وزارة التعليـم العالــي والبحـث العلمي

المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف – ميلة –

معهد الحقوق

القسم : حقوق

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون اداري

الرقم التسلسلي:.....

الرمـــــــــز : .....

وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الادارية

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة

(ماستر)

إعداد الطالبتين:

– إبتسام بوطويعنة

– سهيلـــة مطلـس

إشراف الأستاذة:

سميـــة رمـــــاش

السنة الجامعية : 2025/2024

وزارة التعليم العالـي والبحـث العلمي
المركز الجامعي عبد الحفيظ بوالصوف –ميلة

القسم : الحقوق
الرقم التسلسلي:.....
الشعبة: حقوق
الرمـــــــــز: .....
التخصص: قانون اداري

وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الادارية

وفق التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة
(– ماستر –)

إعداد الطالبتين:
- **إبتسام بوطويعنة**
- **سهيلـــة مطلـس**

إشراف الأستاذة:
سميـــة رمـاش

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د. مفيدة لمزري	**أستاذ تعليم عالي**	**المركز الجامعي ميلة**	**رئيسا**
د. سمية رماش	**أستاذ محاضر ب**	**المركز الجامعي ميلة**	**مشرفا ومقررا**
د. ايمان بغدادي	**أستاذ محاضر ب**	**المركز الجامعي ميلة**	**مناقشا**

السنة الجامعية : 2025/2024

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ، ونصح الأمة

إلى نبي الرحمة نور العالمين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم .

أهدي ثمرة نجاحي إلى أعز ما يملك الإنسان في هذه الدنيا

إلى ثمرة نجاحي إلى من أوصى بهما اله سبحانه وتعالى " وبالوالدين إحسانا"

أمي رحمها الله و جعل قبرها روضة من رياض الجنة

إلى الذي أحسن تربيتي وتعليمي وكان مصدر عومي ونور قلبي ورمز

عطائي ووجهتي نحو الصالح إلى أبي أطال الله في عمره

. إلى عائلتي الصغيرة زوجي و أولادي : رنيم ، محمد براء و غيث الرحمان

إلى إخوتي و أخواتي وأولادهم و جميع أفراد عائلتي..

سهيلة

الاهداء

الحمد لله والصلاة والسلام على المصطفى العدنان

محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم

أهدي هذا العمل إلى من رسم لي طريق الاعتزاز والمحبة

إلى من أحمل اسمه بكل افتخار واعتزاز إلى مثلي الأعلى

في الحياة .....أبي الغالي

إلى أعز وأغلى إنسانة في حياتي التي أنارت دربي

إلى من زينت حياتي بضياء البدر وشموع الفرح .....أمي الغالية

إلى منارة العائلة وشمعتها المضيئة جدتي الغالية أطال الله في عمرها " عيشوش"

إلى أغلى ما في الوجود إخوتي وأزواجهم وأولادهم كل باسمه

إلى جميع صديقاتي وزميلاتي في الدراسة والعمل وكل الأحبة

إلى كل من ذكره لساني ونساه قلمي

إبتسام

شكر وعرفان

نشكر الله العلي العظيم الذي في شكره فوز الشاكرين وفي ذكره شر فالذاكرين

واقتداء بقول المصطفى صلى الله عليه وسلم

"من أوتي معروف فليذكره، فمن ذكره فقد شكره ومن كتمه فقد كفر".

يشرفنا أن نتقدم بأسمى عبارات الشكر والعرفان والتقدير

إلى أستاذتنا العظيمة في تواضعها، الكبيرة في ترفعها والصادقة في نصحها

العالمة في فكرها.

التي لم تبخل بعلمها ووقتها رغم كثرة مسؤولياتها وضيق وقتها.

فكانت لنا نعم السند والعون أستاذتنا الفاضلة " **رماش سمية**"

التي تولت مهمة الإشراف على هذه المذكرة

فلها منا كل الشكر ة التقدير داعين الله لها كل الخير والنجاح في مشوارها.

كما تمتد عبرات الشكر والعرفان والتقدير إلى أعضاء اللجنة المناقشة

على قبولهم الإشراف على مناقشة مذكرتنا وتحملهم

عناء قراءة هذه المذكرة وجهودهم القيمة

في تقويمها وإثرائها.

2025

قائمة المختصرات:

ج– ر: الجريدة الرسمية

ق م ج: القانون المدني الجزائري

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ط: الطبعة

د ط: دون طبعة

ص: الصفحة

مقدمة

يعد الإثبات حجر الزاوية في تحقيق العدالة إذ لا يتصور حسم أي نزاع قانوني دون وجود وسائل لإثبات الوقائع المدعى بها، فالإثبات هو الوسيلة التي يمكن من خلالها تأكيد أو نفي الوقائع التي يبنى عليها الحكم القضائي.

وتشكل قواعد الإثبات الإطار القانوني الذي ينظم كيفية تقديم الأدلة وتقديرها أمام الجهات القضائية مما يضمن حماية الحقوق وترسيخ مبدأ سيادة القانون، ونظرا لما تتميز به الخصومة الإدارية كونها ذات طبيعة خاصة بالنظر إلى أطرافها فهي تتضمن إدارة عامة تظهر بمظهر السيادة والسلطة في مواجهة الفرد الذي يكون دائما الطرف الضعيف، والقاضي الذي يعد من واجبه إرجاع التوازن بين طرفي الخصومة ويكون ذلك من خلال وسائل إثبات ذات طبيعة خاصة يقدمها الأشخاص للدفاع عن واقعة معينة تستلزم ذلك.

ويعتبر الإثبات في المنازعات الإدارية من الركائز الأساسية التي يعتمد عليها القاضي الإداري للوصول إلى الحقيقة القانونية وحسم النزاع القائم بين الإدارة والأفراد أو بين مختلف الجهات الإدارية.

ففي ظل التحولات القانونية والتكنولوجية، لم يعد الإثبات مقصورًا على الوسائل التقليدية وإنما تطورت طرق الإثبات لتشمل وسائل حديثة مستندة إلى التكنولوجيا والرقمنة، مما ساهم في تعزيز مصداقية الأدلة وسرعة الفصل في القضايا الإدارية.

إذ يشهد العالم القانوني اليوم تغيرًا ملحوظًا في طبيعة الأدلة المقدمة في المنازعات الإدارية حيث أصبحت البيانات الإلكترونية، التوقيع الرقمي، التسجيلات الصوتية والصور الملتقطة عبر تقنيات حديثة جزءًا من وسائل الإثبات المعترف بها قانونًا. وتبرز أهمية هذه الوسائل في تحقيق التوازن بين ضرورة الحفاظ على حقوق الأفراد وضمان حسن سير المرافق العامة من جهة، وبين توفير آليات قانونية فعالة للإثبات إذ تساهم في تقليل النزاعات وتسهيل إجراءات التقاضي من جهة أخرى.

ولقد أصبحت هذه الوسائل تلعب دورا متزايدا في إثبات الوقائع سواء في مواجهة الإدارة أو لصالحها مما فرض على القضاء الإداري مسايرة هذا التطور وطرح تساؤلات مهمة تتعلق بحجية هذه الوسائل وضوابط قبولها وطرق الطعن فيها وكيفية التحقق من صحتها ومصدرها ،كما أثارت هذه الوسائل جدلا فقهيا وقضائيا خصوصا فيما يتعلق بمدى احترامها للحقوق والحريات الأساسية مثل : الحق في الخصوصية وشرعية الحصول على الدليل وهو ما أوجب تدخل المشرع في بعض الدول لتنظيم هذه المسائل وسد الثغرات

التشريعية من خلال سن قوانين تنظم المعاملات الإلكترونية و التوقيعات الرقمية وتمنحها حجية قانونية في الإثبات مثل قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية سنة 1996 والقانون النموذجي بشان التوقيعات الإلكترونية الصادر سنة 2001 و غيرها.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فنجده على غرار العديد من الدول سن بعض القوانين منها القانون 15 -04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين [1] والقانون رقم :05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري[2] الذي أحدث عدة تعديلات جوهرية على قواعد الإثبات ولعل أهمها المساواة في الحجية القانونية بين الكتابة على محرر إلكتروني والكتابة التقليدية على محرر ورقي شريطة تحديد هوية الشخص الذي صدرت عنه الكتابة وإمكانية نسبة هذه الرسالة إليه.

تتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع في عدة جوانب نظرية وعملية وذلك بالنظر إلى التطورات المتسارعة في مجال التكنولوجيا وانعكاساتها على قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية فمن الناحية العلمية تتمثل في إثراء المكتبة القانونية بموضوع حديث يتداخل فيه القانون الإداري مع التكنولوجيا الحديثة ويعالج مسألة لم تحضى بعد بالدراسة الكافية وهي وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الإدارية بما يسهم في سد فراغ بحثي في هذا المجال .أما من الناحية العملية فتظهر أهمية الموضوع من خلال الواقع العملي الذي يشهد تزايدا مستمرا في استخدام الوسائل الإلكترونية و التقنية في التعاملات الإدارية وهو ما يستوجب مواكبة قانونية تضمن تحقيق العدالة الإدارية دون المساس بحقوق الخصوم.

والسبب الذي دفعنا لاختيار هذا الموضوع يعود إلى أهميته العلمية والعملية، حيث تكتسي دراسة طرق الإثبات الحديثة في المنازعات الإدارية أهمية بالغة في ظل التطور التكنولوجي والتحول الرقمي واستخدام الوسائل الإلكترونية وتأثيرها على الإثبات، إذ أصبح من الضروري دراسة مدى حجية الأدلة الالكترونية (البريد الإلكتروني، التوقيع الإلكتروني .....) في المنازعة الإدارية ، فضلا عن نقص الدراسات في هذا المجال إذ لا تزال وسائل الإثبات الحديثة في القضاء الإداري موضوع جديد نسبيا يحتاج إلى بحث أكاديمي معمق لبيان أبعاده وحدوده، وكذلك إختلاف القضاء الإداري عن القضاء العادي في طبيعته

[1] - القانون رقم: 15-04 المؤرخ في:01 فيفري 2015 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، جريدة الرسمية عدد 06، الصادر في:10 فيفري 2025.

[2]. القانون رقم 05- 10 المؤرخ في:15 أوت 2010 يعدل و يتمم الأمر رقم: 75-58 المؤرخ في:17 جوان 2005 المتضمن القانون المدني ، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة في:26 جوان 2005.

مما يثير تساؤلات قانونية بشأن مدى قبول وسائل الإثبات الحديثة فيه ومدى ملاءمتها لطبيعة المنازعات الإدارية كما أن الموضوع محل دراستنا يوفق بين مبدأ الشرعية والمرونة في الإثبات نضرا لما يثيره من إشكالية التوفيق بين ضرورة إحترام الإجراءات القانونية الصارمة في المنازعات الإدارية والحاجة إلى تسهيل الإثبات باستخدام الوسائل الحديثة ، وهذا الأخير يؤثر على العدالة الإدارية إذ يسهم في تسريع الإجراءات الإدارية وتحقيق العدالة الناجزة وهو ما يجعل دراستنا لهذا الموضوع مهمة لضمان التوازن بين الفعالية والضمانات القانونية .

كما جاء اختيارنا لموضوع وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الإدارية انطلاقا من دوافع ذاتية ترتبط باهتمامنا الأكاديمي والمهني في آن واحد. فقد أثار انتباهنا التوسع المتزايد في استخدام الوسائل التكنولوجية ضمن المجال القانوني وما يترتب عليه من تحول ملحوظ في طرق الإثبات خصوصا في منازعات القضاء الإداري التي تتميز بطبيعة خاصة، كما أنه لدينا رغبة حقيقية في مواكبة التطورات القانونية الحديثة، والتعمق في دراسة مدى ملائمة هذه الوسائل لمبادئ الشرعية الإجرائية.

ويمثل هذا البحث فرصة للجمع بين الجانب النظري والتحليل العلمي بما يمكننا من تقديم إضافة علمية تسهم في تسليط الضوء على موضوع لا يزال بحاجة إلى مزيد من الدراسة والتأصيل، كما يعكس أيضا طموحنا في التخصص في مجال القانون الإداري وفهم تحدياته المعاصرة في ضوء التحولات الرقمية المتسارعة.

تهدف هذه الدراسة إلى تحليل الإطار القانوني لطرق الإثبات الحديثة في المنازعات الإدارية وفقًا للتشريع الجزائري، ومدى إنسجام هذه الوسائل مع المبادئ الأساسية التي تحكم الخصومة الإدارية مع التركيز على مدى فعاليتها في تعزيز العدالة الإدارية وضمان حقوق الأطراف المتنازعة. كما تسعى إلى تقييم أثر التطورات التشريعية والتكنولوجية على وسائل الإثبات، لا سيما الأدلة الرقمية والتوقيع الإلكتروني من خلال دراسة مدى حجيتها القانونية وإمكان الطعن فيها.

ويعد الإثبات في المنازعات الإدارية من الركائز الأساسية التي يعتمد عليها القاضي الإداري للوصول إلى الحقيقة القانونية وحسم النزاع القائم بين الإدارة والأفراد أو بين مختلف الجهات الإدارية ففي ظل التحولات القانونية والتكنولوجية، لم يعد الإثبات مقصورًا على الوسائل التقليدية وإنما تطورت طرق الإثبات لتشمل

وسائل حديثة مستندة إلى التكنولوجيا والرقمنة، مما ساهم في تعزيز مصداقية الأدلة وسرعة الفصل في القضايا الإدارية.

يشهد العالم القانوني اليوم تغيرًا ملحوظًا في طبيعة الأدلة المقدمة في المنازعات الإدارية حيث أصبحت البيانات الإلكترونية، والتوقيع الرقمي، والتسجيلات الصوتية، والصور الملتقطة عبر تقنيات حديثة جزءًا من وسائل الإثبات المعترف بها قانونًا. وتبرز أهمية هذه الوسائل في تحقيق التوازن بين ضرورة الحفاظ على حقوق الأفراد وضمان حسن سير المرافق العامة من جهة وبين توفير آليات قانونية فعالة للإثبات تساهم في تقليل النزاعات وتسهيل إجراءات التقاضي من جهة أخرى.

أما بالنسبة للدراسات السابقة، فإنه ونظرا الموضوع نسبيا ولقلة الدراسات التي تناولته نوعا ما جعله محل اهتمام الباحثين في القانون من بينهم: يوسف بن داني من خلال أطروحة دكتوراه بعنوان: التنظيم القانوني للإثبات في المواد الإدارية في التشريع الجزائري المقارن. سعاد بوزيان رسالة ماجيستير عنوانها: طرق الإثبات في المنازعة الإدارية، إضافة إلى مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء من إعداد الطلبة القضاة: خميسة كميني وعز الدين منصور تحت عنوان: الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون 05-10 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني.

وفي إطار هذه الدراسة فقد واجهتنا بعض الصعوبات والمتمثلة في قلة المراجع المتخصصة والكتب الحديثة التي تتماشى مع العصر الحالي في بعض العناصر إلا أن ذلك لم يمنعنا من البحث والتدقيق في المراجع التي وقعت بين أيدينا.

و بناءا على ما سبق وفي ظل التحول الرقمي الذي شهده العالم خاصة في مجال الإثبات يمكننا طرح الإشكالية الرئيسية لموضوع **بحثنا إلى أي مدى واكب المشرع الجزائري التطورات الرقمية في مجال الإثبات، وما مدى اعتماده على الوسائل الحديثة لإثبات المنازعة الإدارية؟**

تندرج ضمن الإشكالية الرئيسية مجموعة من التساؤلات الفرعية:

- ما طبيعة التنظيم القانوني للإثبات في المنازعة الإدارية؟
- وما مدى فعالية وسائل الإثبات التقليدية في ظل التحول الرقمي؟
- وهل بات من الضروري إعادة النظر في مكانتها أمام تصاعد دور الوسائل الحديثة؟

- ففي ظل هذا التطور فيما تتمثل وسائل الإثبات الحديثة؟ وما مدى حجية هذه الوسائل في الإثبات؟

ولاستجلاء معالم الإشكالية الرئيسية والتساؤلات الفرعية اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي من خلال التطرق لأهم الأنظمة التي عالجت موضوع الإثبات وأرست مبادئه ومن أجل تحديد وبيان بعض النقاط الواردة في النصوص القانونية اعتمدنا على المنهج التحليلي لدراسة وتحليل النقاط التي تمت إثارتها من قبل الفقهاء حول موضوع طرق الإثبات ومدى حجيته.

وللإجابة عن الإشكالية بإتباع المناهج المذكورة قمنا بتقسيم دراستنا إلى فصلين الفصل الأول خاص بالإطار المفاهيمي للإثبات في المنازعة الإدارية أما الفصل الثاني خصصناه لدراسة وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الإدارية ومدى حجيتها؟

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للإثبات في المنازعة الإداريـة

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإثبات في المنازعة الإدارية

يحتل الإثبات في الدعاوى بصفة عامة والدعوى الإدارية بصفة خاصة مكانة كبيرة وأهمية بالغة، ويعد الذرع الواقي للحقوق والأداة الفعالة في تحقيق العدل، فالدليل هو سر وجود الحق وقوام حياته، لذلك حرصت التشريعات على حمايته وإحاطته بجملة من القواعد الموصلة إلى إثباته.

فالإثبات يعد موضوعا من أصعب المواضيع التي نالت اهتمام الباحثين باعتباره يلقى تطبيقا يوميا أمام الجهات القضائية بمختلف أنواعها، وتبدو هذه الصعوبة في غياب تقنين خاص بالإثبات في العديد الدول ومنها الجزائر، فضلا عن تبعثر مبادئه وأحكامه بين عدة نصوص قانونية كالأحكام الموضوعية المنصوص عليها في الباب السادس من الكتاب الثاني من القانون المدني الجزائري من المادة 323 إلى المادة 350 منه تحت "عنوان إثبات الإلتزام" واللأحكام الإجرائية المنصوص عليها في الفصل الأول من الباب الرابع من الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من المادة 70 إلى المادة 193 منه تحت عنوان " في وسائل الإثبات " وهي أحكام عامة يصعب الإحتكام إليها في مختلف المنازعات القضائية.

وإن كان الإثبات في الدعوى المدنية التي يحكمها القانون الخاص تمتاز بهذه الصعوبة فإن الصعوبة تزداد في الدعوى الإدارية، إذ تكتسي قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية طابعا خاصا يختلف في كثير من الجوانب عن قواعد الإثبات في المنازعة المدنية نظرا للطبيعة المتميزة للعلاقة بين الإدارة والأفراد حيث يتجلى في هيمنة الإدارة وما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة المقررة قانونا في مواجهة الفرد المجرد من إمتيازات وأساليب السلطة العامة. وبعد الإثبات في المنازعة الإدارية الوسيلة الأساسية التي تمكن القاضي الإداري من التحقق من مشروعية القرار الإداري أو التصرف المطعون فيه ومن ثم الفصل في النزاع على أسس قانونية.

ومن أجل تحديد مفهوم الإثبات ينبغي علينا أن نتناول في هذا الفصل الإطار المفاهيمي للإثبات في المنازعة الإدارية وذلك من خلال:

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية

المبحث الثاني: طبيعة الدعوى الإدارية وأثارها على نظام الإثبات

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية

يعتبر الإثبات في الدعوى الإدارية ذو طابع تحقيق، فبواسطة التحقيق يمكن للقاضي الفصل في النزاع المطروح عليه والكشف عن الحقيقة ومشاركة أطراف الدعوى في إقامة الإثبات وبالتالي إقامة الدليل وتبدو السلطة التحقيقية للقاضي الإداري من خلال ما يأمر به، أثناء تحضير الدعوى، من وسائل عامة للإثبات.

ويمثل الإثبات الوسيلة القانونية التي يمكن الأطراف من خلالها إثبات صحة الوقائع التي يدعونها أمام القضاء واقتناع القاضي بصحتها من أجل الوصول إلى حكم أو قرار عادل ومنصف، وفي مجال المنازعة الإدارية تكتسب قواعد الإثبات خصوصية نابعة من طبيعة هذه المنازعة والتي تتميز بوجود الإدارة كطرف يتمتع بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الأفراد الذين يسعون لحماية حقوقهم وحرياتهم في مواجهة تصرفات الإدارة.

وسنتعرض في هذا المبحث مفهوم الإثبات في المنازعة الإدارية من خلال (المطلب الأول) ونظم الإثبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الإثبات في المنازعة الإدارية

من المفاهيم الأساسية في المنظومة القانونية مصطلح" الإثبات" إذ يمثل الوسيلة التي يتم من خلالها تأكيد وجود واقعة قانونية أو نفيها أمام الجهات القضائية بهدف حماية الحقوق وحسم النزاعات فالقانون لا يكتفي بادعاء أحد الأطراف بل يشترط تقديم دليل يقنع القاضي بصدق ذلك الادعاء ومن هنا تظهر أهمية الإثبات كوسيلة لتحقيق العدالة.

من خلال هذا المطلب سنتناول تعريف الإثبات وأهميته (الفرع الأول) وخصائص الإثبات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الإثبات في المنازعة الإدارية وأهميته وخصائصه:

يكمن جوهر الإثبات في تقديم الأدلة التي تقنع القاضي بصحة ادعاءات أحد الخصوم سواء تعلق الأمر بإثبات وجود حق أو واقعة قانونية أو مادية أو نفيها.

وسنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الإثبات (أولا) وأهميته (ثانيا) وخصائصه (ثالثا)

أولا: تعريف الإثبات

يعرف الإثبات من الناحية **اللغوية** بأنّه: ثبت الشيء، يثبت، ثبوتا، دام واستقر، ويثبت الأمر ويتعدى بالهمزة وللتصفيف فيقال أثبته، والاسم الثبات[1] .كما يعرف بأنّه تأكيد الحق بالبينة، والبينة هي الدليل أو الحجة، وهناك لفظ لمعنى الدليل مشتق من المصدر (إثبات) وهو ثبت بفتحتين، والجمع إثبات مثل: سبب، أسباب ومعنى رسالة الإثبات رسالة الأدلة، ولفظ ثبت يطلق مجازا على من كان حجة أو ثقة في روايته فلان ثبت من الإثبات أي ثقة من الثقات[2].

وتستعمل كلمة "La preuve" في اللغة الفرنسية للدلالة على الإثبات حيث يشتق مصدرها من اللغة اللاتينية "Probation"التي معناها الجيد الصالح والنزيه ومن هنا فإن كلمة إثبات تنصرف إلى كل عملية يكسب بواسطتها ادعاء ما مدى صحته فيصبح أكثر قوة[3].

أما من الناحية **الإصطلاحية** فنجد الكثير من الفقهاء حاولوا إعطاء تعريف للإثبات، حيث عرّف:" بأنّه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حدّدها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب أثارها"[4]

كما عرّف بأنّه إقامة الدّليل أمام الجهات المختصة (المحاكم أو الهيئات الإدارية) لإثبات صحة واقعة معينة أو نفيها وفقا للوسائل القانونية المتاحة، ويستخدم الإثبات في مختلف المجالات القانونية سواء لتأكيد الحقوق أو دفع إدعاءات.[5]

ونظرا للأهمية البالغة التي يكتسيها الإثبات كونه من المواضيع المهمة جدا التي لا يمكن الإستغناء عنها من طرف القاضي سواء كان قاض مدني أو جنائي أو إداري، فالإثبات بمعناه **القانوني:** هو إقامة

---

[1]– ياسر حسين بهنس، الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة، وسلطة القاضي الجنائي في تقديرها، دراسة مقارنة، ط 1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر،2018، ص17.

[2]– محمد شريف عبد الرحمان، المبادئ الأساسية في قانون الإثبات، د ط، دار الفكر والقانون ،المنصورة، 2013، ص10.

[3] –henry lévybruhl ; la preuve judicaire ;Paris, 1964,P1 .

[4] - ريمون ملك شنودة، حجية الدليل الإلكتروني أمام القضاء، ط 1، المركز القانوني للإصدارات القانونية ،القاهرة، 2017، ص67.

[5] - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الإثبات بآثار الإلتزام، د ط، المجلد الثاني، دار إحياء التراث، لبنان 1976، ص3.

الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية تعد أساسا لحق مدعى به، وذلك بالكيفية والطرق التي يحددها القانون وهذا هو جوهر التعريف الفقهي للإثبات مع إختلاف يسير في صياغته.[1]

كما يعرف الإثبات بأنّه:" تأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني بالدليل الذي أباحه القانون لإثبات ذلك الحق، لأن المشرع لم يتح التمسك بأي دليل وحتم توفر أدلّة معينة دون أخرى لإثبات بعض الحقوق.

يقصد به كذلك إقامة الدّليل أمام القضاء على وجود حق وصحة واقعة متنازع فيها بقصد الوصول إلى نتائج قانونية معينة.[2]

أمّا في **القانون الإداري** فقد عرّف بأنّه: "الجهد الواجب إبرازه أو تحقيقه عندما تتحرّك الدعوى للحصول على تصريح قضائي متعلّق بنقطة واقعية معينة" كما يمكن تعريفه بأنّه: " اللّجوء إلى الوسائل التي حدّدها القانون لإبراز وتقديم أدلّة أمام القضاء، وذلك لنفي أو تأكيد عدم مشروعية القرار الإداري، وما يترتّب عليه من أثار قانونية". كما أنّ الإثبات في المسائل الإدارية وإن كان يتفق في مضمونه مع المسائل الأخرى، إلّا أنّنا نلاحظ أنّ القضاء الإداري المقارن لم يحدد كأصل عام طرق معينة أمام القضاء الإداري كما هو معمول به في النصوص المدنية للقضاء العادي فالقاضي الإداري هو الذي يحدد طرق الإثبات المقبولة بحرية كاملة وبذلك يقوم الإثبات في القانون الإداري على الإقتناع المطلق من قبل القاضي " فهنا حرية القاضي مطلقة بعدم التنفيذ بوسيلة معينة من وسائل الإثبات".[3]

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يضع تعريف صريح ومباشر للإثبات بموجب النصوص القانونية سواء في القانون المدني أو في قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث ترك الأمر للفقه والاجتهاد القضائي.

---

[1] – سعاد بوزيان، طرق الإثبات في المنازعة الإدارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، السنة الجامعية 2010– 2011، ص10.

[2]– محمد حسين منصور، قانون الإثبات، مبادئ الإثبات وطرقه، الكتابة، البينة، الإقرار، المعاينة، الخبرة، حجية الأمر المقضي به، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص7.

[3] – محاسن الحسين الجواني، الإثبات في الدعاوى الإدارية في النظام السعودي، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، كلية الشريعة و القانون – فرع جامعة الأزهر – دمنهور مصر ،العدد 37، أفريل 2022، ص3043.

ثانيا: أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية

للإثبات أهمية بالغة في العلاقات القانونية، فهو يعد الوسيلة أو الأسلوب العملي الذي يعتمد عليه الأفراد في حماية وصيانة حقوقهم المترتبة على الوقائع القانونية، والأداة الضرورية التي يعول عليها القاضي في التحقق من تلك الوقائع وعلى الرغم من ذلك فإن الإثبات لا يعد ركنا من أركان الحق، غير أنّه من الناحية العملية لا مبالغة في القول بأنّ الحق مجردا من دليله يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء.[1]

ونظرا لكون الإثبات يعد عنصرا أساسيا في تحقيق العدالة وضمان استقرار المعاملات القانونية إذ لا وجود لأي حق دون إثبات التصرف أو الواقعة المادية التي ينشأ عنها ونحن في حاجة لإثبات الواقعة لإقناع القاضي بوجود الحق، فالإثبات وحده هو من يحمي الحق ويمنحه من الناحية العملية.

ولا تقتصر أهمية الإثبات على الحقوق المالية وحدها، بل تمتد لتشمل سائر أنواع الحقوق ويحتل الإثبات مكانه هامة في سائر فروع القانون وليس في القانون الإداري وحده، وإلى جانب المصلحة الفردية التي يحققها الإثبات فإنّه يحقق مصلحة عامة اجتماعية حيث يؤدي تنظيم الإثبات إلى حسم المنازعات ومنع الادعاءات الكيدية والكاذبة وتوفير أسباب الإستقرار في المجتمع، ويؤكد ذلك حديث المصطفى صلى الله عليه وسلم " لو يُعطى الناس بدعواهم لادّعى ناس دماء رجال وأموالهم"[2].

وتكمن أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية في كون قواعد الإثبات الإداري تصاغ على أساس ظروف هذا القانون، وطبيعة الدعوى الإدارية وهي تتعلّق بروابط إدارية تنشأ بين الإدارة–السلطة العامة– تقوم بوظيفتها الإدارية تحقيقا للصالح العام وبين الأفراد، مع بروز عدة عوامل تدور حول امتيازات الإدارة الطرف الدائم في الدعوى الإدارية وتتحكم في تشكيل قواعد الإثبات في القانون الإداري حيث تؤدي هذه العوامل إلى خلق ظاهرة انعدام التوازن العادل بين الطرفين من جهة الإثبات مما يجعل للإثبات أهمية خاصة ويجعل الحاجة ملحة لوضع قواعد خاصة لإثبات الدعوى الإدارية بما يتفق وظروف القانون الإداري إلّا أنّ ذلك لا يعني انقطاع الصلة تماما بين قواعد الإثبات في القانون الإداري وغيرها من قواعد الإثبات

[1]– ريمون ملك شنودة، المرجع السابق، ص68.

[2]– محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص08.

في فروع القوانين الأخرى حيث توجد ثمة أصول عامة في الإثبات تعتبر أصول التقاضي ومقتضياته ولا تختلف من دعوى إلى أخرى.[1]

ورغبة من القضاء الإداري في تحقيق التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية في ظل الواقع الملموس والذي يلم عن اختلاله فقد اطلع لنفسه يدور إيجابي يختلف عن الدور الذي يلتزم به القاضي في الدعاوى المدنية وإن كان هذا الدور مقيدا بمبدأ التزام طلبات الخصوم والذي بموجبه لا يجوز للقاضي أن يحل محلهم في دعاويهم ويقضي لهم بما لم يطلبوه أو بأكثر مما طلبوه وذلك لأنّ دور القاضي في الدعاوى الإدارية يتعين أن يتصف بالحياد الإيجابي.[2]

يعد الإثبات في القضاء الإداري من أكثر العناصر حساسية وأهمية نظرا لطبيعته كونه ينظم العلاقة بين الإدارة كطرف قوي باعتبارها صاحبة السلطة في مواجهة الفرد الطرف ضعيف، ويهدف إلى تحقيق العدالة بين طرفين غير متكافئين إضافة إلى حماية الحقوق والحريات وضمان سيادة القانون على الإدارة.

ثالثا: خصائص الإثبات

من خلال تعريف الإثبات نجد أنّ له أهمية كبيرة، كون عملية تقديم الأدلة والبراهين لإثبات صحة ادعاء أو واقعة معينة، وبالتالي فهو يتميز بمجموعة من الخصائص تختلف باختلاف السياق أو الطريق الذي يتم استخدامه فيه ومن أهم خصائص الإثبات:

* **إثبات قضائي:** بمعنى أنّه لا يكون إلا أمام القضاء سواء أكان قضاء الدولة، أم قضاء خاصا مكونا من أشخاص يختارهم الخصوم في الحالات التي يجوز فيها التحكيم[3].

* **إثبات قانوني أو مقيد:** ومعنى ذلك أن للإثبات قواعد وإجراءات حدّدها القانون، إذا لا يمكن اللّجوء إلى أسلوب أو طريقة لم ينص عليها القانون.

[1]– أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د ط، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، 1977، ص17.

[2]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إثبات أوامر القضاء الإداري (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر دور القاضي الإداري في الإثبات)، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص19.

[3]– عايدة الشامي، خصوصية الإثبات في المنازعة الإدارية، د ط، المكتب الجامعي الجديد، جامعة تعز، اليمن، 2008، ص4.

* **محله واقعة متنازع عليها:** أي أنّ الإثبات ينصب على واقعة ترتب أثار قانونية وأن يكون حول واقعة متنازع فيها.

* **التنوع في وسائل الإثبات:** حيث يتيح القانون عدة وسائل للإثبات وذلك وفقا لنص المادة 323 ق.م التي نصت على:" تكون طرق الإثبات بالكتابة، الشهادة، القرائن، الإقرار، اليمين والمعاينة".

* **توزيع عبء الإثبات:** أي أنّه على كلّ شخص ادّعى شيئا أن يثبت ذلك وفقا لمبدأ " البيّنة على من ادّعى"، كما نجد المادة 323 مكرر 1 ق.م نصت على أنّ: "يقع الإثبات على المدّعي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" ويستثنى من ذلك وجود قرينة قانونية.

خصوصية الإثبات في القانون الإداري:

للإثبات أمام القضاء الإداري أهمية كبيرة قد تفوق ما له أمام القضاء المدني لما تتميز به الدعوى الإدارية، من حيث عدم توازن خصوم الدعوى بما للإدارة من سلطات وامتيازات على رأسها حيازتها للمستندات والأوراق الثبوتية بشأن الدعوى المرفوعة، مما يجعل من الأخذ بقواعد تنظيم عبء الإثبات أمام القضاء المدني شبه مستحيل والاكتفاء باقتناع القضاء بما يدعيه الفرد لينقل به عبء الإثبات على عاتق الإدارة، لإثبات وجود قرار إداري ولإثبات صحة قرار صدوره.[1]

يجعل الخصائص المميزة للدعوى الإدارية وعدم تقنين القواعد المنظمة للإثبات الإداري من مهام القضاء الإداري أكثر صعوبة بشأن اكتمال القواعد الإجرائية والموضوعية أمام هذا القضاء ويبرز دوره الإنشائي التوجيهي واللاإستيفائي من جهة ومن جهة أخرى إعادة التوازن المختل بين أطراف الدعوى الإدارية.

إن الخصائص المميزة للدعوى الإدارية لا يدل على انقطاع الصلة بالقضاء المدني وإنّما يبقى القاضي يعمل بنصوص قانون الإثبات ولكن في حدود ما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية.

[1]– دانا عبد الكريم سعيد ، بلند محمد رسول، خصوصية الإثبات في الدعوى الإدارية دراسة تحليلية – مقارنة، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة السليمانية العراق، المجلد 4، العدد3، ديسمبر 2020، ص63.

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد نص بشأن تنظيم الإثبات الإداري سواء موضوعيا أو إجرائيا حيث أنه يقوم على نصوص ووقائع متناثرة وعلى أحكام ومبادئ قضائية وتطبيقات عملية الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة الإثبات في مجال الخصومات التي تدخل الإدارة طرفا فيها ويختص بها القضاء الإداري.

الفرع الثاني: المبادئ العامة للإثبات

يعد الإثبات من أهم الركائز التي تقوم عليها تحقيق العدالة في المنازعات سواء كانت مدنية أو جنائية أو إدارية، ولذلك فالإثبات يقوم على مجموعة من القواعد التي تنظم كيفية عرض الأدلة وتحديد عبء الإثبات وتقييم حجية الأدلة المختلفة مثل الكتابة والشهادة والمعاينة إلى غير ذلك من طرق الإثبات وعلى الرغم من أنّ هذه المبادئ تختلف نسبيا بين الأنظمة القانونية، إلّا أنّها تشترك في هدفها الأساسي وهو الوصول إلى الحقيقة من خلال وسائل مشروعة وقانونية.

ومن أهم المبادئ التي يقوم عليها الإثبات مبدأ حياد القاضي (أولا)، مبدأ حق الخصم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى (ثانيا) ومبدأ عدم جواز أن يصطنع الشخص دليلا لنفسه (ثالثا).

أولا: مبدأ حياد القاضي

من المبادئ الأساسية والمتفق عليها في النظام القضائي للإثبات هو مبدأ حياد القاضي ومفهوم المبدأ هو أن دور القاضي يقتصر على تلقي ما يقدمه أطراف النزاع من أدلة في الدعوى، وتقدير قوة كل دليل وفقا لقوته التي حدّدها القانون، إذ ليس من عمل القاضي التحيز أو أن يساهم في جمع الأدلة أو يستند على دليل تحراه لنفسه[1].

