

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية
فرع: الحقوق
تخصص: قانون إداري
رقم:

إعداد الطالب:

إلياس فكرون

يوم:

الإثبات بالقرائن في المادة الإدارية

لجنة المناقشة:

رئيسا	الجامعة	الرتبة	العضو 1
مشرفا	الجامعة	الرتبة	قاضي نور الهدى
مناقشا	الجامعة	الرتبة	العضو 3

السنة الجامعية: 2019 - 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الاهداء

بسم الله الرحمن الرحيم (قل اعملو فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

صدق الله العظيم

الى قدوتنا وسيدنا ونبينا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام

أهدي هذا العمل المتواضع

الى من تعب وسهر الى من جرع الكأس فارغا ليسقين قطرة حب الى من كلت انامله ليقدّم لنا لحظة سعادة الى من حصد الاشواك على دربي ليمهد لي طريق العلم ارجو من الله ان يمد في عمرك لترى ثمارا قد حان قطافها بعد طول انتظار وستبقى كلماتك نجوم اهتدي بها اليوم والغد والى الابد اليك ابي العزيز حفظك الله لنا واطال في عمرك

الى ملاكي في الحياة والى معنى الحب والحنان الى بسمّة الحياة وسر الوجود الى من كان دعاؤها سر نجاحي وحنانها بلسم جراحي الى الشمعة التي تضيء دربي الى من ارضعتني الحب والحنان الى رمز الحب وبلسم الشفاء الى القلب النابض بالبياض... الى امي الغالية حفظك الله لنا واطال في عمرك

وكذلك الى كل العائلة التي كانت سند لي وعلى رأسهم جدتي التي كانت تدعو بالتوفيق دائما

الى كل اخوتي ذكورا واناثا

الى أصدقاء دربي (أسامة وعبد القادر ومحمد وميلود وتوفيق ...)

والى كل الذين لم اذكرهم

اليكم مني ألف سلام وتحية

الشكر والعرفان

ان الشكر في الأول والأخير والحمد لله عز وجل الذي هدانا بنور العلم ووقفنا في حياتنا عامة

ودراستنا خاصة وسبب في كل النجاحات

كما أتقدم بجزيل الشكر الى استاذتي المشرفة التي تابعت هذا العمل أستاذة قاضي نور الهدى

كما حرصت دوما على جعلني متميزا.

وكذلك أيضا أتقدم بشكر والتقدير للجنة المناقشة التي سوف تقيم هذا العمل.

وكما لا أنسى من ساعدني من قريب او بعيد وخاصة الدكتورة فاطمة قفاف و صولي ابتسام

التي كانتا عون لي في بحثي ولم تبخلا علي من وقتهما.

مقدمة

من الاعتيادي في حياة الانسان اليومية أن يقع أو يحدث له أخطاء قد تكون تصدئية أو عفوية، هذه الأخطاء قد تمس بحق الآخرين، وعليه فإن الدعوى القضائية هي وسيلة لحماية الحق، وبالتالي فإن من يطالب بحق له، عليه إقامة دليل بالطرق القانونية على الواقعة التي يريد إثباتها.

ومنه إن هذا الحق يقره القانون لصالح شخص معين، ولهذا ترتبط الحقوق بالحماية القانونية المقررة لها فالتلازم بينهما تلازم حتمي فلا تقيد الحقوق أصحابها الا إذا اقترنت بحماية قانونية تسمح لهم بالدفاع عنها والاستئثار بها عند الاعتداء عليها، وعليه لا تعد الحماية القانونية ركنا من اركان الحق لكنها مستلزم أساسي وضروري من مستلزماته، فهي الرفيق الطبيعي له. ولهذا قيل بحق أن الحق يتجرد من قيمته إذا لم يقرر المشرع له الحماية القانونية توضع تحت تصرف صاحبه لمنع الغير من الاعتداء عليه، كما يتجرد الحق من قيمته فالدليل وحده هو الذي يجعل للحق كيانا في نظر القانون ومعه واجب الإحترام.

وعليه بعد الاثبات ووسائله من الموضوعات التي تحتل أهمية في مجال الدراسات القانونية ولا حاجة للدليل على هذه الأهمية في حياة البشر، اذ يكفي أن تشير الى أنها من الوسائل التي تمكن القضاء من القيام بمهمته التي هي تحقيق العدالة وصيانة المجتمع عن طريق إيصال الحقوق الى أصحابها وإيقاع العقوبات على مستحقيها، وتمكنه من أن يميز بين الحق والباطل من بين ما يعرض عليه من قضايا بواسطة هذه الحجج والبراهين، ولا شك أن من بين هذه الوسائل بل ويعتبر أهمها وسيلة الإثبات بالقرائن وتبرز أهمية القرائن في كونها دليل غير مباشر في الإثبات، حيث يلجأ اليها المشرع أو القاضي في حالات يتعذر فيها على المدعي اللجوء للإثبات المباشر، فالقرينة تعفي من تضررت لمصلحته من اثبات الواقعة المجهولة. سواء بشكل مطلق أو نسبي بحسب نوع القرينة ولكن قيامه بإثبات الواقعة المجهولة التي تقوم عليها.

ولا شك أن الأخذ بالقرائن والعمل بها كطريق من طرق الإثبات، قد مر بمراحل طويلة منظورة، بدأ من المجتمعات البدائية، حيث اختلفت وسائل حل النزاعات بين الافراد والأدلة المقبولة بشأنها تبعا لقيم وتقاليد كل عصر من العصور ووفقا لحضارة كل شعب أو أمة. فقبل أن تتكون المجتمعات المدنية، كانت هناك العشائر والقبائل، وكانت طريقة حل النزاعات بين الافراد بسيطة بساطة حياة الافراد ذاتها، فقد كان كل فرد يقيم العدالة بنفسه وذلك بالانتقام أو الثأر، ومن المعلوم أنه ليس للانتقام أو الثأر حدود أو قيود، فقد يتطور لدرجة وصلت الى اشعاله لنيران الحروب بين القبائل أو العشائر التي ينتمي اليها المجني عليه، والتي ينسب اليها الجاني.

فالمجتمعات البدائية الأولى كانت تعيش في فوضى، فلم تكن حياة الناس فيها منظمة لعدم معرفة مفاهيم الدولة والقانون، فقد كانت تلك المجتمعات تعتمد في حياتها على القوة كما كانت الأعراف والتقاليد هي الطابع المميز لهذه المرحلة، إضافة الى خضوع الناس للقوة، فهي التي تحكم سلوك الافراد. وكانت فكرة الجريمة مرتبطة بتلك العوامل إضافة الى وجود رد فعل الغريزي في حالة الإعتداء على أحد الافراد والثأر من المتعدي، ومع التقدم الذي عرفته المجتمعات بدأ البحث عن وسائل بديلة كان الغرض منها تهذيب اللجوء الى القوة لإقامة العدالة وكان من بين هذه الوسائل تسليم الجاني الى عشيرة أو قبيلة المجني عليه أو التصالح معها مقابل عوض مادي فيما عرف بالدية أو القصاص بأن يقتصر العقاب على قدر الضرر الذي أصاب المجني عليه. ومع تطور وشيوع المعتقدات الدينية، بدأ الانسان يعتمد على القوى الغيبية والتفاسير الميتافيزيقية، أو الآلهة لغض المنازعات، وقد انعكس ذلك على وسائل الإثبات المستحدثة، حيث تجردت من أي صبغة إنسانية، بحيث تمثلت الفكرة الأساسية في اللجوء الى هذه القوى، على أنه مع صعوبة الإثبات، وغموض القضية، وعجز الإنسان عن حلها، ساد الإعتقاد بقدرة تلك القوى على إيجاد الحلول وحسم النزاعات.

وعلى الرغم من أن هذه العصور اتسمت بالبدائية، والبعد التام عن المنطق الصحيح الا أنه كانت هناك العديد من طرق التي يستنبط منها قرائن للإدئاب أو البراءة.

فقد كان هناك ما يسمى بالإثبات الإلهي لدى المجتمعات التي تؤمن بتعدد الآلهة بحيث يوضع المشتبه في وضعية لا علاقة لها أصلا بالمشكل المطروح، وعلى الرغم من ذلك، فإن

هذه الوضعية هي التي تظهر الحقيقة في نظرهم من اجل الفصل في النزاع، فاذا اتهم شخص بقتل آخر، يفرض اليه ان يصل الى هدف معين، ذلك اما جريا او سباحة لكي يصل الى الهدف حسب التعليمات المعطاة له مسبقا. فاذا نجح رفعت عنه التهمة، وإذا فشل فإن هذه التهمة تثبت عليه ويقتل، كما يمكن ان يفرض على المتهم ان يغطس يده في اناء يحتوي على ماء مغلي، ثم تفحص يده بعد ذلك فينظر في درجة خطورة الحروق الناجمة وهذه هي التي سوف تظهر إذا كان المتهم بريئا ام مذنباً.

من خلال هذا الإستقراء التاريخي للطرق التي كانت متبعة في العصور البدائية، يمكن القول انه لم يكن هناك اثبات بالمعنى الصحيح، بل مجرد معتقدات قائمة على تفكير لاهوتي ميتافيزيقي، فقد كان من يوجه له الإتهام بارتكاب فعل معين، يلجأ الى قوى غيبية لطلب اظهار الحقيقة، بحيث يعرض المتهم الى اختبارات من خلال وضعه في أوضاع غريبة. فإذا تجاوزها بسلام فهذا دليل أن الآلهة تشير الى براءته، أما إذا كان العكس فهذا معناه أن الآلهة أظهرت الحقيقة من خلال عدم إجتيار المتهم للإمتحان الاختبار بسلام.

ويشارك في هذه العمليات الكهنة بما يرجحونه اما بصحة النتائج أو كذبها، دون أن ننسى انتشار الفوضى والقبلية وانعدام أسس قانونية منضبطة، كل هذا ولد نتائج غير صحيحة، وعليه يمكن القول أنه في هذه العصور البدائية كانت كل مظاهر الحياة بدائية، مما انعكس على أساليب وطرق الاثبات أيضا.

أما في الحضارة القديمة فقد اختلفت طرق الاثبات عما كانت عليه في المجتمعات البدائية، ولكن بمفاهيم وأفكار خاصة تختلف عما هو معروف اليوم، فقد تطورت المجتمعات عبر مختلف الحضارات، كما تطورت طرق الاثبات التي كانت تعتمد اعتمادا كليا على طرق ميتافيزيقية، لا علاقة لها لا بالعقل ولا بالمنطق، وصولا الى محاولات العديد من الحضارات الى وضع مجموعة من القواعد لتنظيم حياتها، كمجموعة الملك "أورنامو" وقانون "حمورابي" في حضارة بلاد الرافدين، والالواح الاثني عشر في ظل الحضارة الرومانية، لكن كل هذه المحاولات لم ترق لدرجة إمكانية اعتبارها منظومة قانونية بالمعنى القانوني السليم، إضافة الى افتقارها لكل مبادئ العدل والمساواة، كونها لا تفرق بين الاحرار والعبيد في تطبيق الاحكام، إضافة الى عدم اعتبارها لشخصية المسؤولية بل يمكن أن يأخذ الابن أو الاسرة ككل بذنب

الاب، ومع هذا يمكن القول أن كل هذه الأنظمة وضعت طرق الإثبات كالشهادة، واليمين، وإيجاد بعض القرائن التي يستنبط منها بعض النتائج ولكنها لا تستند الى أسس سليمة في الاستنتاج.

أما في القرون الوسطى، فقد وقع تطور ملحوظ من خلال إيجاد قضاة لحل النزاعات وكذا إتاحة فرصة للمتهم والضحية لطرح الأدلة ومناقشتها، وظهور نظام الأدلة القانونية وتبلوره في هذه المرحلة التاريخية، وفي هذا النظام الذي يحدد طرق الإثبات مسبقا ويفرض قوتها في الإثبات على القاضي فإن القرائن القانونية قد وجدت مجالا خصبا حيث تم الاعتماد عليها أساسا. اذ يتم تحديد الواقعة مسبقا وترتب النتائج عليها حتى يطبقها القاضي في الحالات والمنازعات التي تطرح عليه، وتعرض عليه القوة الثبوتية لهذه القرائن القانونية وبالمقابل نقلص مجال القرائن القضائية لأنها تخلق من اجتهاد القاضي وحرية وفحصه للواقع والأدلة وترتيبها نتائج يستخلصها ويستنبطها. وقد قام العالم الفرنسي "Pierre François MUVARTPE Vouzlans"، بدراسة القرائن وقسمها الى ثلاث اقسام، فميز بين القرائن اللازمة، والضرورية والقريبة والبعيدة، ثم تواتر العمل بها في العصر الحديث في مختلف الأنظمة القانونية.

