفاوت أدلة الإثبات المباشرة أمام القضاء الإداري في قوتها التدريجية.

3_ أن المشرع الجزائري قد ألغى العقوبة المقررة كجزاء لتخلف الشهود المبلغين رسميا عن الحضور لجلسة سماع الشهود، كما أخضع المشرع عدم أداء اليمين قبل أداء الشهادة بقابلية البطلان.

4_ أن هذه الأدلة لها دور هام في تحقيق العدالة لا سيما في المنازعات الإدارية، إذ تمثل عاملا مساعدا و مكمل في الكشف عن الحقيقة و الوقوف على صحة الوقائع المدعى بها و بلجوء القاضي الإداري إليها فإنه يتمتع بوسائل قانونية ضرورية ذات مشروعية للقيام بمهمته على الوجه الأكمل و الصحيح .

5 _ أن أدلة الإثبات المباشرة ليست غاية في حد ذاتها، و إنما هي وسيلة لتوضيح و إظهار الحقائق، حيث تمثل عامل مساعد و تكميلي في الكشف عن الحقيقة، و الوقوف على صحة الوقائع المدعى بها،هذا من الناحية النظرية، لكن من الناحية العملية يظهر عزوف القضاة إلى اللجوء إليها و يظهر هذا جليا من خلال قلة القرارات القضائية الإدارية التي تقضي بلجوء القاضي الإداري إلى هذه الوسائل، و هذا لهيمنة الدليل الكتابي في إثبات المنازعة الإدارية، و عدم تمكن القضاة من تكييف أدلة الإثبات المباشرة مع المنازعة الإدارية و منه فإن مساهمة أدلة الإثبات المباشرة للقاضي الإداري في فض النزاع كانت ضعيفة و غير فعالة من الناحية الواقعية، و مما سبق ذكره يمكن تقديم التوصيات التالية:

1_ ضبط المشرع لكيفية حلف اليمين بالصيغة المناسبة و الواضحة و إدراجها في مادة تنص على ذلك.

2_ إعادة إدراج مادة تأخذ بالحسبان كون الشاهد غير مسلم و إمكانية حلفه لليمين وفقا للأوضاع المقررة في ديانته.

3_ إدراج مادة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تقضي بإلزام القاضي الإداري لضرورة تسبيب أحكام الإحالة على التحقيق، و هذا لتمكين مجلس الدولة من ممارسة رقابته عليها.

4_ إدراج مادة تقضي بالسماح للخصوم بحق الطعن في أحكام الإحالة التي ترفض إجراء التحقيق، تجسيدا لمبدأ حق الدفاع.

5_ استقلالية قواعد الإثبات و جمعها في قانون واحد مستقل يسمى بقانون الإثبات و تنظيمها سواء في جانبها الموضوعي أو الإجرائي.

قـائمـة المراجــع

قائمــة المراجـــــع

أولا: القرآن الكريم

1- سورة البقرة ، الآية 282.

ثانيا: النصوص الرسمية.

1_ الأوامر:

1. الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر1386هـ الموافق ل 08 يوليو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، بتاريخ 11 يوليو 1966 المعدل و المتمم بالقانون 14_01 المؤرخ في 04 فبراير 2014 المتعلق بتعديل قانون العقوبات الجزائري.
2. الأمر رقم 75- 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، العدد78 ، بتاريخ 30 سبتمبر 1975 المعدل و المتمم بالقانون المدني رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

2_ القوانين:

قانون رقم 08 -09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الجريدة الرسمية رقم 21، بتاريخ 23 أفريل 2008.

ثالثا: المراجع العامة.

1_ باللغة العربية :

1-أحمد نشأت، رسالة الإثبات، الجزء الثاني، دون دار نشر، دون بلد النش، دون ذكر الطبعة، 2008.
2-جمال الكيلاني ، موسوعة الإثبات في القضايا المدنية و التجارية و الشرعية ، الجزء الثالث ، دار الأنوار للطباعة ، دمشق ، الطبعة الأولى، سنة 1982.

3-جمال سايس ، الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري، الجزء الأول ، منشورات كليك الجزائر، الطبعة الأولى ، سنة 2013.

4-حسين تونسي، المعاينة و الخبرة القضائية في المواد المدنية و التجارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار الخلدونية ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة سنة 2017.

5-حسين طاهري ، الإجراءات المدنية و الإدارية الموجزة ، الجزء الأول ، دار الخلدونية الجزائر ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2012.

6-سحر عبد الستار إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دار النهضة العربية مصر الطبعة الأولى، سنة 2001.