ويقصد بمبدأ حياد القاضي هو عدم التحيز وهو واجب بداهة على القاضي، بل معناه أن يقف القاضي موقفا سلبيا من كلا الخصمين على حد سواء.[2]

وعليه فالقاضي حسب هذا المبدأ يجب عليه عدم التحيز لطرف دون أخر أو أن يظهر ميل أو تعاطف مع أحد الخصوم سواء بالكلام أو التصرفات، كما يجب عليه أن يكون مستقلا في اتخاذ القرار

[1]– سعاد بوزيان ، المرجع السابق، ص22.

[2] - لحسين بن الشيخ آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية، د ط ،دار هومة الجزائر، ،2002، ص62.

إذا يجب عليه أن يبنى حكمه على الأدلة والبراهين التي يقدمها الأطراف دون أي تأثير سواء كان خارجي أو شخصي.

إذ أن حياد القاضي يترتب عليه ما يلي:

1- يمنع من تكليف الخصم بإثبات دعواه ولا عليه إن هو تركه وشأنه في هذا الصدد.

2- تمنعه من تنبيهه إلى ما يعتري دفاعه من قصور.

3- يمنعه من جمع أدلة له أو يساهم في جمعها.[1]

ومن كل مما سبق ذكره يمكن القول إن مبدأ حياد القاضي يقوم على الموازنة بين المصالح القانونية للخصوم بميزان العدل، وبالتالي فدوره يقتصر على تلقي الأدلّة والبراهين من أطراف النزاع حول الدعوى، وتقدير قوة وصحة الدليل وفقا لما حدده القانون.

ثانيا: مبدأ حق الخصم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى

للخصم الحق في أن يكلف من يستشهد به الحضور أمام المحكمة للإدلاء بشهادته طبقا للقانون، وله أن يطلب استجواب خصمه وتوجيه ما يراه من أسئلة للحصول على إقراره بالواقعة المنتجة للأثر القانوني المتنازع عليه.[2]

أما عن موقف الخصوم فهو موقف إيجابي، فأي دليل يقدمه الخصم في الدعوى يجب أن يعرضه على جميع الخصوم لمناقشته، فلا يجوز للمحكمة أن تأخذ بدليل تم مناقشته في قضية أخرى ما لم يناقش في القضية القائمة.[3]

وعليه فلكل طرف في الدعوى كل الحق في الاطلاع على الأدلة التي تقدم ضده ومناقشتها والرد عليها، حيث لا يجوز تقديم دليل في الدعوى دون اطلاع الطرف الآخر عليه بغض النظر عن الدليل المقدم سواء كان مستند أو شهادة أو أي وسيلة إثبات أخرى وهذا من شأنه أن يضمن مبدأ تكافئ الفرص

[1]- سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص23.

[2]- محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2009، ص20.

[3]- محمد شريف عبد الرحمان، المرجع السابق، ص17.

بين الخصوم في الاطلاع ومعرفة كل ما له علاقة بالدعوى من جهة كما يساعد القاضي على الوصول إلى حقيقة متوازنة وموضوعية.

ويعتبر مبدأ حق الخصم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى من أهم ضمانات الدفاع ومن ركائز المحاكمة العادلة، حيث يمكن كل خصم من الدفاع عن نفسه والاطلاع على كل حيثيات وخبايا الدعوى.

وعليه فإنّ المبادئ المكرّسة في جميع التشريعات أنّ أي دليل يقدمه الخصم في الدعوى يجب أن يعرض على الخصوم جميعا لمناقشة وإبداء ما يفنده أو يؤيده والدليل الذي لا يعرض على الخصم لا يعتد به حتى وإن تمت مناقشته في دعوى أخرى بين الخصوم.[1]

ثالثا: مبدأ عدم الجواز أن يصطنع الخصم دليلا لنفسه

يقوم هذا المبدأ على أنّه لا يمكن للخصم أن يقدم دليلا استحدثه أو اصطنعه بنفسه دون علم من الطرف الأخر، ثم يطالب باعتماده كدليل لإثبات دعواه لأنّ ذلك يفتح بابا لتزييف الحقائق والتلاعب من الخصوم كما أنّه ينافي مبدأ العدالة وحياد الإثبات.

وعليه فليس للخصم أن يحتج بورقة أو قول أو فعل صادر عنه لأنّ القاعدة أنّه لا يجوز للخصم أن يتخذ من عمل نفسه دليلا يحتج به على الغير.[2]

فالدليل الذي يقدم ضد شخص معين يجب أن يكون صادرا من ذلك الشخص نفسه حتى يمكن الاحتجاج به، ولذلك لا يجوز أن يكون الدليل الذي يقدمه الخصم مجرد سند صادر منه، وإنّما يجب أن يكون هذا السند صادر من الخصم الذي يحتج بالسند في مواجهته.[3]

وبما أنّه لكل قاعدة استثناء فإنّه يمكن الخروج على مبدأ عدم جواز أن يصطنع الخصم دليلا لنفسه فهناك حالات يمكن فيها الخروج فيها عن هذا المبدأ وذلك كما تستجوبه العدالة ونجد ذلك ما نصت عليه

---

[1]– سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص26.

[2]– محمد شتا أبو سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، د ط، المجلد الأول، (عبء الإثبات والإثبات بالكتابة)، دار الفكر العربي بالقاهرة، مصر، 1997، ص08.

[3]– سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص27.

المادة 13 من القانون التجاري الجزائري والتي نصت على أنّه: "يجوز للقاضي قبول الدفاتر التجارية المنظمة كإثبات بين التجار للأعمال التجارية".[1] أيضا نجد المادة 330 من القانون المدني الجزائري قد نصت على أنّه:" دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار".

وعليه بعد مبدأ عدم جواز أن يصطنع الخصم دليلا لنفسه من المبادئ الجوهرية في قانون الإثبات لأنّه يجسد جوهر العدالة الإجرائية ويمنع التلاعب بسير الدعوى، كما أنّ احترام هذا المبدأ من شأنه أن يحقق التوازن بين الخصوم ويكرس مبدأ النزاهة في الإثبات ويعزز ثقة الأفراد في عدالة النظام القضائي.

ومما سبق ذكره توصلنا إلى كون المبادئ العامة للإثبات بمثابة الإطار الذي ينظم كيفية إثبات الوقائع أمام القضاء وهي مبادئ مستقرة في جميع الأنظمة القانونية تهدف إلى تحقيق العدالة وضمان حقوق الأطراف.

الفرع الثالث: أركان الإثبات

يعد الإثبات في المجال القانوني من أهم الوسائل التي يعتمد عليها القاضي للوصول إلى الحقيقة في المنازعات المعروضة أمامه، ولكي يتحقق الإثبات بصورة صحيحة وسليمة فلا بد أن يقوم على مجموعة من الأركان الأساسية التي تشكل بنيته وتحدد معالمه حيث سنتناول محل الإثبات (أولا) وجود نص قانوني ينظم الواقعة ويرتب لها أثارا (ثانيا) ووجوب الإثبات بالدليل المقرر (ثالثا).

أولا: محل الإثبات

إن محل الإثبات ليس هو الحق المدعى به بل هو المصدر الذي ينشأ هذا الحق والمصادر التي تنشأ الحقوق أيا كانت لا تعدو أن تكون تصرفا قانونيا Acte juridique وإمّا واقعة قانونية Fait Juridique.

فالتصرف القانوني أو العمل القانوني هو اتجاه الإرادة نحو إحداث أثر قانوني معين وهو إمّا يصدر من جانب أو جانبين[2]، وهو التصرف الإرادي الذي يكون بغرض إنشاء حق أو تعديله أو إنهاءه

[1]– الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون 09/22 المؤرخ في: 2022/05/05 ،الجريدة الرسمية عدد 32، الصادر في :2022/05/14.

[2]– سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص15.

ففي اللحظة التي تبرز فيها هذه الإرادة على الوجود بإمكان كلّ ذي حق أن يقوم بإلزام ذلك التصرّف كتابة كما يمكن له أن يستبقي على الدليل ويحافظ عليه.[1]

أمّا القاعدة القانونية مصدر الحق فلا يطالب الخصوم باتباعها بل هي من واجب القاضي بعد أن يستخلص الوقائع الصحيحة في الدعوى، بمقتضي الأدلّة التي يجيزها القانون أن يرسى على هذه الوقائع حكم القانون.

وقد وضع الفقه شروط وجب توافرها لتكون الواقعة محل للإثبات وهي:

1- أن تكون الواقعة المراد إثباتها متنازع فيها:

فوجب أن تكون هناك واقعة متنازع عليها، فإذا لم يكن هناك نزاع فلا محل للإثبات وإذا اعترف المدعى عليه بدعوى المدعي أو بعضهما فلا محل للإثبات، وإذا اعترف المدعي عليه بدعوى المدعي أو بعضهما فلا محل لتكليف المدعي بإثبات ما اعترف به.

2- أن تكون الواقعة محددة:

يجب أن يكون تحديد الواقعة كافيا حتى يمكن التحقق من الدليل الذي سيقدّم يتعلّق بهما لا غيرهما.

3- أن تكون الواقعة المراد إثباتها متعلّقة بالدعوى ومنتجة فيها:

يعني أن تكون الواقعة المراد إثباتها أمام القضاء، متصلة بالحق المطالب به أما إذا كانت بعيدة الصلة عن موضوع الدعوى فلا توجد فائدة من وراء إثباتها ولا تثور صعوبة بالنسبة للواقعة مصدر الحق المطالب به، إذا كان المدعي يستند في دعواه على سند رسمي للعارية، في هذه الحالة لا يحتاج إلى إثبات الواقعة بشهادة الشهود وهنا تكون الواقعة محل الإثبات متصلة بموضوع النزاع وهي حالة تعرف بحالة الإثبات المباشر، حيث تكون الواقعة المتعلقة بالدعوى بصورة مباشرة. [2]

---

[1]- يحي بكوش، أدلّة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري، الجزائر، 1988، ص23.

[2]- عمر بن سعيد، ماهية الإثبات ومحله في القانون والقضاء المدني الجزائري، مجلة آفاق العلوم، جامعة زيان عاشور، الجلفة، جوان 2018، ص70.

4- أن تكون الواقعة جائزة القبول:

تكون الواقعة غير جائزة القبول إذا كانت مستحيلة الإثبات أو لأن القانون يمنع إثباتها، وقد تكون الواقعة مستحيلة الوقوع بالنظر إلى طبيعتها كالمطالبة بإثبات نسب شخص بآخر يصغره سنا.

وقد يمنع القانون إثبات الوقائع لأسباب معينة منها:

أ. المنع لاعتبارات تتعلق بالنظام العام كمنع إثبات دين بيع المخدرات أو القمار أو إثبات نسب ابن بالتبني.

ب . المنع بسب وجود قرينة قانونية قاطعة فلا يجوز إثبات واقعة مخالفة لواقعة قانونية لا تقبل إثبات العكس فلا يجوز لشخص إثبات عدم صحة حكم صدر ضده.

جـ . قابلية الواقعة للإثبات ومنع القانون إثباتها ببعض الطرق كالتصرف الذي تزيد قيمته عن مئة ألف دينار الذي لا يجوز إثباته بشهادة الشهود أو الوقائع التي لا يجوز إثباتها بشهادة أشخاص منعهم القانون من الشهادة. [1]

ومما سبق ذكره نستخلص أن تحديد محل الإثبات يبقى أمرا ضروريا لتحقيق العدالة في المنازعة الإدارية، خاصة في ظل العلاقة الغير المتكافئة بين الإدارة والأفراد فالإدارة عادة تمتلك الوثائق والمعلومات المتعلقة بالقرار الإداري، مما يحتم على القاضي الإداري التدخل لتحديد محل الإثبات بدقة وتوجيه الأطراف لتقديم الأدلة ذات الصلة.

ثانيا: وجود نص قانوني ينظم الواقعة ويرتب لهما أثار

يجب أن يكون هناك نص قانوني يجعل للواقعة في حالة ثبوتها أساسا للحق ومنتجة قانونيا وإلّا فلا فائدة من الإثبات، وكمثال على ذلك في حال نزاع حول عقار وادعى مدعي أنّه تملكه عن طريق التقادم المكسب بمرور سبع سنوات، ومع أن القانون يشترط أن تكون الحيازة 15 سنة دون انقطاع طبقا لأحكام المادة 827 ق.م.ج.

[1]- عمر بن سعيد، المرجع السابق، ص26.

وليس من الضروري إرشاد القاضي إلى النص لأنه مفروض علمه به ومن القول المأثور في القانون الروماني أن القاضي يقول للخصوم اذكر لي الواقع وأنا أذكر لكم النص، ولكن جرت العادة أن يبني المحامي النص الذي يعتمد عليه.[1]

فعلى القاضي إيجاد النص القانوني المستوجب التطبيق على الواقعة المعروضة عليه وقد يساعده في ذلك أطراف الدعوى الذين يقدمون دفوعهم وطلباتهم وإثباتهم فمهمة القاضي تقدير الوقائع وتطبيق النص القانوني بشأنها، وقد يكون النص غامضا وغير واضح، أو ألا يكون هناك نص ظاهر، وقد لا يختلف الخصوم على الواقعة وإنّما يختلفون على أثرها القانوني، وهنا على القاضي الاجتهاد والبحث لإيجاد حل أساسه القانون والقواعد المسلم بها مستبينا غرض الشارع من الأسباب التي حملته على وضع المادة أو المواد المتعلقة بموضوع النزاع.

وعليه يمكن القول إن وجود النص القانوني هو الركن الثاني من أركان الإثبات أي أن القانون يجعل للواقعة القانونية أثر، أي أنّ القانون ينص على ترتيب الحقوق المتنازع عليهما إثباتها وعلى القاضي إيجاد النص القانوني المستوجب للتطبيق على الواقعة المعروضة أمامه.

ثالثا: وجوب الإثبات بالدليل المقرر قانونا

إن القانون حدّد طرق معينة في الإثبات سواء تعلق الأمر بالإثبات بالكتابة أو البينة أو الإقرار القضائي أو القرائن أو اليمين.[2]

أي أنّ القاضي مقيد بطرق الإثبات ووسائله التي نص عليها القانون، هي سبل تتطرق لها المحكمة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب الخصوم ابتغاء الوصول إلى الحقيقة في النزاع المعروض عليهما.

ويجب على القاضي ألا يأخذ بالدليل إلّا بعد أن يتتبع الإجراءات الخاصة به والمنصوص عليها قانونا، فلا يستطيع القاضي أن يستند إلى تحقيق ويقضي بمقتضاه ضد شخص آخر لم يسأل

[1]– يوسف دلاندة، الموجز في شهادة الشهود، د ط، دار هومة، الجزائر،2005، ص9.

[2]– يوسف دلاندة، المرجع نفسه، ص11.

عن هذا التحقيق أو لم يستدعي إليه، كذلك لا يمكنه أن يعتمد على تقرير خبير، ويقضي بموجبه ضد شخص لم يحضر أمام الخبير أو لم يطلب للحضور أمامه وامتنع عن ذلك.[1]

ومما سبق ذكره يمكن القول إن وجوب الإثبات بالدليل الذي أباحه القانون يعني أن المشرع وضع طرق محددة للإثبات في المنازعات الإدارية، وأنّ القاضي الإداري مقيد بها، إلّا أنّ له السلطة التقديرية في اتخاذ أي إجراء من إجراءات الإثبات الذي يراه مناسبا في النزاع المعروض عليه من أجل الوصول إلى الحقيقة المنشودة.

من خلال ما سبق تبين لنا أن كل ركن من أركان الإثبات يعد ضروريا ولا يمكن الإستغناء عنه إذ لا يمكن إثبات الحق دون وجود مدع، وواقعة يطلب إثباتها ووسائل قانونية يعتمد عليها وسلطة قضائية تقيم الأدلة وتفصل في النزاع، فغياب أي ركن من هذه الأركان يفقد عملية الإثبات توازنها وفعاليتها ويعرض الحق للضياع. لذا فإن تكامل هذه الأركان شرطا أساسيا لتحقيق العدالة وإرساء الحق.

الفرع الرابع: عبء الإثبات

القاعدة العامة بالنسبة لعبء الإثبات أن الحقيقة مع الظاهر، وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يثبته والظاهر أن كل إنسان بريء الذمة حتى تثبت مديونيته، والقاعدة العامة في الشريعة الإسلامية أن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر.

ولتحديد من يقع عليه عبء الإثبات من الخصوم له أهمية كبيرة من الناحية العملية وتظهر هذه الأهمية بصفة خاصة في الأحوال التي يعجز فيها من يقع عليه عبء الإثبات عن تقديم الدليل على ادعائه، إذ يترتب على ذلك أن يصدر القاضي حكمه ضده ولصالح خصمه، رغم أن هذا الأخير قد وقف موقفا سلبيا مكتفيا بمنازعة الطرف الأخر في ادعائه دون أن يكلف بإثبات صدق ما يدعيه.

وعليه سنتطرق إلى عبء الإثبات في القضاء العادي **(أولا)** وعبء الإثبات في المنازعة الإدارية **(ثانيا)**.

[1] – سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص20.

أولا: عبء الإثبات في القضاء العادي

يقصد بعبء الإثبات من الناحية القانونية أنه تكليف أحد أطراف الدعوى بإقامة الدليل على صحة ما يدعيه، ويسمى التكليف بالإثبات عبئا لأنه حمل ثقيل ينوء به من يلقى عليه وإنما كان التكليف بالإثبات أمرا ثقيلا لا من كلف به قد لا يكون مالكا للوسائل التي يتمكن بها من إقناع القاضي بصدق ما يدعيه[1].

فعبء الإثبات هو إقامة الدليل على صدق الإدعاء كما عرفنا انه يقع على عاتق المدعي في الدعوى الإدارية ويجب عليه إثبات ما يدعي بالوسائل التي حددها القانون بصفة عامة، وهذا المبدأ يسري على جميع الروابط القانونية.

فالمدعي في الإثبات لا يكون بالضرورة رافع الدعوى إنما هو من يدعي خلافا لأصل لإثباته سواء كان مدعيا أو مدعى عليه، إذ يسيطر على قواعد الإثبات هو احترام الوضع الثابت أصلا والمادة 323 ق م نصت على أنه:" على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين التخلص منه". وهو ما تناولته بصفة أدق المادة 1315 من القانون المدني الفرنسي وذلك بتحميلها من يطالب بتنفيذ التزام عبء إثبات وجود هذا الإلتزام، وفي المقابل تحميل المدعي تحرره منه أن يثبت تسديده له أو سبب انقضائه، وهذا ما يعني أن المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا، ويتعين عليه بالتالي إثبات هذا الدفع وهو مبدأ آخر مكمل لمبدأ أن البينة على من يدعي والمعبر عنه باللاتينية بمبدأ .Reus inxiendofiti actor [2].

وعليه فالقاعدة السائدة في المسائل المدنية أن طرفي الخصومة يتقاسمان عبء الإثبات فيما بينهما بذات الوسائل التي يرسمها القانون ،بينما القاضي يلتزم الحياد بين الطرفين فلا يتدخل لإثبات الحقيقة إلا بصفة إستثنائية، ودور القاضي المدني سلبيا يقتصر على الموازنة بين الأدلة التي يقدمها الخصوم وترجيح بعضها على البعض الآخر ،والأصل أن قواعد الإثبات التي تحدد توزيع عبء الإثبات في المواد

[1]. هدى زوزو ، عبء الإثبات الجنائي، مذكرة مقدمة لنيل رسالة ماجيستير ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، فرع ماجيستير قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة،2005-2006، ص81.

[2] . العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري، مجلة الفكر، العدد11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص191.

المدنية ليست من النظام العام و من ثم يجوز لأطراف الخصومة الإتفاق على مخالفتها صراحة أو ضمنا ما لم يوجد نص قانوني يقضي بخلاف ذلك[1] .

لدى فإن مسألة عبء الإثبات في القضاء العادي تعد عنصرا حاسما في نتيجة الدعوى وتلعب دورا جوهريا في حماية الحقوق وتحقيق العدالة.

ثانيا: عبء الإثبات في المنازعة الإدارية

تعد مهمة الإثبات عبئا ومهمة صعبة بالنسبة لمن يتحمله، لأنه يتكبد مشقة تقديم الدليل على الحق الذي يدعيه ، وكذا إقناع القاضي بهذا الدليل لذلك كان عبء الإثبات أمرا صعبا على الطرف الملزم به وإن كان عبء الإثبات في الخصومة العادية أن يتساوى طرفي النزاع ، فإن الأمر يختلف في الخصومة الإدارية ، ويكون أكثر صعوبة لذلك لأن أحد أطرافها الإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة وتهدف إلى تحقيق الصالح العام ، في مقابل الفرد الذي يكون في أغلب الأحيان هو المدعي الأمر الذي يؤدي غلى صعوبة تطبيق القاعدة العامة في الإثبات التي تقرر أن عبء الإثبات يقع على المدعي مما يستدعي تدخل القاضي الإداري ، والقاضي الإداري لا يتحمل بنفسه عبء الإثبات في الدعوى الإدارية فطالما أن هناك ادعاءات يتعين إقناع القاضي بصحتها من جانب المدعي فقد تحقق مبدأ وجود عبء يتحمله القاضي الإداري شأنه شأن القاضي العادي ، إذ يتعدى وظيفته القضائية و يؤدي دور الحضور بتحيزه إلى جانب الخصم الذي كان يتعين عليه تحمل مصاعب و مخاطر الإثبات في الدعوى الإدارية و بذلك يظل عبء الإثبات في الدعوى الإدارية كما هو الحال في الدعوى المدنية واقفا على عاتق الطرفين ولا يؤثر في صحة ذلك الدور الإيجابي الذي يقوم به القاضي الإداري.

ومن المؤكد أن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعي، غير أن في المنازعات الإدارية لا يتناسب مع واقع الحال بالنظر لاحتفاظ الإدارة في أغلب الأحيان بالوثائق والمستندات ذات الأمر الفعال في المنازعات وتمتعها بجملة من الامتيازات. لذا فإن من المبادئ المستقرة في مجال القضاء الإداري أن الإدارة تلتزم بتقديم جميع الملفات والأوراق المتعلقة بموضوع النزاع والمنتجة في إثباته إيجابا أو رفضا متى طلب منها ذلك [2].

[1] هدى زوزو ، المرجع السابق، ص 84.

[2] . إبراهيم محمد غنيم، المرشد في الدعوى الإدارية، د ط، منشأ المعارف، الإسكندرية ،2006، ص19.

وفي الأخير نخلص إلى أن عبء الإثبات يعد أداة قانونية تضمن التوازن بين الأطراف وتساعد القاضي على الفصل في النزاع بناء على معايير موضوعية وعادلة.

المطلب الثاني: نظم الإثبات

إنّ الحديث عن أي نظام للإثبات إنّما يرتبط وجودا وعدما بالحديث عن مصادر القانون الإداري والتشريع والقضاء والعرف، وإذا كان العرف قادرا على أن يثرى نظام الإثبات بفعاليته وانتاجه.

والمشرع في تنظيمه للإثبات قد يأخذ بأحد المذاهب الثلاثة، إمّا أن يطلق يد القاضي في البحث والتحري عن الحقيقة بأي وسيلة ويكون له حرية واسعة في قبول الأدلة وتقدير قيمتها، وهذا هو مذهب الإثبات الحر أو المطلق[1]، وإما يقيد القاضي بأن يحدد له الأدلة المقبولة في الإثبات ولا يسمح للخصوم بتقديم غيرها، كما يحدد قوة كل دليل بحيث لا يستطيع القاضي أن يعطى دليلا غير القوة التي أعطاها له القانون، وهذا ما يسمى بمذهب الإثبات المقيد أو القانوني، وأخيرا يأخذ المشرع بمذهب وسط بين المذهبين السابقين وهذا هو النظام المختلط في الإثبات.

وعليه سوف نتناول هذا المطلب من خلال، نظام الإثبات الحر (الفرع الأول)، نظام الإثبات المقيد (الفرع الثاني)، نظام الإثبات المختلط (الفرع الثالث) وأخير موقف المشرع الجزائري (الفرع الرابع).

الفرع الأول: نظام الإثبات الحر (المطلق)

لقد ساد هذا المذهب في الشرائع القديمة ونادى به بعض فقهاء الفقه الإسلامي ولا تزال الشرائع الجرمانية والأنجلوسكونية متأثرة به، الألماني، السويسري، الإنجليزي، الأمريكي بالذات في المواد الجزائية والكثير من المسائل التجارية.[2]

ويتميز هذا النظام بأنّه يساعد على تحقيق أكبر قدر ممكن من العدل، لكن يعاب عليه بأنّه يمنح للقاضي حرية مطلقة وسلطة واسعة في سبيل تكوين عقيدته، قد تؤدي إلى تعسفه وانحرافه عن جادة

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إثبات أوامر القضاء الإداري (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر دور القاضي الإداري في الإثبات) المرجع السابق، ص30.

[2]– نبيل صقر، نزيهة مكازي، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أوجدت تعديلات القانون المدني، د ط ، دار المدن، الجزائر، 2009، ص18.

الصواب، فيتحكم في تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمتها بما يهوي دون رقابة، كما يؤدي إلى اضطراب العدالة وفقدان الثقة بالقضاء لاختلاف التقرير من قاض إلى آخر، كما يشجع الظالمين المماطلين على المنازعة على الحق الثابت أملا في اختلاف القضاء في التقدير.[1]

فالقاضي طبقا لهذا النظام له دور إيجابي يساعد الخصوم في استعمال ما نقص من أدلتهم بل وله أن يقضي بعلمه الشخصي بالوقائع، وله أن يلجأ لسؤال غير الخصوم بقصد التوصل إلى الحقيقة.[2]

الفرع الثاني: نظام الإثبات القانوني (المقيد)

يمتد هذا النظام إلى القانون الروماني لا سيما في دعاوى القانون القديم، فقد كانت سلطة القاضي مقيدة، وهو النظام الغالب كذلك في الفقه الإسلامي، حيث يأخذ به في إثبات جريمة الزنا بأربعة شهود.[3]

هذا النظام يحدد وسائل الإثبات، ويضع قواعد قانونية محددة تبين للقاضي الوسائل الواجب اتباعها منها، كما يحدد قوتها وقيمتها الثبوتية، فدور القاضي يقتصر على احترام تطبيق القانون من حيث توفر دليل الإثبات، فإذا لم يتوفر فإنّه لا يجوز له أن يتخذ وسيلة أخرى، أو يعطي لها غير القيمة التي حددها القانون، ودوره سلبي حيث لا يستطيع معاونة أحد الخصوم من جمع أدلته أو إكمالها، أو أن يقضي بعلمه الشخصي بل يقتصر دوره على تقدير الأدلة التي يقدّمها الخصوم، كما لا يجوز للخصوم إثبات حقوقهم بغير الطرق التي حدّدها القانون، فهذا التنظيم المقيّد لسلطة القاضي والخصوم في الإثبات.[4]

وما يعاب على هذا النظام أنّه لا مجال لأية سلطة تقديرية للقاضي، مما يؤدي إلى الابتعاد عن الحقيقة سواء القضائية أو الواقعية، أمّا من إيجابيات أو محاسنه البعد عن التحكم وضمان الاستقرار.

الفرع الثالث: المذهب المختلط

هذا المذهب ظهر نظرا للمزايا والعيوب لكل من المذهب الحر والمذهب المقيد يأخذ بمبدأ تحديد الأدلّة وقيمة كل واحد منها في الإثبات، غير أنّ القاضي يتمتع في ظله بسلطة واسعة في تسيير الدعوى

---

[1]– لحسين بن شيخ آث ملويا، بحوث في القانون، د ط، دار هومة، الجزائر، 2005، ص108.

[2]– محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص25.

[3]– نبيل صقر، نزيهة مكازي، المرجع السابق، ص18.

[4]– يوسف بن داني، التنظيم القانوني للإثبات في المواد الإدارية في التشريع الجزائري المقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2020/2019، ص38.

وتقدير الأدلة التي لم يحدد لها القانون قوة معينة، مع تمكين القاضي من سلطة استنباط القرائن القضائية وله سلطة واسعة في تحضير الدعوى وإثباتها[1]، ووفقا لهذا المذهب فإنّ سلطة تقدير الأدلة تبلغ حدّها الأقصى في المواد الجزائية، حيث يكون القاضي حرا في البحث عن وسائل للأوضاع من أي دليل، ويتقيد إلى حد كبير في المسائل المدنية.[2]

سلطة القاضي في هذا النظام هي سلطة وسطية بين الإيجابية والسلبية، وإن كانت تميل في الغالب نحو إعطاء القاضي دور أكثر في الإثبات، فيقف هذا المذهب موقفا وسطيا بين الإطلاق والتقيد موازنة منه بين غاية الكشف عن الحقيقة والواقعية كلما كان ذلك ممكنا، وبين استقرار المعاملات.

الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري

نظرا لعدم وجود قواعد خاصة بالإثبات في المنازعة الإدارية، حيث تطبق عليها قواعد الإثبات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخاصة بوسائل الإثبات المطبقة في جهات القضاء العادي.

وبالنظر إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نلاحظ أنّها لم تحدد طرقا خاصة للإثبات أمام القضاء الإداري، كما أنّها لم تنظم عبء الإثبات أمامه، فالمشرع لم يصدر قانونا متكاملا لأحكام الإثبات في المواد الإدارية سواء من الناحية الإجرائية أو الموضوعية وإنّما أوردها ضمن الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية سواء كانت جهات إدارية أو عادية ويمكن إرجاع ذلك إلى مقتضيات المرونة والتطور الذي يتميز بها القانون الإداري خاصة في مجال الإثبات فيما عدا بعض النصوص التي أشارت إجمالا إلى بعض وسائل الإثبات.[3]

المشرع الجزائري عمل بالنظام المختلط للإثبات لما اشتمل عليه من مميزات إيجابية في تسيير النزاع والوصول للحقيقة، وتطابق الحقيقة الواقعية والقانونية.

---

[1]– يوسف بن داني، المرجع السابق، ص39.

[2]– لحسين بن شيح آث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعة الإدارية، المرجع السابق، ص28.

[3]– وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجيستير، كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، 2009 2010، ص14.

أما بالنسبة للإثبات في المواد الإدارية فإنه بالرغم من القانون العضوي رقم:01/98 المؤرخ في:1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة ، وكذا القانون المتعلق بالمحاكم الإدارية 02/98 المؤرخ في:1998/05/30 إلا أنهما لم يضيفا قواعد خاصة بالإجراءات المدنية و الإدارية و بصدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية 09/08 المعدل و المتمم بالقانون :13/22 المؤرخ في:2022/07/12 نجد أن المشرع خطى خطوة مهمة في تحقيق مبدأ ازدواجية القضاء و ذلك بتقنين كل ما يتعلق بالإجراءات الإدارية حيث نص على تطبيق وسائل الإثبات التي تم التطرق إليها في الباب الرابع من الكتاب الأول من المواد:70 إلى 193 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

المبحث الثاني: طبيعة الدعوى الإدارية وأثرها على نظام الإثبات

تتميز الدعوى الإدارية بطبيعة خاصة تختلف عن الدعاوى المدنية والإدارية، نظرا لارتباطها بأعمال الإدارة العامة وعلاقتها بمبدأ المشروعية والرقابة القضائية على القرارات الإدارية. وتؤثر هذه الطبيعة بشكل مباشر على نظام الإثبات، حيث تفرض قواعدا مرنة تتيح للقاضي الإداري سلطة تقديرية واسعة في تقديم الأدلة، مع مراعاة المركز القانوني للإدارة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

فالإدارة بوصفها طرفا في المنازعة الإدارية، تكون في مركز أقوى من الأفراد، مما يفرض على القضاء تحقيق التوازن بين الطرفين سواء عبر عبء الإثبات على الأفراد أو قبول قرائن ضد لإدارة عند تعسفها. كما أن تنوع وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية من مستندات رسمية وخبرات فنية وشهادة الشهود إضافة إلى الوسائل الإلكترونية الحديثة، يعكس مرونة النظام الإثباتي الإداري وقدرته على التكيف مع خصوصية المنازعة الإدارية المعقدة.

ومن الناحية العملية وفيما يتعلّق بطبيعة المنازعات الإدارية نجد أن هناك اختلاف غير خفي في المراكز القانونية لأطراف النزاع، منبته اختلاف طبيعة الرابطة القانونية في القانون العام عنها في القانون الخاص، وأيضا فيما يتعلّق بالدور الإيجابي الذي يلعبه القاضي الإداري في المنازعات الإدارية، فهناك عدم توازن في المراكز القانونية يتيح للقاضي إمكانية الأخذ بكافة أدلّة الإثبات إمّا بشكل كامل أو بشكل غير كامل، فالإدارة في مركز أعلى من المتعاقد الآخر وتتمتع بسلطات غير محدودة في التعامل معه.

وهذا ما سنتناوله من خلال المركز القانوني للإدارة المؤثرة في إثبات المنازعة الإدارية (المطلب أول) وتنوع وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية (المطلب ثاني).

المطلب الأول: المركز القانوني للإدارة المؤثر في إثبات المنازعة الإدارية

يمثل المركز القانوني للإدارة المؤثرة أحد المواضيع المحورية في القانون الإداري، سيما في ظل ازدياد تعقيد العلاقات بين الأفراد والجهات الإدارية، وتعدد صور تدخل الإدارة في مختلف نواحي الحياة العامة وتبرز أهمية تحديد المركز القانوني للإدارة المؤثرة بوصفه عنصرا حاسما في عملية إثبات المنازعة

وهذا ما سنوضحه في هذا المطلب والذي قمنا إلى تقسيمه إلى فرعين من خلال التطرق إلى امتيازات الإدارة في مواجهة الخصم (الفرع الأول) والدور المؤثر لامتيازات الإدارة في إثبات المنازعة الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: امتيازات الإدارة في مواجهة الخصم

تتمتع الإدارة في مواجهة الطرف الآخر بعدة امتيازات خولتها مركز أعلى من الطرف الآخر فالإدارة تقف أمام القاضي الإداري وهي تتمتع بتلك المميزات وذلك بوصفها سلطة عامة يلجأ إليها الأفراد، فهي التي تحوز الأوراق، وقد خوّلها القانون قرينة سلامة ما تصدره من قرارات، كما أنّها تملك سلطة التنفيذ المباشر لقراراتها.[1]

أولا: حيازة الإدارة للأوراق

للإدارة شخصية مستقلة حياة متميزة عن الحياة الخاصة للعاملين بها، بخلاف الإنسان الطبيعي الذي يتمتع بذاكرة وعقل إنساني بما يحتويه من فكر وإلمام معرض للنسيان فهو–أساس– يدافع عن مصلحة خاصة وحياته طالت أم قصرت تعتبر محدودة في عمومها، ومن ثم كانت حاجة الإدارة إلى تكوين ذاكرتها المستقلة التي تتمثل في إعداد ذاكرة إدارية متميزة لها تظل باقية مختلفة بالوقائع الإدارية جميعها بعيدة عن النسيان أو الغرض الشخصي بحيث يرجع إلى هذه الذاكرة عند اللزوم للكشف عن حقيقة تصرّفات الإدارة وتاريخها ومضمونها، وتكون مرجعا ثابتا على مرّ الأيّام بغض النظر عن الأشخاص العاملين بها، وهذا العقل أو الذاكرة عبارة عن السجلات والملفات والأوراق وجميع المحررات التي أعدت من مختلف الجهات

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، خصوصيات وسائل الإثبات الحديثة في الدعاوى الإدارية، دراسة مقارنة فرنسا–مصر–الكويت مجلة الدراسات القانونية، جامعة أسيوط ،العدد 60، الجزء الثالث، جوان2023، ص1529.