أهمية الدراسة

ان دراسة في موضوع القرينة ودورها في الإثبات الإداري له أهمية كبرى، حيث تشكل احدى الدعومات الأساسية لوصول القضاء الإداري الى حكم عادل، ذلك أن الحصول على الأدلة التي تنصب مباشرة على الواقعة محل البحث قد يكون متعذرا ان لم يكن مستحيلا في كثير من الأحيان، خصوصا امام طبيعة الدعوى الإدارية الخاصة التي تنشئ مشكلة عدم تحقيق التوازن بين أطرافها، فالقاضي لا يستطيع دائما ان يصل الى الحقائق بصورة مباشرة فيلجأ الى تحكيم عقله باستخدام ضوابط الإستدلال واصول المنطق، للتعرف على اكبر قدر من تلك الحقائق بصورتها المطابقة للحقيقة والواقع.

أسباب اختيار الموضوع

فمن أسباب التي كانت وراء اختيار هذا الموضوع هي ان الاثبات الإداري بالقرائن خصوصا في الجزائر لم يحظ بالدراسة التأصيلية على حد علمنا فأغلبالكتب في القرائن وبالخصوص في القانون الإداري كان يتناولها بصفة عامة ومجملتها وبأبحاث موجزة لا تتعدى بعض الصفحات رغم كونها موضوعا هاما ومؤثرا، رغم ما للقرائن من دور فعال ومؤثر في خلق القواعد الموضوعية والذي أكثر ما يظهر في القانون الإداري، كما أن لها دورا في تأكيد الدليل فهي وسيلة تعين على للوصول الى الحقيقة، ولما كان اعتبار القرائن تقوم على أساس الاحتمال دائما مما يستدعي تحديد الفارق بين القرينة وغيرها من المصطلحات، فضلا عن دورها في تعزيز وتفنيد الأدلة الأخرى سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة، هذا ما يضاعف من أهمية الدراسة لها.

بالإضافة الى ذلك فإن من أبرز الأسباب التي كانت وراء اختيار هذا الموضوع أن هذه الدراسة قد تكون مساهمة في ابراز نظرية القرائن في الاثبات الإداري وما تثيره هذه النظرية من إشكاليات ومسائل جديدة بالدراسة، فقد كان غرض هذا البحث هو الوقوف على مدى الأثر القانوني المترتب على القرائن في القانون الجزائري، وإيجاد مرتكزاتها القانونية وأسسها، وبيان أثر القرائن القضائية في الدعوى الإدارية، وتقدير فاعليتها وتأثيرها على سير العملية القضائية وخضوعها للقضاء.

الصعوبات

ولعل أبرز العراقيل التي واجهتنا في دراستنا على الصعيد النفسي عدم استقرار الدراسة بسبب الأوضاع الصعبة للبلاد وشبه التواصل مع الأستاذ المشرف، غلق المكتبات الذي تسبب في انعدام المراجع والتوتر النفسي والعصبي بسبب هذه الأوبئة والامراض التي جعلتنا لا نتصل بالآخرين للأخذ بخبرتهم أما على المستوى الموضوعي فإن هذا الموضوع معقد بالإضافة الى قلة المراجع فيه، حيث أن كل من تطرق اليه كان بشكل سطحي ولم يتعمق مما جعل المراجع فيه قليلة جدا مما صعب دراسته بشكل كافي، كما أن معظم المراجع كانت اجنبية.

وعليه فالإشكالية التي تطرحها الدراسة هي: كيف يتم الإثبات بالقرائن في المنازعات الإدارية؟ وهي الإشكالية التي تتفرع عنها الإشكاليات الفرعية الآتية:

- ما هي القرائن؟ وما خصائصها؟
- ما هي أركان القرنية؟ وأنواعها؟
- كيف تأثر القرائن في الإثبات في المنازعات الإدارية؟
- كيف يمكن الأخذ بالقرائن من طرف القاض؟
- الى أي مدى تمكن حجية القرائن في المنازعات الإدارية؟

ولمعالجة هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي لدراسة بعض النقاط المشار إليها من طرف الفقه في الإثبات بالقرينة ودورها فيه، وكذلك المنهج الوصفي لما تتطلبه هذه الدراسة من تحديد ولبعض النقاط الواردة في النصوص القانونية والقوانين المقارنة، وكذلك مواطن الاختلاف والاتفاق بينهما. ونظرة شرعية كل منهم الى الدور الذي تؤديه القرائن في مجال الإثبات الإداري وقد قمت بتقسيم هذه الدراسة الى فصلين تناولت في الفصل الأول ماهية القرائن، أما في الفصل الثاني فرجعت على دور وحجية القرائن في الإثبات الإداري. وقبل هذين الفصلين وضعت فصلا تمهيديا تكلمت فيه على مفهوم الاتجاهات في المنازعات الإدارية، وانتهيت الدراسة بخاتمة تضمنتها أهم النتائج المتوصل إليها.

المبحث التمهيدي

مفهوم الإثبات في النزاع

الإداري

المبحث التمهيدي: مفهوم الاثبات في النزاع الإداري

لقد أوجب القانون على كل من يدعي حق من الحقوق اثباته بالأدلة المتوفرة لديه والتي يسمح بها القانون، حيث يكمن مفهوم الإثبات في كونه وسيلة لإقامة الدليل أمام القضاء، وكمدخل للموضوع قسمت هذا المبحث الى 4 مطالب.

المطلب الأول: التعريف بالإثبات في المنازعة الإدارية:

ان الاثبات بصفة عامة وسيلة لإقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يحددها القانون، ولتحديد مفهوم واضح للإثبات وبيان اهميته يتعين تحديد المقصود بالإثبات في المنازعة الإدارية ثم الأهمية التي يتسم بها.

أ- تعريف الإثبات لغة:

يقصد به الإثبات الشيء أي تحقيق أمر، ثبت الشيء ثباتا وثبوتا دام واستقر وثبت الامر أم تحقق وتأكد، ويتعدى بالهمزة والتضعيف، فيقال أثبته وثبته أي عرف حق المعرفة وأكده بالبيان.¹

- كذلك يعني الاثبات عند علماء اللغة إقرار الشيء وتأييد وجود الحقيقة بأي دليل من الأدلة، فالدليل في اللغة مرشد وكاشف الحق، ويطلق الدليل على السنة، وهي البينة الواضحة.²

يعرف كذلك الاثبات بأنه محاولة الوصول الى الحقيقة المجردة، حيث يسعى الانسان الى التحقق من الواقعة المتنازع عليها بأي وسيلة كانت لحماية الحق وجعله مفيدا، ويوجد من التشريعات العربية من أخذت عبارة البينة بدلا من الاثبات رغم أن هذه الأخيرة تجد عديد من المعاني للغة، ومعناها الإيضاح والمعرفة والبينة هي الدليل أو الحجة وهي مشتقة من البيان والوضوح.

1 - بوزيان سعاد، طرق الاثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010/2011، ص17.

2- بوهزيلة منيرة، نظام الاثبات أمام القضاء الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، جامعة عبد الرحمان بجاية 2019/07/07، ص109.

واستعمل الفقهاء المسلمين منذ القديم الإثبات بمعناه اللغوي وهو إقامة الحجة غير، أنه يؤخذ على استعمالهم أنهم يطلقون عليه معنيين عام وخاص، فيقصدون بمعناه العام إقامة الحجة اما على حق او على واقعة سواء أمام القاضي أو غيره عند التنازع أو قبله، وقد يريدون بالإثبات معناه الخاص وهو إقامة الحجة أمام القضاء على حق أو واقعة يترتب عليها آثار شرعية بالطرق التي حددتها الشريعة¹.

تعريف الاثبات عند الفلاسفة

نجد أن موضوع الاثبات لم يكن محل اهتمام رجال القانون والفقهاء فقط بل أيضا الفلاسفة وعلماء النفس، ومثال ذلك مؤلف "بنتام" تحت عنوان "الاثبات القضائي" الذي ألفه سنة 1830، وكتاب "جبريال"، تحت عنوان "بحث حول طبيعة الاثبات"، و"بونيه" في تعريف الاثبات، ومن خلال ذلك عرف الاثبات من الناحية الفلسفية بأنه: العملية التي تؤدي بصفة قاطعة الى التسليم بصحة قضية مشكوك فيها بداءة، فالإثبات يقوم بواسطة القوانين العامة للإدراك المحققة من الفلسفة على حل المشاكل الجزئية للإدراك التي تتبثق في خصم التحقيق والمحاكمة.²

ب- التعريف الاصطلاحي:

لقد رأى الفقهاء ورجال القانون للوصول الى المعنى الراجع له. اذ يرى الفقهاء أن الحق إذا تجرد من الاثبات يصبح في مهب الريح.

-ومن بين الفقهاء الذين قدموا تعريف للإثبات الفقيه "بلانيوم" الذي عرفه بأنه "نسمي الاثبات تلك الوسائل المتعددة والمستخدمة لإقناع القاضي".

وكذلك عرفه الفقه بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها.³

¹ - بوهزيلة منيرة ، المرجع السابق، ص10.

² - بوهزيلة منيرة، المرجع نفسه، ص10.

³ - بوزيان سعاد، المرجع السابق، ص18.

وهو المعنى الذي أعطاه "دوما" Donal لهذه العبارة، إذا كان يعرف الإثبات بأنه "كل ما يجعل منظور روح حقيقة ما" وتعين العبارة نفسها النتيجة المتحصل عليها في البحث عن الحقيقة، أي تجريد المفعول بالوسائل المستعملة للوصول: عندما تكون واقعية الواقع قد أصبحت محققة فنقول بأن اثباته قد تحقق¹

كما عرفه "السنهوري" بأنه: "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها".

أما "سليمان مرقس" فقد عرفه بأنه: "إقامة الدليل على حقيقة أمر مدعى به نظرا لما يترتب عليه من آثار قانونية"²

يتبين لنا من خلال التعاريف السابقة أن الفقه والقانون قد أجمعا على وضع تعريف واحد لإثبات على أنه: "إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق القانونية لإثبات حق متنازع عليه أو نفيه وبالتالي يوصل القاضي الى معرفة الحقيقة في الدعوى المنظورة أمامه".

و يتصف الإثبات بأهمية بالغة في العلاقات القانونية وأكثر النظريات تطبيقا من الناحية العملية، فهو يؤكد وجود الحق الذي تتعدم قيمته إذا عجز صاحبه عن الإثبات التصرف أو الواقعة المادية التي ينشأ عنها بالوسائل التي تم النص عليها في القانون كونها من تبعث الروح في الحق وتجعله ذو فائدة كبيرة، إذ يشكل الإثبات الفيصل الحاسم في تحديد اتجاه المنازعة وأهم ما يشغل القاضي في عمله الذي يهدف الى استنقاء الحقوق وتأمين العدل، لأن الإنسان لا يستطيع اقتضاء حوائجه بنفسه، وإنما عليه الاستعانة بالقضاء وإقناع القاضي بوجود حقه الذي ينازع فيه الغير.

يصدر القاضي الإداري قراره بناءا على الوقائع المثارة أمامه فلا يعقد الاختصاص لنفسه الا اذا اخطر الدعوى القضائية التي تصبح قضية وعلى هذا الأساس تبرز أهميته³

¹ - بوهزيلة منيرة، المرجع السابق، ص 11.

² - بوهزيلة منيرة، المرجع نفسه، ص 12.

³ - بوهزيلة منيرة، المرجع نفسه، ص 15.

المطلب الثاني: خصائص الاثبات في القانون الإداري:

سوف نتطرق الى اهم الخصائص التي تميز الاثبات في القانون الإداري والتي سنحاول توضيحها في النقاط التالية:

1- طبيعة العلاقات الإدارية وأثرها في الاثبات

من الطبيعي الأطراف في الدعوى الإدارية، تجعل الاثبات الإداري يختلف اختلاف كبيرا عن الاثبات المدني والجنائي، فطبيعة العلاقات الإدارية تقوم فيه على التفاوت بين مراكز الخصوم على خلاف الاثبات في القانون المدني والجنائي الذي تقوم على المساواة بين الخصوم، ذلك أن أحد الطرفين في الدعوى الإدارية، هو الجهة الإدارية التي تمثل المعادلة العامة والمزودة بأسباب السلطة العامة وامتيازاتها المقررة في القانون الإداري، والتي تمكنها من القيام بواجباتها، أي الاشراف على سير المرافق العامة.