7-سليمان مرقس ، أصول الإثبات و إجراءاته في المواد المدنية ، الجزء الأول ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، دون ذكر الطبعة، سنة 1991.

8-سليمان مرقس ، من طرق الإثبات ، الجزء الثالث ، مطبعة جبلاوي ، القاهرة ، دون ذكر الطبعة، سنة 1974.

9-سمية أوشن، سلطات القاضي الإداري في التحقيق ، مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية ، مصر ، الطبعة الأولى، سنة 2016.

10- عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في الخصومة الإدارية، المكتب الجامعي الجديد ، دون ذكر بلد النشر ، دون ذكر الطبعة، سنة 2008.

11- عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الإثبات مكتبة السنهوري ، بيروت ، لبنان دون ذكر الطبعة ، سنة 2017.

12- عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الطبعة الثالثة، سنة 2011.

13- عبد الرزاق السنهوري، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات حلبي الحقوقية، سنة 1998.

14- عبد العزيز عبد المنعم خليفة ، إجراءات التقاضي و الإثبات في الدعاوي الإدارية ، منشأة المعارف ، مصر،سنة 2008 .

15- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرافعات الإدارية و الإثبات أمام القضاء الإداري، المركز القومي للإصدارات القانونية، دون ذكر بلد النشر، الطبعة الأولى سنة 2008.

16- علي خطار الشطناوي، موسوعة القضاء الداري، الجزء الثاني، دار الثقافة عمان ، الاردن ، الطبعة الاولى، سنة 2008.

17- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2013.

18- لحسن بن الشيخ آيت ملويا ، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية ، دار هومة ، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2004.

19- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الهدى، الجزائر دون ذكر الطبعة، سنة 2008.

20- محمد نصر محمد ، أدلة الإثبات في الأنظمة المقارنة ، مكتبة القانون و الاقتصاد،الرياض، دون ذكر الطبعة،سنة 2014.

21- محمد يوسف علام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، سنة 2004.

22- مراد محمود الشنيكات ، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في القانون المدني ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى ، سنة 2008.

23- نبيل إبراهيم سعد ، الإثبات في المواد المدنية و التجارية في ضوء الفقه و القضاء ، دار الجامعة الجديدة ، دون ذكر رقم الطبعة ، دون بلد النشر ، سنة 2008.

24- نبيل صقر، مكاري نزيهة ، الوسيط في القواعد الإجرائية و الموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار الهدى، الجزائر، دون ذكر الطبعة، سنة 2009.

25- همام محمد محمود الزهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، دون رقم الطبعة ، سنة 2002.

26- يوسف دلاندة ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد ، دار هومة ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2009.

27- يوسف دلاندة ، الوجيز في شهادة الشهود ،دار هومة ، الجزائر ، دون ذكر الطبعة ، سنة 2008.

2_ باللغة الفرنسية:

1_MAZEAUD Henri, Léon et Jean/CHABAS François : Leçons de droit civil - Tome I - premier volume - Introduction à l'étude du droit - 8° édition. Librairie les flamboyants (Beaucaire, France) 1986.

رابعا: المراجع المتخصصة.

1_ أطروحات الدكتوراه و مذكرات الماجستير و الماستر:

أ_ أطروحات الدكتوراه:

1-صالح براهيمي، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة تيزي وزو، سنة 2012.

2-موسى الزين قروف سلطة القاضي المدني في تقدير أدلة الإثبات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2014.

3-فوزي عمارة ، قاضي التحقيق ، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق جامعة الإخوة منتوري ، قسنطينة ، سنة 2010 .

ب_ مذكرات الماجستير:

1-حسين لعوبي ، سلطة القاضي الإداري في الإثبات و التحقيق في الدعوى الإدارية مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عمار بوضياف ، المسيلة ، سنة 2015.

2-سعاد بوزيان، طرق الإثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عنابة، سنة 2011.
3-عثمانية سيفي ، الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام المعمق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، سنة 2014.
4-فوزية زكري ، إجراءات التحقيق في المنازعة الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة وهران ، سنة 2012.
5-وهيبة بلباقي ، الإثبات في المواد المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبوبكر بلقايد، جامعة تلمسان سنة 2010 .
6-وليد زرقان ، إجراءات الإثبات عن طريق الشهادة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في تنفيذ الأحكام ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الجزائر 1 ،سنة 2015.