الإدارية، أو صدرت عن العاملين بها وتثبت بها الوقائع المتعلقة بالعمل الإداري وهي ما يمكن تسميته بالأوراق الإدارية.[1]

ثانيا: قرينة سلامة القرارات الإدارية

يقصد بصحة القرارات الإدارية وسلامتها مشروعيتها وعدم خروجها عن أحكام مبدأ المشروعية الذي يسود الدولة الحديثة، أي أن فكرة سلامة القرارات الإدارية مرتبطة بمبدأ خضوع السلطة الإدارية للقانون والقرارات الإدارية. باعتبارها عمل قانونيا لابدّ أن تكون خاضعة لسيادة القانون، وشرعية وسلامة القرارات الإدارية تقوم إذا ما سلّمت القرارات الإدارية في جميع أركانها (السبب، المحل، الهدف، الاختصاص، الشكل والإجراءات) من عيوب عدم الشرعية.[2]

وقرينة الصحة والسلامة للقرارات الإدارية تضل عالقة بها بحيث تعتبر حجة على ما تضمنته من أحكام ولها قيمة قانونية لحين إثبات العكس.

ثالثا: امتياز التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية:

يعتبر التنفيذ المباشر للقرارات التي تصدرها الإدارة من أهم ما تتمتع به من حقوق، ويراد بالتنفيذ المباشر للقرارات الإدارية تنفيذ القرارات في مواجهة الأفراد بالقوة دون الحاجة إلى تدخل القضاء لاستئذانه في التنفيذ الجبري.

إن التنفيذ المباشر هو في حقيقته وسيلة تهدف لتحقيق التناسق والتطابق بين النظام القانوني والآثار القانونية للقرارات الإدارية من ناحية وبين الحقيقة المادية الواقعية من ناحية أخرى فالإدارة المخولة بتطبيق القانون على الحالات الفردية وقد أعطاها القانون قرينة صحة وسلامة القرارات التي تصدرها لحين ثبوت العكس، ففي حالة امتناع صاحب الشأن عن تنفيذ القرارات الإدارية، وعدم وجود وسيلة لقهره على التنفيذ هنا لا تجد الإدارة من يعينها على القيام بنشاطها مع ما فيه من تقديم للمنفعة العامة، والمتأمل يجد أنّ هذا الامتياز يمثل تهديدا لمصالح الأفراد المخاطبين بالقرارات الإدارية، حيث أنّهم يمس حريّاتهم الشخصية كالقرارات الصادرة بالقبض والاعتقال كما قد يمس حقوقهم الخاصة كالحق في الملكية مثل قرار نزع الملكية

[1]– أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص53.

[2]– عمار عوابدي، القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ط 5، دار هومة، الجزائر، 2009، ص164.

فالتنفيذ المباشر قد ينتج عن أثار يستحيل معالجتها في المستقبل، مثل تنفيذ قرار بهدم منزل أو بغلق محل تجاري، فإذا تبيّن أن القرار غير مشروع عندما يطعن فيه الفرد صاحب الشأن بعد تنفيذه يكون الضرر قد وقع بسبب التنفيذ المباشر، ويتعذر تدارك الضرر الناتج عنه كما أن التنفيذ المباشر الذي تقوم به الإدارة يتم دون اللّجوء إلى القضاء، ممّا يفقد الأفراد ضمانة تتمثل في بحث مشروعية وجدية موقف الإدارة وسلامة ادعاءاتها قبل القيام بالتنفيذ.[1]

رابعا: امتياز المبادرة

امتياز المبادرة والذي تتمتع الإدارة في إصدارها للقرارات الإدارية هو حقها في اتخاذ موقف معين تحدد به مركزها القانوني، وحقوقها دون توقف على إدارة الأفراد بمقتضى قرارات ملزمة لها قوة تنفيذية بغير حاجة الالتجاء للقضاء والقرارات الإدارية وإن كانت لها صفة الإلزام بالنسبة للأفراد، فإن لها ذات الصفة بالنسبة للإدارة، والتي تلتزم بالامتناع عن إتيان أي تصرف من شأنه مخالفة أحكامها طيلة مدة قيامها، وحق الإدارة في إصدار قرارات تنفيذية تنفيذا جبريا في مواجهة الأفراد مقيدة بضابط المصلحة العامة، فلا يجوز أن تكون الغاية من قرار نزع الملكية تحقيق النفع الخاص لأحد الأفراد كما يتنافى مع المشروعية أن يكون توزيع العقاب هدفه الانتقام من الموظف أمام قرار للطعن فيه بالإلغاء.[2]

وخلاصة القول أن الإدارة تتمتع بجملة من الإمتيازات القانونية في مواجهة الأفراد سواء أثناء اتخاذ القرارات أو أثناء التقاضي وذلك انطلاقا من دورها في تحقيق المصلحة العامة، وهذه الامتيازات تجعل الإدارة في موقع قوي أمام الخصم لكنها تقابل بضمانات قانونية أهمها رقابة القضاء الإداري وحق الأفراد في الطعن بهدف إحداث توازن بين حماية الصالح العام وصون الحقوق الفردية.

الفرع الثاني: الدور المؤثر لامتيازات الإدارة في إثبات المنازعة الإدارية

كان لما تحوزه الإدارة من سلطات وامتيازات غير المألوفة في العلاقات القانونية تأثير بشكل أو بأخر على مرحلة سير الخصومة الإدارية، لا سيما ما يتعلّق بإجراءات الإثبات، فالإدارة بما تحوزه من امتيازات تعتبر الطرف الأقوى في الدعوى القضائية، مما يجعلها في أغلب الأحوال تقف موقف المدعى

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، المرجع السابق، ص ص 1532–1533.

[2]– سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص38.

عليه وهو الموقف الأسير، وبالتالي أثرت هذه الامتيازات على مراكز الأطراف في الدعوى الإدارية وهذا ما سنتناوله على النحو الآتي:

أولا: الفرد هو المدعي على الإدارة:

يقف الفرد في مواجهة الإدارة أمام القضاء الإداري موقف المدعي في أغلب الأحوال وهو الموقف الصعب فهو خالي من أدلّة الإثبات فالأوراق في حوزتها.

إنّ القضاء الإداري لا يتحرّك من تلقاء نفسه لتصحيح وضع أو قرار إداري خطأ، بل يجب أن يلجأ إليه الفرد، وفي هذه الحالة يعتبر الفرد هو المدعي، لأنّه هو من تقدّم بدعوى إلى القضاء في مواجهة خصم آخر وثبت له الصفة في الدعوى عند مباشرة وإقامة الدعوى.[1]

ولا يقتضي مفهوم المدعي في الشخص الطبيعي فقط، بل يقصد به الأشخاص المعنوية الخاصة كالجمعيات والشركات الخاصة ولا يحصن توافر صفة أهلية كخصام في المدعي، وهي صلاحية الشخص لاكتساب المركز القانوني بما يتضمنه من حقوق وواجبات إجرائية، وإن كان تحديد مركز الفرد كمدعي في الدعاوي الإدارية ينحصر في طائفتين من المنازعات الإدارية، أولهما دعاوى الإلغاء والتعويض عند القرارات الإدارية، وثانيهما دعاوى القضاء الكامل بخصوص منازعات التسوية للموظفين ومنازعات العقود الإدارية.[2]

إنّ وقوف الفرد كمدعي في الدعوى الإدارية يعد الدور الصعب مقارنة بدور الإدارة المدعى وسلطات غير مألوفة فهذا الموقف ينتج عنه خلل في توازن بين طرفي الخصومة الأمر الذي يستلزم من القاضي الإداري أن يلعب دورا إيجابيا في مجال الإثبات بقصد التخفيف من العبء الملقى على عاتق المدعي.[3].

ثانيا: الإدارة مدعية في بعض الدعاوى الإدارية

قد تقف الإدارة موقف المدعي استثناءا من الأصل العام، فتلجأ إلى القضاء جبرا أو اختيارا، وبالتالي تكون هي المدعية في الخصومة الإدارية، وهذا الموقف تقفه الإدارة في بعض الحالات، والتي تعتبر استثناءا

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، المرجع السابق، ص ص 1535–1536.

[2]– عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص45.

[3]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إثبات أوامر القضاء الإداري (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر دور القاضي الإداري في الإثبات)، المرجع السابق، ص101.

من القاعدة العامة، التي تجعل الفرد عادة في الموقف الأصعب –مركز المدعي– والذي يتحمل تبعات هذا المركز فيما يخص الإثبات الإداري، وهذه الحالات تتعلّق بالحالات الآتية:

– الدعاوى التأديبية:

يقصد بها تلك الدعاوى التي تقام ضد الموظف العام الذي أخلّ بواجبات وظيفته إيجابا أو سلبا، أو قام بعمل من الأعمال المحرّمة عليه، فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين، أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه، أو يقصّر في تأديّتها بما تتطلّبه من حيطة ودقة وأمانة، يعتبر مخطئ ويتم تحريك دعوى تأديبية ضده.[1]

– حالة عدم تمتع الإدارة بامتياز التنفيذ المباشر:

وهي امتياز يعطي للإدارة الحق في التنفيذ الجبري لتلك القرارات، فيفترض مشروعية تلك القرارات، ولكن يجب توفر شرطين أو أحدهما على الأقل، وهما وجود نص صريح يمنح الإدارة ذلك الحق، وقيام حالة ضرورة تتطلب منح الإدارة هذا الامتياز، وإذا لم يتوفر أي من الشرطين السابقين على الإدارة اللّجوء إلى القضاء كمدعية للحصول على حكم قضائي بالتنفيذ الجبري لقرارها حال امتناع الأفراد عن تنفيذه.[2]

المطلب الثاني: تنوع وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية

تتميز المنازعة الإدارية بمرونتها مقارنة بالمنازعة المدنية. ونظرا للتطور الذي عرفته وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية إذ لم تعد تقتصر على الوسائل التقليدية التي اعتمد عليها القضاء الإداري لفترات طويلة، بل امتدت لتشمل وسائل تقنية ورقمية متطورة تواكب التحول الرقمي في الإدارة العامة من جهة ونظرا للقصور الذي عرفته الوسائل التقليدية في مواجهة تحديات في مواكبة التطورات التقنية السريعة من جهة أخرى، قد شهد القضاء الإداري انتقالا تدريجيا نحو الوسائل الإلكترونية والرقمية الحديثة.

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، المرجع السابق، ص1536.

[2]– أحمد كمال الدين موسى، المرجع السابق، ص102.

وهذا ما سنتطرّق إليه حيث سنتعرّف على وسائل الإثبات التقليدية (الفرع الأول) والتكامل الموجود بين الوسائل التقليدية والحديثة نظرا للتطور الإلكتروني في شتى المجالات خاصة ما تعلّق منها بالإثبات (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل: وسائل الإثبات التقليدية في المنازعة الإدارية

سنتطرق في هذا الفرع إلى الوسائل التي جاء بها المشرع الجزائري، وما استقرّ عليه القضاء، حيث سنتناول الكتابة (أولا) والخبرة والمعاينة (ثانيا) وشهادة الشهود (ثالثا).

أولا: الكتابة

نظرا لسيادة الصفة الكتابية للإجراءات أمام القضاء الإداري فإنّ الكتابة تعتبر هي الوسيلة الرئيسية للإثبات[1]، وتشمل الكتابة المحررات الرسمية (1) والمحررات العرفية (2).

1: المحررات الرسمية

سنتناول تعريف المحررات الرسمية، شروط صحتها وحجيتها في الإثبات:

أ- تعريف المحررات الرسمية (السندات الرسمية):

المحررات الرسمية أو الأوراق أو السندات هي تلك الورقة التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تمّ على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن طبقا للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه.[2]

ونجد العديد من فقهاء القانون قد وضع بعض التعريفات للمحررات الرسمية حيث عرفت بأنّها:" أوراق رسمية يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا للأوضاع المقررة وهي كثيرة ومتنوعة منها الأوراق الرسمية المدنية، كتلك التي تثبت العقود والتصرفات المدنية، ومنها الأوراق الرسمية العامة كالمقررات

[1]- محمد نصر معز، الوافي في حجية الإثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د ط، دار الكتب العلمية، لبنان، 1971، ص45.

[2]- مصطفى أحمد أبو عمرو، نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، د س، ص6.

الإدارية والقوانين والمعاهدات، ومنها الأوراق الرسمية القضائية، كعرائض الدعوى وأوراق المحضرين ومحاضر الجلسات والأحكام.[1]

ومن خلال التعاريف الفقهية، نلاحظ أنّها اتفقت على أنّ المحررات الرسمية يقوم بتحريرها موظف مختص وفقا للأوضاع المقررة قانونا.

بالإضافة إلى التعريفات الفقهية نجد العديد من التشريعات والقوانين تطرقت إلى تعريف المحررات الرسمية، على الرغم بين التباين والاختلاف في وصفها، فقد عرفها كلا من المشرع الجزائري والفرنسي والمصري واللبناني.

إذ نجد نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري نصت على أن:" عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه."

ب – شروط صحة المحررات الرسمية:

نظرا للقوة القانونية التي تحظى بها المحررات الرسمية فإنّه لا بدّ من توافر شروط أساسية لكي يعتد بها.

– صدور الورقة عن موظف عام أو مكلف بخدمة عامة:

من خلال نص المادة 324 من القانون المدني الجزائري يتضح لنا أنّه يجب أن يصدر المحرر الرسمي من موظف عام وموقع بإمضائه ولا يشترط أن يكون مكتوبا بخط يده ويقصد بالموظف العام من خلال استقراء بعض التعريفات الفقهية، هو كل شخص تعينه الدولة للقيام بمهام عامة سواء بصفة مؤقتة أو دائمة مقابل أجر محدد، حيث أنّ هذا الأخير يقوم بالمهام الموكلة إليه باستعمال السلطة العامة من أجل تحقيق المنفعة العامة.[2]

[1]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ط3 ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2000، ص106.

[2]– سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص180.

ولا يشترط على الموظف كتابة الورقة أو الوثيقة بيده بل صدورها منه أي تكون بتوقيعه.

ويستوي في ذلك المحررات التي حررت سابقا من قبل القاضي الشرعي، وهذا ما كرسته المحكمة العليا "من المستقر عليه فقها وقضاء أن العقود التي يحررها القضاة الشرعيون تكتسي نفس طابع الرسمية الذي تكتسيه العقود المحررة من قبل الأعوان الوهميون. وتعد عنوانا على صحة ما يفرغ فيها من اتفاقات وما نص عليه من تواريخ حيث لا يمكن إثبات ما هو مغاير أو معاكس لفحواها، ومن ثم فإنّ النعي على القرار المطعون فيه بخرق القانون غير مؤسس، ولما كان من الثابت في قضية الحال أنّ القسمة المحررة من طرف القاضي الشرعي صحيحة ومعترف بها، ومن ثم فإنّ قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا صحيحا".[1]

- صدور الورقة من موظف في حدود سلطته واختصاصه:

ومعنى ذلك أن تحرر الورقة من طرف شخص مخولا لتحريرها، وأن يكون ذلك ضمن سلطته واختصاصه والمقصود هنا بالسلطة كما يعرفها فقهاء القانون هي ولاية الموظف أو الضابط العمومي وأهليته. ونجد القانون قد حدّد مهام واختصاص كل موظف عمومي بالنسبة لتحرير الأوراق ذات نوع معين. من حيث الموضوع ومن حيث الزمان، فمن حيث الاختصاص الموضوعي جب أن يكون الموظف أهلا لكتابة المحرر، أي ليس به مانع أو سبب يلزمه بالامتناع عن توثيق المحرر، أمّا من حيث الاختصاص الزماني فيجب أن يصدر المحرر أثناء ولايته أي بعد تعيينه ومباشرة العمل لا قبل ذلك.[2]

- مراعاة الأوضاع القانونية في تدوين المحرر الرسمي:

يعد مراعاة الأوضاع القانونية في تدوين المحرر الرسمي شرطا أساسيا لاكتساب الوثيقة صفة رسمية مما يمنحها قوة ثبوتية أمام القضاء.

إذ يجب على الموظف مراعاة الأوضاع التي أقرّها القانون في تحرير الوثيقة حيث نجد المادة 324 مكرر من ق م قد نصت على: "توقع العقود الرسمية من قبل الأطراف والشهود عند الاقتضاء ويؤشر الضابط العمومي على ذلك في آخر العقد وإذا كان بين الأطراف أو الشهود لا يعرف أو لا يستطيع التوقيع

[1]- قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 40097، المؤرخ في 1989/06/03، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1، ص119.

[2]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص98.

بين الضابط العمومي في آخر العقد تصريحاتهم في هذا الشأن ويضعون بصماتهم ما لم يكن هناك مانع قاهر وفضلا على ذلك، إذا كان الضابط العمومي يجهل الإسم والحالة والسكن والأصلية المدنية للأطراف، يشهد على ذلك شاهدان بالغان تحت مسؤوليتهما".

وبناء على ما سبق ذكره من شروط حول صحة المحررات الرسمية، فإنّه في حالة تخلف أحد تلك الشروط فإن الورقة تفقد صفتها الرسمية.

جـ – حجية المحررات الرسمية في الإثبات:

لقد نص المشرع الجزائري على حجية العقد الرسمي في المواد 324–مكرر5 إلى 324 مكرر7 من القانون المدني. حيث نصت المادة 324 مكرر5 على أنّ:" يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره، ويعتبر نافدا في كل التراب الوطني" كما نصت المادة 325 مكرر6 على:" يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن". أمّا المادة 324 مكرر7 نصت على: " يعتبر العقد الرسمي بين الأطراف حتى ولو لم يعبر فيه إلّا ببيانات على سبيل الإشارة شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء، ولا يمكن استعمال البيانات التي ليست لها صلة بالإجراء سوى كبداية للثبوت".

وبناءا على ما نصت عليه المواد القانونية السابق ذكرها فإنّه إذا توافرت هذه الشروط في المحرر الرسمي اكتسب هذا الأخير طابع الرسمية، ومقتضى هذه القرينة أن يكون المحرر الرسمي حجة بذاته دون الحاجة إلى الإقرار به، بذاتها تنقل عبء الإثبات.[1]

تعد المحررات الرسمية أداة إثبات ذات قوة في المنازعة الإدارية، ولكن لا تمنع القاضي الإداري من ممارسة رقابته على مشروعيتها و مدى مطابقتها للقانون.

2 – المحررات العرفية:

سنتناول تعريف المحررات العرفية، شروط صحتها وحجيتها في الإثبات:

[1]– إلهام بكوش، حجية الكتابة كوسيلة إثبات، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، العدد 14، 2017، ص373.

أ- تعريف المحررات العرفية:

لقد أحاط المشرع الجزائري المحرر العرفي بعناية خاصة، حيث حدد شروط هذا السند ومدلوله القانوني. غير أنّه لم يضع له تعريف محدد أو خاص تاركا ذلك للفقه والقضاء بل اكتفى بتحديد مدلوله وبيان شروطه.

حيث عرّف على أنّه:" سند معد للإثبات يتولى تحريره وتوقيعه أشخاص عاديون بدون تدخل للموظف[1].

كما عرفت على أنّها ذلك المحرر أو العقد أو السند الذي يقوم بإعداده الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل تصرف قانوني، ويتم توقيعه من قبل المتعاقدين وحدهم والشهود إن وجدوا من دون تدخل موظف عام، ضابط عمومي مختص...، حيث لا يعد التصديق من رئيس المجلس الشعبي البلدي أو نائبه أو الموظف الذي ينتدبه لهذا الغرض، من قبيل إضفاء طابع الرسمية على المحرر العرفي، إنّما يثبت فقط هوية الموقع دون ممارسة الرقابة على محتوى ومضمون العقد.[2]

وعليه فبالرغم من عدم وجود تعريف موحد للمحرر العرفي على غرار التعريفات في مجال العلوم الإنسانية إلّا أنّ هناك شبه إجماع على أنّ المحرر العرفي هو:" ذلك المحرر المكتوب أو ذلك السند أو تلك الورقة المكتوبة غير الخاضعة في تحريرها لشكلية معينة ما عدا إمضاء صاحب الشأن في تحريرها".[3]

ب- شروط صحة المحررات العرفية:

لكي يعتبر المحرر العرفي صحيحا ويعتد به قانونا لابدّ أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط أهمها:

- الكتابة:

يشترط في المحرر العرفي الكتابة التي تدلّ على الغرض الذي أعدّ من أجله، سواء تمت الكتابة من الأشخاص المعنيين بحد ذاتهم أو من طرف شخص اخر أجنبي عن العقد، ولا ضير أن تكون الكتابة بخط

---

[1]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص62.

[2]- أحمد برادي، عبد المالك رقاني، السند العرفي وأثره على إثبات الوقف في التشريع الجزائري، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، مجلد03، العدد03، سبتمبر 2020، ص288.

[3]- أحمد برادي، عبد المالك رقاني، المرجع نفسه، ص 288.

اليد أو عن طريق الحاسوب (مطبوع) كما لا يشترط فيها اللغة سواء كاتب باللغة العربية أو أية لغة أجنبية أخرى كما لا يعتد فيها بالزمان والمكان باستثناء الأوراق التجارية نظرا لأهمية تحديد الاختصاص وتفادي تنازع القوانين.

كما تعتبر الكتابة أهم وسيلة في الإثبات لما توفره للخصوم من ضمانات لا توفرها لهم غيرها من الأدلّة، فهي تتميز عن الشهادة بعدم إمكان تعريفها، كما أنّها دليل يعد مقدّما أي قبل نشوء النزاع، حيث يتعاصر في إعداده مع تكوين التصرّف القانوني، ويدوّن فيه كل من الطرفين ما اتفق عليه بكل وضوح، وقد جعلها القانون الدليل الأصلي في تصرّفات قانونية، بينما لا تكون للشهادة أو القرائن القضائية إلّا قوة إثبات محدودة.[1]

- التوقيع:

يعد التوقيع شرطا أساسيا وجوهريا لوجود المحرر العرفي كونه يعتبر قرارا واعتراف من الموقع كما يتضمنه السند ودليل مادي مباشر.

والتوقيع يكون بالإمضاء الذي يتعيّن أن يشتمل على اسم ولقب الموقع كاملين إذا لا يكفي التوقيع بالأحرف الأولى من الإسم وإنّما يشترط أن يكون التوقيع مطابقا للاسم الذي اشتهر به الشخص والاسم الذي اعتاد التوقيع به، وفي حالة تكون المحرر من عدة أوراق تعين التوقيع على كل ورقة منه.

ومن خلال نص المادة 327 مكرر ق.م نستقرأ أن التوقيع على المحرر العرفي يكون بالإمضاء أو بوضع الختم أو بأي وسيلة تدلّ على ذلك.

ونظرا لكون التوقيع هو الشكلية الأساسية أو الشرط الجوهري لصحة المحرر العرفي المعد للإثبات، فعدم وجوده على الورقة العرفية تعد هذه الأخيرة باطلة.

جـ - حجية المحرر العرفي:

المحررات أو الأوراق العرفية هي التي تصدر من ذوي الشأن، ويثبت بها واقعة قانونية، وموقعة من طرف الشخص الذي يحتج بها عليه، بإمضائه أو ختمه أو بصمة إصبعه.

[1]- سمير حامد الجمال، المرجع السابق، ص2.

فالأوراق العرفية نوعان، أوراق عرفية معدة للإثبات، أي أعدها ذوو الشأن مقدما دليلا على تصرف قانوني معين، وأوراق لم تعد مقدما للإثبات فلم يقصد بتحريرها أن تكون دليلا على تصرف قانوني معين، لذا تتفاوت قوة النوعين في الإثبات فالنوع الأول يعترف له بحجية في الإثبات فيعتبر دليلا كاملا، في حين النوع الثاني فليست له حجية النوع الأول في الإثبات، ويغلب ألّا يكون موقعا من ذوي الشأن كدفاتر التجار والرسائل والأوراق المنزلية ومع ذلك يعطيه القانون قوة في الإثبات تتفاوت قوة وضعفا يحسب ما يتوافر فيه من عناصر إثبات.[1]

فالمحررات العرفية تتمتع بحجية معتبرة في الإثبات في المنازعة الإدارية، لكنها مشروطة بعدم الإنكار أو ثبوت صحة التوقيع وتعد وسيلة مرنة تناسب طبيعة المعاملات اليومية لكنها أقل قوة من المحررات الر سمية.

ثانيا: الخبرة والمعاينة

تعتبر الخبرة والمعاينة أداتين فعالتين تسهمان في كشف الحقائق وتوضيح الوقائع الفنية والمادية التي يصعب على القاضي الإداري الإلمام بها بمفرده، حيث تلعبان دورا مهما وجوهريا في تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد وضمان حسن المرفق العام.

وبناءا على ما سبق ذكره سوف نتناول الخبرة (1) والمعاينة (2).

1- الخبرة

تعد الخبرة من أهم وسائل التحقيق التي كثيرا ما يعتمد عليها القضاء الإداري وكذلك القضاء العادي عند فحص ملف الدعوى وإصدار الأحكام.

وعليه سنتطرق إلى: تعريف الخبرة (أ) إجراءات سيرها (ب) وحجية الخبرة في الإثبات (ج).

[1]- سارة بن صالح، القوة الثبوتية للمحررات في المعاملات المدنية 1، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، جوان2022، ص52.

أ- تعريف الخبرة:

يمكن تعريف الخبرة القضائية على أنها: "العملية المسندة من طرف القاضي إمّا تلقائيا، أو بناءا على اختيار الأطراف إلى أناس ذوي خبرة في حرفة أو فن أو علم أو لديهم مفاهيم عن بعض الوقائع وحول بعض المسائل ليتوصل بواسطتهم إلى استخلاص معلومات يراها ضرورية لحسم النزاع والتي لا يمكن الإتيان بها بنفسه".[1]

كما عرفت على أنها: "الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي أو المحقق في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى فنية أو دراية عملية لا تتوافر لدى عضو السلطة القضائية المختصة بحكم عمله وثقافته".[2]

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد المشرع قد تناول الخبرة كوسيلة من وسائل الإثبات من خلال نص المادة 858 التي نصت على أنّه:" تطبق الأحكام المتعلقة بالخبرة المنصوص عليها في المواد 125 إلى 145 من هذا القانون أمام المحاكم الإدارية".[3]

ب- إجراءات سير الخبرة:

الخبرة أداة مساعدة للسلطة القضائية تمكن القاضي من الوصول إلى الحقيقة من خلال رأي علمي أو فني محايد يقدمه خبير مختص في المجال المطلوب، وتبدأ إجراءات سير الخبرة عادة بصدور قرار قضائي بتعيين خبير و يتم أيضا من خلاله تحديد مهام الخبير الذي بدوره يقوم عند الانتهاء من أداء المهام الموكلة إليه بإيداع تقرير بنتيجة أعماله.

[1]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، ط 3، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص320.

[2]- محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص48.

[3]- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون 13/22 المؤرخ في 2022/07/12 جريدة رسمية رقم 48-2022 الصادرة بتاريخ:2022/07/17.

- تعيين الخبير:

إن تعيين الخبير أو الخبراء اختصاص منوط بالقاضي ويباشر القاضي إجراءات التعيين إمّا من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم وهذا بناءا على ما نصت عليه المادة 126 ق.إ.م.إ.[1] حيث أجازت للقاضي فهو من يقدر الزاوية بالضبط في ملف الدعوى التي تحتاج إلى إنارة من جانب الخبير أو الخبراء في حالة تعدد.[2]

وبموجب تعيينه تكون للخبير صفة مساعد المرفق العام للقضاء Justice و Collaborateur du service public de la، ويعد عونا للدولة خلال الفترة التي تستغرقها المهمة المسندة إليه.[3]

ويتعين على القاضي في حالة ندب خبير أن يضمن قراره أو حكمه ما يلي:

* ذكر الأسباب التي فرضت اللجوء إلى الخبرة أي التركيز على الجوانب الفنية في النزاع.

* ذكر اسم الخبير ولقبه وعنوانه أو الخبراء مع تحديد التخصص.

* تحديد مهمة الخبير تحديدا دقيقا، وهذه أبرز نقطة في قرار تعيين الخبير ومن خلاله يتضح دوره في القضية.

* تحديد أجال القيام بالخبرة وإيداع التقرير.[4]وبالرجوع إلى نص المادة 128 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجدها استحدثت إلزاما على القاضي أن يتضمن وجوب إحتواء الحكم الأمر بإجراء الخبرة مجموعة بيانات أساسية بتحقيق من ورائها أمران، مراقبة جديّة للأسباب المؤدية إلى الخبرة وتفادي التعسف في اللجوء إلى تعيين الخبراء.[5]

- مهام الخبير:

---

[1]– المادة 126 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة".

[2]– عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص322.

[3]– لحسين بن شيخ اث ملويا، تطبيقات المنازعات الإدارية الجزء الرابع، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2020، ص116.

[4]– عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص323.

[5]– عبد الرحمان بربار، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طبعة 2009، منشورات بغدادي، الجزائر، ص133.

عند استلام الخبير لنسخة من القرار القضائي المعين له (ويكون التسليم بواسطة تلقي لنسخة من القرار المعين له) من قبل أحد الخصوم فإنّه يخطر الخصوم بالأيام والساعات التي يقوم فيها بإجراء أعمال الخبرة، ويبدأ الخبير المعين مهمته ليخبر الأطراف برسالة موصى عليها باليوم والمكان والساعة التي يجتمعون فيها للشروع بتنفيذ المهمة المنوطة به.[1]

وفي إطار ذلك يقوم بما يلي:

* جمع وثائق، زيارة أماكن، وصف مسار أو سير، الاستماع إلى الطرفين أو إلى الغير.

* إبداء رأيه بخصوص رابطة سببية.

* اقتراح كيفية تقييم نسبة مئوية لعجز أو لخطورة ضرر جمالي، أو مقدار ضرر مادّي أو مالي.

* تمكين القاضي من العناصر التي تسمح له بتقدير ما إذا كانت الأشغال قد مورست طبقا للقواعد الفنية المعتمدة.

*تقديم جميع العناصر الواقعية المتعلقة على الخصوص بنسبة الضرر (أي ما ينسب إليه الضرر) بغية تمكين القاضي من توزيع المسؤوليات.

كما تهدف الخبرة إلى إثبات الوقائع، ولا يمكن أن تنصب على وقائع قانونية، فلا يمكن للخبير القيام بإعطاء وصف قانوني للوقائع، بالمقابل لا يمكن للقاضي تكليفه بذلك (قرار مجلس الدولة الفرنسي 17 ديسمبر 1956، قضية وزارة إعادة البناء ضد الآنسة ديبراي Dubreuil.[2]

الأصل أن يقوم القاضي بتعيين خبير أو عدة خبراء من ضمن قائمة الخبراء الموجودين في الجدول، وفي حالة تعيين الخبير خارج الجدول فإنّ هذا الأخير وجب عليه أداء اليمين القانونية قبل مباشرة مهامه وهذا وفقا لنص المادة 31 ق.إ.م.إ كما يكون للقاضي سلطة تحديد مبلغ التسبيق الواجب دفعه واشترطت أن يكون مقاربا قدر الإمكان للمبلغ النهائي كما يملك القاضي إلى جانب ذلك سلطة تعيين الخصم الذي

[1] – سعاد بوزيان، المرجع السابق، ص93.

[2]– لحسين بن شيخ آث ملويا، تطبيقات المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص ص 116-117.

يتعين عليه إيداع مبلغ التسبيق لدى أمانة ضبط المحاكم الإدارية لقاء وصل يثبت ذلك طبقا للمادة 129 ق.إ.م.إ.[1]

- إيداع تقرير الخبرة:

متى أنجز الخبير مهمته تعيّن عليه أن يقدّم تقريرا يضمن نتائج أعماله وأن يقوم بتوضيح الأوجه التي استند إليها في تبرير رأيه بدقة، ثم يقوم بإيداعه مرفقا بجميع الوثائق المسلمة إليه لدى أمانة ضبط المحكمة لمناقشته والحكم فيه فيما بعد، ومن حق الخبير أن يتلقى مقابل القيام بأعماله بدلا نقديا عنها يحدده القاضي ويحدد من يلزم بدفعه.[2]

إنّ تقرير الخبرة يتضمن:

* أقوال وملاحظات الخصوم ومستنداتهم.

* عرض تحليلي عما قام به وعاينه في حدود المهمة المسندة إليه.

* نتائج الخبرة.[3]

كما يتعين على الخبير عند تحرير تقريره أن يسبق النقاش التقني على خلاصة الخبرة، وهذا بعد التأكد من احترام الوجاهية وأن الوثائق المتبادلة معروفة جميعا من قبل الأطراف وأنّها كانت محل مناقشة.

جـ- حجية تقرير الخبرة:

رأي الخبير رأي استشاري لا يلزم المحكمة ولا يقيد قضائها على اعتبار أنّ القاضي هو الخبير الأعلى وهو المهيمن على الدعوى وصاحب القول والفصل فيها.[4]

---

[1]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص، ص، 323، 324.

[2]- مليكة بوعيطة،" الخبرة القضائية"، مداخلة مقدمة خلال الندوة البحثية المنظمة من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية بتاريخ 28 نوفمبر 2023، ص21.

[3]- انظر نص المادة: 138 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4]- مصطفى أحمد أبو عمرو، نبيل ابراهيم سعد، المرجع السابق، ص259.

يعتبر تقرير الخبرة محررا رسميا له نفس القوة الثبوتية للأوراق الرسمية، حيث لا يجوز إثبات عكس ما توصل إليه من وقائع رآها الخبير أو سمعها أو علم بها في حدود المهمة المسندة له، إلّا عن طريق التزوير، أمّا المعلومات المتعلقة بأقوال الخصوم وملاحظاتهم وما قام به الخبير من أعمال وما خلص إليه من نتائج فليس لها حجية ويمكن دحضها بكل وسائل الإثبات.[1]

أما بخصوص قوة الخبرة في الإثبات فيمكن للقاضي إمّا أن يؤسس حكمه على نتائجها أو استبعادها على اعتبار أنّه غير ملزم برأي الخبير، غير أنّه ينبغي عليه تسبيب استبعاد هذه النتائج، وهذا ما أشارت إليه المادة 144 ق.إ.م.إ ويمكن للقاضي في حالة استبعاده لنتائج الخبرة الحكم إمّا بإجراء خبرة تكميلية لتدارك النقص الذي يشوب تقرير الخبرة، وهذا بأن يعين نفس الخبير لاستكمال هذا النقص، أو توضيح بعض الفحوص أو القيام بمهمة إضافية أغفلها القاضي الأمر بالخبرة.[2]

القاعدة الثانية في الكثير من الأنظمة وضعها نظام المرافعات الشرعية أنّ رأي الخبير لا يقيد المحكمة وقد أشار الأخير في المادة 133 بما معناه "أن رأي الخبير لا يقيد المحكمة ولكنّها تستأنس به ويظهر ذلك جليّا في القضاء الإداري من حيث سلطة القاضي التقديرية في تقدير حجية كل وسيلة للإثبات وقد نصّ الديوان في أحد أحكامه بهذا الخصوص على أن: "القاضي حينما يستعين بالخبرة يكون ذلك على سبيل الاسترشاد وليس يلازم أن يأخذ بقرارها كما هو، بل يبقى دور القاضي حسب قناعاته".[3]

أما فيما يخص مدى حجية الخبرة في المنازعة الإدارية فهي تقوم على مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الإداري يبسط سلطته على كل الأدلة دون استثناء ومن بينها الخبرة القضائية، فتقرير الخبير هو مجرد رأي في شأن دليل إثبات.

لدى وتطبيقا لمبدأ اقتناع الشخصي للقاضي الإداري فإن رأي الخبير غير ملزم له، بل يخضع لسلكته التقديرية يقدر وزنه وظروف إنشائه و كيفية الوصول إليه ، ويملك على إثر ذلك إما اعتماد رأي الخبير إذا اقتنع ن ما ورد فيه مطابق للحقيقة أو أن يطرحه أو يحكم بالرأي الذي يعارضه بناءا على أدلة أخرى.

---

[1]– يوسف بن داني، المرجع السابق، ص151.

[2]– يوسف بن داني، المرجع السابق، ص153.

[3]– محاسن الحسين الجيواني، ص ص 3094–3095.