وضمن حسن سير أداء الخدمة للمواطنين، وتستطيع بمقتضاها فرض ارادتها على الإدارة وبالتالي فان التفاوت في مراكز الخصوم وفي العلاقات الإدارية يؤثر في قدرة الفرد على تجهيز المستندات ومواجهة الإدارة، وهذه الظروف تؤثر في طبيعة الدعوى الإدارية ودور الاثبات فيها.¹

2- تكوين الأجهزة الإدارية وأثرها في الاثبات

باعتبار الإدارة شخصا معنويا ليس لها ذاكرة شخصية، أو عقائد أو أحاسيس إنسانية وبالتالي فان ذلك استلزم اثبات كل تصرفاتها وأفكارها في المستندات والأوراق بالكتابة، فالتنظيم الإداري يجعل للشخص المعنوي ذاكرة كتابية مسجلة تتمثل في الملفات والسجلات فلا يصح أن يختزن رجل الإدارة في ذهنه المعلومات وإنما عليه أن يقوم بتسجيلها في ملفات، وهذه الملفات لها أثر بالغ في نوع الأدلة التي يمكن قبولها أمام القضاء الإداري ويتضح من ذلك أن صفات العمل الإداري، هي التدوين والتسجيل... الخ.

¹ - قوسم شهرزاد، الاثبات بالقرائن في المادة الإدارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم تخصص قانون عام، جامعة أبو بكر بالفايد تلمسان، 2016-2017، ص 17

3- وسائل العمل الإداري وأثرها في الإثبات:

من امتيازات الإدارة في مواجهة الغير من الخصوم إمتياز اصدار القرارات الإدارية من جانبها وحدها. وتكون في ذاتها ملزمة للأفراد بدلا من اللجوء الى القضاء في كل خطوة من خطوات عملها. وهذا القرار يعد من وسائل العمل الإداري الذي من شأنه أن يقلب عبء الإثبات ودور الإدارة في الدعوى، فبدلا من ن تضطر الإدارة الى اللجوء الى القضاء ورفع الدعوى وبذلك تكون في مركز المدعي ويكون عليها عبء الإثبات، فإنها تكتفي بممارسة مثل هذه الوسائل.¹

4- تشكيل جهاز القضاء الإداري وآثاره في الإثبات

من المنطقي أن القاضي الإداري يقوم بدور إيجابي في اثبات الدعوى الإدارية، و يظهر هذا جليا من مراجعة نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو النصوص المتعلقة بمجلس الدولة حيث حددت دور القاضي المقرر في تحضير الدعوى واستيفاء عناصر الإثبات فيها، حيث يعتبر المؤتمر على سير الدعوى وتوجيهها الى أن يقدم تقريره الكتابي الى هيئة وتشكيلة الحكم، ويتم تعيين المستشار المقرر كما كان يسمى في القانون الإجراءات السابقة وفي مجمل النصوص المتعلقة بمجلس الدولة، أو القاضي المقرر كما يطلب عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09²/08 من طرف رئيس تشكيلة الحكم القائمة بالمحكمة الإدارية أو رئيس تشكيلة الحكم (رئيس الغرفة المختصة بمجلس الدولة)، والقاضي المقرر في الدعوى المرفوعة أمام هذا الأخير، وقد جعل القاضي المقرر وسيطا بين الخصومة في استيفاء الدعوى وهذا ما تنص عليه 844 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرة 2 (يعين رئيس تشكيلة الحكم القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية الاجل الممنوع للخصوم من اجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود ويجوز له أن يطلب من الخصوم كل مستند أو أية وثيقة تفيد في فض النزاع)³

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 18.

² - قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سنة 2008. المادة 844_

³ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 19.

-وكما نخلص أيضا الى خصائص الاثبات بمعناه القانوني كما يلي:

- 1- أنه اثبات قانوني أي بمعنى أنه لا يكون أمام القضاء سواء أكان من قضاء الدولة أم قضاء خاصا مكونا من اشخاص يختارهم الخصوم في الحالات التي يجوز فيها التحكم.
 - 2- يكون القاضي كأصل عام في الاثبات محايدا، حيث الخصوم يقومون فيه بدور إيجابي وهنا قد يختلف الامر في الاثبات العادي عن الاثبات الإداري، حيث أن دور القاضي الإداري لا يكون سلبيا، وإنما له دور إيجابي في الخصومة الإدارية.
- أنه منطبق على وقائع قانونية متنازع عليها، بمعنى أن هذا الاثبات لا يكون إلا الإثبات واقعة يرتب عليها القانون أثرا أو آثار قانونية شريطة أن تكون هذه الواقعة متنازع عليها¹.

¹ - محمد الطيب قصوري، الاثبات في المنازعة الإدارية، مذكرة تخرج لنيل الماستر، جامعة قالمة، 2015، ص13.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للإثبات في الدعوى الإدارية:

يمكن دراسة الطبيعة القانونية للإثبات الإداري من خلال استعراض الموضوعات الآتية: الصلة الوثيقة بين قواعد الإثبات الموضوعية والاجرائية، تجعلها ذات طبيعة واحدة ومدى تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام.

1- الصلة الوثيقة بين قواعد الإثبات الموضوعية والاجرائية تجعلها ذات طبيعة واحدة

يذهب الفقه الى تقسيم قواعد الإثبات الى نوعين من القواعد القانونية:

-قواعد موضوعية: التي تنظم الإثبات تنظيمًا موضوعيًا، وتمثل في تحديد أدلة الإثبات وقوة كل دليل والاحوال التي يجوز فيها تقديم كل منها،

قواعد إجرائية تنظم الإثبات تنظيمًا اجرائيًا أو شكليًا وهي القواعد المحددة للإجراءات الواجب اتباعها عند تقديم الدليل الى القضاء. انذ فالمقصود بالقواعد الموضوعية في الإثبات القواعد التي تتعلق بمحل الإثبات، وعبئه وطرقه وحجية دليل الإثبات، أما القواعد الإجرائية في الإثبات فهي الأوضاع التي يجب مراعاتها في سلوك كل طريق من طرق الإثبات أمام القضاء، وهذه الإجراءات رسمها القانون لتعلقها بنظام التقاضي ومن ثم فهي تتصل بالنظام العام، ولا شك أنه يتعدى الفصل بين هذه القواعد الموضوعية والاجرائية في الإثبات مما يجعلها ذات طبيعة واحدة.¹

2- مدى تعلق قواعد الإثبات بالنظام العام

كما ذكرنا مسبقًا أن قواعد الإثبات تنقسم الى نوعين من القواعد القانونية: قواعد موضوعية والأخرى إجرائية، فأما هذه الأخيرة فلا خلاف في اعتبارها من النظام العام استنادًا الى أن تنظيمها للإجراءات التي يتعين اتباعها أمام المحاكم في اثبات الدعوى ورفعها والمواجهة بأدلة يجعلها جزءًا من نظام التقاضي يتعلق بتسيير أعمال السلطة القضائية بما يحول دون إعطاء الأطراف مكنة تغييره. فهذه القواعد الإجرائية لا تلزم الخصوم فقط بل يلتزم

¹ - قوسم شهرزاد، المرجع السابق، ص21.

بها القاضي أيضا، مع مراعاة ما يخوله له القانون من حرية في التقدير في بعض الاختلافات في الآراء التالية:¹

-**الرأي 1:** يرى أصحاب هذا الرأي أن قواعد الاثبات الموضوعية لا تعتبر من النظام العام، ويستندون في ذلك أن الخصومة لا تمس سوى مصالح الأطراف الخاصة ولا تمتد الى المصلحة العامة. ولذلك فهي ملك لهم باعتبارها الوسيلة القانونية التي وضعها القانون تحت تصرفهم دون الزام باتباعها.²

-**الرأي 2:** يذهب أنصار هذا الاتجاه الى اعتبار كل القواعد المنظمة لإثبات من قبيل القواعد الأمرة، وبالتالي لا يجوز للأطراف أن يتفقوا على خلافها أو النزول عنها. كما يرون أن المصلحة العامة تقتضي قيام جهاز القضاء بوظيفته على أحسن وجه دون أن يعرقل هذه الوظيفة اتفاقيات الأطراف، ويعتق جمهور الفقه الفرنسي هذا الاتجاه الذي فحواه أن قواعد الاثبات الموضوعية تتعلق بصفة عامة بالنظام العام وقوام هذا الاتجاه أنه اذا كان المشرع قد نظم الإثبات مقدما فإنما ذلك بغية توفير ضمانات جوهرية لتحقيق العدالة ولهذا لا يتصور أن يكون المشرع قد أراد أن يجرد قواعد الاثبات الموضوعية من صفة الأمرة.³

-**الرأي 3:** وكذلك قد تطوق هذا الاتجاه وسط بين الاتجاهين السابقين، وهو الاتجاه الذي تعتقه الأغلبية من الفقه الحديث ويذهب الى أن قواعد الاثبات الموضوعية يجوز الاتفاق على مخالفتها، فهي بحسب الأصل ليست من النظام العام على أن حرية الأطراف في هذا المجال ليست مطلقة، اذ ترد عليها عدة استثناءات تحد منها، فهناك من قواعد الاثبات الموضوعية ما توحى طبيعته بأنه من النظام العام وبالتالي لا يكون للأطراف مخالفة ما تقضي به هذه القواعد، كذلك التي تقضي باعتبار الورقة الرسمية حجية على الكافة الى ان يطعن فيها بالتزوير، والقاعدة التي تعتبر الورقة العرفية حجية على الغير في تاريخها الثابت وكحجية

¹- قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 21.

²- قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه ، ص 22.

³- قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه ، ص 22.

القرائن القانونية القاطعة في كثير من الأحوال ومن بعض القواعد التي رأى الفقه أنها من قواعد الاثبات الموضوعية المتعلقة بالنظام العام هي:

1- القواعد المتعلقة بسلطة القاضي في الاثبات كما هو الشأن في القواعد التي تعطي للقاضي سلطة توجيه اليمين المتممة في حالات معينة، فمثل هذه القواعد لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.

2- القواعد المتعلقة بالضمانات الأساسية لحق الدفاع، كما هو الشأن في قاعدة المجابهة بالأدلة.¹

3- القواعد التي تتضمن قيوداً على حرية الإثبات بأن هذه القيود تملئها ضرورة تقاضي تحكم القضاء وضمان حسن سير العدالة، واستقرار المعاملات.

- أهمية الاثبات:

يحتل الاثبات أهمية خاصة بالنسبة للحقوق والمراكز القانونية إذا انه وبالرغم من ان الحق ينشأ بقوة القانون مني توافرت الشروط الفعلية لوجوده الا انه الناحية العملية يعد الاثبات جوهرياً بالنسبة له اذ ان الحق مجرد من دليل ينبته يصبح عند المنازعة فيه هو والعدم سواء، وسيلة اثبات الحق تكون بوجه الى قاعدة في القانون وعلى المدعي الحق أن يثبت القاعدة القانونية مصدر حقه.

نخلص أن صعوبة الاثبات الإداري في طبيعته التي تتسم بالحادثة حيث أن القانون الإداري نشأ في فترة متأخرة بالمقارنة مع نشأة القانون المدني والجنائي، وهذا ما جعل الخصومة الإدارية تقتصر حتى اليوم الى قانون متكامل للإجراءات الإدارية، باعتبار أن القانون الإداري حديث نسبياً حيث يرجع أساساً في فرنسا الى سنة 1800 وهي السنة الثامنة للثورة الفرنسية بإنشاء مجلس الدولة ومجالس الأقاليم التي عرفت مؤخرًا باسم المحاكم الإدارية، نفس

¹- قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 23.

الوضع في الجزائر حيث لم يظهر القضاء الإداري كقضاء مستقل عن القضاء العادي الا مع ظهور دستور 1996.¹

- عبء الاثبات في القانون الإداري:

يتوجب التطرق الى من يقع على عاتقه إقامة الدليل المثبت للحق أمام القضاء. أن يكون المدعى الذي تقدم القضاء مطالباً بحقه. هو الملزم بالإثبات، ام المدعى عليه الذي يلجأ الى القضاء باختياريه ونفترض فيه البراءة طبقاً للأصل العام الذي يقضي ببراءة الذمة من الحق المدعى به أم القاضي الذي يتولى نظر الدعوى في ضوء ما قدم له من ادلة - هو ملزم بالإثبات.

وعليه سوف ندرس عبء الاثبات من الناحية الإدارية كالتالي:

أولاً القانون الفرنسي الذي وضع عدة مواد توضح من يقع عليه الاثبات ففي نص مادته 1315 من القانون المدني الفرنسي على أن (من يطلب تنفيذ التزام عليه أثبته وعلى من يدعى التخالص اثبات الوفاء أو الواقعة التي أدت الى التخالص من الالتزام) وكذلك نصت المادة الأولى من قانون الاثبات رقم 25 لسنة 1968 على أن (على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه)

وأيضاً المادة الأولى من الإجراءات الجنائية على أن (تختص النيابة العامة بمباشرة الدعوى الجنائية)

وكذلك نص المادة (291) على ان للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة.²

¹- قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص29.