ج_ مذكرات الماستر:

1-أمنة علواش ، الخبرة القضائية و دورها في حل المنازعات العقارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر في القانون العقاري ، كلية الحقوق ، جامعة يحي فارس ، المدية سنة 2013.
2-حورية بريخ ، كنزة بالة ، سلطة القاضي في تقدير أدلة الإثبات في المواد المدنية مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ، سنة 2016.
3-زكية مفتاح ، الإثبات في المنازعات الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، سنة 2016.

4-سمير فروجي ،أدلة الإثبات المباشرة و الغير مباشرة في المواد الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة بسكرة، سنة 2015.

5- صبرينة عكموش، آسيا بن بارة، دور القاضي الإداري في مرحلة التحقيق، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2014.

6-محمد الهادي سفير ، القضاء الاستعجالي الإداري على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في لقانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة الطاهر مولاي ، سعيدة ، سنة 2016.

2_المقالات:

1- جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة و الخبرة في الفقه و القانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، العدد السادس عشر نوفمبر 2001.

2-فاطمة بن سنونسي ، الدور الإجرائي للقاضي الإداري في الدعوى الإدارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، العدد الرابع، الجزائر، سنة 2007.

3-مراد بدران، الطابع التحقيق في المواد الإدارية، مجلة مجلس الدولة، العدد التاسع سنة 2009.

4-نادية بونعاس، التحقيق في المنازعات الإدارية، مجلة العلوم القانونية و السياسية كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة حمة لخضر ، الوادي ، العدد التاسع ، جوان 2014.

خامسا: المجلات.

1-المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1989، المتضمنة القرار رقم 22117، المؤرخ في 1982/05/19.

2-المجلة القضائية، العدد الرابع، سنة 1992، المتضمنة القرار رقم 57775، المؤرخ في 15 /07 /1989.

سادسا: القواميس.

1_ أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب المجلد الأول، دار صادر للطباعة و النشر، بيروت سنة 1997.

الفهـــرس

الفهرس	الصفحة
إهداء	
كلمة الشكر	
مقدمة	02
الفصل الأول: المعاينة و الانتقال إلى الأماكن	
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن	08
المطلب الأول: مفهوم المعاينة و الانتقال إلى الأماكن	09
الفرع الأول: تعريف المعاينة و الانتقال إلى الأماكن	09
الفرع الثاني: خصائص المعاينة و الانتقال إلى الأماكن	12
الفرع الثالث: أشكال المعاينة القضائية	14
المطلب الثاني: ضوابط الإثبات بالمعاينة و تميزها عن الأدلة المشابهة	16
الفرع الأول: ضوابط الإثبات بالمعاينة	16
الفرع الثاني: تمييز المعاينة عن أدلة الإثبات المشابهة	18
المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للمعاينة و الانتقال إلى الأماكن	20
المطلب الأول: طلب إجراء المعاينة و الانتقال إلى الأماكن	21
الفرع الأول: طلب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن بدعوى أصلية	22
الفرع الثاني: طلب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن بدعوى فرعية	24
المطلب الثاني: تنفيذ قرار المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن	25
الفرع الأول: أساليب إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن	26
الفرع الثاني: كيفية تنفيد إجراء المعاينة و الإنتقال إلى الأماكن	29
الفرع الثالث: تطبيقات الإثبات بالمعاينة في القضاء الإداري الجزائري	36

الفصل الثاني: شهادة الشهود	
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للإثبات بالشهادة	40
المطلب الأول: مفهوم الشهادة	41
الفرع الأول: تعريف الشهادة	41
الفرع الثاني: خصائص الاثبات بشهادة الشهود	42
الفرع الثالث: أشكال شهادة الشهود	44
المطلب الثاني: القواعد التي تحكم الاثبات بشهادة الشهود	46
الفرع الأول: شروط الاثبات بشهادة الشهود	46
الفرع الثاني: نطاق الشهادة	49
المبحث الثاني: الإطار الإجرائي للإثبات بالشهادة	51
المطلب الأول: الإجراءات الواجب إتباعها قبل الإدلاء بالشهادة	52
الفرع الأول: طرق إتصال القضاء بالشهادة	52
الفرع الثاني: إستدعاء الشهود للحضور	62
المطلب الثاني: الإجراءات الواجب إتباعها عند الإدلاء بالشهادة	65
الفرع الأول: أداء اليمين و تجريح الشاهد	65
الفرع الثاني: كيفية تلقي الشهادة	69
الفرع الثالث: تطبيقات الإثبات بالشهادة في القضاء الإداري الجزائري	75
الخاتمة	77
قائمة المراجع	80
الفهرس	89