على ضوء ما سبق نخلص إلى القول بأن الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق و وسيلة من وسائل الإثبات في المنازعات الإدارية تلعب دورا هاما في تكوين قناعة القاضي للوصول إلى الحقيقة غير أن الرأي الذي يحتويه تقرير الخبرة لا يعدو أن يكون إلا دليلا من دلائل الإثبات الذي هو ليس بالدليل الحاسم في الدعوى الإدارية، إذ لا يقدم في جميع الأحيان إجابات جازمة يمكن للقضاء الوثوق بها، ونتيجة للايقينية هذه تتجلى محدودية مصداقيته كدليل إثبات، ولعل هذا ما يفسر عدم إخراجه من دائرة النقاش من طرف خصوم الدعوى الإدارية و لا من دائرة السلطة التقديرية للقاضي الإداري [1].

2: المعاينة

سنتناول تعريف المعاينة، أهمية اللجوء إلى إجراء المعاينة و الخصائص الفقهية والقانونية للمعاينة ثم حجيتها في الإثبات:

أ- تعريفها:

هي وسيلة اختيارية في الإثبات يلجأ إليها القاضي من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم وفيها تنتقل المحكمة بكامل هيئتها أو ينتقل من تند به لذلك من أعضائها للشهادة محل النزاع على الطبيعة.[2]

وهي وسيلة من وسائل الإثبات التي تعتمد على الواقع الموجود فعلا ولا تعتمد على عناصر شخصية ويكون الهدف منها حصول القاضي على معلومات تتعلّق بوقائع متنازع عليها في مكانها من أجل استكمال الدعوى وتهيئتها للفصل فيها، وتكون بناء على طلب الخصوم أو تقوم بها المحكمة من تلقاء نفسها، إمّا بنفسها أو بمن تند به من أعضائها، ويعد من يقوم بالمعاينة محضرا يبين فيه جميع الأعمال المتعلّقة بالمعاينة وفقا للنص المادة 02/131 من قانون الإثبات إذ تنص على: "وتحرر المحكمة أو القاضي محضرا تبيّن فيه جميع الأعمال المتعلّقة بالمعاينة وإلّا كان العمل باطلا".

[1] . سعاد مالح، حجية تقرير الخبرة القضائية في الإثبات في المادة الإدارية ، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، جامعة جيلالي ليابس – سيدي بلعباس– المجلد الأول ، العدد 02، 2025 ،ص 80.

[2] - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الوجيز في الإثبات وإجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية،د ط، دار الكتاب الحديث ، د س ،ص306.

كما تعرف على أنّها وسيلة تمكن القاضي من التعرف بنفسه على حقيقة من حيث واقعه ومحله ووجه الحق فيه وتدخل المعاينة في إطار وسائل الإثبات المباشر لاتصالها ماديا بالواقعة محل النزاع.[1]

ونجد المشرع الجزائري لم يميز من حيث الأحكام الإجرائية بين الإجراءات المدنية والإجراءات الإدارية وجاءت المادة 861 ق.إ.م.إ صريحة و واضحة بشأن الإحالة للنصوص الإجرائية العامة المقررة في المجال المدني والتجاري والاجتماعي وغيره، وقد أجازت المادة 146 ق.إ.م.إ للقاضي الإداري وكذلك القاضي العادي استعمال هذا الإجراء سواء من تلقاء نفسه أو بطلب من الخصوم وأشار النص أن القاضي بإمكانه القيام بالمعاينات أو التقييمات أو التقديرات أو إعادة تمثيل الوقائع.[2]

ب- أهمية اللجوء إلى المعاينة:

ترجع أهمية المعاينة كونها تتيح للقاضي فرصة سماع الشهود المتصلين بمحل النزاع بجانب التعرّف على الواقع مباشرة لأنّه "ليس من سمع كمن رأى" وقد تنتقل المحكمة في بعض الأحيان لمناظرة الأوصاف المادية التي يمكن أن تتغير لأنّ هذه المناظرة تكون ذات تأثير حاسم على الحق محل التقاضي، وتكمن أهميتها كذلك في تكوين عقيدة المحكمة في بعض المنازعات، لأنّه في بعض الدعاوى لا يجدي في الإثبات وتكوين القاضي لعقيدته ورأيه في الدعوى سوى المناظرة محل النزاع بنفسه لأنّ في ذلك ما يعطيه فكرة مادية ملموسة عن الواقع لا يمكنه الوصول إليها من خلال أوراق الدعوى وأقوال الشهود أو تقرير الخبير وذلك بجانب ما توفره المعاينة من ثقة وطمأنينة لدى القاضي ولا يجعله واقعا تحت تأثير أقوال الخصوم المتناقضة.[3]

ونظرا لأهمية ما تسفر عنه المعاينة من نتائج أوجب القانون على المحكمة أو القاضي تحرير محضر تبين فيه جميع الأعمال المتعلّقة بالمعاينة، وذلك لكي يمكن الرجوع إليه في الدفاع أو الحكم وهذا

---

[1]- محمد نصر محمد، الوافي في حجية الإثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د ط ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1971، ص50.

[2]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص333.

[1]- مصطفى أحمد أبو عمرو، نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص ص231-232.

[2]- عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص333.

ما نصت عليه المادة 149 ق.إ.م.إ:" يحرر محضر الانتقال إلى الأماكن، يوقعه القاضي وأمين الضبط، ويودع ضمن الأصول بأمانة الضبط".

جـ- الخصائص الفقهية والقانونية لطريق المعاينة في الإثبات:

* القيام بمعاينة محل النزاع لا يكون إلّا بعد رفع دعوى أمام المحكمة، فالمعاينة وجوبا تحتاج إلى قرار قضائي وهذا لا يتأتى بلا وجود فعلي لدعوى قضائية منظورة.

* قرار المعاينة يخضع بشكل كامل للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع فله أن يوافق أو يرد الطلب المتعلق بهذا الخصوص، كما له أيضا أن يبادر به من تلقاء نفسه ودون طلب من الخصوم في ذلك.

* يقوم القاضي بمعاينة محل النزاع مباشرة بنفسه، وله أن يرسل نائبه، لهذا كان العلم بمحل النزاع بالمعاينة أقوى من طريق الشهادة والكتابة.

* على القاضي أن يباشر معاينة محل النزاع خلال عمله الرسمي وبمناسبة وظيفته، لهذا اختلفت المعاينة عن علم القاضي كما أشرنا سابقا.

د- حجية المعاينة في الإثبات:

المعاينة وسيلة من وسائل الإثبات أمام القضاء، كما سبق وأوضحنا، لكنّها وسيلة اختيارية بمعنى أنّ القاضي الإداري غير ملزم أثناء نظر الدعوى باللجوء إليها، وإذا لجأ إليها فإنّه غير ملزم بالاعتماد غليها في الحكم، ومنتم فله أن يستند إليها في حكمه وله أن يستند إليها.[1]

وفرض قانون الإجراءات المدنية والإدارية على القاضي إن قدّر استعمال أسلوب المعاينة أن يعلّق في الجلسة عن مكان وساعة تنقل المحكمة لمحل النزاع ويدعو الخصوم لحضور عملية المعاينة، وفي حال غياب الخصوم عن حضور جلسة المعاينة يتم استدعائهم برسالة مضمونة الوصول مع إشعار بالاستلام من طرف أمين ضبط الجهة القضائية المعنية، وهذا ما أشارت إليه صراحة المادة 85 ق.إ.م.إ.

يعد الانتقال للمعاينة ذو طبيعة اختيارية للقاضي حتى ولو طلبه الخصوم وقد أصبح هذا الإجراء الأكثر شيوعا كما كان عليه في الماضي، وهذا يسبب تطوّر منازعات التعمير والبيئة وكذا نزاع الملكية

[1] محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص51.

للمنفعة العامة، ويكون ذلك على سبيل المثال من أجل معرفة ما إذا كانت الأشغال المسموح بها عن طريق رخصة بناء قد أنجزت مخالفة لأمر قضائي بوقف التنفيذ، أي أنّ القاضي الإداري غير ملزم باللجوء إليها أثناء النظر في الدعوى، وإذا لجأ إليها فإنّه غير ملزم بالاعتماد عليها في الحكم.[1] وتعد المعاينة وسيلة تكميلية في الإثبات الإداري، إذ يعتمد عليها القضاء لتكملة بيانات الملف والتعويض عن النقصان القائم به، وتعتبر من أهم الأدلّة في المسائل المادية لتقدير الأضرار في مسائل التعويض، وقد يكون أحيانا الدليل القاطع الذي لا يعني عن سواه ولا سيما إذا اجتهدت الدائرة للأخذ به والاستقصاء عنه، فيتعيّن بذلك الأخذ به. وتعد هذه الوسيلة طريقة مباشرة للإثبات، إذ أنّها اتصال مادي مباشر بالواقع المراد إثباتها، إذ تحظى بأهمية كبيرة سواء كان ذلك في إثبات عدم مشروعية القرار المطعون به في دعوى إلغاء أم في تقدير الضرر في دعاوى التعويض المرفوعة ضد الإدارة، وفي الدعاوى التأديبية، فالمعاينة تسمح للقاضي الإداري بالإلمام الكافي بصورة محددة عن الواقعة، أو صورة الأشياء وهيئتها وأوصافها الحقيقية وشكلها الخارجي بما يكون للدائرة المختصة في ديوان المظالم صورة دقيقة وواضحة عن موضوع النزاع والمنازعات التي تتناسب أكثر مع غيرها مع وسيلة المعاينة هي منازعات القضاء الكامل لتعلّق الفصل فيها في حالات كثيرة بوقائع وثبوت وسائل مادية في حين يندر اللجوء إلى المعاينة بشأن قضايا الإلغاء، إلّا أنّه من النادر أن تنتقل المحكمة للمعاينة في المنازعات الإدارية وإن كان جائزا من الناحية النظرية.[2]

ثالثا: شهادة الشهود

تعد شهادة الشهود من أقدم وسائل الإثبات في مختلف الأنظمة القانونية، وقد طلت نحافظ على أهميتها رغم التطورات التي عرفتها وسائل الإثبات الحديثة، تكتسي شهادة الشهود في إطار المنازعة الإدارية طابعا خاصا نظرا لطبيعة هذه المنازعة، وعليه سوف نتناول مفهوم شهادة الشهود (1) خصائص شهادة الشهود وأنواعها (2) وحجية شهادة الشهود (3).

1- مفهوم شهادة الشهود:

[1]- لحسن بن شيخ آث ملويا، مبادئ الاثبات في المنازعات الإدارية، ص162.

[2]- محاسن الحسين الجيواني، المرجع السابق، 3094.

الشهادة وسيلة من وسائل تحقيق الدعوى الإدارية تعتمد على شخصية وأحاسيس ومعتقدات الشاهد، وقد عرف البعض من الفقه الشهادة، بصفة عامة "بأنّها إخبار الإنسان في مجلس القضاء بحق غيره لغيره".[1]

كما يقصد بها: "قيام شخص من غير أطراف الخصومة-بعد حلف اليمين-بالأخبار أمام القضاء عن إدراكه بحاسة من حواسه لواقعة تصلح محلا للإثبات، صدر من شخص أخر ويترتب عليها حق لشخص ثالث".[2]

ومن التعريفات كذلك هي "التعبير عن مضمون الإدراك والحس للشاهد بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة لحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى".

الفقه الإداري لا يختلف في تعريفه للشهادة بشكل جوهري عن التعريفات السابقة باعتبارها قواعد عامة، إلّا أنّ بعض الفقه ذهب إلى أنّها من الأدلّة الأساسية التي يعتمد عليها التحقيق الإداري في إثبات أو نفي الواقعة محل التحقيق وأنّ المشرع قد أحاطها بضمانات في المجال الإداري، وأنّها لا تتضمن معتقدات الشاهد أو أرائه الشخصية لأنّ هذه أمور تخرج عن تطابق الشهادة.

من خلال التعريفات السابقة يتبين لنا أنّ هناك عناصر مشتركة يجب أن يتضمنها أي تعريف للشهادة وهي:

* الرؤية أو السمع من شخص مقبولة شهادته.

* أن يدلي بالشهادة شفاهة في مجلس القضاء بعد حلف اليمين.[3]

أمّا من الناحية القانونية فشهادة الشهود تستمد أساسها القانوني من الفصل الثاني المعنون بالإثبات بالشهود من الباب السادس المعنون بـ "إثبات الالتزام" المتضمن المواد من 333 إلى 336 من القانون المدني، أين نظّم المشرع القواعد الموضوعية للشهادة أمّا القواعد الإجرائية لشهادة الشهود فقد نظمتها المواد

[1]- نبيل صقر، نزيهة مكاري، المرجع السابق، ص120.

[2]- محمد يوسف علّام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوصفي والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، ط2، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2017، ص24.

[3]- محمد يوسف علّام، المرجع السابق، ص24.

من 150 إلى 163 من القسم العاشر المعنون بـ "في سماع الشهود" من الفصل الثاني المعنون بـ "إجراءات التحقيق" من الباب الثالث المعنون بـ "في وسائل الدفاع" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

بعض التشريعات المقارنة تضمنت تنظيم خاص للشهادة أمام القضاء الإداري باعتبارها من وسائل التحقيق القضائية التي تؤدي إلى تقديم دليل أمام القاضي الإداري، وهي تعد من وسائل التحقيق المألوفة أمام القضاء الإداري ويتجه القضاء إلى الأخذ بالشهادة حتى بدون نص صريح يخول ذلك، بما له من سلطة إيجابية إستيفائية في الدعوى وإن كانت نادرة في العمل، ولعل مرد هذه الندرة أمام المجلس إلى أنّ الشهادة تعتمد على سماع أقوال شهود بعد وقوع الأحداث والوقائع بوقت طويل مما قد لا يحقق الفائدة المرجوة منها.[2]

وبذلك تعتبر شهادة الشهود من وسائل التحقيق التي مكن الالتجاء إليها دون حاجة لنص صريح وتستهدف إكمال معلومات القاضي بشأن الوقائع التي تحتاج إلى الإستعانة بخبير عن طريق الشهود الذين يلقون الضوء على حقيقة الوقائع المتنازع عليها دون أن يستهدف تقديم معلومات فنية للقاضي كما هو الشأن في الخبرة وهي لا تكون إلّا بمناسبة تحضير دعوى قائمة فعلا أمام القضاء، وتطبق بشأن الشهادة المبادئ العامة التي تسري بالنسبة لوسائل التحقيق بصفة عامة ومن تم فلا إلزام القاضي بالأمر بها، حيث أنّها اختيارية.[3]

2- خصائص شهادة الشهود وأنواعها:

سنتناول خصائص شهادة الشهود (أ) وأنواعها (ب).

أ- خصائص شهادة الشهود:

تتميز شهادة الشهود بعدّة خصائص تجعلها متميزة وفريدة عن باقي وسائل الإثبات الأخرى.

---

[1]- نصيرة لوني، شهادة الشهود كوسيلة إثبات في القانون الجزائري، مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية ،جامعة فارس المدية، المجلد4، العدد2، ديسمبر 2020، ص ص 44، 45.

[2]- إلياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، مجلة آفاق عمله، جامعة الوادي، المجلد 13، العدد 03، جوان 2021، ص574.

[3]- الياس جوادي، المرجع السابق، ص ص 574-575.

- الطابع الشخصي (الشهادة الشخصية):

باعتبار الشهادة هي عملية إخبار عن واقعة فإن جل القوانين الوضعية قد أجمعت على أنّ أقوال الشاهد شخصية، فيجب عليه أو يؤدي شهادته بنفسه ولا يجوز له إنابة غيره في ذلك[1]. وهذا ما أكدت عليه المادة 152 ق.إ.م.إ التي نصت على "يسمع كل شاهد على انفراد في حضور أو غياب الخصوم، ويعرف قبل سماعه باسمه ولقبه ومهنته وسنه وموطنه وعلاقته ودرجة قرابته ومعاصرته أو تبعيته للخصوم".

- الطابع الحسي (الشهادة حسية):

وهي إخبار الشاهد أمام القضاء بما أدركه مباشرة بأخرى حواسه كالسمع أو البصر أو الشمّ أو اللّمس أو التذوق، أي أنّه يدلي بأقواله بناء على ما شاهده أو سمعه بنفسه وليس بناء على ما يدلّ له أو استنتجه.

ويلزم الشاهد بالأخبار عن الواقعة التي أدركها بحواسه دون أن يشير إلى تقدير مسؤولية الخصم فيها أو إلى معتقداته الشخصية بصفة عامة.[2]

- الشهادة ذات أثر نسبي في الإثبات:

كانت الشهادة في الماضي من أقوى الأدلة بل كانت هي الدليل الغالب في وقت كانت فيه الأمية متفشية ولم تكن فيه الكتابة منتشرة و كان العلم بالرواية واللسان لا بالكتابة والقلم، حتى الشهادة تستأثر باسم "بالبينة"، دلالة على أنّ لهما المقام الأوّل في البيانات، ولمّا انتشرت الكتابة وأصبحت تفوق الشهادة في الحجية.[3]

وعليه فشهادة الشهود تعتبر أثر نسبي في الإثبات، مما لا يعني أنّها لا تكفي وحدها لإثبات الوقائع محل النزاع، بل يجب أن تتكامل مع أدلة أخرى، ويمنح القاضي سلطة تقديرية في تقييمها، مما يعكس أهمية التوازن بين مختلف وسائل الإثبات لتحقيق العدالة.

---

[1]– نصيرة لوني، المرجع السابق، ص45.

[2]– نبيل صقر، نزيهة مكاري، المرجع السابق، ص124.

[3]– نصيرة لوني، المرجع السابق، ص45.

ب- أنواع شهادة الشهود (أشكالها):

- **الشهادة المباشرة:** الأصل أن تكون الشهادة مباشرة بحيث يصرح الشاهد بما يكون قد رآه أو سمعه، وقد جعلت المعاينة شرط لصحة هذه الشهادة[1].

- **الشهادة غير المباشرة:** وفيما يخبر الشاهد عن واقعة سمعها رواية عن غيره ولها ثلاث صور:

- **الشهادة السماعية:** حيث يشهد الشاهد بما سمع رواية عن الغير قيد لي بما أخبره به شخص أخر عن الواقعة محل الإثبات فهذا الشخص هو الذي رآها بعينه أو سمعها بأذنه.[2]

- **شهادة بالتسامع:** وهي الإدلاء بما هو شائع بين الناس من الأخبار والأحداث دون تحديدهم، فهي تختلف عن الشهادة السماعية التي يتم فيها تحديد الشخص الذي نقلت عنه الرواية، والشهادة بالتسامع غير قابلة للتحرّي بمعنى أنّه من الممكن عدم الوصول إلى مصدرها الأصلي.

- **الشهادة بالشهرة العامة:** وهي ليست شهادة بالمعنى الصحيح، بل ورقة مكتوبة تحرر أمام جهة رسمية تدون بها وقائع معينة يدلي بها شهود يعرفون هذه الوقائع عن طريق الشهرة العامة، ومثال ذلك تقرير غيبة المفقود ومحضر حصر الشركة في مصر.[3]

3- حجته شهادة الشهود في المنازعة الإدارية:

سبق القول أن شهادة الشهود من وسائل التحقق التي يمكن الإلتجاء إليها دون الحاجة لنص صريح، وتستهدف إكمال المعلومات القاضي بشأن الوقائع التي لا تحتاج الاستعانة بخبير عن طريق الشهود الذين يلقون الضوء على حقيقة هذه الوقائع المتنازع عليها، دون أن تستهدف تقديم معلومات فنية للقاضي وهي لا تكون إلّا بمناسبة تحضير دعوى قائمة فعلا أمام القضاء.[4]

---

[1]- نظيرة بومالة، الشهادة كدليل إثبات مقيد في المواد المدنية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة الجزائر 1، المجلد09، العدد01، سنة 2024، ص353.

[2]- نظيرة بومالة، المرجع نفسه، ص354.

[3]- نصيرة لوني، المرجع السابق، ص46.

[4]- ريمة مقيمي، الإثبات بشهادة الشهود في النزاع الإداري، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 34، العدد01، سنة 2020، ص1270.

وفي هذا السياق، عرفت المادة 860 ق إ م إ لتشكيلة الحكم أو القاضي المقرر أن يستدعي أو يستمع تلقائيا إلى أي شخص يرى سماعه مفيدا، إلى جانب ذلك نجد المادة 150 ق إ م إ تشترط أن تكون الواقعة ذاتها قابلة لأن تثبت بشهادة الشهود، فإذا كان القانون يستوجب وسيلة أخرى غير وسيلة الشهادة فلا يمكن اللجوء إليها كوسيلة تحقيق، ولتوضيح أهمية هذا الشرط ضرب لنا الدكتور عمار بوضياف المثال التالي: "إذا كان النزاع ينصب على عقار والقانون المعمول به في الجزائر ينص على أن كل معاملة واردة على عقار تثبت على سبيل الوجوب بسند رسمي، فلا يجوز للمدعي أو المدعى عليه أن يطلب من القاضي سماع شهود لتأكيد ملكيته أو إيجاره أو مبادلته لعقار ما.[1]

وقد جاء في قرار صادر عن مجلس الدولة الجزائري بتاريخ :2013/09/12 "حيث أن المستأنف رفع دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء تيزي وزو من أجل المطالبة بمبلغ 714000دج مقابل الساعات الإضافية لـ 60 شهرا ولمدة 05 سنوات وحسب 170دج للساعة رفضت دعواه لعدم تقديم ما يثبت ذلك ولا يبرر سكوته عن المطالبة بهذه الساعات لمدة 05 سنوات.

حيث أن المستأنف قدّم تصريحات شرفية وشهادات لمسئولين أكدوا حقيقة إتمام العمل الإضافي والساعات المطالب بها التعويض.

حيث أنّ التصريح الشرفي غير كافي لإثبات القيام بعمل ساعات إضافية عن الساعات الرسمية خاصة وأنّ المستأنف عليه نكر ذلك، كما يصعب تحديد عدد الساعات ووقتها حيث وفي غياب تقديم الثبوت عن القيام بعمل ساعات إضافية لصالح المستأنف عليها فإنّ الدعوى تكون غير مؤسسته مما يتعين تأييد القرار المستأنف".[2]

القاضي الإداري يلعب دورا هاما في الأمر بوسائل الإثبات المناسبة منها شهادة الشهود وذلك مع مراعاة الأصول العامة في الإثبات، وما قد ير عليها من استثناءات من قبل المشرع وما جرت عليه أحكام القضاء الإداري بما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الإدارية ويمكن استخلاص النتائج التالية:

[1]– عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص330.

[2]– قرار صادر عن مجلس الدولة، الغرفة الثانية، القسم الثاني، تحت رقم 083002 مؤرخ في: 2013/09/12 قضية السيد (ع. س) ضد تيزي نتلاثة.

– القاضي الإداري يؤدي دورا بارزا في مجال الموازنة والترجيح بين الأدلّة المختلفة ليصبح ميراث عدل بين الطرفين من غير أن يفقد حياده المفترض بما يعني أن القاضي الإداري لا يكون ملزما بطريقة دون أخرى للإثبات طالما كانت مقبولة أمامه، وتتلاءم مع طبيعة الدعوى المعروضة، فله كامل الحرية في استخدام الشهادة كوسيلة إثبات كوسيلة إثبات، إلّا أنّها ليست حرية مطلقة إذ عليه مراعاة أنّ المشرع قد يطلب في بعض الحالات الوسيلة الكتابية لإثبات وقائع معينة.

– تتم الشهادة بمعرفة القاضي نفسه وتحت إشرافه، ولذلك فهو ليس ملزم بالإستعانة بهما وإنّما وسيلة إختيارية يرخص للقاضي في تقدير مدى مناسبتها وفقا لظروف كل حالة،كما أنّ له أن يرفض الإلتجاء إليها وإذا لجأ إليها فإنّه غير ملزم بالإعتماد عليها في الحكم وإنّما يترك له تقدير مدى قيمتها في الإثبات والاعتماد عليها في تكوين عقيدته.

– إلتجاء القاضي الإداري إلى وسيلة الشهادة في الدعوى مرهون بالحدود التي يجيز فيها القانون للإثبات بها الطرق وله أن يأمرهما من تلقاء نفسه أو بناءا على طلب الخصوم متى رأى قائدتها في حسم النزاع.

و يمكن القول أنّ شهادة الشهود لا تكتسب أمام القاضي الإداري في الواقع العملي ذات الأهمية أمام القاضي العادي–مدنيا أو جنائيا– ومرد ذلك هو سيادة الصفة الكتابية للإجراءات الإدارية من ناحية الإلتزامات والحقوق والمراكز القانونية محل الدعاوى المطروحة عليه غالبا ما تكون منظمة بقرارات وأوراق مكتوبة فضلا عن الصعوبات التي تعترض عملية شهادة الشهود.[1]

وفي الأخير نخلص إلى أنه لا يوجد نص قانوني خاص يمنع أو يقيد شهادة الشهود لكن قبولها يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الإداري الذي يوازن بين طبيعة النزاع والإثبات المطلوب، لكنها لا ترقى إلى حجية المحررات الرسمية.

الفرع الثاني: التكامل بين وسائل الإثبات التقليدية والحديثة

مع تطور الوسائل التكنولوجية وانتشار المعاملات الإلكترونية ظهرت تحديات جديدة أفرزت الحاجة إلى تجاوز الإعتماد الحصري على الوسائل التقليدية و الإنتقال إلى تبني الوسائل الحديثة لذا أصبح من

[1]– ريمة مقيمي، الإثبات بشهادة الشهود في النزاع الإداري، المرجع السابق، ص ص1274– 1275.

الضروري تحقيق التكامل بين الوسائل التقليدية والحديثة في إثبات المنازعة الإدارية ذلك من خلال تبيان قصور الوسائل التقليدية في إثبات المنازعة الإدارية (أولا) ومبررات الإعتماد على وسائل الحديثة في إثبات المنازعة الإدارية (ثانيا)

أولا :قصور الوسائل التقليدية في المنازعة الإدارية :

تعتبر مختلف وسائل الإثبات التقليدية والتي تعتبر أساسا في: الكتابة شهادة الشهود، المعاينة والخبرة كافية لإثبات التصرفات القانونية ، إلا أنه بفعل التطورات التكنولوجية التي يعرفها عالمنا المعاصر وما ترتب عنها من ظهور معاملات جديدة في حياة الأفراد والمجتمعات أو ما يعرف بالمعاملات الإلكترونية .لم تعد وسائل الإثبات كافية أو بمعنى آخر غير قادرة على إثبات هذه الأخيرة ،لكون قواعد الإثبات التقليدية لا تتناسب طبيعتها اللامادية حيث أصبحت مختلف المعاملات تتم بوسائل الإتصال الحديثة مما يطرح مشكل حول كيفية إثبات هذه المعاملات في ظل قصور الوسائل التقليدية بالقيام بهذه المهمة . إذ نجد أن شهادة الشهود لا يمكن استعمالها مثلا في إثبات العقد الإلكتروني لكون هذا العقد قد تم في عالم افتراضي يستحيل معه لشخص آخر سوى المتعاقدين الشهادة بوقوع هذا العقد، فغالبا التعاقدات في البيئة الإلكترونية تكون من دون حضور أي شخص آخر ما عدا المتعاقدان.

عموما يمكن القول أن الوسائل التقليدية في الإثبات في مختلف التشريعات أثبتت عدم فعاليتها وقصورها في المجال الرقمي مما دفع بالتشريعات الدولية والوطنية على الإعتراف بالوسائل الحديثة في الإثبات تحقيقا للحماية القانونية للمعاملات المدنية والتجارية التي لا تتم إلا بواسطة الوسائل الإلكترونية [1]

ثانيا : مبررات التحول إلى الكترونية وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية

كانت العلاقة بين الأفراد والإدارة تتم منذ القدم تقليديا حتى تم انتشار التكنولوجيا بشكل كبير فلم تعد تستطيع أي دولة أن تتفاداها فأصبحت تنجز بشكل حديث وتحتاج لوسائل بديلة لمواكبة التطورات وهذا ما طور من مرفق القضاء الذي لم يعد يلتزم فقط بوسائل الإثبات التقليدية التي أصبحت لا تلاءم التطور مما دفعه لابتكار وسائل جديدة لإثبات أحكامه وهو ما يسمى بالإثبات الإلكتروني ومنها المحررات الإلكترونية والبريد الإلكتروني فنظرا للتطور الهائل في الاتصالات وتبادل المعلومات في شتى مجالات الحياة حتى

[1] مداخلة في موضوع الإثبات في المجال الرقمي، تحت عنوان: الإثبات الرقمي بين الوسائل التقليدية والوسائل الحديثة ،تم الإطلاع عليها من الرابط التالي: https ://www.3ilmlkanun.com/2024بتاريخ:2025/05/08 .

أطلق على العصر الحاضر بعصر المعاملات أو الثورة المعلوماتية مما أدى إلى انتشار تعامل الأفراد وإبرام تصرفاتهم القانونية بواسطة التكنولوجيا .

ومن كل ما سبق ذكره أدى إلى ظهور وسائل وأدلة جديدة والمتمثلة عبر التقنية وشبكات الانترنيت لإثبات الدعوى الإدارية ،وقد عرفت بالإثبات الإلكتروني فمثلا نجد الدليل الكتابي الخطي والموثق بتوقيع تقليدي أعلى مرتبة بين أدلة الإثبات بما يوفره من ثقة وثبات لا توجد لدى الوسائل الأخرى ويتصف بأهمية كبيرة في إثبات الأعمال القانونية وبعد ظهور تطورات تكنولوجية هائلة أخذت تلك الوسائل بالتراجع شيئا فشيئا فلم تعد تناسب هذا العصر الرقمي ، فبدأت المحررات الإلكترونية بالإنتشار الواضح وذلك نظيرا لتحول الإدارة العامة في ممارسة نشاطاتها عبر شبكة الانترنت وفي ظل توجه العالم نحو تطبيق نظام الحكومة الإلكترونية لتميزها بالسرعة والدقة واختصار الوقت وبكونها مظهر من مظاهر ذلك التطور الذي ألحق بظلاله على وسائل الإثبات .

ولمواكبة ما نتج عن التقدم التكنولوجي من تغيير في مفهوم الدليل الكتابي أدى ذلك إلى تدخل تشريعي في أغلب دول العالم بعدما وقفت عاجزة لحل إشكالية القواعد التي أصبحت تتعارض مع الإثبات الحديث.[1]

من خلال ما تقدم نخلص إلى القول أن وسائل الإثبات التقليدية كالمحررات الرسمية والعرفية والخبرة إلى غير ذلك تعتمد على قواعد كانت فعالة في مرحلة سابقة، إلى أنها باتت تظهر قصورا واضحا في مواجهة تطور المعاملات الإدارية والرقمية الحديثة .إلا أن هذا القصور لا ينفي وجود تكامل بين هذه الوسائل في المنازعة الإدارية هذا ما يعكس مرونة القضاء الإداري و سعيه لتحقيق العدالة في ضوء التطور التكنولوجي .

[1]- عدي علي محمد الهيلات ، المرجع السابق ،ص ص 123-124 .

خلاصة الفصل الأول:

الإثبات هو الوسيلة التي يمكن من خلالها التحقق من وجود واقعة قانونية أو نفيها أمام الجهات القضائية الإدارية، إذ يعد الوسيلة المثلى في حماية الحقوق وإقرار العدالة لا يمكن الفصل في أي نزاع دون تقديم أدلة تثبت ادعاءات الأطراف.

وهذا الأخير يتميز بطبيعته الإجرائية وذلك من خلال الوسائل الإجرائية التي تستعمل أثناء الدعوى لتحقيق العدالة وضمان حقوق الدفاع، وبطبيعته الموضوعية باعتباره يتعلق بإثبات وقائع قانونية لها أثر مباشر على جعل الحق محل النزاع، ومدى التزام الإدارة بالقانون.

فامتلاك الإدارة للأوراق والمستندات الثبوتية بصفتها صاحبة السيادة والسلطة في مواجهة الفرد الأعزل من الأدلة قد يؤدي بها إلى التعسف وعدم تقديم هذه المستندات، ويجعلها في مركز المدعى عليه وهذا ما يعكس عدم التوازن بين طرفي الخصومة الإدارية. وهنا يكون للقاضي الإداري سلطة واسعة في تقدير الأدلة فبإمكانه الأمر بإحضار الوثائق أو تقديم خبرة أو معاينة ميدانية أو بشهادة الشهود إلا أنه بالنظر إلى القصور الذي تعرفه طرق الإثبات التقليدية السابق ذكرها من جهة، والتطور التكنولوجي السريع الذي يعرفه العالم في شتى المجالات خاصة منها التحول إلى رقمنة القضاء فقد عرف القضاء الإداري الجزائري تحولا تدريجيا من أجل اعتماد وسائل إثبات الكترونية.

الفصل الثاني

وسائل الإثبات الحديثة ومدى حجيتها في المنازعة الإدارية

الفصل الثاني: وسائل الإثبات الحديثة ومدى حجيتها في المنازعة الإدارية

شهدت وسائل الإثبات تطورا ملحوظا في ظل الثورة الرقمية والتكنولوجية، مما انعكس بشكل مباشر على طبيعة المنازعات الإدارية، التي أصبحت تعتمد وبشكل متزايد على وسائل الإثبات غير تقليدية، تعرف اليوم بوسائل الإثبات الحديثة. فقد باتت المحررات الإلكترونية، والتسجيلات الصوتية والبصرية، والمراسلات الإلكترونية (الفاكس، التلكس والبريد الإلكتروني) تحتل مكانة بارزة في إثبات الوقائع والدعاوى، الأمر الذي يثير العديد من الإشكاليات القانونية حول مدى حجيتها وإمكانية اعتمادها أمام القاضي الإداري.

ويعد استخدام هذه الوسائل استجابة حتمية للتحول الرقمي الذي يشهده العمل الإداري حيث أصبحت الإدارة العامة تعتمد على الوسائل الإلكترونية في تسيير أعمالها، مما يستلزم ضرورة الإعتراف بوسائل الإثبات الناتجة عنها حتميا لإثبات التصرفات والأعمال الإدارية أو الوقائع ذات الصلة بالنزاع الإداري. حيث تساهم هذه الأخيرة بتسهيل الإثبات أمام القاضي الإداري. وقد فرضت هذه الوسائل الحديثة تحديات وفرصا جديدة في إطار المنازعة الإدارية خاصة في المنازعات التي يصعب فيها الحصول على أدلة تقليدية .كما أن هذه الوسائل توفر السرعة والمرونة وتسمح بإثبات الوقائع قد تكون محل إنكار من الإدارة، إضافة إلى ذلك فالاعتماد على هذه الوسائل من شأنه تحقيق التوازن بين أطراف المنازعة الإدارية من خلال تمكين الأفراد من مواجهة الإدارة بما بحوزتهم من وسائل إثبات رقمية.

ونظرا لكون قواعد الإثبات في المنازعة الإدارية تمثل دورا حاسما في تحقيق العدالة لما لها من دور في ترجيح كفة أحد الخصوم وإظهار الحقيقة القانونية، بدأ المشرع الجزائري في الإستجابة التدريجية مع هذا التحول من خلال إدخال تعديلات تشريعية تسمح باعتماد الوسائل الرقمية كوسائل إثبات غير أن مدى حجية هذه الوسائل قي المنازعة الإدارية لا يزال يثير تساؤلات، لاسيما في ظل غموض بغض النصوص القانونية وافتقار الإجتهاد القضائي الإداري.

ومن خلال هذا الفصل سنتعرض بالدراسة:

المبحث الأول: المحررات الإلكترونية والتسجيلات كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية

المبحث الثاني: المراسلات الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية

المبحث الأول: المحررات الإلكترونية والتسجيلات كوسائل إثبات حديثة في المنازعة الإدارية.

في ظل التحول الرقمي المتسارع الذي يشهده العالم، أصبحت المسائل الالكترونية جزء لا يتجزأ من الحياة اليومية، الأمر الذي أدى إلى حدوث تطور كبير في طرق التواصل والتعاملات بما في ذلك في المجالين القانوني والقضائي. وقد أدى هذا التطور إلى بروز وسائل إثبات حديثة فرضت نفسها كأدلة إثبات حديثة تواكب طبيعة العصر الرقمي.