²- محمد على محمد عطا الله، الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، كلية الحقوق، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 2013، ص38.

يتضح من النصوص السابقة أن عبء الاثبات أمام القضاء المدني والجنائي يقع على عاتق المدعى، وإن كان المدعى في القانون المدني يختلف عن المدعى في القانون الجنائي، حيث أن المدعى في القانون المدني هو الفرد الذي يدخل في علاقة مدنية مع طرف آخر يطالبه بأن ينشئ معه عقداً، فإذا تم التعاقد بدأت مرحلة التنفيذ فإذا اختلف في التنفيذ أو أخلاهما بشروط التعاقد فالطرف الآخر اللجوء إلى القضاء، وله أن يتخذ الإجراءات القضائية أو البوليسية التي يثبت بها مواقف خصمه.

أما المدعى في القانون الجنائي فهو النيابة العامة التي تمثل الادعاء حيث يفترض أن المتهم بريء حتى يقوم الدليل على ادانته، ويقع على عاتق النيابة العامة إقامة هذا الدليل.

أما بالنسبة للقانون الإداري:

ف نجد أن قاعدة عبء الاثبات الموجودة في القانون المدني والقانون الجنائي لا تطبق بتمامها، نظراً لاختلاف طبيعة الدعوى الإدارية عن الدعوى المدنية والجنائية.

حيث الدعوى المدنية تقوم على أساس المساواة بين الطرفين، والمساواة في الغالب تؤدي إلى حرية الاثبات، أما في الدعوى الإدارية فتقوم على أساس المساواة بين الطرفين، والمساواة في الغالب تؤدي إلى حرية الاثبات، أما في الدعوى الإدارية فتقوم على أساس التفاوت بين أطرافها لأنها تقوم بين طرفين أحدهما: الإدارة وهي طرف قوي وتمثل قوتها في كونها تتمتع بامتيازات قاهرة، كما أن الأوراق والمستندات تحت يدها، والثاني: الفرد وهو ضعيف يحتاج بصفة دائمة إلى الطرف الأول وإلى التعامل معه ويخشى إجراءاته الشديدة التي ينص في العقود عادة على أن تتمكن منها الإدارة بما نسميه بالشروط غير مألوفة هذا إذا كانت العلاقة بينهما تعاقدية، أما إذا كانت العلاقة بين الإدارة والفرد تقوم على أساس قرار إداري فإن الإدارة تنفرد بإصدار القرار، ولا يعلم الفرد حقيقة ما يتضمنه من وقائع وبيانات وفي ضوء الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة فإنها تقف في مركز المدعى عليه غالباً. في حين يقف الفرد الضعيف في مركز مدعى.¹

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 42.

الأمر الذي يترتب عليه نشوء ظاهرة عدم التوازن بين الطرفين في الدعوى التي تستلزم إظهار الدور الإيجابي للقاضي الإداري وسلطاته الاستثنائية في إطار الفصل في الدعوى وترجيح كفة أحد الطرفين على الآخر مع التزامه بالأصول القضائية وبالتالي فإن الدعوى الإدارية وإن اختلفت عن الدعوى المدنية والجنائية من حيث عدم التساوي بين أطرافها إلا أنها تتفق معهم في أن الدعوى تقوم بين طرفين قد يختلفان في العلاقة التي تربط بينهما، وهذا الخلاف لكي يحسم لا بد من اللجوء إلى القضاء. والقاضي يفصل في الدعوى في ضوء ما يقدم له من أدلة، وعليه فإن دور القاضي في الدعوى الإدارية هو نفس دور القاضي في الدعوى المدنية، فالقاضي لا يكلف بالإثبات في الأصل وإنما يكلف الخصوم، حيث إن أصحاب الشأن ملزم بأن يقنع القاضي بصحة دعواه وصاحب الشأن في الدعوى الإدارية هو المدعى طبقاً للمبدأ الذي يقضي (أن الأصل براءة الذمة ومن يدعي خلاف الظاهرة لذلك يقع عليه عبء الإثبات ولما كان المدعى في الدعوى الإدارية هو الفرد وجانبه ضعيف وكانت الملفات والسجلات موجودة تحت يد الإدارة وهما مما يعتمد عليه في الإثبات بصفة رئيسية، لذلك تدخل القضاء والزم الإدارة تهدف تخفيف عبء الإثبات الواقع على عاتق الفرد بتقديم الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع النزاع، والمنتجة في إثباته إيجاباً ونفيًا متى طلب منها ذلك سواء من هيئة مفوض الدولة أو من المحاكم¹ وكذلك رددت قوانين مجلس الدولة المتعاقبة هذا المبدأ، فإذا رفضت الإدارة عن تقديم قرينة الأوراق موضوع النزاع فإن ذلك يقيم قرينة لصالح المدعى تلقى عبء الإثبات على عاتق الإدارة، ومع ذلك فإذا قدمت المستندات انتفت القرينة.²

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 40.

² - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 41.

المطلب الرابع: وسائل الإثبات في المنازعات الإدارية:

-وعليه بعد ما تطرقنا الى تعريف الاثبات بما سوف نقوم في هذا المطلب باستعراض وسائل الاثبات بصورة موجزة تتناسب مع مقتضيات البحث وفقا لمسمياتها سواء في القانون المدني أو الجنائي باعتبارهما الشريعة العامة لما يطبق من احكام في القانون الإداري وذلك على النحو التالي:

1-الكتابة: نظر لسيادة الصفة الكتابية لإجراءات امام القضاء الإداري فان الكتابة تعتبر هي الوسيلة الرئيسية لإثبات.¹وهي تشمل:

- الأوراق الرسمية: وهي التي يقوم بتحريرها موظف عام مختصا وفقا لأوضاع مقرر قانونا.
- الأوراق العرفية: هي الأوراق التي لا يتدخل موظف عام في تحريرها وانما تحرر بواسطة الافراد العاديين سواء اكانت معدة للإثباتالوقائع القانونية كالمستندات أو غير معدة للإثبات كالرسائل والبرقيات.
- المحاضر الإدارية: وهي المحاضر التي يحررها الموظفون المختصون لإثبات وقائع معينة، سواء كانت محاضر تحوز حجية الى حين اثبات العكس عن طريق الطعن بالتزوير كمحاضر جلسات المحاكم القضائية ومحاضر عرض كشوف الناخبين، أما كانت تحوز حجية الى حين اثبات العكس بكافة طرق الاثبات مثل محاضر مخالفات الطرق والكبارى في فرنسا.

هذا وتختلف قوة الدليل الكتابي في الاثبات امام القضاء تبعا للصفة التي تضفي عليه، فاذا كان الدليل الكتابي يتمثل في أوراق رسمية، فانه يحوز حجية أمام القضاء لحين الطعن فيه بالتزوير طبقا للقواعد العامة. طالما أثبتتها الموظف المختص بنفسه وفي حدود مهمته أو أدلى

¹ - محمد علي محمد عطا الله ، المرجع نفسه، ص53.

بها ذوو الشأن في حضوره وتحقق من صحتها، فإنها تتصف بالرسمية وتعتبر صحيحة الى ان يثبت صاحب المصلحة العكس بطرق الاثبات العادية دون حاجة الى سلوك الطعن بالتزوير.¹

اما إذا كان الدليل الكتابي متمثلا في أوراق عرفية، فان الفقه قد اختلف في حجيته امام القضاء فالبعض يرى: أن هذه الأوراق لها امام القضاء الإداري نفس القوة المقررة لها امام القضاء العادي مع الاستعانة بنظام تحقيق الخطوط للتحقيق من صحتها في حالة الانكار.

بينما ذهب البعض الآخر الى ان الأوراق العرفية سواء أكانت معدة للإثبات أو غير معدة لذلك تعتبر في مجموعها من قبيل القرائن المكتوبة للتدليل على صحة ما ورد بها. حيث يقدر القاضي الإداري مدى اقتناعه مما يستخلصه منها من بيانات في ضوء الظروف المحيطة بها وباقي العناصر المستمدة من الملف. وتعتبر الكتابة هي الوسيلة الوحيدة لإثبات امام القضاء الإداري إذا نص القانون عليها. ومقتضى هذا أن القانون اذا نص على اثبات تصرف معين بالكتابة فانه يجوز اثباته بغيرها، وتشمل أيضا سائر الأوراق والمستندات التي تقيد في اثبات الدعوى امام القضاء.²

2- الخبرة:

الخبرة طريقة من طرق الاثبات يتم اللجوء إليها إذا اقتضى الأمر لكشف دليل أو تعزيز أدلة قائمة.

هي الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي او المحقق في مجال الاثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها الى فنية او دراية عملية لا تتوافر لدى عضو السلطة القضائية المختصة بحكم عمله وثقافته.³

¹ محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه ، ص54.

² محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص55.

³ بوزيان سعاد، المرجع السابق، صفحة 89.

حيث تعتبر الخبرة وسيلة من وسائل الاثبات التي يرجع اليها القاضي لإثبات الدعوى سواء في القضاء المصري او الفرنسي، وتكون بناء على طلب الأطراف أو أحدهم أو تأمر بها المحكمة من تلقاء نفسها قبل الفصل في موضوع الدعوى.

والخبرة أيضا تكون في المسائل الفنية سواء كانت طبية أو هندسية أو حسابية ونحو ذلك ولا تكون في المسائل القانونية وعليه فلا يجوز نذب خبير لإبداء الرأي في مسألة قانونية.¹

فالمحكمة غير ملزمة بنذب خبير في الدعوى بل هذا الامر يرجع الى سلطتها التقديرية فلها ان تلجأ اليها بدون معقب عليها في ذلك.

وفي هذا الصياغ تقول المحكمة الإدارية العليا "لا إلزام على المحكمة بنذب خبير في النزاع مني قدرت ان وقائع الدعوى ومستنداتها كافية لتكوين عقيدتها"

أيضا متى قرر القاضي ان الفصل في الدعوى يحتاج الى رأي خبير واحال الدعوى اليه لإبداء رأيه، فأبدي الخبير رأيه، فهل يكون رايه ملزما للقاضي بحيث يلتزم به في قضاءه ولا يخرج عنه، ام انه يظل محتفظا بسلطته التقديرية حتى بعد صدور رأي الخبير بحيث يملك الاخذ برأي الخبير وعدم الاخذ به؟

من المحتمل ان الإجابة على هذا السؤال تكون بالنفي أي ان رأى الخبير غير ملزم للقاضي، ومن ثم له ان يستند اليه في اصدار حكمه، وله ان يضعه جانبا ولا يستند اليه، وفي هذا تقول المحكمة الإدارية العليا ان الاستعانة باهل الخبرة كإجراء من إجراءات الاثبات هو امر متروك تقديره لمحكمة الموضوع، واذا ما رات الاستعانة برأي الخبير فان لها التقدير الموضوعي لكافة عناصر الدعوى وهيلا تلتزم الا بما تراه حقا وعدلا من رأى الخبرة، ولها ان تأخذ بما تظمنن اليه من تقرير الخبير، ولها ان تطرح ما انتهى اليه الخبير كله او بعضه.²

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق ، ص55.

² - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص56.

3- المعاينة:

نقصد بها انتقال المحكمة لمشاهدة محل النزاع أيا كان طبيعته، سواء كان عقار ام منقولاً.

المعاينة وسيلة من وسائل الاثبات التي تعتمد على الواقع الموجود فعلا ولا تعتمد على عناصر شخصية، ويكون الهدف منها حصول القاضي بنفسه على معلومات تتعلق بوقائع متنازع عليها في مكانها من اجل استكمال الدعوى وتهيئتها للفصل فيها.

تكون بناء على طلب خصوم، او تقوم بها المحكمة من تلقاء نفسها، إما بنفسها او بما تندبه من أعضائها. ويعد من يقوم بالمعاينة محضرا يبين فيه جميع الاعمال المتعلقة بالمعاينة والا كان العمل باطلا.

- دور المعاينة في الاثبات:

المعاينة وسيلة من وسائل الاثبات امام القضاء. كما سبق واوضحنا، لكنها وسيلة اختيارية، بمعنى ان القاضي الإداري غير ملزم اثناء نظر الدعوى باللجوء اليهان وإذا لجأ اليها فانه غير ملزم بالاعتماد عليها في الحكم، ومن ثم فله ان يستند اليها في حكمه، وله الا يستند اليها.¹

- الشهادة:

هي اخبار الشخص أمام القضاء بواقعة حدثت من غيره ويترتب عليها حق لغيره.