وتعتبر المحررات الإلكترونية والتسجيلات من الأدوات الحديثة التي غيرت من طبيعة الإثبات في المنازعات الإدارية، وأصبحت هذه الوسائل تلعب دورا محوريا في تقديم الأدلة والمعلومات بشكل أكثر كفاءة وموثوقية، وتساهم في تسريع إجراءات المنازعة الإدارية.

وعليه من خلال هذا المبحث سوف سنتناول الكتابة الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة (المطلب الأول) والتسجيلات كوسيلة إثبات حديثة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: المحررات الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعات الإدارية

مع تزايد الاعتماد على التكنولوجيا في مختلف المجالات، أصبحت المحررات الإلكترونية الرسمية والعرفية والتوقيع الإلكتروني من الأدوات الحديثة التي أحدثت ثورة في مجال الإثبات القانوني في المنازعات الإدارية، تلعب هذه الوسائل دورا محوريا في توثيق الحقوق والواجبات في المنازعة الإدارية، حيث تتيح للأطراف تقديم أدلة موثوقة تدعم مواقفهم.

لذلك سنتناول الكتابة الالكترونية (الفرع الأول) والتوقيع الالكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل: الكتابة الإلكترونية

تعد الكتابة من أفضل طرق الإثبات أمام عموما، ولذلك نجد قوانين الإثبات في مصر والأردن وفرنسا اعتبرتها أفضل وسيلة الإثبات، وظلت الكتابة الورقية مثل القرارات الإدارية والعقود الإدارية، متربعة على عرش الإثبات سواء أمام القضاء الإداري، المدني والجنائي، ثم ظهرت بعدها الكتابة الالكترونية نتيجة تقدّم وتطور التكنولوجيا، فتم الأخذ بها في مجال الإثبات المدني، ثم انتقلت إلى القاضي الإداري بعد قيام الحكومات باعتماد التكنولوجيا كمادة عمل إدارية، فظهرت الحكومة

الالكترونية، فكان لابدّ من اعتماد الكتابة الالكترونية كوسيلة الإثبات أمام القاضي الإداري، فمنذ ظهور وسائل التكنولوجيا نتج عنها تغير في مفهوم الكتابة بحيث شملت الكتابة الالكترونية بصورة واسعة حيث أن المجتمع الدولي اهتم بهذا الموضوع وقام بتنظيمه في الاتفاقيات الدولية.[1]

أولا: مفهوم الكتابة الإلكترونية

1 . تعريف الكتابة الإلكترونية:

تعددت التعريفات الفقهية للكتابة الالكترونية فنجد بعض فقهاء قد عرفها بأنّها: تلك المعلومات الرقمية التي تنشأ أو ترسل، أو تنقل على دعامة إلكترونية مهما كان مصدرها والكتابة نوعان، كتابة صوتية وهي كتابة يمكن نطقها وكتابة تأتي في شكل علامات ورموز ولا يمكن نطقها، وتندرج الكتابة الالكترونية تحت هذا النوع لأنّها عبارة عن ومضات كهربائية، حيث بالضغط على أزرار لوحة المفاتيح أو المداخلات بصفة عامة يتم إنشاء هذا المحرر فهو بالنسبة لنا مقروء ومفهوم، ولكن الجهاز يستقبله باعتباره ومضات كهربائية تحول إلى اللغة التي يفهمها هذا الجهاز ويبقى هذا المستند مخزن في الجهاز بهذه الصورة، فإذا تم استرجاعه يظهر مجددا بالصورة المفهومة للعقل البشري.[2]

ومن التعريفات السابقة يتضح لنا أنّ الفارق بين الكتابة الالكترونية والكتابة التقليدية يكمن بصفة أساسية في نوع الوسيط أو الدعامة التي ترد عليها الكتابة.

أما من الناحية التشريعية فنجد المشرع الفرنسي قد عرف الكتابة الالكترونية في المادة 1316من القانون المدني الفرنسي دون تحديد فيما إذا كانت يدوية أو إلكترونية وهو ما يدلّ على شمول الكتابة الالكترونية طبقا لدلالة النص الذي لم يفرق بين نوع الدعامة التي تتم عليها الكتابة.[3]

كما نجد أنّ المشرّع المصري عرفها في المادة الأولى من الفقرة (أ) من قانون تنظيم التوقيع الالكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات الكتابة الالكترونية: "كل حروف أو أرقام

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، ص1539.

[2]- ريمة مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد 11، جانفي 2019، ص429.

[3]- عدي محمد علي الهيلات، المرجع السابق، ص126.

أو رموز أو أي علامات أخرى تثبت على دعامة إلكترونية أو ضوئية أو بأي وسيلة أخرى مشابهة وتعطي دلالة قابلة للإدراك".[1]

وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجده وكب التطور في مجال الإثبات وعرف الكتابة الإلكترونية بموجب تعديله للقانون المدني الجزائري، حيث أضاف ثلاث مواد خاصة بالإثبات الّإلكتروني أهمها المادة، 323 مكرر ق.م.ج على أنّها: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها طرق إرسالها".

ومن التعريفات السابقة يتضح لنا بأن الكتابة الإلكترونية تشمل كل نص مكتوب أو مسجل بطريقة إلكترونية باستخدام وسائط رقمية، بدلا من الوسائل التقليدية، وتعد من الوسائل الحديثة التي فرضها التطور التكنولوجي.

ممّا يتبيّن لنا أنّه تطبّق الكتابة بشكل عام لتشمل كل أنواعها، وساوى كذلك بين الكتابة الورقية والكتابة الالكترونية ذلك من خلال المادة 323 مكرر 1 بقولها: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدّة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

2- خصائص الكتابة الالكترونية:

أدّى ظهور ثم تطور تقنيات المعلومات إلى حدوث تأثيرات عميقة على شكل الكتابة حيث انتقلت من مرحلة كانت تعتمد فيها على أدوات ووسائل تدويل تقليدية كالحبر تجسد إرادة صاحبها على دعامة ورقية ،إلى مرحلة أصبحت فيها الكتابة تتممن خلال استخدام أدوات تقنية عبر سلسلة من المعالجة الآلية للبيانات المدونة على دعامة إلكترونية تتسم بطابع لا مادي وأهم ما يميز الكتابة والمحررات الالكترونية أنّها تدور في فلك شبكة الانترنت وبذلك فإنّها تستفيد من تقنياتها التكنولوجية العالية، حيث تتحوّل المعلومات إلى شكل رقمي بواسطة شفرات حسابية تستخدم اللغة الثنائية.[2]

[1] - عدي محمد علي الهيلات ، المرجع السابق،ص126.

[2] - ريمون ملك شنودة، الرجع السابق، ص ص 121-122.

فنجد الكتابة الالكترونية تتميز بمجموعة من الخصائص تجعلها مميّزة عن الكتابة التقليدية وتتمثل في:

- السرعة وضمان الأمن القانوني لها:

إذ تقوم الكتابة الالكترونية على تغير فيزيولوجي يتمثل في مغنطة مادة المحور، على خلاف الكتابة على الورق، والتي تقوم على التصاق الحبر بالورق. وعليه تمتاز الأولى بالسرعة لأنّها تكتب بلغة الحاسوب، ولا يمكن معرفة مضمونها إلّا من دعامة سواء بأنفسهم أو عن طريق نائب.[1] وعلى العكس من ذلك، فالكتابة العادية يمكن معرفة مضمونها من قبل أي شخص يطلع عليها، ونفس الأمر بالنسبة للبرقيات التي يمكن الإطلاع عليها ومعرفة مضمونها من قبل الأشخاص الذين يتداولونها، فالكتابة الإلكترونية تستخرج من تقنيات متطورة تكفل لها المحافظة على سريتها وعدم ضياعها، وقد أوجد العلم التقنيات والوسائل الكفيلة بالحفاظ على الأمن القانوني لتوفير الثقة لهذه المحررات مثل: نظام التشفير، وجهات المصادقة الالكترونية، وكاتب العدل الالكتروني.[2]

- تتميز المحررات الالكترونية بالفعالية:

وذلك لأنّها تسمح بحضور افتراضي متعاصر بين الأفراد وبعضهم البعض، وكذلك بين المؤسسات والشركات، أو بين الأفراد والمؤسسات والشركات كما تتضح فعالية المحررات الالكترونية في أنّها تتيح تسليم بعض الأشياء أو أداء بعض الخدمات بصورة فورية، وذلك كالحصول على سلعة ما عن طريق شبكة الأنترنيت ودفع الثمن إلكترونيا عن طريق بطاقة إئتمان أو غير ذلك من وسائل الدفع الإلكتروني.[3]

---

[1]– عابد فايد عبد الفتاح فايد، الكتابة الإلكترونية في القانون المدني بين التطور القانوني والأمن التقني ، دراسة في الفكرة القانونية للكتابة الإلكترونية ووظائفها في القانون المدني ، د ط ، الإسكندرية ،2015، ص195.

[2]– غنية باطلي، الكتابة الالكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال، العدد 2، ديسمبر 2020، ص13.

[3]- محمد أحمد محمد حسانين، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وموقف النظام السعودي منها، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، جامعة شقراء السعودية.2021، ص 299.

الدقة والائتمان والوضوح:

وذلك لأنّها تحقق العديد من الفوائد سواء للأفراد أو الشركات التي تقوم بإثباتها عقودها عن طريق تلك المحررات، وذلك لأنّ تلك المحررات يتم العمل على إعدادها قبل إرسالها لكي تكون خالية من الأخطاء، كما أنّه لو حدثت أو وجدت أخطاء فإنّه يتم تصحيحها، وبالتالي تكون المحررات الالكترونية واضحة ودقيقة ومتقنة، كما أنّها توفر شفافية في التعاملات والمعاملات التي تتم بها وذلك لأنّها تتيح سهولة الحصول على المعلومات بصورة دقيقة وكاملة.[1]

محررات غير تقليدية أدّت إلى ظهور ما يسمى بالإثبات الإلكتروني:

بمعنى أنّها أدلّة حديثة فرضت نفسها في التعامل، ويتم استخراج معلوماتها من وسائل خزن لتقنيات علمية متطورة، وقد أدّت إلى ظهور ما يسمى بالإثبات الإلكتروني والذي يجد مكانة في إبرام التصرفات القانونية والمعاملات التجارية والمعترف به من قبل غالبية التشريعات التي ساوته بالإثبات التقليدي ومنحته الحجية ذاتها.[2]

تخفيض تكاليف النقل والتخزين إلى أقل حد ممكن:

إن خاصية خفض التكاليف تعني أن التعامل الإلكتروني بالسندات الإلكترونية قد قلص كثير من مشكلات خزن الأوراق المكتوبة، و التي كانت تعد من أهم مشكلات حفظ الأدلة الكتابية التقليدية و تخزينها لفترة طويلة من الزمن و الرجوع إليها عند الطلب لاسيما في ظل نظام نقل البضائع ، و الذي بلغت فيه مشكلة كمية الوثائق المكتوبة حدا مرهقا إلى درجة لا يمكن عدها هذا الأمر جعل من الصعب إيجاد المكان الكافي و الملائم لدى شركات النقل و المنشآت .لذلك جاء الحاسوب ليساهم في حل هذه المشكلة ، حيث يقوم بحفظ تلك المعلومات بداخله دون الحاجة إلى الحيز الكبير لحفظها ، وهكذا ظهرت فكرة الأرشيف الإلكتروني.[3]

---

[1]– عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص40.

[2]. زيد رعد كاظم، الطبيعة القانونية للمستندات الإلكترونية ومدى حجيتها (دراسة مقارنة)، ط1، دار وليد للنشر والتوزيع والبرمجيات المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة،2022، ص31.

[3] - غنية باطلي، المرجع السابق، ص ص 15– 17.

3- شروط الكتابة الالكترونية:

وجود كتابة ذات معنى مفهوم: نجد المادة: 323 مكرر من القانون المدني الجزائري والمادة 1366 من القانون المدني الفرنسي، والمادة 01 من قانون التوقيع الالكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 بعبارة "...تعطي الكتابة دلالة قابلة الإدراك".

كما نجد المادة 06 فقرة 1 من قانون الأونيسترال النموذجي لسنة 1996، قد تناولت هذا الشرط حسب ما ورد فيها عبارة "...إذا تيسر الاطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا".

ومنه نستنتج أن الكتابة الالكترونية بمفهومها الواسع، تشمل كل الوسائل الالكترونية المستخدمة والمستخرجة من وسائل الاتصال الحديثة، وبمختلف أنواعها، ومهما كانت دعامتها أو طرق إرسالها ونقلها.[1]

- التدليل على هوية الشخص الذي أصدرها:

نص المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر 1 من خلال العبارة:" .... بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها " وكذا المشرع الفرنسي بنص المادة 1366 من القانون المدني الفرنسي الجديد، حيث ألزم أن تكون الكتابة تدل بوضوح على الشخص الذي أصدرها. ومسألة تحديد الشخص الذي حرر الدليل الإلكتروني تثير صعوبة خاصة مع العدد الكبير للمتدخلين فيها وبعدهم الجغرافي ومدى التحقق من أهليتهم للتعاقد، ويصعب الأمر فيما يتعلق بالتصرفات القانونية التي تتم بواسطة الكتابة في الشكل الإلكتروني. لكن مع تقنية التوقيع الإلكتروني أصبح الحل موجودا للتأكد من نسبة الكتابة لشخص ما، أي بواسطة التوقيع الإلكتروني المؤمن خصوصا يمكن تحديد الشخص المنسوبة إليه الكتابة الإلكتروني.[2]

[1]– يوسف بن داني ، المرجع السابق، ص338

[2] - يوسف بن داني ، المرجع نفسه، ص338.

- إمكانية الحفظ والاسترجاع

الأصل أن يتم الاحتفاظ بالأدلة للرجوع إليها فيما بعد، عندما تفرض المصلحة أو القانون أو عند نشوء نزاع، حيث قد تمتد هذه المدّة لسنوات، وقد نصّ المشرّع على هذا الشرط في المادة: 323مكرر 1:"....ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها" ولم ينص على إمكانية الرجوع إليها عند الحاجة لكن هذا منطقي حيث أنّه يشترط أن تكون محفوظة بطريقة تضمن سلامتها، فهذا دليل على أنّها تبقى محفوظة لإمكانية الاطلاع عليها في وقت الحاجة، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها، ونفس الشيء بالنسبة للمشرع الفرنسي أكّد على هذا الشرط في المادة:1366 من القانون المدني الفرنسي الجديد " Comservé dans des conditions de nature à en garentir l'intégrité"...

وقد نصّ المشرع الفرنسي في المادة 28 ف6 من المرسوم رقم :973-2005 الصادر في :10 أوت 2005 بأنّه يجب أن تسمح عملية الحفظ للموثق بأن يضع بعض البيانات اللاحقة على إنشاء المحرر دون أن يؤدي ذلك إلى تشويه المعلومات السابقة، ومن ثم يمكن تنفيذ عملية انتقال بيانات المحرر بين الدعامات المختلفة، من أجل بقاء المحرر سليما وكفالة استرجاعه على المدى الطويل. حيث جاء في القانون الفرنسي: "عند كتابة مستند إلكتروني من قبل موظف يجب أن يكون بصفة رسمية، وذو كفاءة في أداء عمله وأن يكون هذا السند قابلا للحفظ والاسترجاع"[1].

ومسألة الحفظ مسألة تقنية بحته، تظهر من خلال العديد من الوسائل والبرامج، وكذا الوسائط الالكترونية التي تضمن الحفظ وتمكنه من العودة إليها مستقبلا بسهولة ومن هذه الطرق: الحفظ على الأقراص (CD ROM)، البريد الالكتروني (Email)الحفظ عن طريق برنامج (PDF)، الحفظ عن طريق جهات تدعى جهات خدمات التصديق الالكتروني، الحفظ في صناديق الكترونية.[2]

[1]- الطيف الأمين محمد الأخضر، القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني و المحررات الإلكترونية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2023، ص، ص، 296، 297.

[2]- غنية باطلي، المرجع السابق، ص ص17، 18.

- عدم التغيير في شكل المحرر والكتابة الالكترونية:

حتى يكتسب المحرر والكتابة الالكترونية حجية أمام القاضي الإداري يجب أن يتم الحفظ بالحالة التي أنشأ عليها المحرر وتمت بها الكتابة ولا يقتصر عدم التغيير على إنشاء المحرر أو الكتابة بل يشمل حالة إرساله واستلامه والمقصود من ذلك ضمان سلامة المحرر الالكتروني وعدم تعرض بياناته للتبديل أو التحريف وإمكانية الرجوع إليه كلما قضت الحاجة، فلا بدّ من الاحتفاظ به بذات الشكل والمواصفات التي تم بها إنشاؤه أو إرساله أو تسلمه من المرسل إليه.[1]

ثانيا: أنواع الكتابة الإلكترونية

قسم المحرر الإلكتروني في قوانين الإثبات الحديثة إلى كتابة إلكترونية رسمية وكتابة إلكترونية عرفية، وذلك لأن الكتابة الإلكترونية أصبحت واقعا ملموسا يستحيل تجاهله، وبناءا على ما تقدم سيتم البحث في أنواع الكتابة الإلكترونية من خلال التقسيم الآتي:

1- الكتابة الإلكترونية الرسمية:

هي الكتابة التقليدية نفسها، ولكن في صورة كتابة إلكترونية، فهي الوثيقة التي تدون فيها البيانات والمعلومات، التي تتعلق بتصرف قام به موظف عام مختص بإثباتها وتحريرها وفق الإجراءات المنصوص عليها في القانون، وذلك مع شرط مراعاة الأوضاع القانونية الخاصة بتحرير المحرر الرسمي ذاته في الصورة التقليدية، وأن الشروط الواجب توافرها لصحة المحرر الورقي الرسمي ينبغي كذلك تحققها في المحرر الإلكتروني الرسمي.[2]

- والمحرر الإلكتروني بالمعنى الدقيق هو المحرر الذي يوجد على دعامة إلكترونية، ويبرم بين أطراف لا يوجدون في نفس المكان. وبالتالي يتخلف شرط الحضور الشخصي أو الجسدي للأطراف، سوآءا بأنفسهم أو بواسطة نائب أو وكيل، وبالتالي فإن حضور ذوي الشأن أمام الموثق أمر لازم وضروري لإنشاء المحرر الإلكتروني، ولكن نظرا لأن كل واحد منهم يوجد في مدينة مختلفة، فالأمر يتطلب حضورا من طبيعة خاصة لهم.

---

[1]- فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، المرجع السابق، ص1548.

[2] - الطيف الأمين محمد لخضر، المرجع السابق، ص 283.

حيث نجد في القانون المصري أن المشرع قد تناول في قانون التوقيع الإلكتروني المحرر الرسمي فقط دون إحداث تغيير في القواعد التي تحكم المحرر الرسمي ، يعني ذلك أن المحرر الإلكتروني الرسمي يجب أن يستوفي جميع شروط المحرر الرسمي العادي ، أن يثبت الموظف العام أو الشخص المكلف بخدمة عامة ما تم على يديه وما تلقاه من ذوي الشأن ، طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته وإختصاصه (المادة 10 قانون الإثبات) ويستخلص من ذلك ضرورة حضور الخصوم أمام الموظف العام أو الشخص المكلف بخدمة عامة سواءا بأنفسهم أو عن طريق نائب .[1]

2 ـالكتابة الالكترونية العرفية:

سنتناول مفهوم الكتابة الإلكترونية العرفية(أ) ثم سنحاول معرفة أنواع الكتابة الإلكترونية العرفية (ب).

1 – **مفهوم الكتابة الإلكترونية العرفية:**

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا صريحا للمحرر العرفي على غرار المحرر الرسمي الذي عرفه في نص المادة 326 مكرر 2 من نفس القانون حيث أوضح متى تكون أمام عقد عرفي، وكما سبقنا الذكر في جزاء الإخلال بشروط المحرر الرسمي الإلكتروني أنه إذا لم يصدر المحرر من موظف عمومي مؤهل ومختص أو انعدمت إحدى البيانات الشكلية للمحرر اعتبر محررا عرفيا شرط أن يكون موقعا من قبل الأطراف إذا المحرر العرفي هو كتابة أو أوراق عرفية من الأفراد لا يشترط ضابط عمومي لكتابتها تكون موقعة من طرف أصحابها لإثبات واقعة قانونية.

التعريف الفقهي للمحرر الإلكتروني العرفي بأنه : محرر غير رسمي ولا تحيط به الضمانات التي تحيط بالمحررات الرسمية ، يمكن تعريفه أيضا حسب المشرع الجزائري من خلال مفهوم المادة 326 مكرر2 ق.م.ج بأنه كل محرر غير رسمي صادر دون تدخل من ضابط عمومي مختص وموقع من قبل أطرافه وبما أننا أمام محرر عرفي الكتروني، يكون هذا التوقيع على دعامة الكترونية بشرط أن يدل على هوية صاحبه وهي نقل حرفي عن المادة 13370 من القانون المدني الفرنسي

[1]– عابد فايد عبد الفتاح فايد، المرجع نفسه ، ص ص 194 –195.

الذي لم يعط تعريفا صريحا واضحا للمحرر العرفي وإنما أشار إليه كنتيجة في حالة عدم توفر شروط الرسمية في المحرر الرسمي .

ومنه يمكن إعطاء التعريف أكثر دقة واتساعا وهو أنها محررات صادرة عن الأفراد دون أن تدخل في تحريرها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، من تم فإنها لا تكون محررات الكترونية رسمية ولا تحاط بالضمانات التي تحاط بها المحررات الإلكترونية الرسمية كما عرفت بأنها محررات الكترونية غير رسمية محررة بمعرفة ذويها وحاملا لتوقيعاتهم على نحو يصلح لأن تكون دليلا كتابيا دون تدخل موظفي الدولة وبعيدا عن جهات الدولة الرسمية.[1]

ب . **أنواع المحررات الإلكترونية العرفية:**

ينقسم المحرر العرفي الإلكتروني إلى قسمين: محررات الكترونية عرفية معدة للإثبات ومحررات الكترونية عرفية غير معدة للإثبات.

- **المحررات الإلكترونية العرفية المعدة للإثبات:**

هي تلك المستندات التي أعدها أطراف المعاملة مسبقا ليكون دليلا يمكن الاستناد إليه عند النزاع مستقبلا، وتقوم على عنصرين لا ثالث لهما ، هما الكتابة من ناحية ،والتوقيع من ناحية أخرى، فكل كتابة مذيلة بتوقيع على محرر معد للإثبات أي مستند قصد أطرافه تهيئته وإعداده يكون صالحا للاستناد إليه في حسم ما يمكن أن ينشأ بينهما من نزاع مستقبلا حول الحقوق والالتزامات المترتبة على المعاملة التي دارت بينهما والمعاملات التي تتم عبر الوسائل الإلكترونية يغلب عليها الطابع العرفي الأكثر من الرسمي، لأنها غالبا ما تعد وفقا لإدارة واتفاق الأطراف، بعيدا عن الأمور الرسمية للتيسير على المتعاملين لذلك يعد التوقيع هو المحرر الأساسي عند اثباتها.[2]

ونجد أن الفقه اتفق على جملة من الشروط الواجب توافرهما في المحررات الإلكترونية حتى يتمكن من الاعتداد بها لتحقيق وظيفتها في الإثبات وهذه الشروط هي:

[1] – محمد أحمد محمد حسانين، المرجع السابق،ص303.

[2]–الطيف الأمين محمد الأخضر ، المرجع السابق ، ص267.

* **أن تكون الكتابة مقروءة وذات خط واضح ومفهوم:** بمعنى أن يتم تدوينها من خلال حروف ورموز تكون معروفة للشخص الذي يريد الإحتجاج بها عليه سواء كان في حالة الكتابة العادية (التقليدية) أو في حالة الكتابة الالكترونية وليس شرطا أن تتحقق القراءة بشكل مباشر بل قد تكون بطريقة غير مباشرة فالكتابة أو المحرر الإلكتروني يتم تدوينه على الوسائط لغة الآلة والتي لا يستطيع الإنسان أن يقرأها مباشرة إلا إذا تم إيصال المعلومات في الحاسب الآلي ببرامج يكون لها القدرة على ترجمة لغة الآلة المقروءة للإنسان.[1]

والتصرف القانوني المثبت بالمحرر ليس فقط عملا قانونيا مكتوبا ولكن أيضا هو عمل قانوني مقروء، ويتعلق بالجانب الأول صياغته المحرر ويرتبط بالجانب الثاني تفسير المحرر.

فيجب أولا صياغة المحرر المثبت به العمل القانوني بطريقة واضحة ومحددة على نحو يعبر بجلاء عن إرادة الطرفين، ونطاق التزامات كل منهماكما يجب أن يجعل البيانات الجوهرية للتعاقد، وأن يمهر بتوقيع الطرفين، مما يدل على رضاء الطرفين بالعمل القانوني المبرم بينهما.

***أن تكون بيانات المحرر الإلكتروني سليمة:**

لقد شكلت مسألة الحفاظ على الدليل الكتابي+ من كل تحريف أهمية كبيرة منذ القدم والكتابة الإلكترونية تتم على دعامات غير مادية قد تكون الكترونية وقد تكون ضوئية ويتم الكتابة عليها وقراءتها عن طريق استخدام الحاسب الآلي، وهذه الوسائل التكنولوجية الحديثة بقدر ما هي تمثل ثورة ايجابية في مجال الكتابة إلا أن هنالك تخوفات من مدى إمكانية الحفاظ على هذه الكتابة الإلكترونية من التحريف أو التغيير أو التلف، وذلك التخوف سببه ومصدره إما سوء الاستخدام أو بسب الوسائل المستخدمة لذاك نجد أن التشريعات القانونية التي أقرت بحجية المحررات الإلكترونية اشترطت أن تكون الكتابة في ظروف تضمن سلامتها طوال المدة اللازمة للتمسك بها كدليل إثبات أمام القضاء[2].

[1]– عدي محمد علي الهيلات ، المرجع السابق،ص127.

[2]– عابد فايد عبد الفتاح فايد ،المرجع نفسه ،ص ص 208،209 .

***عدم الاختراق:**

تعتبر سلامة المحررات الإلكترونية العقبة الأساسية في ميدان المعاملات الإلكترونية حيث انتشار أعمال القرصنة في الاستعمال الغير المشروع لمعلومات الغير ووثائقهم مما يؤثر بطريقة مباشرة على مصداقيتها وحجيتها القانونية واختراق المحرر الإلكتروني يقصد به الوصول إليه بطريقة غير مشروعة أي أن يتمكن الغير من الاطلاع على مضمون المحرر أو إدخال تعديلات على البيانات أو محو جزء منها بدون أن يكون له الحق في ذلك ، ومرجع هذا الشرط أن البيئة التي يتم عبرها نقل وتبادل المحررات الإلكترونية بين أطرافها تثير تخوف ملحوظ لما يقوم به قراصنة الحاسب الآلي من اختراق الشبكات و التنصت على المعلومات والبيانات مما يعرض المتعاقدين عبر شبكة الانترنت لمخاطر إفشاء الأسرار أو إحداث تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو انتحال القراصنة لشخصية أشخاص آخرين بما يمكنهم في الحصول على أموال من المتعاملين بالأنترنت ولمكافحة كل تلك المخاطر تلجأ الجهات والهيئات المهتمة بالتجارة الإلكترونية إلى وسائل لحماية المحررات الإلكترونية من مخاطر الوصول إليها بطريق غير مشروع، ومن أهم الوسائل استخدام تقنيات تشفير المعلومات ونظام المصادقة الالكترونية، التي تتم عن طريق وضع نظام الشهادات الموثقة الذي ينفذه طرف ثالث محايد للتأكد من أن الشخص الذي يتعامل مع الموقع هو العميل الحقيقي [1].

يستعمل التوقيع الإلكتروني لتوثيق هوية الموقع واثبات قبوله مضمون الكتابة في الشكل الإلكتروني وذلك بأن يرتبط ارتباطا وثيقا بصاحب التوقيع والبيانات الخاصة به ومصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني وأن ينشأ على أساس شهادة تصديق الكتروني موصوفة، وبواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع وهذا ما نصت عليه المادة 7 من القانون04/15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.

- المحررات الإلكترونية العرفية الغير معدة للإثبات:

إن المحرر العرفي الذي يعد للإثبات لا يكون دليلا كاملا إلا إذا كان موقعا عليه ذلك أن التوقيع هو الذي يضفي على المحرر حجيته، بيد أن هناك نوعان من المحررات لم تعد مقدمة للإثبات وهي في معظم الأحيان تكون غير موقعة وقد ذكر قانون الإثبات في هذه المحررات الرسائل

[1] – الطيف الأمين محمد الأخضر، المرجع السابق، ص311.

والبرقيات ودفاتر التجار والأوراق والدفاتر المنزلية والتأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين وجعل لكل نوع منهما قيمة في الإثبات [1]

ويقصد بها أيضا المحررات غير المهيأة للإثبات وإذا كانت المحررات العرفية الإلكترونية كذلك فهل الدفاتر التجارية ورسائل البريد الإلكتروني يمكن قبولها في الإثبات؟

– بالنسبة للدفاتر التجارية فنجد المشرع الجزائري لم ينص عليها ومع ذلك يمكن القول إنه لا يوجد ما يمنع فئة التجار من الاستفادة من هذا التطور واعتماد الدفاتر الإلكترونية خصوصا وأن الدفاتر التجارية الخطية هي عبارة عن دليل غير معد للإثبات، يمكن استكماله بشهادة الشهود أو دليل آخر.

– أما بالنسبة للبريد الإلكتروني فتعتبر من قبيل المحررات العرفية غير المعدة للإثبات والتي يمكن استكمالها بشهادة الشهود حيث تتشابه مع البرقيات البريدية العادية من حيث توافر العنوان الصحيح حتى يتم الوصول، والاختلاف يكمن في سرعة وصول البريد الإلكتروني وتبقى الرسائل الإلكترونية معروضة للقرصنة عبر الانترنت[2].

ثالثا: حجية المحررات الإلكترونية.

جاء الإعتراف صراحة بالكتابة والسندات الإلكترونية ومساواتها بالكتابة والسندات الورقية من ناحية قبولهما وحجيتهما في الإثبات في العديد من التشريعات غير أن تلك التشريعات اختلفت في طريقة التنظيم حيث اكتفت بعض التشريعات بتعديل النصوص المنظمة لقواعد الإثبات حتى تتلاءم مع طبيعة المحرر الإلكتروني.

حيث أن ظهور أصناف جديدة من وسائل الاتصال وسع نطاق المعاملات وجعلها تخرج من النطاق الضيق فبات استعمال نظام الإثبات التقليدي أمرا صعبا بما يحتم إيجاد طريق قانوني وتشريعي يتجاوز نظام الإثبات التقليدي إلى تأطير مختلف أوجه الوسائل الحديثة، إلا أنه بالرغم من التعديلات التي قام بها المشرع فإنه من الملاحظ محدودية هذا الإطار التشريعي وكذا محدودية التطبيق لهذه الوسائل كدليل إثبات النزاع الإداري ، يرجع إلى حداثة الإطار التشريعي بصفة عامة وانعدام إطار

[1]– ريمون ملك شنودة، المرجع السابق 306 .

[2]– غنية باطلي ، المرجع السابق، ص25.

تشريعي ينظم اعتماد هذه الوسيلة أمام القضاء الإداري بصفة خاصة ،وكذا عدم وجود ثقافة معلوماتية كالقاضي الفاصل في المادة الإدارية إضافة إلى التخوف من استعمال هذه الوسائل وثقة الأفراد في السند الورقي عدم تنظيم المشرع لمسألة الإثبات بالمحررات الإلكترونية على مستوى ق.إ.م.إ خاصة في الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية يوحي يتمسك المشرع بالوسائل التقليدية في إثبات النزاع الإداري ولعل ذلك ما دفع بالقاضي الإداري إلى التعامل مع هذه الأدلة فقط والابتعاد عن الأدلة الحديثة[1].

غير أن القاضي الإداري تظل له السلطة التقديرية في مجال الإثبات بالمحررات الإلكترونية وذلك بخلاف القاضي المدني فالقاضي الإداري هو من يتحكم في الدعوى ويطلب من الخصوم تقديم المستندات الخاصة بها فضلا على أن القاضي الإداري لا توجد طرق مقيدة له في الإثبات بحسب الأصل إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وتعد المنازعة المتعلقة بالعقد الإداري الإلكتروني المجال الأبرز الذي تثور بشأنه مسألة الإثبات بالمحررات الإلكترونية أمام القضاء الإداري[2].

فالمحررات الإلكترونية لها تأثير كبير وهام في مجال الإثبات فلم يقتصر الاعتماد على التكنولوجيا الحديثة على فئة معينة دون سواها لأن أغلب الأفراد يستعملونها لإتمام إعمالهم المختلفة ونجد من بينهم الموظفين العموميين.

يعتبر صدور المحرر من الموظف العام المكلف بخدمة عامة أو الضابط العمومي مع تحريره وفق أوضاع معينة أهم شرط يجب أن يتسم به المحرر حتى يتمتع بصفة الرسمية فإذا تمت مراعاة الضوابط التقنية والفنية اللازمة لصحة المحرر وكذا توفره على الشروط المطلوبة فإن المحرر الإلكتروني يكتسب صفة الرسمية ويصبح ذو حجية قانونية في الإثبات إذ لا يمكن انتفاء هذه الصفة إلا بإقامة الدليل على بطلانه أو الإدعاء بالتزوير غير أنه لم تكتفي بعض التشريعات بإعطاء الحجية للمحرر الرسمي الإلكتروني فقط بل أعطته كذلك حجية للصورة المنسوخة على الورق الرسمية الإلكترونية.

[1]– ريمة مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري، المرجع السابق، ص ص.242–243 .

[2]– ريمة مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري ، المرجع نفسه، ص241.

الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني

لكي تكون الكتابة دليلا كاملا في الإثبات من الناحية القانونية يجب أن تكون موقعة فالتوقيع هو العنصر الجوهري الثاني مع الكتابة وهو من عناصر الدليل الكتابي المعد أصلا أو المهيأ للإثبات بل أن التوقيع هو الشرط الوحيد لصحة الورقة العرفية وفقا للقانون المصري والليبي.[1]

وعليه سوف نتطرق إلى: مفهوم التوقيع الالكتروني (أولا) وخصائص التوقيع الإلكتروني (ثانيا) وحجيته (ثالثا).

أولا: مفهوم التوقيع الالكتروني:

سنتناول كلا من التعريف الفقهي والتعريف القانوني للتوقيع الالكتروني.

1- التعريف الفقهي للتوقيع الالكتروني:

تعددت التعريفات الفقهية لمفهوم التوقيع الالكتروني ورغم تعددها إلا أنها تدور حول محور واحد وهو عدم الخروج عن تحديد وظيفتي التوقيع وهما تحديد هوية الموقع والتعبير عن رضاه بالالتزام مضمون المحرر[2]

هناك من عرفه بأنه:" بيان مكتوب في شكل الكتروني ويتمثل في حرف أو رمز أو إشارة أو صوت، أو شفرة خاصة ومميزة، ينتج من إتباع وسيلة آمنة وهذا البيان يلحق أو يرتبط منطقيا ببيانات المحرر الإلكتروني أو رسالة البيانات للدلالة على هوية المحرر والرضا بمضمونه" [3]

ويعرفه البعض بأنه: "ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف، أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع عن غيره "[4]

وكما هو واضح من خلال هذه التعريفات فإن التوقيع الإلكتروني يتميز عن التوقيع التقليدي من خلال خصائصه التي نوردها فيما يلي :"إن التوقيع الإلكتروني وعلى عكس التوقيع العادي لا

[1]– الطيف الأمين محمد الأخضر، المرجع السابق، ص49.

[2] . ريمة مقيمي ،الإثبات بالمحررات الإلكترونية في النزاع الإداري، المرجع السابق، ص 435.

[3]–الطيف الأمين محمد الأخضر، المرجع السابق.ص88

[4]– حسن تيسير شموط ،الإثبات القضائي وسائلة وطرقه في الفقه الإسلامي ،ط1 .دار النفائس للنشر والتوزيع.الأردن.2019.ص193.

يقتصر على الإمضاء أو بصمة الأصابع بل يشمل صورا لا يمكن حصرها منهما الأحرف والأرقام والرموز والإشارات .....، كل ذلك بشرط أن يكون لهما طابع فردي، يسمح بتميز الشخص صاحب التوقيع وتحديد هويته وإظهار رغبته في إقرار العمل القانوني والرضا بمضمونه فالتوقيع الإلكتروني على رسالة ما أو وثيقة هو عبارة عن بيانات متجزئة منها الرسالة ذاتها، يجري تشفيره وإرساله مع الرسالة بحيث يتم التأكد من صحة صدور الرسالة من الشخص عند فك التشفير وانطباق محتوى التوقيع مع الرسالة "[1].

2- التعريف القانوني للتوقيع الإلكتروني:

حظي التوقيع الالكتروني بنصيب وافر من التعريفات القانونية والتشريعية من مختلف التشريعات العربية والأجنبية.

فنجد المشرع الأمريكي عرفه من خلال قانون التوقيعات الإلكترونية والتجارة العالمية الوطنية الموحد رقم (761) الصادر في: 30جوان 2000 في القسم (0/106) بأنه " صوت أو رمز أو عملية الكترونية مرفقة أو مرتبطة منطقيا بعقد أو سجل آخر ونفذه أو متخذه من قبل أحد الأشخاص بنية توقيع السجل " [2].

في حين نجد المشرع الفرنسي عرفه بالمادة 1316 ف-4 من القانون المدني بأنه وسيلة آمنة لكشف هوية الشخص تضمن إرتباطه بالعقد المتصل به التوقيع[3].

إضافة إلى التعريفات الأجنبية السابقة نجد المشرع العربي عامة والمشرع المصري على وجه الخصوص عرف التوقيع الإلكتروني بأنه: " ما يوضع على محرر الكتروني ويتخذ شكل حروف أو

[1] - فدوى الوتار، أدلة الإثبات الحديثة في الدعاوى الإدارية، مجلة المعرفة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية مكناس كلية العلوم القانونية و الإجتماعية وجدة ،المغرب، العدد12، يناير 2014،ص ص697- 698.

[2]-الطيف الأمين محمد الأخضر،المرجع السابق ، ص75 .

[3] - يوسف مسعودي، أرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري ، دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04 مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية، معهد الحقوق جامعة تمنراست ، الجزائر ، 2017 ،ص 83.

أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد يسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره " [1]

ولقد عرفه أيضا قانون الأونيسترال النموذجي الخاص بالتوقيعات الإلكترونية حيث نص في المادة 02 منه على:" يعني بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا يجوز أن تستخدم لتعيين حرية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات أو لبيان موافقة على المعلومات الواردة في رسالة البيانات "

المشرع الجزائري وعلى غرار باقي المشرعين تجاوب مع التغييرات التي طرأت على مختلف وسائل الإثبات قد عرف التوقيع الالكتروني بموجب القانون15 –04 المادة 02 منه التي نصت على أنه: "بيانات في شكل الكتروني مرفقة أو مرتبطة ببيانات الكترونية أخرى تستعمل كعملية توثيق"

من خلال نص المادة 02 التي أقر من خلالها المشرع الجزائري بالتوقيع الإلكتروني كوسيلة إثبات إلا أنه لم يبين الطريقة التي يستخدم معها، كما أنه جاء عاما مما يسمح باتساع نطاقه ليشمل بذلك كافة القطاعات منها قطاع العدالة، القطاع الإداري، قطاع الموثقين، التجارة الإلكترونية وغيرها.

كذلك عرف المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني من خلال نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 162/07 التي نص على: " التوقيع الإلكتروني هو معطى ينجم عن استخدام أسلوب عمل يستجيب للشروط المحددة في المادتين 323مكرر و323مكرر1 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1398 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975...."[2] وقد ميز المشرع الجزائري بن نوعين من التواقيع التوقيع الإلكتروني العادي والتوقيع الإلكتروني الموصوف. [3]

[1]– الطيف الأمين محمد الأخضر–المرجع السابق ، ص82 .

[2] - المرسوم التنفيذي رقم 162/07 المؤرخ في:2007/05/30 المتعلق بنظام الاستغلال المطبق على كل نوع من أنواع الشبكات بما فيها اللاسلكية والكهربائية وعلى مختلف الخدمات والمواصلات السلكية و اللاسلكية ج ر عدد 37 مؤرخة في : 2007/06/07 ص13 .

[3] – لامية أعراب، عمر بلملمي ، حجية التوقيع الإلكتروني في إثبات عملية التحويل المصرفي الإلكتروني ،مجلة معارف ،المجلد 16 العدد 1، جامعة سطيف، الجزائر 2021/06/30 ، ص167 .

ثانيا: خصائص التوقيع الإلكتروني

يتميز التوقيع الإلكتروني بمجموعة من الخصائص أهمها:

– التوقيع الإلكتروني يتم عبر وسائل الكترونية وعن طريق أجهزة الحاسب الآلي والأنترنت أو على كتيب أو اسطوانة، حيث أصبح بإمكان أطراف العقد الاتصال ببعضهم البعض والاطلاع على وثائق ومستندات العقد والتفاوض بشأن شروطه وكيفية إبرامه وإفراغه في محررات الكترونية وأخيرا التوقيع عليه الكترونيا، عكس التوقيع التقليدي الذي يوضع على دعامة مادية هي في الغالب دعامة ورقية تقترن بموجبها الكتابة بالتوقيع فتصبح عبارة عن مستند صالح للإثبات.[1]

– لا يتخذ التوقيع الإلكتروني شكلا واحدا، فقط يكون إشارات أو أصوات الكترونية أو حروف، حيث أنه يحدد شخصية الموقع بوضوح [2].

– إذا كان التوقيع التقليدي عبارة عن رسم يقوم به الشخص أي أنه فن وليس علم وبالتالي فإنه يستعمل تزويره أو تقليده فإن التوقيع الإلكتروني عكس ذلك فهو علم وليس فن مما يصعب تزويره حيث أن الوظيفة الرئيسية للتوقيع الإلكتروني هي الإستيثاق من مضمون المحرر الإلكتروني، وتأمينه من التعديل بالإضافة أو الحذف وذلك عن طريق ربط المحرر الإلكتروني بحيث يقتضي إجراء أي تعديل لاحق كإيقاع توقيع الكتروني جديد فضلا عن ذلك يقوم بالشكل الإلكتروني أيضا يمنح المستند الإلكتروني صفة المحرر الإلكتروني له نفس منزلة الدليل الكتابي الذي يتم أعداده مسبقا قبل أن يقوم النزاع بين الأطراف [3].

– صاحب التوقيع هو فقط من يعرفه لأنه يحتوي على رموز أو شفرات لا يعلمها إلا هو[4].

– يعترف بالتوقيع الإلكتروني كأداة قانونية في المعاملات الإدارية شريطة استيفائه للمعايير المحددة في التشريع، حيث تم تنظيم التوقيع الإلكتروني بموجب القانون 04/15 المتعلق بالتوقيع والتوثيق الإلكترونيين.

---

[1] -فايزة بوذراع، يمينة بليمان ،القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني ،مجلة المعيار ،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،مجلد 26، عدد5 جوان 2022، ص339.

[2] –حسن تيسير شموط، المرجع السابق ،ص194 .

[3] – فايزة بوذراع، يمينة بليمان ، المرجع السابق، ص ص339– 340.

[4] –حسن تيسير شموط ، المرجع السابق، ص194 .

– يسمح بإبرام الصفقات عن بعد ودون حضور المتعاقدين وهو بذلك يساعد في تنمية وضمان التجارة الإلكترونية[1].

ثالثا: صور التوقيع الإلكتروني

باعتبار التوقيع الإلكتروني من الوسائل التقنية الحديثة التي فرضها التطور الرقمي في كل الميادين والمعاملات سواء قانونية أو إدارية فقد أصبح أداة فعالة للإثبات ونظرا لتعدد استخداماته وتطور تقنياته فقد ظهرت له عدة صور تختلف من حيث الطبيعة ومستوى الحماية والحجية القانونية.

أ – التوقيع بالقلم الإلكتروني:

يعتبر من أشكال التوقيع الإلكتروني التي يمكن استخدامها في توثيق التصرفات القانونية التي يتم إبرامها على الوسائط الإلكترونية، باستخدام قلم خاص ويعرفها القلم بالقلم الإلكتروني وهو عبارة عن قلم الكتروني حساس يمكن من خلاله الكتابة على شاشة الحاسب الآلي (الكمبيوتر) الخاص بالموقع ويمكن للشخص أن يستعمل القلم لإدراج توقيعه على شاشة الحاسب، بغية إلحاقه بالمحرر المراد توقيعه عن طريق برنامج معلوماتي خاص، مثبت في قاعدة بيانات الحاسب هو المسيطر والمحرك لعملية التقاط التوقيع والتحقق من صحته [2].

ويعتبر أقصر توقيع إذ يكفي لصاحبه أن يقوم بتصوير توقيعه الخطي ضوئيا فيأخذ شكل صورة تحفظ كبيانات الكترونية يرجع إليها كلما أراد الاستعانة بها، يمكن تسجيلها بالكمبيوتر على أي برنامج: Windowsأو MACأو ACROBAT وغيرها من البرامج كما يمكن حمله على أية واسطة الكترونية ومتحركة يستعين بها الموقع في طبع المحررات الورقية وتظهر مكتوبة كأصلها الخطي، كما يمكن أن يرسل التوقيع اليدوي إلى إحدى شركات البرامج المختصة فتنتج طاقما شخصيا تضيف معه رقما سريا لحمايته.

[1] – يوسف مسعودي ،أرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15–04) مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية و الإقتصادية ،المركز الجامعي تامنغست،العدد 11 ،جانفي 2017، ص 84 .

[2] – الطيف الأمين محمد الأخضر ، المرجع السابق، ص109.

وتتمثل هذه الطريقة في نقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي وهو عبارة عن جهاز يقوم بقراءة وتحويل المستندات الورقية إلى مستندات الكترونية متوافقة مع الأنترنت، وكذلك إدخال الصور العادية والفوتوغرافية إلى موقع الويب، ثم تنقل هذه الصور إلى الرسالة الإلكترونية المراد إضافة هذا التوقيع إليها لإضفاء الحجية عليها ،وتتضمن هذه الطريقة خطرا كبيرا حين يصعب أحيانا نسب الرسالة الإلكترونية إلى موقعها إذا بإمكان المرسل إليه الإحتفاظ بصورة التوقيع التي وصله ثم يعيد وضعه على أي وثيقة محررة عبر وسيط الكتروني ويدعي أن واضعها هو صاحب التوقيع الفعلي [1].

ب- التوقيع البيومتري:

يعتمد هذا النوع من التوقيع الإلكتروني على العلامات المميزة لكل شخص كالبصمة بواسطة الأصبع أو بصمة شبكة العين أو نبرة الصوت أو الحمض النووي (DNA)وغيرها من الخصائص الذاتية للإنسان. وتتم هذه العملية عبر استقبال جهاز الحاسوب الآلي وكاميرا وجهاز قراءة البصمة، من أجل تمييز هوية المستخدم ثم تخزين العلامة المميزة للشخص في جهاز الكمبيوتر بطريقة مشفرة في ذاكرة الحاسب، عند الرغبة في إجراء أي عملية لاحقة لا يسمح للشخص بالدخول في هذا النظام إلا إذا تطابقت المعلومات الخاصة بالشخص مع ما هو مسجل ومشفر داخل جهاز الحاسوب[2].

تقوم هذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني على أخذ صور دقيقة للشكل وتخزينها بشكل مشفر في الكمبيوتر وأحيانا يتم أخذ أكثر من صورة ومن عدة زوايا مختلفة وتكوين شكل ثلاثي الأبعاد للمقارنة بين الشكل المحفوظ والشكل العائد للموقع ويمتاز هذا الشكل من اشكال التوقيع الإلكتروني بتمتعه بدرجة عالية من الأمان لصعوبة تشابه هذه الخصائص بين البشر، كما أن هذه الخصائص مرافقة ومتلاصقة للإنسان وبالتالي يصعب نسيانها أو سرقتها.

ومن الصعوبات التي تواجه انتشار هذه الصورة من التوقيع التكلفة العالية نسبيا لإجراء عملية التوقيع من أجهزة وأجهزة خاصة في التقاط الخصائص البيوميترية وتحديدها وحفظها كما أنه يمكن

[1]–حنان عبده علي أبو شام ، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات ،المجلة العربية للنشر و التوزيع.العدد 18 ،أفريل 2020. ص494.

[2] - إياد"محمد عارف" عطا سده،مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات ، أطروحة ماجستير في القانون الخاص ،كلية الدراسات العليا ،جامعة النجاح الوطنية فلسطين ،2009/02/5، ص ص 75 –76 .

تسجيل هذه الخصائص ونسخها وإدخال تعديلات عليها وإعادة استعمالها بطرق غير مشروعة إلا أن هذه الصعوبات لا تمنع استخدام هذه الصورة كأحد صور التوقيع الإلكتروني لإمكانية كشف مثل هذا التلاعب أو التزوير، شأنه شأن التزوير الجاري على التوقيع التقليدي [1]

ج- التوقيع الرقمي:

التوقيع الرقمي هو عبارة عن رقم سري أو رمز ينشئه صاحبه باستخدام برنامج حاسب ويسمى الترميز، والذي يقوم على تحويل الرسالة إلى صيغ غير مفهومة تم إعادتها إلى صيغتها الأصلية حيث يقوم التوقيع على استخدام مفتاح الترميز العمومي والذي ينشئ مفتاحين مختلفين ولكنهما مترابطان رياضيا حيث تم الحصول عليها باستخدام سلسلة من الصيغ الرياضية أو الخوارزميات غير المناظرة [2]

ويعتبر التوقيع الرقمي من أهم صور التوقيع الإلكتروني نظرا لما له من قدرة فائقة على تحديد هوية أطراف العقد إضافة كما يتمتع به أيضا من درجة عالية من الثقة والأمان في استخدامه وتطبيقه عند إبرام العقود الإلكترونية. يستند التوقيع الرقمي إلى عمليات تقنية تمر بعدة مراحل من إنشاء التوقيع إلى التحقق من الموقع فيتم إنشاء التوقيع من صاحب الرسالة باستخدام مفتاحه الخاص باستخدام آليات الإنشاء التي عرفها القانون 04/15 على أنها " جهاز أو برنامج معلوماتي معد لتطبيق بيانات إنشاء التوقيع الإلكتروني " أمام التحقق من التوقيع والتثبيت من صحته فيكون من جانب المرسل اليها استنادا على المفتاح [3].

---

[1]-حنان عبد علي أبو سام، المرجع السابق، ص 495.

[2]- فضيلة يسعد ،القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مجلة العلوم الإنسانية ،، جامعة الإخوة منتوري ،المجلد 30 ،عدد 3،ديسمبر 2019،ص ص 509- 510 .

[3] - حليتيم سراج ، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ، جامعة مستغانم،العدد 13 – جويلية 2018،ص740.

د – التوقيع بالبطاقة الممغنطة (الرقم السري)

بعد التوقيع بالرقم السري صورة من صور التوقيع الإلكتروني نظرا لما يتمتع به من قدرة كبيرة على تحديد هوية طرفي العقد تحديدا دقيقا ومميزا إضافة لما يتمتع به من درجة عالية من الثقة والأمان في استخدامه وتطبيقه عند إبرام العقود الإلكترونية

عرف قانون المعاملات الأردني التوقيع بالرقم السري من خلال نص المادة 2 بأنه: "البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها ولها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعه وميزه من غيره من أجل توقيعه وبغرض الموافقة على مضمونه[1].

وتعد هذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني الولادة الأولى في ميدان المصارف مع ظهور الوفاء بالبطاقات فلذلك فإن من المصارف والمؤسسات المالية من يتولى إصدارها وهي على أنواع مختلفة وتتخلص إجراءات التوقيع الإلكتروني في عمليات السحب النقدي للنقود المودعة لدى المصرف مانح البطاقة من الصرف الآلي ، بثلاث خطوات متتالية متلاحقة، الخطوة الأولى تتمثل في قيام العميل بإدخال البطاقة الممغنطة ضمن دائرة الكترونية صممت لهذا الغرض في جهاز الصراف الآلي ليأذن باتخاذ الخطوة التالية التي تتمخض عن إدخال رقم سري خاص بالعميل (personale identification)من خلال لوحة رقمية مثبتة على الجهاز، فإن كان الرقم السري صحيحا جاز الإقدام على آخر خطوة وهي التعبير عن إرادة سحب مقدار معين من خلال الضغط على مفاتيح خاصة بذلك تثمر تلك الخطوات بمبلغ نقدي يحصل عليه العميل من خلال جهاز الصراف الآلي يلحقه سحب البطاقة من المكان الذي وضعت فيه[2].

[1]– شذى جمال العموش،التوقيع بالرقم السري (البطاقة الممغنطة) وحجيته في الإثبات في التشريع الأردني ،مجلة جامعة الزيتونة الدولية جامعة الزيتونة الدولية تونس.المجلد 2 ،العدد 25، أوت 2024،ص ص215 216.

[2]– شذى جمال العموش، المرجع نفسه، ص216.

رابعا: حجية التوقيع الإلكتروني

تأتي حجية التوقيع الإلكتروني من خلال استيفائه للشروط اللازمة لكي يعتد به كتوقيع كامل وذلك من خلال تحقيقه لدوره ووظيفته فللتوقيع الإلكتروني أهمية بالغة إذ أنها الفيصل الوحيد في اعتبار المحررات الإلكترونية دليلا معدا للإثبات وهو الضمانة الوحيدة على اعتبار المحرر الإلكتروني محررا عرفيا يمكن الإعتداد به في حالة النزاع وكنتيجة لذلك فإذا خلا المحرر الإلكتروني من التوقيع الإلكتروني فإنه لا يعتد به ولا يصلح عندئذ كمستند يمكن الإحتجاج به.[1]

ولقد أقر المشرع الجزائري بحجية التوقيع الإلكتروني وفقا لما نصت عليه المادة 2/327 من القانون المدني[2] على أنه:" يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفقا للشروط المذكورة في المادة 1/323 من نفس القانون ".

وطبقا لهذا النص يكون المشرع قد ساوى في الحجية بين التوقيع الإلكتروني والتقليدي وللإعتداد به يجب أن تتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 1/323 من القانون المدني التي نصت على:" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها "[3]

إضافة لذلك فقد أقر المشرع الجزائري بحجية التوقيع الإلكتروني وفق نصوص خاصة تنظيمية وكان ذلك في القانون04/15 المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين حيث نصت على ذلك بالمادة 07.[4]

وعليه فمتى استوفى التوقيع الإلكتروني جميع الضوابط التي ينص عليها قانون التوقيع الإلكتروني فإنه يكتسب الحجية أمام القاضي الإداري فالتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات

---

[1] - –إيمان بلعياضي، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مجلة الشريعة والإقتصاد ،كلية الشريعة و الاقتصاد ،جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة، المجلد 8، العدد 16، ديسمبر 2019، ص.120

[2]–المادة 2/327 من الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم .

[3] – يوسف مسعودي ،أرجيلوس رحاب ، المرجع السابق ، ص93 .

[4]– انظر المادة 07 من القانون 04/15 .

الإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أختام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية متى تمت مراعاة الضوابط الفنية والتقنية [1].

المطلب الثاني: التسجيلات

في ظل التطورات التكنولوجية المتسارعة، شهدت وسائل الإثبات تطورا ملحوظا حيث برزت التسجيلات الصوتية والمرئية كوسائل حديثة في إثبات الوقائع، لاسيما في مجال المنازعات الإدارية التي تتسم بطبيعتها الخاصة نظرا لاختلاف أطرافها وتميز إجراءاتها.

ولدراسة التسجيلات كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية سوف نتناول التسجيلات الصوتية (الفرع الأول) والتسجيلات البصرية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التسجيلات الصوتية

دراسة التسجيلات الصوتية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية تكتسي أهمية بالغة حيث تبناها المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 864 منه.

وعليه سوف نتناول مفهوم التسجيلات الصوتية (أولا) شروطها (ثانيا) وحجية التسجيلات الصوتية (ثالثا).

أولا: مفهوم التسجيلات الصوتية

لم يعرف المشرع الجزائري في نص المادة 864 المشار إليها أعلاه إلا أن الفقه تعرض لذلك، حيث عرفه الدكتور عباس العبودي بأنه عبارة عن عملية ترجمة للتغيرات المؤقتة لموجات الصوت الخاصة بالكلام أو الموسيقى إلى نوع آخر من الموجات أو التغيرات الدائمة، ويكون التسجيل عادة بواسطة آلة تترجم موجات الصوت إلى اهتزازات خاصة ويتم تسجيل الصوت عبر الشريط المستخدم في جهاز التسجيل بواسطة المغناطيسية إذ يجري التسجيل على سلك ممغنط وحاليا يجري التسجيل على شريط من البلاستيك الممغنط [2].

[1]– فصل محمد عبد الله العلاطي، المرجع السابق ص 1554 .

[2]– يوسف بن داني ، المرجع السابق، ص345 .

ومن التعريفات ما ذهب إليه البعض أنه: "حفظ الحديث على الأشرطة المخصصة لذلك لإعادة الإستماع بأي أداة مرة ثانية " في حين عرفه البعض الآخر أنه: " حفظ الأحاديث الخاصة على المادة المخصصة لإعادة الإستماع إليه "[1].

وعليه يمكن تعريف التسجيل الصوتي بأنه:" عملية ضبط وحفظ الأصوات باستخدام أجهزة الكترونية مختلفة لإعادة سماعها عندما تستدعي الحاجة ذلك خاصة وأن الصوت يعد من الصفات المميزة لتحديد شخصية الإنسان، حيث يكون لكل شخص صوت متميز يختلف به تماما عن صوت الآخرين مما يسمح بالتعرف على صاحبه "[2]

وعرفه البعض الآخر من الفقه بأنه: " تسجيل الأصوات باستعمال أجهزة التسجيل المستخدمة لتسجيل الصوت على شرائط معدة خصيصا لهذا الغرض، وذلك لكي يتم سماعها فيما بعد وفي أي وقت "[3].

والملاحظ من خلال المادة 864 السابقة الذكر أن المشرع الجزائري لم ينص على هذا النوع من التسجيل الصوتي الذي يلجأ إليه الأفراد، بخلاف بعض التشريعات المقارنة بل نص على التسجيل الصوتي الذي تلجأ إليه تشكيلة الحكم لجزء أو كل تدابير التحقيق المأمور بها وقصر هذا الأمر على إجراءات التحقيق الخاصة بالقضاء الإداري، حيث جاءت في الكتاب الرابع المتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية، ولم ينص عليها في الكتاب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية، أي جهات القضاء العادي "[4].

---

[1] - منيرة عبيزة، التسجيل الصوتي كدليل إثبات، مجلة طبينة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة سطيف2-المجلد 06، العدد01 ، 01،2023، ص1602.

[2]- منيرة عبيزة، المرجع نفسه ، ص1602.

[3]- أحمد رعد محمد الجيلاوي، التسجيل الصوتي وحجية في الإثبات ، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 2017،ص49.

[4]- يوسف بن داني ، المرجع السابق .ص346 .

ثانيا: الشروط الواجب توافرها شروط في التسجيلات الصوتية

تعد التسجيلات الصوتية وسيلة فعالة لتوثيق الأحداث والوقائع وقد تستخدم كأدلة في المنازعات الإدارية ومع ذلك فإن قبول هذه التسجيلات أمام القضاء الإداري الجزائري يخضع لعدة شروط تضمن مشروعيتها ومصداقيتها ومن أهم هذه الشروط ما يلي:

* أن يكون الخصم قد حصل على الكلام المسجل بطريقة مشروعة فإذا كان قد حصل عليها بطريقة غير مشروعة كما لو كان قد سجلها خفية أو استولى عليها بطريقة الغش أو الإكراه فلا يجوز عند ذلك تقديمها للقضاء وإذا قدمها وجب استفاءتها[1].

* أن يصدر من الشخص المنسوب إليه الكلام المسجل إذن بتسجيله، أي أن يرضى رضا صحيح بتسجيلها وأن هذا الرضا يعد تنازلا مؤقتا عن حقه لحرمة الحياة الخاصة [2].

* ألا يتضمن الكلام المسجل أمورا سرية تتعلق بالشخص الذي نسب إليه.

فإذا توفرت هذه القيود التي ذكرناها في شروط التسجيل فإنه يعد مشروعا ويجوز للمحكمة أن تستند إليه عند إصدار حكمها [3].

* أن يكون التسجيل الصوتي واضحا ومفهوما وألا يتم تشويه الصوت أو تحريفه.

* يجب أن يتم تسجيل التاريخ والوقت الذي تم فيه تسجيل الصوت.

ثالثا: حجية التسجيلات الصوتية

يعتبر التسجيل الصوتي وسيلة فعالة لتوثيق الأحداث والوقائع وقد يستخدم كدليل في المنازعات الإدارية ، إلا أن نص المادة 864 السابق ذكرها لم تبين قوة الدليل المستمد من التسجيل الصوتي إلا أننا نعتقد أن عملية التسجيل الصوتي التي يلجأ إليها القاضي الإداري للكشف عن الحقيقة والبحث عن عناصر الإثبات ، تشبه الإدلاء بالشهادة أمامه من ناحية قيمتها الثبوتية وحجيتها ، فإذا تم هذا

[1] - نبيل صقر، نزيهة مكاري، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، دار العمدي، عين مليلة الجزائر،2009،ص254 .

[2] – سعاد بوزيان ،المرجع السابق ، ص 169 .

[3] - نبيل صقر ،نبيلة مكاري، المرجع السابق ،ص254.

التسجيل وفقا للشروط السابقة يرجع لتشكيلة الحكم تقدير قيمته، وبالتالي الاستناد إليه كدليل إثبات أو طرحه وفقا لما يتوصل إليه اقتناعها الشخصي، بشرط تسبيب حكمها في كلتا الحالتين، حتى تتمكن جهات الاستئناف أو النقض من بسط رقابتها على حسن تقدير القضاة فيما يتعلق بمدى اعتبار التسجيل الصوتي دليلا في الدعوى أم لا ،وعلى جهة الحكم كذلك أن تبرز في تسبيب حكمها ما تضمنته هذه التسجيلات وإلا كان الحكم معيبا بالقصور في تسبيبه .

والجدير بالذكر أن هناك اختلاف في الآراء وتباين التشريعات في إيضاح مدى مشروعية الدليل المستمد من التسجيل الصوتي في الإثبات حيث ذهب جانب من الفقه الفرنسي، مثل الفقيه كاريل Carrel إلى اعتبار التسجيل الصوتي ليس فقط الدليل الكتابي، بل أقوى منه في الإثبات على اعتبار أن الكتابة أمر سهل مقارنة بهذا التسجيل الذي يصعب تزويره، لكن هناك من حظر اللجوء إليه وهو ما نصت عليه المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948[1].

وقد سكتت غالبية التشريعات العربية عن بيان مدى قوة الدليل المستمد من التسجيل الصوتي، وذهب بعضها لتصنيفه ضمن المستندات العادية، كما ذهب البعض الآخر إلى اعتبارها بمثابة الإقرار غير القضائي[2].

الفرع الثاني: التسجيلات البصرية (المصغرات الفيلمية)

في ظل التطور التكنولوجي المتسارع أصبحت التسجيلات المرئية من الوسائل الحديثة التي يمكن أن تستخدم كأدلة إثبات في المنازعات الإدارية.

سنتناول مفهوم التسجيلات المرئية (أولا) شروطها (ثانيا) وحجيتها (ثالثا).

أولا: مفهوم التسجيلات البصرية

لتعريف التسجيلات البصرية ينبغي التمييز بين تلك التسجيلات التي تلجأ إليها تشكيلة الحكم والمنصوص عليها بالمادة 864 ق إ م إ باعتبارها وسيلة من وسائل التحقيق في الدعوى تهدف إلى الإثبات بعض الوقائع المادية ، والتسجيلات البصرية التي يلجأ إليها الإفراد لإثبات تصرفات قانونية

[1]– سفيان بن داني، المرجع السابق ،ص348 .

[2]– فدوى الوتار، حمزة المعطي، المرجع السابق ،ص701 .

جرت بينهم ،والتي لم ينص عليها المشرع الجزائري ولكن يمكن الاستعانة، و بها ولو في غياب النص بالتسجيلات البصرية المأمور بها من طرف تشكيلة الحكم هي في نظرنا وسيلة تقنية تتم بواسطة آلة للتصوير مهما كان نوعها، من أجل التقاط صور لإثبات بعض الوقائع المادية أو معاينة أشياء معينة في أماكن تواجدها وهذا للبحث عن دليل من الواقع يساعد في حل النزاع [1].

وعليه فالمصغرات الفيلمية أو الميكروفيلم عبارة عن " أسلوب عمل بإمكانه تجميع العديد من البيانات والمعلومات وتسجيلها على أفلام صغيرة واستعادتها بحجمها الطبيعي أو حتى تصغيرها أو تكبيرها " وعرفت أيضا أنها " دعامات مصنوعة من مادة فيلمية معينة تستخدم في التصوير المصغر للمحررات الورقية "[2].

كما عرفت بأنها " عبارة عن تصغير لحجم الوثائق وطبعها على أفلام صغيرة للرجوع إليها بسهولة ويبرر عند الحاجة، وهي عبارة عن أوعية غير تقليدية للمعلومات وقد تطور استخدامها فأصبح لها دور مهم في التخفيف من خطورة ومشكلة التمسك بالأدلة الورقية[3].

وأيضا أنها: " أوعية غير تقليدية للمعلومات تتمثل في دعامات مصنوعة من مادة فيلمية معينة تستخدم في التصوير المصغر للمحررات الورقية وتتميز هذه المصغرات بإمكان مشاهدة الصور المسجلة عليها بالبصر وذلك عن طريق طبعها بصورة مكبرة على دعامة ورقية أو تكبيرها مباشرة بواسطة جهاز مكبر يسمى جهاز القراءة[4].

وتجدر الإشارة إلى أن مجال الإثبات بواسطة التسجيلات البصرية المأمور بها من طرف تشكيلة الحكم عن مجالاتها في حالة اللجوء إليها من طرف الإقرار فبالنسبة للأول أي التسجيلات التي تستعين بها تشكيلة الحكم في إطار تدابير التحقيق تتعلق عادة ببعض المعاينات المادية والخبرات كما ذكرنا ، ولاسيما في القضايا الاستعجالية مثل معاينة بناية آيلة للسقوط عن طريق تصويرها أو مدى مخالفة هذه البناية لقواعد التهيئة والتعمير أو معاينة بضائع محجوزة وغيرها ،فهي تنصب على

---

[1]– سفيان بن داني، المرجع السابق ، ص350 .

[2]– فدوى الوتار، حمزة المعطي، المرجع السابق ،ص700 .

[3]– ندى عبد الرحمان أبو توتة، الإثبات في القانون الإداري، مجلة الحق، كلية الحقوق جامعة بني وليد ليبيا ،العدد 11جوان 2023،ص163.

[4]–فدوى الوتار،حمزة المعطي ،المرجع السابق ص700.

وقائع مادية محضة كما يمكن أن يكون هذا التسجيل سمعيا وبصريا في نفس الوقت كالحالة التي تلجأ فيها تشكيلة الحكم إلى سماع الشهود أو الأشخاص المجاورين للمدعي بالحيازة، حيث تم تسجيل أقوال هؤلاء مع معاينة الأمكنة بواسطة تصويرها وقد يستعين أطراف الدعوى كذلك بهذا النوع من التسجيلات.

أما التسجيلات البصرية التي يستند إليها الأفراد فهي تتعلق أصلا بإثبات تصرفات قانونية بينهم موثقة في علامات ورقية، يتم تصغيرها بواسطة جهاز Microfilm الذي يستعمل أوعية غير تقليدية لخزن المعلومات يمكن تكبيرها وطبعها من جديد على مادة ورقية أو مباشرة على جهاز القراءة، وهي تسمح بالحفاظ على هذه الوثائق لمدة طويلة جدا دون أن تتعرض للتلف، كما يمكن استعمال هذه الطريقة كذلك من طرف أجهزة الدولة كطبع المحاضر والمستندات الرسمية[1].

ثانيا: شروط التسجيلات البصرية (المصغرات الفيلمية)

لإعتماد التسجيلات البصرية لابد من توافر شروط خلال عمليات التصوير الميكروفلمي، وذلك خشية من التزوير الذي يمكن أن تتعرض له، وحتى تكون لها حجية الأصل الذي استخرجت منه، ومن أهم هذه الشروط:

* أن تعمل المصغرات الفيلمية وفقا للمعايير المحاسبية الأصل الورقي.

* مطابقة الصورة المخزنة للمستند الأصلي.

* إمكانية الإحتفاظ بالصورة الفيلمية لنفس المدة التي يتطلبها الأصل الورقي.

* أن تظل الصورة المصغرة مقروءة بوضوح تام طوال مدة الحفظ [2].

[1] - سفيان بن داني ،المرجع السابق ، ص 350.

[2]. عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، ط1، الدار العلمية للنشر و التوزيع، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2002، ص54.

ثالثا: حجية التسجيلات البصرية.

بالرجوع إلى التشريعات العربية نجد أن هناك اتفاق على إعطاء المصغرات الفيلمية حجية الأصل في الإثبات، ذلك إذا توافرت فيها الضمانات المتعلقة بإعداد تصويرها من حيث نوعية الفيلم المستخدم ومواصفات التحميض والطبع أو من حيث الضمانات المتعلقة بعملية الحفظ، وهذا خوفا من التزوير الذي يمكن أن يطالها وبتحقق هذه الضمانات تحوز هذه المصفرات على نفس حجية الأصل[1].

وقد حاول البعض تكييف التسجيلات البصرية باعتبارها صورة ومنحها حجية الأصل إذا لم يجحدها الخصم فإن جحدها تعيين مراجعتها على الأصل فإذا لم يوجد الأصل كان للقاضي أن يأخذها على سبيل الاستدلال[2].

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

وذهب البعض إلى إمكانية التعويل عليها واتخاذها كقرينة لأشخاص الواقعة القانونية المرتبة للأثر القانوني المتنازع عليه، في حين نجد رأيا آخر يضفي على الميكروفيلم حجية شبه كاملة في الإثبات، وذلك إذا توافرت فيه شروط معينة وضمانة كافية تسمح للقاضي أن يرتكن إليها لبناء عقيدته في الدعوى.[4]

ومما سبق يمكن القول إن للقاضي الإداري سلطة مطلقة وواسعة في الأخذ بالتسجيلات واعتبارها دليلا للإثبات في المنازعة الإدارية المطروحة أمامه.

---

[1]– فدوى الوتار، حمزة المعطي، المرجع السابق، ص700.

[2]– سعاد بوزيان ،المرجع السابق ص143.

[3]– عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات، المرجع السابق،ص57.

[4]– سعاد بوزيان ، المرجع السابق،143.

المبحث الثاني: المراسلات الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية

أدى التطور التكنولوجي المتسارع إلى تحولات جذرية في وسائل الإتصال وتبادل المعلومات مما أفرز تحديات جديدة على مستوى قواعد الإثبات في مختلف فروع القانون، لاسيما في مجال المنازعة الإدارية. ففي هذا السياق برزت وسائل إتصال حديثة مثل الفاكس والتلكس والبريد الإلكتروني كوسائل مستحدثة يعتمد عليها الخصوم في تقديم أدلتهم وإثبات حقوقهم أو دفاعاتهم أمام القضاء. حيث مثلت هذه الوسائل نقلة نوعية في تطوير وسائل التواصل الإداري والتوثيق القانوني، وأصبحت تحتل مكانة متزايدة في مجال القانوني خاصة في المنازعة الإدارية نظرا لما تتميز به من سرعة وفعالية في نقل المعلومات والوثائق، مما يجعلها اليوم من الوسائل المعتمدة لإثبات الوقائع والتصرفات في المنازعة الإدارية.