وهي أيضا وسيلة من وسائل الاثبات التي اشارت اليها بصفة عامة المواد (28، 32، 36) من قانون مجلس الدولة رقم 37 لسنة 1982، أما كيفية الاثبات بها واجراءاتها فيرجع في ذلك الى قانون الاثبات رقم 25 لسنة 1967. في المادة (20) وما بعدها، وبما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الإدارية وتنظم مجلس الدولة.

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص58.

وهي تستخدم لتوضيح بعض البيانات غامضة. أو تكملة بعض عناصر الملف والاثبات وقائع ليس من طبيعتها أن تدرن في الملفات والسجلات الإدارية.

الشهادة وسيلة من وسائل الاثبات أمام القضاء الإداري بصفة عامة سواء كان قضاء تأديب أو الغاء. الا انها لا تكتسب ذات الأهمية التي تتمتع بها أمام القضاء العادي، وذلك نظر لسيادة الصبغة الكتابية على الإجراءات الإدارية وان كان من المفيد اللجوء اليها في حالة ضياع بعض المستندات أو التحقيق من صحة الوقائع المادية البحتة.

وتتم بمعرفة القاضي نفسه وتحت اشرافه، ولذلك فهو ليس ملزما بالاستعانة بها وانما هي وسيلة اختيارية يترخص القاضي في تقدير مدى مناسبتها وفقا لظروف كل حالة كما ان له أن يرفض الالتجاء اليها وإذا لجأ اليها فانه غير ملزم بالاعتماد عليها في حكم وانما يترك له تقدير مدى قيمتها في الاثبات والاعتماد عليها في تكوين عقيدته.¹

تؤدي الشهادة أمام القضاء بعد خلف اليمين، وتدون في محضر يمكن للأطراف الاطلاع عليه بالسكترارية بعد اخطارهم ومن حضر جلسة الشهادة من الأطراف في الدعوى لا يلزم دعوته للاطلاع على المحضر، أما الطرف الذي لم يشترك في حضور جلسة الشهادة فيتعين دعوته للاطلاع على محضر والا ترتب عليه البطلان.

ويعتبر المحضر المدون به الشهادة من عناصر تكوين عقيدة القاضي واقتناعه، ومن ثم فله أن يعتمد عليها في اصدار الحكم وله أن يتركها ويلجأ الى غيرها وفقا لمبدأ حرية الاثبات السائد في القضاء الإداري.

-الإقرار:

الإقرار هو اعتراف الشخص بأمر مدعى به الآخر بقصد اعتبار هذا الامر ثابتا في ذمة واعفاء الآخر من اثباته، سواء كان هذا الامر حقا معين أو واقعه قانونية يترتب عليها نشوء حق أو انقضاؤه أو تعديله أو انتقاله.

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه ص60.

والإقرار والاعتراف بمعنى واحد يؤيد ذلك ما جاء في نص المادة (103) من قانون الإثبات رقم 25 سنة 1968 إذا نصت على الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة.

وهو حجة في الإثبات سواء تعلق الأمر بالقضاء المدني أو الجنائي أو الإداري ولذلك فهو يعتبر دليل من أدلة الإثبات التي يمكن للقاضي أن يستند إليها عند إصدار حكمه في الدعوى.¹

يتم الإقرار: إما بواسطة المقر نفسه دون أن يطالب منه القاضي، أو يقر بناء على طلبه، وفي كلا الحالتين قد يتم ذلك شفاهة في الجلسة ويثبت في المحضر، وقد يتم كتابة وهو الصورة الغالبة والتي تتمشى مع نظام التقاضي أمام محاكم مجلس الدولة الذي يعتمد بصفة أساسية على المذكرات والمستندات المقدمة دون حاجة إلى المرافعة الشفوية.²

مدى اعتماد القاضي على الإقرار في الإثبات:

الإقرار كما سبق وأوضحنا وسيلة من الوسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، بل هو سيد الأدلة كما تقول المحكمة الإدارية العليا في بعض أحكامها، إلا أنه وسيلة اختيارية بمعنى أن القاضي يمكن أن يلجأ إليه ويمكن ألا يلجأ إليه. وإذا لجأ إلى الإقرار وحصل عليه فإنه له الحرية الكاملة في الأخذ به أو تركه والاستناد إلى دليل آخر سواء إذا اقتضى الأمر ذلك.

توجد تطبيقات عديدة لاعتماد على الإقرار من قبل القاضي الإداري سواء تعلق الأمر بقضاء الإلغاء أو التأديب أو التعويض.

ومثال ذلك:

1- ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في 1965/2/3 من أنه "إذا كان الثابت من إقرار المدعية أنه في المدة من 20 يونيو 1962 تاريخ القرار المطعون فيه حتى 8 أغسطس

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 61.

² - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 61.

1962 تاريخ قيد الدعوى بسكرتارية المحكمة لم يصبها أي ضرر، فانه دون الحاجة للالتجاء الى خبرة، تكون طلباتها الخاصة بالتعويض على الفترة المذكورة واجبة الرفض.

2- وما قضت به محكمة القضاء الإداري في 1969/2/9 من أن "الإقرار الصادر عن المدعى والثابت في طالب مقدم منه للوزارة بيان المدة التي قضاها في دار المعلمين على خلاف ما يستند اليه أمام المحكمة، وعلى أساسه ألزمه برد المصروفات التي أنفقتها الوزارة عليه طوال هذه المدة.

-الاستجواب:1

وهو توجيه الأسئلة بقصد الحصول على إقرار يفيد في الدعوى وهو طريق من طرق تحقيق الدعوى ورد النص عليه في القانون مجلس الدولة رقم 48 لسنة 1976 بصفة عامة ضمن وسائل الاثبات مع الرجوع الى قانون الاثبات فيما يتعلق بالأحكام والإجراءات في المادة 105 وما بعدها. ويتم بواسطة المحكمة أو المفوض من تلقاء نفسه وبمقتضاه يقوم القاضي أو المفوض بتوجيه الأسئلة الى الخصم ومناقشة شخصيا في الأدلة المقدمة ولا يكون الاستجواب الا لمن كان خصما في الدعوى أما غير الخصم فلا تسمع أقواله الا في صورة الشهادة أو الخبرة.²

والاستجواب وسيلة غير معروفة أمام القضاء الإداري الفرنسي رغم الإشارة اليه أمام المحاكم الإدارية شأنه في ذلك شأن اليمين الحاسمة. حيث يعمل مجلس الدولة على تجنب القضاء الإداري الدخول بمناسبة اجراء الاستجواب في صدام أو خلاف مفتوح مع الإدارة العامة.

-اليمين:

¹- محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص62.

²- محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص63.

بمعنى الحلف والقسم وفي الحديث (يمينك على ما يصادقك به صاحبك).¹

ونقصد به استشهاد الله عز وجل على قول الحق مع الشعور بهيبة المحلوف به وجلاله والخوف من بطشه وعقابه.

وأيضاً اليمين: المرادة هنا هي "اليمين القضائية" التي تؤدي أمام القضاء وهي تنقسم الى قسمين: اليمين المتممة واليمين الحاسمة.

ومن هنا نتطرق الى مفهوم كل على حدي:

1- اليمين الحاسمة:

وهي تعتبر يمين يوجهها الخصم الى خصمه عندما يعوزه كل دليل آخر حتى يحسم بها النزاع وتكون عند عجز الخصم عن الاثبات فيحتكم الى ضمير الخصم الآخر طالما أعوزه الدليل، وهي وسيلة لإعفاء من الاثبات.²

2- اليمين المتممة:

أي تم الشيء وكمل معنى تمت أجزاءه.

وهي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه الى أحد الخصمين.

ونعني بها انارة القاضي وراحة ضميره عندما تكون الأدلة المقدمة في الدعوى غير كافية، فهي ليست عقدا ولا صلحا ولا عملا قانونيا ولا حتى دليل وانما هي اجراء يتخذه القاضي رغبة منه في استقصاء الحقيقة، بما له من دور توجيهي في الدعوى أعطاه إياه المشرع خروجاً على مبدأ الحياء الذي يقصر وظيفة القضاء على تقدير الأدلة التي تقدم اليه فحسب.³

¹- أمل سليمان أبو ظاهر، اليمين المتممة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2018، ص6.

²- محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص64.

³- أمل سليمان عبد الكريم أبو ظاهر، المرجع السابق، ص18.

حيث نجد أن كلاهما -الحاسمة والتمتمة- تعتبر دليل من ادلة الاثبات أمام القضاء العادي نص عليهما في قانون الاثبات رقم 25 لسنة 1968 في مواد 114 الى 130 ولهما تطبيقات عديدة في احكام محكمة النقض.¹

موقف القضاء الإداري من اليمين الحاسمة واليمين المتممة:

لم يعتبر القضاء الإداري اليمين الحاسمة واليمين المتممة من ادلة الاثبات التي تثبت بها الوقائع امامه.

ويبرهن على ذلك: بأن كلا من اليمين الحاسمة واليمين المتممة تتنافى مع طبيعة الدعوى الإدارية، لان وقائع المنازعة الإدارية تكون في العادة مسجلة سلفا بملفات وسجلات، الامر الذي يتيح للمحكمة أن تحصل على الدليل اللازم منها وعدم اعتبار اليمين الحاسمة من الأدلة الاثبات أمام القضاء الإداري أمر استقر عليه القضاء الإداري في مصر وفرنسا.

وبالنسبة لليمين المتممة فقد سكتت النصوص عن الإشارة اليها امام القضاء الإداري سواء في فرنسا أو في مصر وقد أجمع الفقه على استبعادها في حق الإدارة لخروجها عن طبيعة الإجراءات الموضوعية وتعلقها بأحاسيس ومشاعر داخلية وشخصية، أما توجيهها الى الفرد دون الإدارة فالبعض لا يرى جواز ذلك ومن ثم تكون اليمين مستجدة تماما أمام القضاء الإداري من توجيه اليمين المتممة للأفراد فقط لتتويره ولاستكمال عقيدته.

والاستئناس بها وفقا لتقديره الخاص دون أي قيد أو ترتيب أثر قانوني ملزم ولأنها تتفق مع طبيعته وظروفه وعلى أساسه يتم التأييد.²

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 64.

² - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 65.

الفصل الأول

ماهية القرائن في المادة الإدارية

الفصل الأول: ماهية القرائن في المادة الإدارية

القرينة من أدلة الإثبات يستند إليها القاضي في إصدار حكمه أو يؤيد بها ما لديه من أدلة، وهذا متفق عليه بين كافة فروع القانون سواء كان الحديث عن القرينة بهدف تطبيقها في المجال المدني أو الجنائي أو الإداري وعليه فإن القرينة هي وسيلة من وسائل الإثبات في القانون وفي الشريعة الإسلامية، إلا أنها تعتبر وسيلة غير مباشرة، إذا لا يقع الإثبات في الواقعة مصدر الحق بل على واقعة أخرى إذا ثبت أمكن أن يستخلص منها الواقعة المراد اثباتها وهذا ضرب من تحويل الإثبات إلى محل آخر والواقعة التي ينصب عليها الإثبات تكون إما من استنباط القاضي وتسمى قرينة قضائية، أو من استنباط المشرع وتسمى قرائن قانونية. ومن هنا ستطرق في هذا الفصل إلى مبحثين الأول تحت عنوان مفهوم القرائن والثاني أركان القرائن.