وعليه سنعترض إلى دراسة الفاكس والتلكس (المطلب الأول) والبريد الإلكتروني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الفاكس والتلكس:

يعد الفاكس والتلكس من الوسائل الحديثة في الاتصالات وهي أنظمة إرسال واستقبال الرسائل النصية ولهما نفس العمل والفرق بينهما أي الفاكس يكون عن طريق سلك الهاتف (سلكي) في حين التلكس (لا سلكي) أي بواسطة صحن مرسل وآخر مستقبل، ويعتبر الفاكس والتلكس من الأدلة ذات الأهمية نظرا لاستعمالهما الواسع في مجال الاتصالات ونادرا ما نجد مؤسسة حديثة تخلوا منهما. وقد برزت أهمية كلاهما كوسيلتين من وسائل الإثبات، خاصة في ظل ما يوفرانه من سرعة في التواصل وإمكانية الإحتفاظ بسجل مكتوب للرسائل المتبادلة، مما جعلها محل اهتمام الباحثين والقانونيين عند إثارة النزاعات ذات الطبيعة الإدارية.

وعليه سنتناول الفاكس (الفرع الأول) والتلكس (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الفاكس

يعتبر الفاكس (FAX)من الوسائل التقنية الأكثر انتشارا والأكثر فعالية في مجال الاتصالات والمعاملات الإدارية، حيث شكل لفترة طويلة أداة فعالة لتبادل الوثائق والمراسلات بين الأفراد والمؤسسات، بما في ذلك الجهات الإدارية.

لذلك سنتطرق إلى مفهوم الفاكس (أولا)وأهميته (ثانيا) ومدى حجيته أمام القضاء(ثالثا).

أولا: مفهوم الفاكس

يعد الفاكس جهاز نقل المستندات والصور، ويعرف بأنه جهاز استنساخ بالهاتف تمكن به نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد والمطبوعة بكامل محتوياتها كأصلها وتسلمها عن طريق شبكة الهاتف، وتمكن استخدامه داخل المدينة وخارجها أو بين دول العالم، ويتم إرسال المستندات وتسلمها عن طريق تزويد المرسل برقم هاتف المرسل إليه المحلي أو الدولي مع حيازته للجهاز نفسه[1].

كما يعرف بأنه: "جهاز الإستنساخ عن بعد أو نقل صورة عن بعد، وكلنا نعرف بأنه جهاز يعمل عن طريق تقنية الإتصالات ويقوم بإرسال نسخ طبق الأصل من الوثائق المراد إرسالها إلى الطرف الآخر كما أن النواسخ تستخدم لإستقبال وبث الصور ولهذا فإن النواسخ تشبه أدوات نسخ التصوير الصغيرة إلا أنها تكون مزودة أو متصلة بالهاتف حيث يمكن نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد أو بالطباعة بكامل محتوياها نقلا مطابقا لأصلها[2].

ويعد الفاكس جهاز تنقل المستندات والصور ويطلق عليه ناسوخ (فاكس) وهو اختصار لكلمة فاكسميلي اللاتينية (Faximil) وهو جهاز يعمل على تقنية الاتصالات ويقوم بإرسال نسخ طبق الأصل من الوثائق المراد إرسالها للطرف الآخر يستخدم الناسوخ لبث واستقبال الصور ولهذا فإن النواسخ تشبه آلات النسخ (التصوير)الصغيرة غير أنها إما أن تكون بهاتف أو متصلة به،حيث يمكن

[1] - عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني، المرجع السابق،ص95 .

[2]– عدي محمد علي الهيلات ، المرجع السابق ،ص ص135– 136 .

له نقل الرسائل والمستندات المخطوطة باليد أو بالطباعة بكامل محتوياتها نقلا مطابقا لأصلها وبمجرد أن يتم الإتصال تتحرك الأداة الفاحصة الإلكترونية في جهاز الإرسال فوق الصفحة وتحول الصورة إلى مجموعة من الإشارات الكهربائية وتنتقل هذه الإشارات عبر خط الهاتف إلى الناسوخ"الفاكس"المتلقي،وتعيد تلك الأداة الإشارة الكهربائية مرة أخرى إلى صورة من الوثيقة الأصلية ثم نطبع نسخة منها والجدير بالذكر أن هناك فاصل زمني للرد على المرسل تقدر بـ :30ثانية .

وتشبه رسائل الفاكس الصورة الضوئية المستخدمة بواسطة جهاز التصوير الإلكتروني الاعتباري(الاستنساخ)والتي شاع استخدامها من قبل الأفراد لسهولة الحصول عليها من مكاتب الإستنساخ ولدقتها في تصوير النسخة الأصلية لمختلف السندات وفضلا عن ذلك وسائل الفاكس تقوم على نفس الأسس العلمية التي تقوم عليها الصورة المستنسخة الاعتيادية[1].

ثانيا: أهمية الفاكس أو مكانة رسائل الفاكس في التشريع المقارن:

يعتبر الفاكس من وسائل الإثبات الحديثة التي فرضها التطور التكنولوجي في المنازعة الإدارية، حيث يتميز بالسرعة في نقل البيانات والمستندات مما يسهم في تحقيق مبدأ السرعة، الذي يميز الإجراءات أمام القاضي الإداري. لذلك فالفاكس يكتسي أهمية كبيرة، رغم أن غالبية التشريعات العربية إذ ما طبقنا على رسائل الفاكس أحكام الأدلة الكتابية الإعتيادية، فإنها لا تخلوا عن وضعها صورة لسند كتابي عادي أهملتها التشريعات ولم تعطها صحة معينة[2].

حيث نجد القانون المدني الفرنسي لم يأخذ بالمفهوم المتطور الذي اعتمدته الإتفاقيات الدولية المعاصرة وذلك بموجب التعديل الجديد المرقم (230) في 13 مارس2002 والمعدل لنص المادة 1316 من هذا القانون، وساوى هده الرسائل بالرسائل العادية[3].

المشرع لا يعتبر رسائل الفاكس مساوية للسند العادي في الإثبات غير أنه يجوز لمن نسب إليه إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات لأن واقعة الإرسال واقعة مادية ذلك لأن رسائل الفاكس قد تكون فيها نقاط ضعف تقنية منها احتمال حدوث خطأ في عملية الإرسال والإستقبال، فضلا عن

[1]– سعاد بوزيان ،المرجع السابق،ص177.

[2]– عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني ،المرجع السابق، ص254.

[3]– نبيل صقر، نزيهة مكاري، المرجع السابق،ص259 .

ذلك أن إشعار رسائل الفاكس الذي تصدره هذه الأدلة لا يؤكد استلام مضمونه من قبل المرسل إليه بل يفيد المرسل فقط.

ثالثا: حجية الفاكس

إعترف القضاء الفرنسي بالرسائل التي يتم إرسالها عبر الفاكس فنذكر حكم محكمة النقض الفرنسي في 15ديسمبر 1992 فنازع أحد الخصوم في الدعوى في مطابقة نسخة من مستند تم إرساله عبر الفاكس للأصل المفقود وقد اعترفت فيه المحكمة بأن رسائل الفاكس بمثابة البينة الخطية ومنحها حجية الأوراق العرفية في الإثبات[1].

كما أخذت معظم الدول العربية برسائل الفاكس كدليل إثبات فمنهم من أكد على شريطة أن يعترف بها موقعها الشخصي المصدر لها وهذا ما أكده قانون البيانات الفلسطيني في المادة 19 وكذلك قانون البنوك الأردني في مادته 92 وكذلك القانون المغربي منحها الحجية حيث ذهبت محكمة الإستئناف بفاس بأنه "...إذا جمع طرفي النزاع عقد مقاولة فإن الوثائق المدعى بها في إطاره والفاكس المستدل به على الأداء في حجة في إثبات العلاقة التجارية والتعاقدية وكذلك الدين موضوع الأمر بالآداء...." [2]

وأما الإجتهاد القضائي الأردني وتأكيدا على ذلك قررت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها على أن ".... وأنه بالإستناد لأحكام المادة(3/13/أ) من قانون البيانات تكون لرسائل الفاكس قوة السندات العادية في الإثبات وبالتالي يتوجب على من احتج عليه برسالة فاكس لا يريد الاعتراف بها أن ينكر صراحة ما منسوب إليه من خط أو توقيع ...."[3]بما اعترفت الأمم المتحدة بوسائل الفاكس في القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية كما أكدت المادة 14 فـ2 من اتفاقية الأمم المتحدة بقولها (يجوز أن يكون التوقيع على سند الشحن بخط اليد أو بالصورة المطابقة للأصل رسائل الفاكس أو بالختم أو الرموز أو بأية وسيلة الكترونية أخرى.

[1]–عدي محمد علي الهيلات، المرجع السابق،ص136.

[2] - عبد الرحمن سلام، أثر وسائل الإتصالات على المشرع الجزائري ، مجلة القانون العقاري والبيئة ،جامعة التكوين المتواصل مركز وهران الجزائر، المجلد 20،العدد 02، 2022 ،ص369 .

[3]– عدي محمد علي الهيلات ،المرجع السابق ،ص136 .

إذا كان هذا لا يتعارض مع قوانين البلد الذي يصدر فيه سند الشحن وقد منحت محكمة النقض المصرية الفاكس أهمية كبيرة عن طريق التفسح في تطبيقه حيث ارتفعت به إلى مصاف الأوراق المكتوبة باعتبارها حجية كتابية ناقصة يصدق عليها مبدأ الثبوت بالكتابة[1]

أما بخصوص القضاء الإداري فإننا لم نتمكن من تحديد موقف واضح حول مكانة رسائل الفاكس في الإثبات الإداري نظرا لقلة إن لم نقل انعدام استخدام هذه الوسيلة في الإثبات أمام المحاكم الإدارية إلا أنه يوجد اعتراف للقضاء الإداري الأردني بهذه بصدد التبليغات بواسطة الفاكس فذهبت محكمة العدل العليا الأردنية السابقة بأنه ".... التي حصلت بتاريخ :2011/12/18 (أي اليوم الثاني لوقوعها) بواسطة الفاكس وهذا يعتبر إشعارا خطيا وليس شفويا الإبلاغ عن الإصابة ومرفقا به نموذج حالة العمل وإخطار حادث العمل .....".

ويتضح لنا من خلال الأحكام السابقة بأنه القضاء اعتبر رسائل الفاكس مساوية لحجية الأوراق العادية في الإثبات ويعتبر الباحث بأن المسلك محمود للقضاء في ذلك كون الفاكس وسيلة لا يمكن الاستغناء عنها وخاصة في حالة تبادل الرسائل بين أفراد في أماكن بعيدة [2].

الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري لم يعتبر رسائل الفاكس مساوية للسند العادي غير أنه يبيح لمن نسب أليه برهان عكسها بكافة الطرق لأن مسألة الإرسال واقفة مادية ، وقد تتخلل عملية البحث عيوب لا تكون كفيلة بوصول الرسالة إلى المرسل إليه[3] وهذا ما نظمه القانون المدني في المادتين 325،326 مع التمييز بين حالات في هذا الخصوص أين تكون لصورة الورقة الرسمية وإذا كانت فوتوغرافية أو خطية حجة بقدر مطابقتها للأصل الذي يكون موجودا ومتى تعتبر الصورة الرسمية للصورة المأخوذة من النسخ– إذا لم يكن أصل الورقة الرسمية موجود على أنها مجرد استئناس بها فقط ونجد المادة 329 قم نصت على "وتكون للبرقيات والرسائل المرسلة عن طريق البريد الإلكتروني أو بجهاز نقل الصورة بالهاتف حجة السندات العادية وتعد البرقية أو الرسالة الإلكترونية

[1]– عبد الرحمن سلام ،المرجع السابق ، ص 369.

[2]– عدي محمد علي الهيلات ، المرجع السابق، ص136 .

[3]– عبد الرحمن سلام ، المرجع السابق ، ص370 .

مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك وإذا انعدم أصل البرقية أو الرسالة الإلكترونية المرسلة عن طريق البريد أو الرسالة الإلكترونية فلا يعتد بها إلا لمجرد الإستئناس .

لم نتمكن من تحديد موقف القاضي الإداري حول مكانة رسالة الفاكس في الإثبات أمام القضاء الإداري وذلك لمحدودية استخدام هذه الوسيلة كدليل إثبات في النزاع الإداري، خاصة أمام القضاء الإداري الجزائري غير أنه يمكن تسجيل اعتراف مجلس الدولة الجزائري بصحة التبليغات التي تتم عبر جهاز الفاكس حيث جاء القرار رقم 130347 الصادر في:2017/01/19 فيما يتعلق ببطلان تبليغ العريضة الافتتاحية حيث أن المادتين 14و15 ق إ م إ فقد حددت البيانات الواجب ذكرها في العريضة الافتتاحية، كما أن الفقرة 5 من المادة 19 قد نصت على تسليم التكليف بالحضور مرفقا بنسخة من العريضة الافتتاحية وبالتالي فالقانون لم يمنع أن تكون هذه النسخة مستنسخة من الفاكس أو غيرها وطالما المادة 60 من القانون قد نصت على أن البطلان لا يكون إلا بنص فإنه يتعين استبعاد هذا الدفع[1] .

الفرع الثاني: التلكس

يعتبر التلكس من وسائل الإتصال الحديثة المهمة في المنازعة الإدارية، فهو يتيح نقل المعلومات بسرعة ودقة، بحيث أصبح يستخدم في عدة مجالات منها مجال الصفقات والعقود بين الأفراد والمؤسسات.

وعليه سوف نتطرق إلى مفهوم التلكس (أولا) أهميته (ثانيا) وما مدى حجيته في الإثبات (ثالثا).

أولا: مفهوم التلكس

سوف نتطرق إلى تعريف التلكس (1) وخصائصه (2)

[1] -قرار صادر عن مجلس الدولة، الغرفة الخامسة رقم 130347، مؤرخ في 2017/01/19 قضية وزارة العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

1- تعريف التلكس:

منذ ظهور جهاز التلكس وما أتاحه استعماله منذ بدء التعامل به من قبل الأفراد وحتى الهيآت والمؤسسات التابعة للقطاعين العام والخاص حظي باهتمام الفقه والاتفاقات الدولية والتشريعات وكذلك الفضاء.

فكلمة tele برقية، وx تبادل البرقية، ويعرف التلكس بأنه عبارة عن جهاز طباعة الكتروني مبرق متصل بيد آلة يستطيع المشترك فيها الإتصال مباشرة مع أي مشارك آخر يمتلك الجهاز نفسه والتعاقد معه وتسليم رده سواء كان داخل القطر أم خارجه فتظهر بيانات مكتوبة بسرعة عالية خلال ثوان وفي كلا الجهازين والكتابة تكون أبدية ويمكن حفظها لمدة طويلة ودون أن يصبح لونها باهتا[1].

كما عرف بأنه:" التبادل أي التبادل البرقي ويصدق هذا الوصف على الوظيفة المنوطة للتلكس أما جهاز التلكس من حيث الشكل فهو عبارة عن آلة طباعة الكترونية مبرقة تتصل بآلة تعمل على طبع المعلومات الصادرة من المرسل وتكون باللون الأحمر أما المعلومات الصادرة من المرسل إليه فتكون باللون الأسود، وهذا مع بداية ظهوره واليوم اصبحت الرسالة الصادرة مائلة لليمين أما المستلمة فتكون حروفها معتدلة لتسهيل التفرقة بين الرسالتين.[2]

يستطيع المشترك فيها الإتصال مباشرة من أي مشترك آخر يمتلك الجهاز نفسه والتعاقد معه سواء أكان داخل القطر أم خارجه فتظهر البيانات مكتوبة بسرعة عالية خلال ثوان وفي كلا الجهازين ولكل مشترك رقم ورمز نداء خاص ولا يمكن إرسال الرسالة إلا إذا تم تسليم رمز النداء من الجهاز المرسل إليه ويعمل جهاز التلكس على تحويل الحروف المكتوبة التي تمت عن طريق الإرسال والتسليم[3] بالاتصال السلكي واللاسلكي إلى نبضات كهربائية فيتحول الضغط على الحروف إلى إشارة كهربائية تتحول بعدها إلى موجات كهرومغناطيسية تمر خلال سلك أو بالأمواج في الجو ليقوم

[1]- عبد الرحمن سلام، المرجع السابق ص 372 .

[2] - يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبوبكر بلقايد-تلمسان- السنة الجامعية2012 -2013 ،ص106.

[3]- سعاد بوزيان، المرجع السابق ،ص147 .

بتسلمها جهاز التسلم الذي تنعكس فيه عملية طبع الحرف المرسل والكتابة تكون فيها أبدية ويمكن حفظها لمدة طويلة ودون أن يصبح لونها باهتا[1].

وعليه ومن خلال التعاريف السابقة نجد أن التلكس يعمل عن طريق ما يسمى بالتشفير المتماثل فهو يستخدم نظام النداء الذاهب ويقصد به أن رمزا معينا يمكن أن ينتقل بين جهازين متصلين ببعضهما بخط واحد وبهذا الأسلوب نفسه يمكن استلام النداء الراجع من احدهما ويقوم جهاز التلكس بتحويل الحروف المكتوبة التي تتم عن طريق الإرسال الاستلام بالاتصال السلكي واللاسلكي إلى نبضات كهربائية فيتحول الضغط على الحروف إلى إشارات كهربائية تتحول إلى إشارات كهرومغناطيسية تمر خلال أمواج ليقوم بتسلمها جهاز التلكس الذي تنعكس فيه العملية إلى طبع الحرف المرسل[2].

2 – خصائص التلكس:

يتمتع التلكس بمجموعة من الخصائص أهمها السرية والسرعة ولوضوحكما أنه يترك أثرا ماديا مكتوبا للوثائق المرسلة عن طريقه فهو بذلك يعتبر بيئة آمنة لتبادل الرسائل وخاصة أنه يستخدم في شبكة خاصة يتحكم في إدارتها ومراقبتها شخص وسيط ومحايد يقوم بدور شبيه لمكاتب البريد فالوسيط يحدد هوية طرفي الرسالة ويتحقق من تلقي جهاز المرسل إليه للرسالة ويوضح عملية الإرسال تم إن الوسيط يحتفظ بما يدل على تبادل الرسائل خلال مدة معينة وهذه الإجراءات تكفل حدا أدنى من الأمان فيما يتعلق بعملتي الإرسال والاستقبال[3].

ثانيا: أهمية التلكس

يعد التلكس أحد وسائل الإثبات ونجد العديد من الإتفاقيات الدولية كاتفاقية الأمم المتحدة الموقعة في فينا قد أيدت هذا الاتجاه بشأن النقل الدولي للبضائع عام 1981 حيث نصت المادة 13

[1]– نبيل صقر، نزيهة مكاري ،المرجع السابق،ص 260.

[2] -خميسة كميني، عز الدين منصور،الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون 05 –10 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16 ، 2005–2008، ص ص53–54 .

[3]– خميسة كميني ،عز الدين منصور، المرجع نفسه ،ص54 .

من هذه الإتفاقية على أن ينصرف مصطلح الكتابة على المراسلات الموجهة في شكل برقية أو تلكس[1].

وإذا كانت جميع التقنيات العصرية هي الأصل مقبولة في إثبات وجود الصفقات التجارية ومحتواها غير أن القوة الثبوتية التي تمنح لكل منها تختلف بين تقنية وأخرى[2].

ثالثا: حجية التلكس

لقد ضمنها المشرع الجزائري في القانون المدني حيث يؤكد على أنه تكون للبرقيات هذه القيمة أيضا قيمة الأوراق العرفية إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليها من مرسلها وتعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك وإذا تلف أصل البرقية فلا تعتبر نسختها إلا لمجرد الإستئناس، ونظام إرسال البرقيات هو نفسه النظام المستخدم في التلكس ماعدا أنه في حالة التلكس تكون الرسالة مشفرة، أما في البرقية فإن أطراف التعامل يلجئون إليها نظرا للسرعة والأمان الذي تتمتع بهونج المشرع الجزائري قد أعطى المحررات الناجمة عن التلكس القيمة ذاتها للمحررات الورقية ،وافترض أنها مطابقة لأصلها المودع في مكتب التصدير حتى يقوم العكس، ويمكن الرجوع لمكاتب التصدير للتحقق من قيام المرسل والمرسل إليه بالعملية موضوع النزاع ولابد أن يكون الأصل موقع عليه تحت طائلة عدم اعتباره دليلا كتابيا أما إن لم يكن أصل البرقية موجودا لدى مكاتب التصدير فإن مستخرج التلكس حتى وإن كان فيه توقيع وجميع البيانات الضرورية المحددة فإنه يكفي انكار التوقيع ليفقد قيمته كمحرر مكتوب[3].

أما الإجتهاد القضائي فقد استقر على الأخذ بإمكانية إثبات العقود عن طريق رسائل التلكس أكثر من الوسائل الأخرى لاسيما وسائل الفاكس ذلك أن رسائل التسليم تترك أثرا ماديا مكتوبا بآلة الطباعة وعلى سند ورقي يدخل ضمن الأدلة الإلكترونية [4].

---

[1]– نبيل صقر ، نزيهة مكاري، المرجع السابق ،ص 260.

[2]– عباس العبودي، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني ،المرجع السابق، ص 257.

[3]– إلياس جوادي ، المرجع السابق ،ص214 .

[4]– عباس العبودي ، الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني ،المرجع السابق،ص257 .

وتكون لرسائل التلكس قوة الإسناد العادية في الإثبات مالم يثبت من نسب إليه إرسالها أنه لم يقم بذلك ولو يخول أحد ببعثها[1].

موقف مجلس الدولة من حجية رسائل التلكس كدليل اثبات، فإنه ليس واضح وصريح إلا أنه يمكن للقاضي الإداري استنادا على حريته في إثبات في المنازعة الإدارية أن يعتمد على هذه الوسيلة كدليل اثبات.

وما يؤكد ذلك القرار الصادر عن مجلس الدولة الجزائري بتاريخ: 2002/04/22 والذي جاء فيه "حيث المستأنف ثم توظيفه بتاريخ: 1979/11/06 بثانوية عباس رمضان كعون مساعد المصالح الإقتصادية متربص، ثم تم نقله بتاريخ: 09 جوان 1982 إلى ثانوية المحمدية لفائدة المصلحة وبموجب قرار من مدير التربية لولاية الجزائر رقم: 82/143 المؤرخ في :1982/12/15 نقل من جديد من ثانوية المحمدية بالحراش إلى ثانوية موحوش بباب الزوار حيث أن المستأنف لم يلتحق بمنصبه ولم يستأنف عمله والدليل على ذلك التلكس الموجود له بتاريخ:1983/05/19 والذي يطلب منه الإلتحاق بمنصب عمله أن اثر إهماله للمنصب تم توقيف راتبه الشهري بصفة نهائية ابتداء من 1982/12/20 [2].

ومن خلال القرار المذكور أعلاه يبين لنا أن مجلس الدولة اعتمد على رسالة التلكس كدليل اثبات وذلك من خلال عدم التحاق المستأنف بعمله وبالتالي اثبات اهمال المستأنف لمنصب عمله.

ومما سبق ذكره يمكننا القول إن القاضي الإداري اعتمد على رسالة التلكس كدليل إثبات في النزاع الإداري.

المطلب الثاني: البريد الإلكتروني كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية

في ظل التطور التكنولوجي المتسارع الذي يستهدف العالم أصبحت الوسائل الإلكترونية تحتل مكانة هامة في مختلف مجالات الحياة بما في ذلك الإثبات في المنازعات الإدارية ومن بين أبرز

[1]– عبد الرحمن سلام، المرجع السابق، ص 370.

[2]– ريمة مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري ،المرجع السابق، ص 368.

هذه الوسائل البريد الإلكتروني والرسائل الإلكترونية التي باتت تستخدم على نطاق واسع سواء بين الأفراد فيما بينهم أو مع الجهات الحكومية

وعليه سوف نتناول بالدراسة مفهوم البريد الإلكتروني وأنواعه (الفرع الأول) و الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني وحجية في المنازعة الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم البريد الإلكتروني وأنواعه

البريد الإلكتروني يقوم على فكرة تبادل الرسائل الإلكترونية سواء كانت ملفات أو رسوم أو صور أو أوراق عن طريق إرسالها من المرسل إلى شخص أو أكثر وذلك باستعمال عنوان البريد الإلكتروني للمرسل إليه من الرسائل

وهنا نتناول البريد الإلكتروني بوصفه أحد أهم وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الإدارية على النحو التالي: مفهوم البريد الإلكتروني وخصائصه (أولا) أنواع البريد الإلكتروني (ثانيا)وحجية البريد الإلكتروني في الإثبات في المنازعة الإدارية (ثالثا).

أولا: مفهوم البريد الإلكتروني

سنتطرق إلى مفهوم البريد الإلكتروني (1) وخصائصه (2).

-1- تعريف البريد الإلكتروني وخصائصه:

يعنى البريد الإلكتروني (Email) بإرسال الرسائل عبر شبكة الإتصالات (الأنترنت) كما يستخدم لنقل الملفات ولديه خدمات واسعة الانتشار والأكثر استخداما في عالمنا اليوم قد تصل إلى ملايين الرسائل التي تقوم بإرسالها يوميا حيث يقوم المرسل بإرسال الملفات إلى شخص أو أكثر عن طريق استعماله لبريده الإلكتروني بدلا من البريد التقليدي القديم[1].

عرف جانب من الفقه البريد الإلكتروني بأنه: "مكنة التبادل الإلكتروني غير المتزامن الرسائل بين أجهزة الحاسب الآلي ".

[1]- ندى عبد الرحمن توتة، المرجع السابق،ص 162 .

وقال عنه آخر بأنه:" تلك المستندات التي يتم إرسالها أو استلامها بواسطة نظام اتصالات البريد الإلكتروني وتتضمن ملحوظات مختصرة ذات طابع شكلي حقيقي ويمكنه استصحاب مرفقات به مثل معالجة الكلمات وأية مستندات أخرى يتم إرسالها رفقة الرسالة نفسها "[1]

كما يعرف بأنه:" تلك الرسالة التي تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستبدل كليا أو جزئيا بوسيلة الكترونية أو رقمية "[2]

كما عرف أيضا بأنه الطريقة أو الوسيلة التي تسمح بتبادل المعلومات والرسائل المكتوبة الكترونيا بين الأجهزة المتصلة بشبكة الأنترنت حيث يقوم الأشخاص بإبرام التصرفات القانونية وإرسال الرسائل والوثائق وغيرها عبر انحاء العالم في فترة وجيزة [3]

وبناء على كل التعريفات السابقة يمكننا القول بأن البريد الإلكتروني هو تلك الرسالة التي تتضمن معلومات تنشأ أو تدمج أو تخزن أو ترسل أو تستقر كليا أو جزئيا بوسيلة رقمية أو الكترونية.

ونظرا للإستعمال الواسع للبريد الإلكتروني في شتى مجالات الحياة اليومية للأفراد فقد اكتسى أهمية كبيرة وأصبح من الأشياء الأساسية في الحياة العملية بحيث نجد الإدارات والشركات تشترط وتطلب من المتقدمين للعمل أن يكونوا ملمين بأساسيات البريد الإلكتروني على الأقل.

2- خصائص البريد الإلكتروني:

يتميز البريد الإلكتروني بالعديد من الخصائص التي تميزه عن غيره من الوسائل التقليدية وحتى الحديثة في التعامل الإلكتروني.

- **سرعة التواصل:** يتميز بإرسال وتلقي الرسائل الإلكترونية في وقت شبه متزامن وبسرعة فائقة مهما كان الفارق المكاني ومهما كان حجم الرسالة ومحتواها الرقمي.[4]

---

[1]- فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي ، المرجع السابق،ص1556.

[2]- عدي محمد علي الهيلات ، المرجع السابق ،ص133 .

[3]- خميسة كميني،عز الدين منصور ،المرجع السابق ، ص 60.

[4]- براهيم بن داود، أشرف شعت، الإطلاع على البريد الإلكتروني بين متطلبات النظام العام والحق في سرية المراسلة، دفاتر السياسة والقانون، كلية الحقوق جامعة الغرير دبي الإمارات العربية المتحدة، العدد 16-جانفي 2017، ص27.

* إرسال رسالة تتضمن نصا صوتيا أو فيديو والصور والخرائط.

* إمكانية إرسال رسالة إلى عدة أشخاص (مندوبين).

- **نظام المرفقات:**

فبواسطة البريد الإلكتروني يمكن ضمين الرسالة عدد معتبرا من المرفقات الرسمية الممسوحة ضوئيا وبألوانها الأصلية، وهذا ما يميزه عن السبل الأخرى للتواصل كالفاكس والتلكس وبجودة فائقة بالإضافة إلى الصور والفيديوهات المختلفة.[1]

يمكن للمستخدم أن يستخرج الرسائل من صندوق البريد عن طريق برنامج البريد الذي يمكن المستخدم من مشاهدة الرسائل وبناء على رغبته إذ شاء أن يرسل جوابا لأي منهما وعندما يبدأ طلب البريد الإلكتروني يتم اختبار المستعمل بوجود رسائل بالانتظار في صندوق البريد عن طريق عرض سطر واحد لكل رسالة بالبريد الإلكتروني قد وصلت، حيث يعطي اسم المرسل ووقت وصولا لرسالة وطول الرسالة في القائمة.

- **قلة التكلفة:**

حيث لا يكلف إرسال رسالة بكل مرفقاتها شيئا يذكر بخلاف ما تكلفه الطرود والمغلفات والرسائل التقليدية التي تتسم بالتكلفة والبطيء[2].

- في حال الخطأ في عنوان المرسل اليه يتلقى المرسل رسالة مضمونها وجود خطأ.
- البريد الإلكتروني يعمل طوال الوقت دون إجازات أو عطل سواء كانت رسمية أو غير رسمية.
- إمكانية قراءة الرسائل في أي وقت وفي أي مكان طالما أن المستفيد يتصل صندوق البريد متاح من خلال اسم المستفيد وكتابة كلمة المرور.
- لا يشكل استخدامه ضررا على البيئة وذلك لعدم استعمال الورق سواء عند إرسال الرسائل أو استقبالها.

[1]- براهيم بن داود-أشرف شعت، المرجع السابق، ص 27.

[2]-براهيم بن داود-أشرف شعت، المرجع نفسه ، ص 27.

– منع التطفل على الرسائل للإطلاع عليها مما يحدث في المكالمات الهاتفية وذلك من خلال تشفير البريد الإلكتروني.

ثانيا: أنواع البريد الإلكتروني:

يوجد العديد من أنواع البريد الإلكتروني وهي:

1- البريد الإلكتروني المباشر:

ويعد نوع من أنواع البريد الإلكتروني يتطلب من الشخص المرسل الإتصال مباشرة بجهاز مودم المستقبل حيث يقوم مودم المرسل بتحويل رسالة الكترونية من لغة رقمية إلى نبضات تتجاوب مع خطوط التلفون ويتم تخزينها من طرف المضيف أو مقدم الخدمة البريد الإلكتروني، الذي يقوم بتوصلها إلى المودم المستقبل حيث يقوم هذا الآخر بتحويل صفة النبضات إلى صيغة رقمية ويقوم الكمبيوتر المستقبل بمعالجة هذه الرسالة وتحويلها إلى صيغة مقروءة[1].

2- البريد الإلكتروني الخاص:

البريد الإلكتروني الخاص يعد ثاني نوع من أنواع البريد الإلكتروني، وهذا الأخير بدوره يوجد على هيئتين الأولى تنظم البريد الإلكتروني الداخلية المشتركة حيث يسمع فقط بالتعامل الداخلي المعاملين والموظفين داخل المؤسسة الواحدة، ليتكون هناك مشكلة داخلية مغلقة خاصة بموظفي السرقة فقط أما الهيئة الثانية فتسمى شبكة الأنترنت التي تعني إمكانية وجود اتصال سلكي خاص بين فروع المؤسسة الواحدة والإدارات المتنوعة، يمكن أن نجد هذا النوع عامة بين البنوك حيث توجد شبكة ربط بين الفرع الرئيسي والفروع والإدارات المختلفة[2].

[1] - خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص56.

[2] – سعاد بوزيان، المرجع السابق ،ص188 .

3-مزود خدمات الخط المفتوح:

ويقصد به وجود نظام بمقتضاه يقوم مزود الخدمات بتقديم سلسلة عبور للمشترك حيث يمكنه الدخول إلى النظام البريدي لدى مزود الخدمات الذي يقدم هذه الخدمة مقابل مالي[1].

4- مقدم خدمة الدخول إلى الأنترنت:

يقصد مقدم خدمة الدخول إلى الأنترنت أن الإنتقال بالأنترنت يكون عبر شبكات محلية تتصل بدورها بشبكات أكبر وهذا حتى يكون لكل منها دور في حركة توزيع وإرسال البريد الإلكتروني وبما يجعل الرسالة قابلة للتوصيل طالما كان هناك مزود خدمة الدخول إلى شبكة الإنترنت في مناطق الإرسال[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني وحجية في المنازعة الإدارية

سنتطرق إلى: الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني (1) ومدى حجيته في المنازعة الإدارية (2).

أولا: الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني:

إن مسألة الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني أثارت جدلا كبيرا في الفقه ، حيث انقسم بشأن ذلك إلى عدة اتجاهات ، فنجد قسم منه يعتبره صورة جديدة الإسم الشخصي لأن الجزء الأول منه هذا العنوان عادة ما يحتوي على اسم صاحب البريد ولقبه فيؤدي بالنهاية إلى تمييز الشخص عن غيره ،ومن الفقه من اعتبره كرقم الهاتف لأنه يعمل على إتمام عملية التواصل بين جميع الأشخاص في المجتمع ،وقيل أيضا بأنه صورة جديدة للموطن فيعد بمثابة موطن افتراضي لصاحبه علاوة إلى موطنه الحقيقي ،لذلك فالتكييف القانوني لهذا العنوان يكون قائما بالأساس على اعتباره كذلك ،أي عنوان للتواصل مع مالكه ودليلا في نفس الوقت على موطنه من خلال الشبكة ، وهذه الأخيرة تحتل وظائف العنوان أو أهدافه التي يساهم في وجودها أو تحقيقها ليس أكثر[3].

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق ،ص 59.

[2]- سعاد بوزيان، المرجع السابق ،ص189

[3]- عدي محمد علي الهيلات ،المرجع السابق ،ص 135.

فبالنسبة للرأي الذي اعتبر البريد الإلكتروني من عناصر الشخصية القانونية مثله مثل الإسم والموطن والجنسية فقد تم طرح فكرة الموطن للبريد الإلكتروني أمام محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 14 أوت 1996 في قضية المدرسة العليا للاتصالاتENST والتي تتلخص في أحد الطلبة أنشأ موقعا باسمه عن طريق شبكة المدرسة وسجل به أغاني لعدد من المغنيين المشاهير بالعالم فرفعت عليه دعوى التقليد فدفع أمام المحكمة بانتهاك حرمة موطنه الافتراضي الذي يستوجب الحماية ولكن المحكمة رفضت هذا الإدعاء وأوردت ضمن أسباب حكمها أن الشخص عندما يصمم موقفا على الأنترنت فهو يوجه إلى مستخدمي الأنترنت ولا يقتصر على صاحبه فقط

أما بالنسبة للرأي الثاني الذي اعتبر البريد الإلكتروني له نفس نظام رقم الهاتف أو رفع القيد، ما يعاب عليه أنه لا يعطي التكليف القانوني الكامل أما الاتجاه الثالث فذهب إلى القول بأن البريد الإلكتروني هو عبارة عن عناصر الملكية، الصناعية، فهو سبيه بالعلامة التجارية والإسم والعنوان التجاري وهو بهذا أحد العناصر المعنوية للمحل التجاري، وأن البريد الإلكتروني بصفة خاصة له الدور الاقتصادي في المشروعات التجارية والاتصال بالعملاء وغير ذلك.

أما الرأي الرابع اعتبر البريد الإلكتروني ذو نظام مستقل، حيث يذهب هذا الرأي إلى اعتبار البريد الإلكتروني يحمل فكرة قانونية مستقلة مستندين إلى أن كل من الفقه والقضاء له رأيه المستقل في هذا التكليف وعلى اعتبار البريد الإلكتروني لاسيما أن نظام قانون آخر وله خصوصية من حيث الحصول عليه وكيفية التواصل أو الاختراق، ولهذا لم تقدم التشريعات نفسها في الحاقه بنظام قانوني محدد وإنما اكتفت بتنظيم أحكامه وإلحاقه بشكل عام بالمعاملات الإلكترونية في عمومها[1].

ثانيا: حجية البريد الإلكتروني في الإثبات في المنازعة الإدارية:

يعتبر البريد الإلكتروني صورة من صور التقنيات الحديثة المستخرجة منها السندات الإلكترونية التي تمثل بيانات ثبوتية يقع خزنها ونقلها بشكل رقمي وتتميز بغزارتها ويمكن الحصول عليها بشكل سريع وهي بذلك تتفوق على السندات الورقية وتختلف عنها بوصفها مسجلة من دعائم مغناطيسية لا

[1]– براهيم بن دواد، أشرف شعت ،المرجع السابق، ص28.

يمكن قراءتهما أو الإطلاع عليها إلا بواسطة عرضها على شاشة أو استخراجها من خلال طابعة بخلاف السندات الورقية إذ يسهل قراءتها لأنها توجد على شيء مادي ملموس[1].

يمكننا القول بأن رسالة البريد الإلكتروني المذيلة وبتوقيع الكتروني تتمتع بحجية كاملة في الإثبات لا تقل عن حجية المحرر العرفي ،بحيث يتعين على القاضي أن يعتد بالرسالة الإلكترونية كدليل كامل في الإثبات حيث قضت محكمة النقض الفرنسية في حكم صدر بتاريخ :2010/09/30 أن: " البريد الإلكتروني الذي يحمل توقيعا الكترونيا مؤمنا هو وحده الذي يفترض أنه محل ثقة " وبمقتضى هذا الحكم أنه إذا كان البريد الإلكتروني يحمل توقيفا الكترونيا بسيطا وليس مؤمنا طبقا لما ورد في المرسوم 272 الصادر في 30 مارس 2001 وجب على المدعي إقامة الدليل على صحته عندما ينكره المدعى عليه ويلتزم القاضي بالتأكد من أن هذا البريد مستوف من طلبات المادتين 1316-1و1316 -4 من القانون المدني الفرنسي في الكتابة الإلكترونية أما وسائل البريد الإلكتروني غير المذيلة بالتوقيع فتعتبر لها قوة الإسناد العرفية من حيث الإثبات ما لم يثبت موقفها أنه لم يرسلها ولم يكلف أحد بإرسالها[2].

إذا انتبهنا إلى اعتبار رسائل البريد الإلكتروني أدلة إثبات متى كانت موقعة الكترونيا إلا أن حجية هذا الدليل الاتفاقي تبقى خاضعة للسلطة لتقديره للقاضي من حيث كونها دليلا كاملا أو ناقصا ، فقواعد حجية الآلة الكتابية تتعلق بالنظام العام باعتبار أن هذه القواعد ترتبط بأداء القضاء لوظيفته ن فهذا الإتفاق لا يجب أن يقف حائلا أمام سلطة القاضي لسلطته التقديرية لتقدير حجة الدليل المقدم في الإثبات وهو ما يعني أن رسالة البريد الإلكتروني لا تعتبر بحال دليل إثبات قاطع في النزاع بل تخضع حجيتها في الإثبات لتقدير القاضي ،فهي حجية نسبية بحيث يستطيع قاضي الموضوع دائما التحقيق من عدم وقوع تلاعب أو تخريب في الرسالة الإلكترونية وفي حال عدم اقتناعه يمكنه عدم الأخذ بهذه الرسالة [3].

وهذا يعني أن رسالة البريد الإلكتروني لا يعتبر بحال دليل إثبات قاطع في النزاع بل تخضع حجيتها في الإثبات لتقدير القاضي الإداري فهي حجية نسبية بحيث يستطيع قاضي الموضوع دائما

[1]– عدي محمد علي الهيلات ،المرجع السابق ، ص 134.

[2]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي ،المرجع السابق ،ص1557.

[3]– سعاد بوزيان ،المرجع السابق ، ص157 .

التحقيق من عدم وقوع تلاعب أو أي تحريف في الرسائل الإلكترونية، وفي حال عدم الإقتناع يمكنه عدم الأخذ بهذه الرسالة[1] .

اعترف المشرع الجزائري تدريجيا البريد الإلكتروني في الإثبات، حيث تعد المنازعة الإدارية مجالا مرنا من حيث وسائل الإثبات، وهو ما أتاح إمكان الإعتماد على البريد الإلكتروني لكن بتوافر جملة من الشروط.

[1]– فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي ، المرجع السابق ، ص 1558 .

خلاصة الفصل الثاني

في ظل التطور التكنولوجي والتحول الرقمي الذي يعتمده القضاء عامة والقضاء الإداري خاصة ظهرت الحاجة إلى مراجعة قواعد الإثبات التقليدية في المنازعات الإدارية وذلك بقبول وسائل إثبات حديثة تتماشى والتطور الحاصل كالبريد الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والتسجيلات الصوتية والمرئية.

مع هذا التطور الحاصل فالمشرع الجزائري لم يغفل عنه إذ تدخل بسن عدة قوانين تتماشى مع التطور منها القانون 04/15المتعلق بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، والقانون 05/18 المتعلقة بالتجارة الإلكترونية إلا أنه وعلى الرغم من أن طرق الإثبات الحديثة أصبحت تطبق واقعيا في المنازعات الإدارية لكن حجتها لا تزال مرهونة بشروط منها صحة المصدر ومشروعية الحصول عليه إضافة إلى عدم الطعن فيه ويبقى القاضي الإداري هو المخول بالتحقق من مدى صدق وصحة هذه الوسائل ومدى مطابقتها للوقائع محل النزاع.

الخاتمة

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع وسائل الإثبات الحديثة في المنازعة الإدارية نخلص إلى أن الإثبات يعد من الوسائل القانونية التي تمكن الأطراف من إثبات حقوقهم وادعاءاتهم أمام القضاء إذ أنه يقوم على إقامة الدليل إمام القضاء على وجود واقعة قانونية أو مادية منتجة في النزاع بهدف إقناع القاضي بصحتها أو نفيها.

ويكتسي الإثبات في المنازعة الإدارية أهمية كبيرة نظرا لطبيعتها الخاصة التي تميزها على باقي المنازعات الأخرى كونها تنشأ بين طرفي غير متكافئين هما الإدارة كسلطة عامة التي تتمتع بامتيازات السلطة العامة التي تجعلها الطرف القوي في المنازعة الإدارية وبموجب هذه الامتيازات المخولة لها قانونا لا تحتاج اللجوء إلى القضاء لاقتضاء حقها مما يجعلها في أغلب الأحوال في مركز المدعى عليه حيث تحوز أغلب أدلة الإثبات والوقائع مقارنة مع الطرف الآخر وهو غالب الفرد الذي يقف أعزلا من أدلة الإثبات.

وتتسم وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية بمرونتها وتنوعها بما يتلاءم مع طبيعة المنازعة الإدارية التي تقوم على حماية مبدأ المشروعية وضمان التوازن بين الإدارة والأفراد فالقاضي الإداري غير مقيد بوسائل محددة في الإثبات بل يملك سلطة واسعة في قبول وتقديم مختلف الوسائل المتاحة سواء كانت تقليدية كالكتابة الخبرة ،المعاينة وشهادة الشهود أو حديثة كالمحررات الإلكترونية التسجيلات والمراسلات الإلكترونية ونظرا للتطور التكنولوجي والرقمي الذي شهده العالم لفرض هذا التطور على القضاء عامة والقضاء الإداري خاصة ضرورة التكيف مع هذه المستجدات والتطورات من خلال أخذ المشرع الجزائري بهذه الوسائل في مجال المنازعات الإدارية إلى جانب الوسائل التقليدية وقد تم الإعتراف التدريجي بحجية الوسائل الإلكترونية في الإثبات أمام الجهات القضائية .

ونجد قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نص على اعتماد مبدأ حرية القاضي الإداري في تقدير وسائل الإثبات مما فسح المجال أمام قبول وسائل طالما كانت موثوقة وذات مصداقية ومع أن المشرع لم يفصل تفصيلا دقيقا في بعض الوسائل إلا أن الإجتهاد الإداري لعب دورا أساسيا في ترسيخ حجيتها ما دام القاضي أستأنس بها.

من خلال دراستنا تم التوصل إلى النتائج التالية:

– الإثبات في المنازعة الإدارية علاقة بالإثبات في القضاء العادي إذ يمكن اللجوء إلى وسائل الإثبات المنصوص عليها في القانون المدني وذلك أن قواعد الإثبات فيه تمثل الأحكام العامة للإثبات في المواد الإدارية.

. الإثبات في المنازعة الإدارية يتميز عن الإثبات في المنازعة المدنية وهذا راجع إلى طبيعة الدعوى الإدارية التي تنشأ بين طرفي غير متكافئين وهما الإدارة بوصفها صاحبة سلطة عامة في مركز قوي في مواجهة الفرد الذي يكون في مركز أقل قوة الأمر الذي ينتج عنه اختلال في التوازن بين أطراف الخصومة الإدارية.

. الإثبات في المنازعة الإدارية لم يأخذ باليمين كوسيلة إثبات لعدم تناسبه مع طبيعة الدعوى الإدارية أما وسائل الإثبات الأخرى فقد تفاوتت في اعتمادها والأخذ بها فنجده يمنح للشهادة نفس الأهمية التي تحوزها في القضاء العادي واعتمد كأصل عام على الأدلة الكتابية لتناسبها وطبيعة المنازعة الإدارية.

. للقاضي الإداري حرية أكبر في التحري والتخصص إذ يتمتع بدور إيجابي في مجال الإثبات عكس القاضي المدني(العادي)فهو غير ملزم باحترام القوة التدريجية بين مختلف وسائل الإثبات فله الحرية في تقدير وسيلة الإثبات المناسبة والاقتناع بنتيجتها واحترامه لمبدأ الوجاهية.

. قصور وسائل الإثبات التقليدية وعدم مواكبتها للتطورات التكنولوجية في حين أن القانون يجب أن يتماشى ومتطلبات المجتمع الذي يطبق فيه حيث تطرح عديد المشاكل وتخلق فجوة بين الواقع العلمي المعاش والواقع القضائي الأمر الذي تداركه المشرع الجزائري بالرغم من أنه جاء متأخر نوعا ما إلا أنه اعترف أخيرا بحجية هذا النوع من الدليل في الشكل الإلكتروني.

. الكتابة الإلكترونية كانت تتمتع بقوة محدودة في الإثبات الى أن صدرت القوانين الخاصة بالتوقيع الإلكتروني (قانون 04/15) المتعلق بقانون التصديق والتوقيع الإلكترونين حيث أضحت تقوم بنفس الدور الذي تقوم به الكتابة التقليدية، طالما أنها تستجيب المتطلبات التي اتفقت عليها

أغلب التشريعات إن لم نقل كلها فنجد المشرع الجزائري سار على نفس نهج هذه التشريعات إذ تغير موقفه حول الكتابة وانتقل إلى الاهتمام بالوظيفة والغاية المرجوة منها لا .... الدعامة المستعملة.

. الإجتهاد القضائي لعب دور جوهريا فنجد مجلس الدولة الجزائري قد ساهم في إرساء بعض المبادئ المهمة من خلال قبول وسائل الإثبات الحديثة كقرائن أو وسائل الإثبات شريطة إثبات مصداقيتها.

ومن خلال النتائج السابقة توصلنا للإقتراحات التالية:

الاقتراحات (التوصيـــــــات):

– ضرورة وضع قواعد خاصة بالإثبات في القضاء الإداري تيسير للمتقاضين اللجوء إليها أمام القاضي الإداري دون القواعد العامة للإثبات التي لا تتلاءم مع طبيعة الدعوى الإدارية.

– ضرورة وضع إطار تشريعي متكامل يؤطر التطور التكنولوجي في الجزائر، فالتشريع الجزائري بحاجة لمزيد من التدعيم فيما يخص مسألة إقرار حجية المحررات الإلكترونية، لاسيما في مجال المنازعة الإدارية وذلك في ظل تنامي اعتماد الإدارة الجزائرية على الوسائل الإلكترونية في مختلف المجالات تفاديا للصعوبات التي يمكن أن تطرأ في مجال الإثبات أثناء نظر الدعاوى الإدارية.

– على المشرع أن يتجاوز القصور بالنص على مسألة الدليل الإلكتروني من الناحية الإجرائية سواء بإضافة نصوص ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو بسن قانون التوقيع والتصديق الإلكترونين لفض النزاع وعدم ترك المجال أمام الإقتناع الشخصي للقاضي للترجيع بين دليلين الإلكتروني والتقليدي في حالة التعارض.

– عقد دورات تكوينية مكثفة للقضاة يتناول مجال الإثبات الإلكتروني على ألا تقتصر هذه الدورات على الجانب النظري فقط بل تكون مصحوبة بجانب عملي يمكن القضاة من كيفية تحرير محررات الكترونية وغيرها من المسائل التقنية الأخرى.

– ضرورة تنظيم ملتقيات وطنية ودولية على مستوى كليات الحقوق بالجامعات الجزائرية تتناول مسألة الإثبات بالوسائل الحديثة أمام القضاء الإداري نظرا لأهمية الخوض من جهة وندرة التطرق إليه من قبل الفقه الإداري من جهة أخرى.

– تفعيل السلطات المخولة للقاضي الإداري لفتح المجال أمامه للاجتهاد وتقديم الإضافات والحلول في مجال الإثبات الإلكتروني.

– إنشاء دليل قضائي وطني للإثبات الرقمي تحدد المعايير الفنية والقانونية لقبول هذه الوسائل أمام القضاء الإداري.

المراجع والمصادر

المصادر والمراجع

النصوص القانونية

القوانين:

1. الأمر رقم :58/75 المؤرخ في: 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم :10/05 المؤرخ في :2005/07/20 جريدة رسمية عدد 44 الصادرة في: 2005/06/26.

2 . الأمر رقم: 59/75 المؤرخ في: 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بالقانون رقم:09/22 المؤرخ في: 2022/05/05 جريدة رسمية عدد 32 الصادرة في: 2022/05/14.

3 – القانون رقم :96 – 05 المؤرخ في :1996/12/16 المشهر قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

4 . القانون رقم :08–09 المؤرخ في :2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم بالقانون رقم : 13/22 المؤرخ في :2022/07/12 جريدة رسمية عدد 48 الصادرة بتاريخ:2022/07/17.

5 . القانون رقم :15–04 مؤرخ في: 2015/02/01 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني جريدة الرسمية عدد 06 الصادرة بتاريخ:2015/02/10 .

القرارت القضائية:

1. قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الإدارية، ملف رقم 40097، المؤرخ في 1989/06/03، المجلة القضائية الجزائرية، العدد 1.

2. قرار صادر عن مجلس الدولة ، الغرفة الثانية ، القسم الثاني، تحت رقم 083002 مؤرخ في: 2013/09/12 قضية السيد (ع. س) ضد تيزي نتلاثة.

3. قرار صادر عن مجلس الدولة، الغرفة الخامسة رقم 130347،مؤرخ في 2017/01/19 قضية وزارة العدل ضد الغرفة الوطنية للمحضرين القضائيين.

المراجع

أ- المراجع باللغة العربية

أولا: الكتب و المؤلفات

1. إبراهيم محمد غنيم،المرشد في الدعوى الإدارية، د ط ،منشأ المعارف،الإسكندرية،2006.

2. أحمد رعد محمد الجيلاوي، التسجيل الصوتي وحجية في الإثبات ، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر 2017 .

3. أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، بيروت، سنة 2000.

4. أحمد كمال موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د ط ، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، 1977.

5. حسن تيسير شموط ،الإثبات القضائي وعائلة وطرفه في الفقه الإسلامي، ط1،دارالنفائلين للنشر والتوزيع.الأردن.2019.

6. خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الإلكتروني في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،مصر،ط1 ، 2008،

7. ريمون ملك شنودة، حجية الدليل الإلكتروني أمام القضاء، ط 1 ،المركز القانوني للإصدارات القانونية، 2017.

8. زيد رعد كاظم،الطبيعة القانونية للمستندات الإلكترونية ومدي حجيتها (دراسة مقارنة)، ط1، دار وليد للنشر و التوزيع و البرمجيات المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة،2022.

9. الطيف الأمين محمد الأخضر، القوة الثبوتية للتوقيع الالكتروني والمحررات الالكترونية دراسة مقارنة، د ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2023.

10. عايدة الشامي ، خصوصية الإثبات في المنازعة الإدارية،د ط، المكتب الجامعي الجديد،جامعة تعز،2008

11. عباس العبودي ، بتحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، ط1،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان.

12. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية، ومتطلبات التظاهر الإلكتروني لتجاوزها، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010،.

13. عباس العبودي،الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني،ط1،الدار العلمية للنشر والتوزيع،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، .2002.

14. عباس العبودي،الحجية القانونية لوسائل التقدم العلمي في الإثبات المدني،ط1،الدار العلمية للنشر والتوزيع،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2002.

15. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الإثبات بآثار الإلتزام ،د ط، المجلد الثاني، دار إحياء التراث، لبنان 1976.

16. عبد العزيز خليفة، الوجيز في الإثبات وإجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية، دار الكتاب الحديث.

17. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إثبات أوامر القضاء الإداري (الإثبات المباشر، الإثبات الغير مباشر القاضي الإداري في الإثبات)، ط1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص19.

18. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الوجيز في الإثبات و إجراءات التقاضي في المنازعات الإدارية ،د ط، دار الكتاب الحديث 2008.

19. عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الأول، الإطار النظري للمنازعات الإدارية، ط3،جسور للنشر والتوزيع، 2018.

20. عمار عوايدي، القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، ط 5، دار هومة، الجزائر، 2009.

21. عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري،د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.

22. لحسن بن الشيخ اث ملويا، مبادئ الإثبات في المنازعات الإدارية،د ط، دار هومة الجزائر، طبعة 2002

23. لحسن بن شيخ اث ملويا، بحوث في القانون، دط، ،دار هومة، الجزائر، 2005.

24. محمد حسين منصور، الإثبات التقليدي والإلكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، مصر، 2009.

25. محمد حسين منصور، قانون الإثبات، مبادئ الإثبات وطرقه، الكتابة، البينة، الإقرار، المعاينة، الخبرة، حجية الأمر المقضي به، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2002.

26. محمد شتا أبو سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية والشرعية، دط، المجلد الأول، (عبء الإثبات والإثبات بالكتابة)، دار الفكر العربي بالقاهرة، مصر، 1997

27. محمد شريف عبد الرحمان، المبادئ الأساسية في قانون الإثبات، د ط، دار الفكر والقانون المنصورة، 2013.

28. محمد نصر محمد، الوافي في حجية الإثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1971.

29. محمد نصر معد، الوافي في حجية الإثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، د ط ،دار الكتب العلمية، لبنان، 1971.

30. محمد يوسف علّام، شهادة الشهود كوسيلة إثبات أمام القضاء الإداري بين القانون الوصفي والشريعة الإسلامية (دراسة مقارنة)، ط2، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2017..

31. مصطفى أحمد أبو عمرو، نبيل إبراهيم سعد، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية.

32. نبيل صقر، نزيهة مكاري الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية، د ط، دار العمدي، عين مليلة الجزائر ،2009.

33. نبيل صقر، نزيهة مكازي، الوسيط في القواعد الإجرائية والموضوعية للإثبات في المواد المدنية طبقا للقانون إ.م.إ أوجدت تعديلات القانون المدني، دط، دار المدن، الجزائر، 2009.

34. ياسر حسين بهنس، الإثبات بالوسائل العلمية الحديثة، وسلطة القاضي الجبائي في تقديرها، دراسة مقاربة، ط 1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2018 .

35. يحي بكوش، أدلّة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائري، الجزائر 1988.

ثانيا: الاطروحات والرسائل

أطروحات الدكتوراه

1. يوسف بن داني، التنظيم القانوني للإثبات في المواد الإدارية في التشريع الجزائري المقارن، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2020/2019.
2. يوسف زروق، حجية وسائل الإثبات الحديثة ، أطروحة دكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبوبكر بلقايد– تلمسان، السنة الجامعية 2012 –2013 .

رسائل الماجيستير

1. إياد "محمد عارف" عطا سده، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، أطروحة ماجستير في القانون الخاص ،كلية الدراسات العليا جامعة النجاح الوطنية فلسطين ،2009.
2. سعاد بوزيان، طرق الإثبات في المنازعة الإدارية، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، السنة الجامعية 2010– 2011.
3. هدى زوزو ، عبء الإثبات الجنائي ، رسالة ماجيستير ، جامعة بسكرة،2005–2006.
4. وهيبة بلباقي، الإثبات في المواد الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجيستير كلية الحقوق، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2009، 2010.

المذكرات:

1. خميسة كميني، عز الدين منصور، الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في ظل القانون 05 –10 المعدل والمتمم لأحكام القانون المدني، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة16 ، 2005–2008.

ثالثا: المقالات

1. إبراهيم بن داود أشرف شعت، الاطلاع على البريد الإلكتروني بين متطلبات النظام العام والحق في سرية المراسلة، دفاتر السياسة والقانون، العدد 16–جانفي 2017.

2. أحمد بزادي، عبد المالك رقاني ، السند العرفي وأثره على إثبات الوقف في التشريع الجزائري، مجلة المفكر للدراسات القانونية والسياسية، مجلد03، العدد03، سبتمبر 2020.
3. إلياس جوادي، شهادة الشهود وحجيتها في إثبات الدعوى الإدارية، مجلة افاق عمله، جامعة الوادي، المجلد 13، العدد 03، جوان 2021.
4. إيمان بلعياضي، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري ، مجلة الشريعة والإقتصاد ، المجلد 8، العدد 16، ديسمبر 2019.
5. بن صالح سارة، القوة الثبوتية للمحررات في المعاملات المدنية 1، مجلة الأستاذ للباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 07، العدد 01، جوان2022.
6. حليتيم سراج ، خصوصية التوقيع الرقمي في توثيق العقود الإلكترونية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ،العدد 13 – جويلية 2018.
7. حنان عبده علي أبو شام – التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات ،المجلة العربية للنشر التوزيع.العدد 18 افريل 2020.
8. دانا عبد الكريم ،سعيد بلند محمد رسول، خصوصية الإثبات في الدعوى الإدارية، دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الدولية للبحوث لقانونية والسياسية، المجلد 4، العدد3، ديسمبر2020
9. ريمة مقيمي، الإثبات بالمحررات الالكترونية في النزاع الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، العدد 11، جانفي 2019.
10. ريمة مقيمي، الإثبات بشهادة الشهود في النزاع الإداري، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 34، العدد01، سنة 2020.
11. شذى جمال العموش،التوقيع بالرقم السري (البطاقة الممغنطة) وحجيته في الإثبات في التشريع الأردني ،مجلة جامعة الزيتونة الدولية .المجلد الثاني ،العدد 25، أوت 2024.
12. عباس العبودي، تحديات الإثبات بالسندات الالكترونية، ومتطلبات التظاهر الإلكتروني لتجاوزها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
13. عبد الرحمن سلام، وسائل الإتصالات على المشرع الجزائري ، مجلة القانون العقاري والبيئة ،جامعة التكوين المتواصل مركز وهران، الجزائر، المجلد 20،العدد2022،02.

14. عدي محمد علي الهيلات، وسائل الاثبات الالكترونية أمام القضاء الإداري، المجلة الدولية للدراسات القانونية والفقهية المقارنة، جامعة ابن أزهر المغربية، المجلد الثاني، العدد الثاني، أوت 3.2021.

15. عمر بن سعيد،ماهية الإثبات و محله في القانون و القضاء المدني الجزائري، مجلة آفاق العلوم،جامعة زيان عاشور ، الجلفة،جوان 2018.

16. العيد سعادنة، عبء الإثبات في القانون الوضعي الجزائري ،مجلة الفكر،العدد11،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة.

17. غنية باطلي، الكتابة الالكترونية، المجلة الجزائرية لقانون الأعمال،، كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة سطيف 2 ، الجزائر، العدد الثاني، ديسمبر 2020.

18. فايزة بوذراع، يمينة بليمان ،القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني ،مجلة المعيار ،جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ،مجلد 26، عدد5 جوان 2022.

19. فدوى الوتار أدلة الإثبات الحديثة في الدعاوي الإدارية،مجلة المعرفة،كلية العلوم القانونية والاقتصادية و الاجتماعية مكناس كلية العلوم القانونية و الإجتماعية وجدة ،المقرب، العدد12 يناير 2014.

20. فضيلة يسعد ،القوة الثبوتية للتوقيع الإلكتروني في التشريع الجزائري .مجلة العلوم الإنسانية ،المجلد رقم 30 ،عدد 3،ديسمبر 2019.

21. فيصل محمد عبد الله محمد العلاطي، خصوصيات وسائل الإثبات الحديثة في الدعاوى الإدارية، دراسة مقارنة،مجلة الدراسات القانونية، العدد 60،الجزء الثالث، جوان2023.

22. لامية أعراب، عمر بلملمي ،حجية التوقيع الإلكتروني في إثبات عملية التحويل المصرفي الإلكتروني ، مجلة معارف، المجلد 16، العدد 1 ،جامعة سطيف الجزائر 2021/06/30.

23. محاسن الحسين الجواني، الإثبات في الدعاوى الإدارية في النظام السعودي، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، العدد 37، أفريل 2022.

24. محمد أحمد محمد حسانين، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات وموقف النظام السعودي منها، المجلة القانونية (مجلة متخصصة في الدراسات والبحوث القانونية)، جامعة شقراء السعودية.

25. محمد نصر محمد، الوافي في حجية الإثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، سنة 1971.
26. مسعود اليوسفي، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الأثاث في التشريع الجزائري (دراسة على ضوء أحكام القانون 15-4) مجلة الإجتهاد للدراسات القانونية والإقتصادية ، العدد 11 ،جانفي 2017 .
27. منيرة عبيزة، التسجيل الصوتي كدليل إثبات، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، جامعة سطيف2-المجلد 06، العدد01 ،2023.
28. ندى عبد الرحمان أبو توتة، الإثبات في القانون الإداري ،مجلة الحق، كلية الحقوق جامعة بني وليد ليبيا .العدد 11 ،جوان 2023.
29. نصيرة لوني، شهادة الشهود كوسيلة إثبات في القانون الجزائري، مجلة المنار للدراسات والبحوث القانونية والسياسية بجامعة فارس المدية، المجلد4، العدد2، ديسمبر 2020.
30. نظيرة بوماله، الشهادة كدليل إثبات مقيد في المواد المدنية، مجلة حقوق الإنسان والحريات العامة، جامعة الجزائر 1، المجلد09، العدد01، سنة 2024.
31. الهام بكزش، حجية الكتابة كوسيلة إثبات، مجلة البحوث والدراسات، جامعة الإخوة منتوري، العدد 14، 2017.
32. هنا بن عامر، حجية المحررات الالكترونية في الإثبات طبقا للقانون 15-04 مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.
33. يوسف مسعودي، أرجيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري ، دراسة على ضوء أحكام القانون 15-04 مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، معهد الحقوق جامعة تمنراست ، الجزائر ،2017.

رابعا: المداخلات

1. مليكة بوعيطة ، مداخلة مقدمة، الندوة البحثية المنظمة من طرف مركز البحوث القانونية والقضائية بتاريخ 28 نوفمبر 2023.
2.مداخلة في موضوع الإثبات في المجال الرقمي، تحت عنوان: الإثبات الرقمي بين الوسائل التقليدية والوسائل الحديثة تم الإطلاع عليها من الرابط التالي: https: //www.3ilmlkanun.com/2024.

خامسا باللغة الأجنبية :

1. . henry lévybruhl ; la preuve judiciare ;Paris, 1964,.

الفهرس

الفـــهرس

مـقدمـــــة .....ERREUR ! SIGNET NON DEFINI

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للإثبات في المنازعة الإدارية 6

المبحث الأول: ماهية الإثبات في المنازعة الإدارية..... 7

المطلب الأول: مفهوم الإثبات في المنازعة الإدارية 7

الفرع الأول: تعريف الإثبات في المنازعة الإدارية وأهميته وخصائصه:..... 8

أولا: تعريف الإثبات 8

ثانيا: أهمية الإثبات في المنازعة الإدارية 10

ثالثا: خصائص الإثبات..... 11

الفرع الثاني: المبادئ العامة للإثبات..... 13

أولا: مبدأ حياد القاضي 13

ثانيا: مبدأ حق الخصم في مناقشة الأدلة التي تقدم في الدعوى 14

ثالثا: مبدأ عدم الجواز أن يصطنع الخصم دليلا لنفسه 15

الفرع الثالث: أركان الإثبات 16

أولا: محل الإثبات 16

ثانيا: وجود نص قانوني ينظم الواقعة ويرتب لهما أثار 18

ثالثا: وجوب الإثبات بالدليل المقرر قانونا..... 19

الفرع الرابع: عبء الإثبات..... 20

أولا: عبء الإثبات في القضاء العادي 21

ثانيا: عبء الإثبات في المنازعة الإدارية 22

المطلب الثاني: نظم الإثبات 23

الفرع الأول: نظام الإثبات الحر (المطلق) 23

الفرع الثاني: نظام الإثبات القانوني (المقيد)..... 24

الفرع الثالث: المذهب المختلط 24

الفرع الرابع: موقف المشرع الجزائري 25
المبحث الثاني: طبيعة الدعوى الإدارية وأثرها على نظام الإثبات 27
المطلب الأول: المركز القانوني للإدارة المؤثر في إثبات المنازعة الإدارية 28
الفرع الأول: امتيازات الإدارة في مواجهة الخصم 28
أولا: حيازة الإدارة للأوراق 28
ثانيا: قرينة سلامة القرارات الإدارية 29
ثالثا: امتياز التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية: 29
رابعا: امتياز المبادرة 30
الفرع الثاني: الدور المؤثر لامتيازات الإدارة في إثبات المنازعة الإدارية 30
أولا: الفرد هو المدعي على الإدارة: 31
ثانيا: الإدارة مدعية في بعض الدعاوى الإدارية 31
المطلب الثاني: تنوع وسائل الإثبات في المنازعة الإدارية 32
الفرع الأوّل: وسائل الإثبات التقليدية في المنازعة الإدارية 33
أولا: الكتابة 33
ثانيا: الخبرة والمعاينة 39
ثالثا: شهادة الشهود 48
الفرع الثاني: التكامل بين وسائل الإثبات التقليدية والحديثة 54
أولا :قصور الوسائل التقليدية في المنازعة الإدارية : 55

خلاصة الفصل الأول: 57

الفصل الثاني: وسائل الإثبات الحديثة ومدى حجيتها في المنازعة الإدارية 51

المبحث الأول: المحررات الإلكترونية والتسجيلات كوسائل إثبات حديثة في المنازعة الإدارية..... 52
المطلب الأول: المحررات الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعات الإدارية 52
الفرع الأوّل: الكتابة الإلكترونية..... 52
أولا: مفهوم الكتابة الإلكترونية..... 53
ثانيا: أنواع الكتابة الإلكترونية 59

ثالثا: حجية المحررات الإلكترونية. 64
الفرع الثاني: التوقيع الالكتروني 66
أولا: مفهوم التوقيع الالكتروني:..... 66
ثانيا: خصائص التوقيع الإلكتروني 69
ثالثا: صور التوقيع الإلكتروني 70
رابعا: حجية التوقيع الإلكتروني..... 74
المطلب الثاني: التسجيلات 75
الفرع الأول: التسجيلات الصوتية..... 75
أولا: مفهوم التسجيلات الصوتية..... 75
ثانيا: الشروط الواجب توافرها شروط في التسجيلات الصوتية..... 77
ثالثا: حجية التسجيلات الصوتية 77
الفرع الثاني: التسجيلات المرئية (المصغرات الفيلمية)..... 78
أولا: مفهوم التسجيلات المرئية (البصرية)..... 78
ثانيا: شروط التسجيلات البصرية (المصغرات الفيلمية)..... 80
ثالثا: حجية التسجيلات البصرية. 81
المبحث الثاني: المراسلات الإلكترونية كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية 82
المطلب الأول: الفاكس والتلكس:..... 82
الفرع الأول: الفاكس 83
أولا: مفهوم الفاكس 83
ثانيا: أهمية الفاكس أو مكانة رسائل الفاكس في التشريع المقارن:..... 84
ثالثا: حجية الفاكس..... 85
الفرع الثاني: التلكس 87
أولا: مفهوم التلكس 87
ثانيا: أهمية التلكس 89
ثالثا: حجية التلكس 90
المطلب الثاني: البريد الإلكتروني كوسيلة إثبات حديثة في المنازعة الإدارية 91

الفرع الأول: مفهوم البريد الإلكتروني وأنواعه 92
أولا: مفهوم البريد الإلكتروني 92
ثانيا: أنواع البريد الإلكتروني: 95
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني وحجية في المنازعة الإدارية 96
أولا: الطبيعة القانونية للبريد الإلكتروني: 96
ثانيا: حجية البريد الإلكتروني في الإثبات في المنازعة الإدارية: 97

خلاصة الفصل الثاني 100

الخاتمة 102

المصادر والمراجع 107

الملخص

ملخص بالعربية

يشكل الإثبات ركيزة أساسية في مختلف أنواع المنازعات، إذ يعد الوسيلة التي يعتمد عليها الأطراف لإقناع القاضي بصحة الوقائع المدعاة بها في المنازعة الإدارية، ولا يقتصر دور الإثبات على تقديم الأدلة فقط، بل يشمل تمكين القاضي من الإحاطة بجميع عناصر النزاع لتحديد قراره في ظل مبدأ المشروعية واحترام حقوق الدفاع ، فبالنسبة لعبء الإثبات الذي غالبا ما يقع غالبا على المدعي فإنه في المنازعة الإدارية يمكن أن يتحول إلى الإدارة وهذا ما يبرز الطبيعة الخاصة للمنازعة الإدارية إذ غالبا ما تطرح تحديات في جمع أدلة الاثبات وتقديمها.

إذ نجد أن الاثبات لم يعد يقتصر على الوسائل التقليدية كالكتابة وشهادة الشهود والمعاينة والخبرة التي أصبحت لا تواكب المستجدات بفعل التطور الرقمي الذي أصبح يعتمد على وسائل حديثة كالبريد الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والتسجيلات والفاكس والتلكس وغيرها التي أصبحت ضرورة لا غنى عنها في المنازعات الإدارية فهي تتمتع بحجية كاملة متى استوفت الشروط القانونية لكن يبقى استعمال هذه الوسائل يخضع لسلطة تقديرية للقاضي في ظل غياب قوانين خاصة ومنظمة لهذه الوسائل تحقيقا للتوازن والعدالة المنشودة بين طرفي النزاع.

الكلمات المفتاحية:

الاثبات– المنازعة الإدارية– المحررات الالكترونية– التسجيلات – البريد الإلكتروني.

Abstract

Proof serves as a cornerstone in various types of disputes, acting as the primary means for parties to convince the judge of the validity of asserted facts in an administrative dispute. Its role extends beyond merely presenting evidence; it also enables the judge to grasp all aspects of the dispute to make a decision, upholding the principle of legality and respecting defense rights. While the burden of proof typically rests with the claimant, in administrative disputes, it can often shift to the administration. This highlights the unique nature of administrative disputes, which frequently present challenges in gathering and submitting evidence.

Proof is no longer confined to traditional methods like written documents, witness testimonies, on-site inspections, and expert opinions. These have become insufficient to keep pace with the digital evolution, which now relies on modern tools such as email, electronic writing, recordings, faxes, and telex. These contemporary methods have become indispensable in administrative disputes, holding full probative value when they meet legal conditions. However, the use of these means remains subject to the judge's discretion, particularly in the absence of specific laws regulating them, to achieve the desired balance and justice between the parties involved.

Keywords: Proof, Administrative Dispute, Electronic Documents, Recordings, Email.