المبحث الأول: مفهوم القرائن:

كما سبق الذكر إن القرينة هي من وسائل الإثبات في القانون الذي يستند إليها القاضي في استنباط واقعة مجهولة من واقعة معلومة وقبل التطرق إلى هذه العملية -الاستنباط- سوف نتعرض إلى تعريف القرينة تمييزاً عن المصطلحات المشابهة وخصائصها من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: تعريف القرائن:

للإحاطة بمعنى القرائن يجب دراسة المعنى اللغوي والاصطلاحي لها

الفرع الأول من الناحية اللغوية والاصطلاحي:

1- القرائن لغة: جمع قرينة ويقصد بها ما يدل على الشيء من غير استعمال فيه وهي مأخوذة من المقارنة وهي المصاحبة فيقال: قرن الشيء من غير استعمال فيه والقرينة مؤنث بين القرنين والقرين وهي قسمان: حالية ومقالية، وقد يقال لفظية ومعنوية ومثال القرينة الحالية أو اللفظية إن نقول لمسافر في كنف الله ورعايته فإن في العبارة حذفاً يدل عليه حال المسافر

وتأهبه للسفر، ومثال القرينة المقالية أو المعنوية "رأيت أسد يخطب: في هذا المقام الرجل الشجاع ويدل على إرادة ذلك لفظ "يخطب" فهو قرينة مقالية.¹

وأيضاً نقول القرن فجمع اقران ونعني المقرون بالآخر كما تعني أيضاً الحبل الذي يقترن به البعيران، والقرن أيضاً هو السيف والنبيل، أما القران فهو الحبل الذي يشد به الأسير أو خيط من سلب يشد في عنق الفدان، أو حبل يقاد به البعير.²

2- المعنى الاصطلاحي: تعبر القرينة ليست سوى علاقة بين واقعتين احدهما مؤكدة والأخرى مجهولة وبعبارة أدق هي العملية المنطقية التي تمكن القاضي انطلاقاً من واقعة معلومة من إجراء عملية اختيار من فرضيات المطروحة الفرضية أكثر احتمالاً، ومن هنا فهي تنقل موضوع الإثبات في حد ذاته وذلك من خلال اعتبار واقعة من أجل الوصول إلى واقعة أخرى عن طريق الاستدلال المنطقي استقراء واستنباط وحسب الاقتناع الذي يتوصل إليه القاضي من خلال تقديره للوقائع المعروضة عليه، لكن قبل أن يتوصل القاضي إلى هذا الاقتناع يجب أن يقوم بعملية تقييم منطقي ليتوصل عن طريقها إلى إثبات العلاقة المنطقية بين العناصر المعروفة والواقعة المراد معرفتها أو إثباتها ومن هنا فإن تسمية القراء بافتراضيات الإنسان تعكس العمل أو النشاط الذهني المنطقي الذي يعد أساس كل إثبات عن طريق القرائن.³

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للقرينة:

وجب التطرق إلى التعريفات الفقهية نحاول أن نتعرض لمدلول القرينة في الشريعة الإسلامية والفقهاء القانونيين:

¹ - قوسلم شهرزاد، المرجع السابق، ص 100.

² - زوزو هدى الإثبات بالقرائن في المواد الجزائية والمدنية -دراسة مقارنة، دكتور جامعة محمد خيضر بسكرة 2010-2011، ص 8.

³ - قوسلم شهرزاد، المرجع السابق، ص 101.

1- القرينة في الفقه الإسلامي: لم يتم تعريف القرينة من قبل الفقهاء المسلمين قديماً وإنما أخذوا بألفاظ مترادفة مثل العلامات والأمرات ويمكن السبب في عدم تعريفهم لها هو وضوح معناها وظهور دلالاتها على المراد منها.

ولقد عرفها الفقهاء على النحو التالي أنها كل اشارة ظاهرة تقارن شيئاً خفياً، وتدل عليها، وهي مأخوذة من المقارنة والمصاحبة، او هي الامارة التي نص عليها الشارع او استنبطها أئمة الفقه أو استنتجها القاضي من الحادثة وظروفها وما يكتنفها من أحوال. وقد عرفها الجرجاني فقال: أن القرينة في الإصلاح أمر يشير الى المطلوب كما يعرفها الأستاذ إبراهيم بن محمد الفائز بأنها "الامارة التي تدلنا على الامر المجهول ولولها لما امكن التوصل اليها: وعرفها الدكتور سامح السيد جاد "بأنها الامرات التي نص عليها الفقهاء المسلمين باجتهداهم او استنتجها القاضي من ظروف الدعوى المعروضة عليه لتدل على امر مجهول فالقرينة انما تعني أمارات معلومة يستدل بها على المجهول.¹

ونجد ان قرينة في الشرع لم يرد بشأنها نص خاص صريح. غير أن أئمة الفقه قد استدلوا عليها في كثير من آيات القرآن الكريم وأحاديث نبوية.

-من الكتاب فقول الله تعالى "وجاءوا على قميصه بدم كذب"² حين روى أن اخوة يوسف لما أتوا بقميصه الى ابيهم تأمله، فلم يرى خرقاً ولا أثر ناب، فاستدل به على كذبهم فكان موقفه أن "قال بل سولت لكم أنفسكم أمراً" فحكم بكذبهم لقرينة عدم تمزق القميص.

-وقوله تعالى "وعلامات وبالنجم هم يهتدون" حيث أن الله سبحانه وتعالى قد وصف العلامات والأمرات التي يهتدي بها الناس في أمور دنياهم كالسفر وفي أمور دينهم كمعرفة جهة الصلاة (القبلة) دالة على ما جعله. وما هذه العلامات الا قرائن.

¹- قوسلم شهرزاد، المرجع السابق، ص102.

²- القرآن الكريم، آية 18، ص207.

ومن امثلة القرائن المنصوص عليها في السنة النبوية أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل السكوت من جانب البكر اذن في زواجها وأمارت على رضاها في قوله (لا تتكح الأيم حتى تستأمر، ولا تتكح البكر حتى تستأذن، قالوا كيف إنها؟ قال ان سكت)

-ان رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الفراش قرينة على ثبوت النسب من صاحبه وذلك في قوله "الولد للفراش، وللعاهر الحجر)

2- وأما عمل الصحابة، فمنه حكم عمر رضي الله عنه يرمج المرأة إذا ظهر بها حمل وليس لها زوج وجعل ذلك يقوم مقام البينة في أنها زانية، وكذلك السكران إذا فاء الخمر.

-يلاحظ أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد عرفوا القرينة بأنها أمانة أو علامة تدل على شيء مجهول، قسمية بالقرينة لأن لها اتصالا بما يستدل بها عليه فهي الامر الدال على الشيء من غير الاستعمال فيه، بل المجرد المقارنة والمصاحبة.¹

-القرينة في الفقه القانوني:

تعددت تعريفات شرع القانون للقرينة حيث عرفها البعض أنها "علاقة افتراضية ينشئها القانون بين وقائع معينة أو هي علاقة منطقية يستنتجها القاضي بين واقعة معلومة وأخرى مجهولة يريد اثباتها" وفي نفس السياق عرفها البعض الآخر أنها "الصلة الضرورية التي قد ينشئها القانون بين وقائع معينة. أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من وقائع معينة".

-عرفها الأستاذ "محمود نجيب حسني" أنها "استنتاج الواقعة المطلوب اثباتها من واقعة أخرى قام عليها دليل اثبات".

وعرفها الدكتور "عطية علي عطية" منها بأنها: "استنباط بقواعد المنطق والخبرة واقعة مجهولة من واقعة معلومة على سبيل الجزم واليقين".

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 108.

- كما عرفها الأستاذ "فاروق الكيلاني" بأنها: "استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة وغاية تؤدي إليها بالضرورة وبحكم اللزوم العقلي".

الفرع الثالث: تعريف القرينة في التشريعات الوضعية:

اذ ما رجعنا للتشريعات الوضعية يتضح لنا أن جلها تركت تعريف القرينة الى الفقه والقضاء نظرا لما يتميز به القضاء من اجتهادات وما توصل اليه الفقه القانوني من نتائج، غير ان هذا لم يمنع بعض التشريعات الوضعية من ادراج تعريف للقرينة بصفة عامة كما هو الشأن بالنسبة للقانون المدني الفرنسي حيث نص على تعريف القرائن وهذا خلافا للتقنيات العربية التي اکتفت بالتصيص على حجية القرائن في الاثبات تاركة التعريف للفقه.¹

أما بالنسبة للقانونين المصري والجزائري ومعظم التقنيات العربية الأخرى، فإنها تركت الامر للفقه القانوني، وحتى يستقيم عندنا تعريف القرينة فان دراستنا تقتضي تقسيمها الى ثلاثة نقاط: النقطة الأولى لدراسة موضوع القرائن في القانون المدني الفرنسي ولا سيما ما جاءت به المادة 1349 والتي أعطت تعريفا تجمع فيه القرينة القانونية والقضائية أما النقطة الثانية للتعليق على ما هو وارد في تقنيات البلدان العربية ثم نخلص في النقطة الأخيرة الى موقف المشرع الجزائري.

1- التعريف بالقرائن في القانون المدني الفرنسي:

- عرفت المادة 1349 من القانون المدني الفرنسي القرائن بصفة عامة حيث نصت على انها النتائج التي يستخلصها القانون او القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة.

ويتضح من هذا التعريف أن هذه النتائج قد يستتبطها اما القانون بمعنى المشرع واما القاضي، لذلك فان هذا التعريف ميز بين استخلاصين أو لهما يقوم به المشرع وثاني يقوم به القضاء وبذلك ذكر نوعين من القرائن احدهما مصدرها القانون والثاني مصدرها القضاء، وعلى الرغم أن هذا التعريف تعرض لحدث انتقدت الا ان هذه المادة 1349 اعتبرت المصدر الرئيس

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص108.

للفقه والقضاء في فرنسا في تحديد تعريف ومفهوم الشامل القرائن، ليس فحسب في فرنسا بل حتى بعض التشريعات العربية مثل اللبناني¹.

2- التعريفات بالقرائن في التشريعات العربية:

جاءت المادة 299 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني متأثرة بما هو وارد في المادة 1349 من القانون المدني الفرنسي. حيث نصت المادة 299 المذكورة على أن القرائن هي نتائج تستخلص بحكم القانون المدني المصري ومعظم القوانين العربية الأخرى فقد اكتفت بيان حجية كل من القرائن القوانية والقرائن القضائية تاركة تعريف القرينة للفقهاء القانونيين حيث نصت المادة 404 من القانون المدني المصري عن حجية القرائن القانونية بحيث تعفي هذه الأخيرة من تقرر لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات حيث أكدت على أن (القرينة القانونية تعفي من تقرر لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك)²

وهو ما جاء مطابقاً لمعظم التقنيات العربية لا سيما المادة 502 من القانون المدني العراقي والمادة 89 من قانون البيانات السوري، والمادة 392 من القانون المدني الليبي فهذه القوانين بينت من خلال نصوصها أن القرينة القانونية هي طريق معفي من الإثبات غير أنها أضافت إمكانية نقض هذه القرينة بالدليل المخالف حيث يتبين أن هناك قرائن قانونية لا يمكن مخالفتها والتي يطلقها عليها مصطلح القرائن القانونية القاطعة أو المطلقة، وأخرى يمكن دحضها بالدليل العكسي والتي سميت بالقرائن القانونية غير القاطعة أو البسيطة - كما سوف نرى لاحقاً.

وعند التعرض للقرائن القضائية، فإن التشريعات العربية لم تعط تعريفاً لها، بل اكتفت فقط بالحجية النسبية لهذا النوع من القرائن ودورها في الإثبات القضائي، بحيث منحت السلطة المطلقة للقاضي في استنباط كل قرينة لم يقدرها القانون بمعنى لم ينص عليها المشرع وهو

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 109.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 110.

مآءاء تقريره فعلا في المادة 407 من القانون المدني المصري التي نصت على انه (يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون ولا يجوز الاثبات بهذه القرائن الا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الاثبات بالنية) وبذلك يكون حدود الاثبات بالقرائن القضائية لا يتجاوز حدود الاثبات بالشهادة، والحكم نفسه مقرر في قانون البيانات السوري حيث نصت المادة 92 منه على (القرائن القضائية هي القرائن التي لم ينص عليها القانون وأمكن للقاضي أن يستخلصها من ظروف الدعوى وان يقتنع بأن لها دلالة معينة، ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن.¹

فكرة القرينة: فكرة القرينة تقوم على فكرة مؤداها "أنه يوجد امام المشرع أو القاضي واقعين احدهما: مجهولة وهي المراد اثباتها والثانية: معلومة وهي التي يتم الاستنباط منها، فيتوصل لإثبات الواقعة المجهولة من خلال الواقعة المعلومة، نظرا لقربها منها واتصالها بها.²

3- التعريف بالقرائن في القانون الجزائري:

نجد أن المشرع الجزائري مثل المشرع المصري عندما حدد حجية القرائن تاركا أمر تعريفها للفقهاء لذلك فان التقنين المدني الجزائري شأنه باقي التقنيات العربية لم يحدد تعريفا تشريعيًا، بل اكتفى فقط بسن القوة الثبوتية التي منحها للقرائن القضائية من جهة ومن تحديد القرائن القانونية المعفية من الاثبات مع إمكانية دحضها بالدليل العكسي. حيث اكدت على ذلك المادة 337 من هذا التقنين بقولها (القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الاثبات على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك) (فالمشرع الجزائري ترك التعريف القانوني لاجتهادات الفقهاء، والامر سيان فيما يتعلق بالقرائن القضائية اذ أن المشرع لم يشر لا صراحة ولا ضمنا لتعريف مثل هذه القرائن بل اكتفى فقط وفي مادة واحدة الى التعرض الى مجال التوسع فيها وحجيتها في الاثبات وهذا ما جاء في نص المادة 340 من القانون المدني حيث نصت على انه (يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الاثبات بهذه القرائن الا في الأحوال

¹- قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص111.

²- محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص118.

التي يجيز فيها القانون الاثبات بالبينة (وبناء على ذلك فان المشرع الجزائري قد تجنب العيوب التي وقع فيها كل من القانون المدني والفرنسي وكذا تقنين أصول المحاكمات المدنية اللبناني، وحسنا فعل عندما عمد الى فكرة العمومية والتجريد دون اللجوء الى طرح التعريف مكتفيا فقط بعرض موضوع القرينة كأمر معفي من الاثبات أو كدليل للإثبات واعتبارها طرق القضاء، فالنظرية العامة التي منحها المشرع للقرائن قامت على القواعد والاحكام التي يقوم عليها الافتراض القانوني كما هو الشأن بالنسبة للقرائن القانونية، أو الاستدلال القضائي، وهو ما يظهر مؤكدا في القرائن القضائية.¹

فعند ما لم يعط المشرع الجزائري تعريفا للقرائن، انما كان هدفه هو المحافظة على دور المشرع في سن القوانين، وأن موضوع تحديد الآراء والتعاريف هو من شأن الفقه والقضاء ومن ابتكارات وموقف رجال القانون.²

من خلال التعاريف السابقة للقرائن تبين أنه يشترط في هذه الأخيرة حتى يقول عليها في الاثبات، وحتى تعفي الخصم من عبء الاثبات وتنقل للطرف الآخر الشروط التالية:

أ- أن يوجد أمر ظاهر معروف وثابت يصلح لان يكون أساسا يعتمد عليه استنباط واقعة مجهولة، ويتم الاستدلال على الواقعة المجهولة من خلال الامارات والعلامات فبالنسبة للقرائن القانونية يتولى المشرع تحديد الأمر الثابت الذي يستدل من خلاله على الواقعة مجهولة، فلا بد من وجود نص يقرر القرينة في ذات الواقعة المعروضة ويستوي في ذلك أن يكون النص في القانون أو في اتفاقية دولية دخلت الدولة فيها. بينما يختص القاضي بهذه المهمة عن طريق الوقائع في النزاع المعروض عليها بالنسبة للقرائن القضائية.

ب- أن توجد صلة بين الامر الطاهر الثابت والقرينة التي تم استنباطها والاستدلال عليها، والصلة ما بين الامر الثابت والواقعة محل استنباط تختلف من حالة لأخرى الا أنه يشترط أن تكون الصلة ما بينهما واضحة لا لبس فيها وقائمة على أساس سليم والقاضي في

¹- قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص112.

²- قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص113.

استنباطه للقرائن هو الذي يقوم بتقدير هذه الصلة، بينما يتولى المشرع ذلك عند استنباطه للقرائن القانونية.¹

المطلب الثاني: تمييز القرينة عما قد يلتبس بها من أفكار:

وتعتبر من أهم المصطلحات التي قد تلتبس بالقرينة هي القاعدة الموضوعية، والحيلة والدلائل. ومنها سوف نتناول بإيجاز الفرق بينهم. وذلك من خلال تمييز القرينة القانونية عن القاعدة الموضوعية، ثم تمييز القرينة القانونية عن الحيلة، ثم تمييز القرينة القانونية عن الدلائل.²

الفرع الأول: التمييز بين القرينة القانونية والقاعدة الموضوعية:

ان القرينة القانونية هي قاعدة من قواعد الاثبات تقوم على أساس واقعة يستنبطها المشرع من غالب من الأحوال وبمجرد ثبوتها يعفى من تقررت لمصلحته تلك القرينة من اثبات الواقعة التي يدعيها.

أما القاعدة القانونية الموضوعية، فهي تلك القاعدة التي تتعلق بموضوع الحق أو الدعوى التي تحميه، سواء اتصلت هذه القاعدة بأسباب وجوده أو انتقاله أو انقضائه، ولا شأن لها بوسيلة اثباته.

وبالنظر الى ان المشرع يضع القاعدة القانونية في صيغة عامة ومجردة لتنظيم سلوك الافراد في المجتمع بحسب فكرة الراجح الغالب الوقوع أو الغالب من الأحوال، فقد يقع الخلط بين القرائن القانونية وبين بعض القواعد الموضوعية المبنية على الغالب من الأحوال. وبين الأستاذ سليمان مرقس سبب هذا الخلط فيقول (يرجع السبب في الخلط بين النوعين الى ان القرائن القانونية جعلها المشرع قاطعة لا يجوز اثبات عكسها فتساوى من الناحية العملية بالقواعد الموضوعية المبنية على الغالب من الأحوال حيث أنه لا يجوز اثبات عكس الاستنباط

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 113.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 115.

الذي قامت عليه. والواقع ان القرائن القانونية والقواعد الموضوعية، وان كان يشتركان في فكرة الغالب الراجح الوقوع وأن الاستنباط في كل منهما يتم من قبل المشرع لا القاضي الا انهم يفترقان في الأمور الآتية:¹

-ان المشرع وقت انشاءه لقرينة قانونية أو لقاعدة موضوعية، فانه يقيهما على فكرة ما هو راجح الوقوع. وهذه الفكرة تعتبر موضوع القرينة القانونية بينما تعتبر بالنسبة للقاعدة الموضوعية كباعث أو علة أوحى على تقريرها وهذا الباعث لا يكون له أثر ومن ثم ينشئ المشرع

النص المقرر للقاعدة القانونية الموضوعية مجردا، دون ان يكشف فيه عن الدوافع او المبررات التي أوجبت تقرير تلك القاعدة، بحيث لا نكون الا امام قاعدة يلتزم القاضي بتطبيعها حيث ان عامل الراجح الغالب الوقوع يختفي وراء القاعدة القانونية فتستغرقه، ويكون بمثابة العلة من المعلول، فمتى تقررت القاعدة توارت العلة خلفها ولم يعد لها بعد ذلك مجالا للظهور فعلاقة التبعية بين الإدارة والموظف تمثل العلة في تقرير مسؤولية الإدارة عن اعمال موظفيها ومتى قامت القاعدة اختفت العلة وتوارت ولم يعد لها بعد ذلك مجالا للظهور.

أما في القرينة القانونية فان المشرع وقت انشائه لها يأخذ باعتبار واقعتين، ويجعل احدهما معفاة من اثبات بحكم القانون ويتولى بدوره نقل الاثبات من الواقعة غير ثابت الى الواقعة الثابتة والتي تكون عادة سهلة الاثبات، ومن فان الحكم الذي تقرره القرينة يكون مرتبطا بهاتين الواقعتين، وليس بواقعة واحدة منها كما هو الحال في القاعدة الموضوعية، وعليه فان عامل الراجح الغالب الوقوع في ذاته هو موضوع القرينة وما قامت القرينة الا لتقريره، فلا يختفي وراءها بل يبقى بارزا يفصح عنه المشرع في النص المنشئ للقرينة، ويجعل تطبيق القرينة منوطا بقيامه.

-ان القاعدة الموضوعية لا تجوز معارضتها بالعلة من تقريرها، اذ تعتبر حقيقة ثابتة على الدوام. فالقاعدة الموضوعية يلزم اعمالها سواء انفقت علتها مع الواقع أو انحرقت عنه. فالقوانين تعد نافذة علم الناس بها يقينا أم لم يتيسر لهم هذا العلم. أما القرينة القانونية فتجوز

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 115.

معارضتها بعلتها لأنها لم تستغرقها وإنما يقين الى جانبها بارزة. فالإعلان قرينة على علم بالإقرار الإداري، فإذا تقدم صاحب الشأن وأثبت انه لم يعلم بالقرار لكونه غائب عن موطنه او انه لم يسلم اليه الإعلان سمع منه ذلك وانهارت قرينة العلم بالقرار، وذلك لان القرينة يتقدم بها المشرع مسببة بعلتها فإذا انتفت العلة انتفت القرينة، هذا إذا كانت القرينة بسيطة تقبل اثبات العكس.

اما ان كانت القرينة قاطعة، فانه لا يجوز معارضتها بعلتها شأنها في ذلك شأن القاعدة الموضوعية فمثلا اذا اعتلت حيوان من حراسة فانه يفرض فرضا لا يقبل العكس ان الحارس اخطأ في الرقابة، لان الحيوان لا يتسرب من حارسه ان أحكم رقابته، ومن ثم فليس للحارس أن يعارض هذه القرينة بعلتها.¹

وذلك بان يثبت يقظته في الرقابة ومع هذا فانه يجوز نقضها بإقرار واليمين خلافا للقاعدة الموضوعية فانه لا يجوز نقضها بأي حال من الأحوال.

-ان القاعدة الموضوعية تقرر حكما موضوعيا فهي لا تتضمن أي اعفاء من الاثبات ولا يكون موضوعها الاستنباط الذي يقوم به المشرع من تلك الواقعة وإنما هذا الاستنباط من المسوغات التي دفعت المشرع الى ربط الحكم الموضوعي بتلك الواقعة.

-ان القاعدة الموضوعية لا تطبق الا على الالتزامات التالية لصدورها، وتبقى الالتزامات السابقة خاضعة للقاعدة القديمة التي صدرت في ظلها أما القرينة القانونية فانه يكون لها أثر مباشر وتطبق فور صدورها على جميع الالتزامات السابقة ما لم يكن الغرض منها الاعفاء ن دليل من الأدلة التي تعد مقوما.

أو كان اتصالها بالموضوع الحق.²

الفرع الثاني: التمييز بين القرينة القانونية والحيلة:

¹- قوسلم شهرزاد، المرجع السابق، ص118.

²- قوسلم شهرزاد، المرجع نفسه، ص118.

يمكن القول ان الحيلة هي احدى وسائل الصياغة القانونية التي تجعل من الامر غير الصحيح يبدو كأنه صحيحا. من اجل التوصل لترتيب أثر قانوني معين لولاه لما أمكن ترتيب هذا الأثر. أو هي إعطاء وضع من الأوضاع حكما يخالف الحقيقة توصلنا الى ترتيب أثر قانوني معين عليه ما كان يترتب لولا هذه المخالفة.

والحيلة هي: إعطاء وضع من الأوضاع حكما يخالف الحقيقة توصلنا الى ترتيب أثر قانوني معين عليه ما كان يترتب لولا هذه المخالفة.

فهي مجرد افراض وبالتالي تقترب من القرينة وتتشابه معها في هذا يقول العميد "Geny" ان القرينة تقدم كرداء محتشم كي يغطي اجراء الحيلة¹

وفي نفس الصياغ يقول الدكتور "السنهوري": "ويعد مقارنة شيقة بين القرينة القانونية والحيلة في القانون. فالقرينة القانونية قاعدة من قواعد الاثبات تقبل في العادة اثبات العكس ويجعلها القانون في بعض الأحوال لا تقبل اثبات العكس بل يقبلها في الأحوال الأخرى من قاعدة الاثبات الى قاعدة موضوعية فتصبح أيضا غير قابلة لإثبات العكس، ولكنها تبقى قائمة على فكرة الراجح الغالب الوقوع.. اما الحيلة فتختلف عن القرينة في انها لا أساس لها في الواقع بل هي من خلق المشرع فرضها فرضا حتميا فاستعصت طبيعتها بدهاة على قبول اثبات العكس فهي أقوى من القرينة القانونية ولكنها اشد خطرا ومن ثم لا يلجأ اليها المشرع الا حيث تضيق القرينة القانونية".

ويرى الدكتور "حسين كيره": "فالاقتراض اذن انما يعتبر صحيحا ما ليس بصحيح في الواقع، وذلك عن طريق حيلة صناعية بحتة بينما تعتبر القرائن القانونية يقينا ما هو غالب الاحتمال في العمل وبذلك يكون الافتراض احتيالا وتزويرا على الواقع وتكون القرائن تسليما بحكم الطبيعي والغالب من الواقع فالفرق اذن بعيد بينهما...".

ويقول "دا حسين السيد بسيوني": "لا تختلف الحيلة عن القرينة من حيث الطبيعة وانما يختلفان في الدرجة".

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 118.

حيث نجد أن ما تقدم طرحه يمكن القول ان القرينة القانونية والحيلة يتفان في ان كلا منهما وسيلة من الوسائل الفنية التي يستعين بها القاضي بهدف الوصول الى الحقيقة القانونية ويختلفان في:

1- الأساس الذي تقوم عليه القرينة والحيلة: تختلف القرينة والحيلة في الأسس الذي يقوم عليه كل منها، فالقرينة تؤسس على الاحتمالات الغالبة والراجحة في العمل بحيث يأتي تعميمه في الاتجاه العادي الطبيعي للأمور، ومن ثم تجعل الحقيقة محتملة فقط.

أما الحيلة فتؤسس على انكار الواقع وتشويها ولذلك يعتبر الافتراض مخالفة صريحة للواقع وعليه فهي لا أساس لها من الواقع بل من خلق المشرع.¹

2- الهدف من الحيلة والقرينة: تختلف القرينة والحيلة في الهدف الذي يؤدي اليه كل منهما. فبينما تؤدي القرينة الى الاتصال والتماسك بين الرؤيا والنظرات والمستخلصات في القضية وما يصاحبها من شروط غير متماسكة، وتكون لها قيمة خارج الحدود والتي تؤدي اليها نجد ان الحيلة تؤدي اليها فما هي الا أداة مجردة الهدف منها تسيير تطبيق بعض الاحكام التي لا يمكن تطبيقها بالجوء الى القرينة.²

3- مجال استخدام كل منها: تفترق الحيلة والقرينة في مجال الاستخدام. فالقرائن تستخدم في مجال الاجراءات الإدارية من ذلك اعتبار سكوت الإدارة مدة معينة بمثابة قرار ضمني من الإدارة بالرفض، وكذلك مضى ثلاثين يوما على تقديم الاستقالة دون ان تجيب الإدارة عليها بمثابة قرار ضمني بالقبول.

أما بالنسبة للحيلة فستستخدم في:

¹ - محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 122.

² - محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 125.

1- نظرية الاعمال القابلة للانفصال وذلك كالتمييز بين القرار الإداري الصادر من جانب الإدارة بإرادتها المتفردة والعمل التمهيدي او عقد القانون الخاص او العام اللاحق له في الوقت الذي لا يوجد فيه في الحقيقة سوى عمل او أداة قانونية واحدة.

2- مسؤولية الموظف: يستخدم القاضي الحيلة عند تعرضه للخطأ المستدرك فيتكلم عن تواجد خطأ مرفقي وآخر شخص بالرغم من ان الضرر ناجم عن فعل واحد مكونا لخطأ واحد.

الفرع الثالث: التميز بين القرينة القضائية والدلائل:

الدلائل: جمع دليل وهي: الوقائع المعلومة التي يختارها القاضي ليستتبط منها الواقعة المجهولة. وقيل هي: استتباط للواقعة المجهولة المراد اثباتها من واقعة أخرى ثابتة مع قابلية هذا الاستنتاج للتأويل والاحتمال.

أ- أوجه الاتفاق بين القرائن القضائية والدلائل:

1- من حيث المشروعية فالقرائن مشروعة في الاستدلال وكذلك الدلائل.

2- أن الشك في مرحلة الحكم يفسر لصالح المتهم.¹

ب- أوجه الخلاف بين القرائن القضائية والدلائل:

1- أن القرائن استنتاج على سبيل الجزم واليقين، أما الدلائل فهي استنتاج للواقعة المجهولة المراد اثباتها من واقعة أخرى ثابتة مع قابلية هذا الاستنتاج للتأويل والاحتمال، وفي هذا يقول د/أحمد فتحي سرور (ولكن الاختلاف بين الاثنتين يبدو في قوة الصلة متينة لازمة في حكم العقل والمنطق بحيث يتولد الاستنتاج من هذه الصلة بحكم الضرورة المنطقية ولا يتحمل تأويلا مقبولا غيره. أما في الدلائل فان الصلة بين الواقعتين ليس قويا ولا حتميا ولهذا فإنها تصلح أساسا للاتهام دون ان تصلح وحدها أساسا للحكم بالإدانة لأنها لا يمكن أن تؤدي الى اليقين القضائي بل يجب ان يتأكد بأدلة أخرى مباشرة او غير مباشرة.

ولذلك يمكن تسمية الدلائل بالقرائن التكميلية.²

2- القرائن يجوز الاستناد اليها وحدها في حكم الإدانة بخلاف الدلائل فانه لا يجوز ان يبني عليها وحدها الحكم بالإدانة وانما تتخذ ضمائم الى الأدلة الأخرى.

الفرع الرابع: التمييز بين القرينة والفراسة:

¹ محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 126.

² محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص 127.

وبالنظر الى الفقه الإسلامي فقد ميز بين القرينة والفراسة ووجهة النظرهم بالنسبة كما يراها الشرع الإسلامي كما نتطرق قبل ذلك الى التعريف بها وحينها في النقاط الآتية:

-تعريف الفراسة لغة: يقال فرس الامر فراسة، أدرك باطنه بالظن الصائب، فهو فارس وتفرس في الشيء نظر وتثبت، والفراسة هي مهارة في التعرف بواطن الأمور من ظواهرها. وجمعها "افراس" وفي الحديث "أتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله".

-اصطلاحاً: هي استدلال بالأمور الظاهرة على الأمور الخفية سواء كان ذلك مما يوقعه الله تعالى في قلوب المؤمنين وبما يهمله عباده الصالحين، او بما يكتسب بالتعليم من الدلائل، والتجارب والخلق، وممارسة أحوال الناس وعاداتهم

وقيل هي: "النظر الفاحص المثبت الناشئ عن جودة القرينة وحدة النظر وصفاء الفكر"¹

وكذلك تعني مكاشفة اليقين ومعاین الغين، وقيل هي التوسم أي التفرس، اذن الفراسة تعبر عن قوة النظر ومعاينة الأمور العميقة وذلك لا يقوم الا من اشخاص قلائل حيث يتطلب ذلك واصفات خاصة في الشخص قلما توجد وذلك بخلاف القرينة، وقد مدح الله سبحانه وتعالى الفراسة وأهلها في مواضع من كتابه منها قوله تعالى: (ان في ذلك لآيات للمتوسمين).²

-حجية الفراسة:

اختلف الفقهاء في حجية الفراسة، والاعتماد عليها في اصدار الاحكام وينحصر هذا الخلاف فيما يأتي:

-المذهب الأول: وهو ما عليه جمهور الفقهاء (انه لا يجوز الاعتماد على الفراسة في

الحكم)

¹- محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص136.

²- محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص20.

-المذهب الثاني: وهو ما عليه ابن القيم (حيث يرى جواز الاعتماد على الفراسة في الحكم)¹

-الأدلة: حيث اخذ المذهب الأول من السنة في حكمهم كما يلي:

1- من السنة: ما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال (انما انا بشر وأنكم تختصمون الى ولعل بعضكم أن يكون الحن بحجته من بعض. فاقضى له على نحو ما اسمع، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما اقطع له قطعة من النار).

2- من المعقول: ان الحكم بالفراسة مثل الحكم بالظن والحذر والتخمين، والحكم بمثل هذه الأمور باطل، فيكون الحكم بالفراسة باطل.

وفي هذا يقول ابن فرحون (أن الحكم بالفراسة مثل الحكم بالظن والحذر والتخمين، وذلك فسق وجود من الحاكم والظن يخطئ ويصيب)²

وفي المقابل المذهب الثاني: اخذ ابن القيم من:

-الكتاب: (القرآن الكريم): قال تعالى (ان في ذلك لآيات للمتوسمين) حيث ان الله تعالى جعل اعمال القوم وموقفهم من نبيهم واهلاكهم بالصيحة دلائل وعلامات للناظرين والمتفكرين وهذه العلامة لا تدرك الا بالتأمل والتفكير والنظر قال القرطبي (المتوسمين) المستولين بالأمارات.

2- من السنة: ما روى ان النبي عليه أفضل السلام قال (اتقوا فراسة المؤمن فانه ينظر بنور الله) أي لو الفراسة لم تكن مشروعة ما امرنا النبي عليه السلام بأن نتقي فراسة المؤمن، ولكنه امرنا بذلك والامر دليل على المشروعية، فتكون الفراسة مشروعة.

¹- محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص137.

²- محمد علي محمد عطا الله، المرجع نفسه، ص138.

-من المعقول: ان الصحابة رضوان الله والتابعون عملوا بالفراسة واعتمدوا عليها في اصدار الاحكام وفي هذا يقول ابن القيم (ولم يزل حذاق الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراسة، والامارات فاذا ظهرت لم يقدموا عليها شهادة تخالفها ولا اقرارا.¹

¹- محمد علي محمد عطا الله، المرجع السابق، ص 139.

المطلب الثالث: خصائص القرائن

بعد التطرق الى بعض التعريفات القرائن بشكل عام وخاص وأنها احدى وسائل الاثبات الغير مباشرة هنا يتضح لنا انها تتميز ببعض الخصائص التي نذكر منها ما يأتي:

الفرع الأول: خصائص القرائن القانونية:

تتفرد القرائن القانونية بخصائص يمكن اجمالها فيما يلي:

أ- القرينة القانونية قاعدة اثبات وليست وسيلة اثبات: تعتبر القرينة القانونية قاعدة اثبات حيث ان المشرع بين الأمور التي يجب ان تكون ثابتة حتى يترتب عليها قيامها عكس القرينة القضائية ويلتزم القاضي بتطبيقها في الحالات التي تتوافر شروط انطباقها.

ب- القرينة القانونية عنوان للحقيقة: بمعنى الحقيقة القانونية التي تفرض على القاضي والخصوم وقد تكون مقررة بصفة نهائية كما هو الحال في القرينة القانونية القاطعة التي لا تقبل اثبات العكس. وقد تكون مرحلية حيث يمكن لمن تقوم ضده ان يثبت عكسها كما في القرائن القانونية البسيطة.

ت- القرائن القانونية تنقل محل الاثبات من واقعة الى أخرى: تنقل القرائن القانونية محل الاثبات من الواقعة المراد اثباتها الى محل آخر لواقعة قريبة منها، فاذا ثبتت هذه الأخيرة اعتبرت الواقعة الأولى ثابتة قانونية.

ج- القرينة القانونية ذات طابع الزامي: بمعنى ان القاضي يكون ملزماً على الاخذ بها بتوافر شروطها وليس له أي سلطة تقديرية كالتكون له في القرائن القضائية.¹

¹ - سواخري جمال، الاثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مذكرة مكملة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي، جامعة المسيلة، 2019/2018، ص7.

الفرع الثاني: خصائص القرائن القضائية:

تتميز القرائن القضائية بخصائص عديدة منها:

أ- القرينة القضائية دليل اثبات غير مباشر (استنتاجي): حيث تنصب على واقعة أخرى ذات صلة وثيقة بالواقعة محل الدعوى، ومن خلال ثبوت هذه الواقعة يستنتج القاضي الواقعة المراد اثباتها ومثال ذلك: العثور على بصمة أصبع المتهم أو آثار اقدامه بمسرح الجريمة كقرينة على مشاركته فيها. كما تعتبر غي مباشرة لأنها عملية استنتاجية.

ب- القرينة القضائية دليل منطقي عقلي: ان جوهر القرينة القضائية هو العلاقة المنطقية التي يستنتجها القاضي بين الواقعة المعلومة المتمثلة في الدلائل المختلفة والواقعة المراد اثباتها، فعملية الاستنتاج تتطلب مجهودا فكريا للإحاطة بحيثيات الوقائع وظروف القضية، ويتم استخلاص القاضي للنتائج عن طريق اقتناعه الشخصي المبني على أسس سليمة.

ج- القرينة القضائية حجة غير قاطعة: بمعنى انها دليل كباقي الأدلة الأخرى تقبل اثبات العكس وتتلاءم مع مبدأ حرية القاضي الجزائي في الاقتناع، وعلى الرغم انها تقبل اثبات عكسها. فإنها من الناحية العملية قد تبلغ حد من قوة استنباط منها القاضي الدليل القاطع وتكون حجة على من ثبتت ضده.

د- استحالة حصر القرائن القضائية: لا يمكن حصر القرائن القضائية لأنها تقوم على استنباط الواقعة المجهولة من الواقعة الثابتة التي يختارها القاضي لان الواقع تختلف من قضية لأخرى ولطبيعة عنصرها الذاتي والموضوعي فعنصرها الذاتي المتمثل في الاستنتاج المبني على المنطق والعقل يتسع ليشمل العلم والمعرفة الإنسانية الغير محددة النطاق، مما ينعكس مباشرة على قيمة القرائن وعددها اما عنصرها الموضوعي المتمثل في الدلائل فهي كثيرة ومتنوعة اذ يستحيل تحديد مجالها.

هـ- القرينة القضائية دليل إيجابي: بمعنى يجوز للمتهم ان يقدم للقاضي الواقعة الأساسية لها وان يستنبط منها النتيجة المراد استخلاصها وللقاضي بعد ذلك ان يأخذ بها أو ان

يستبعدها وله كذلك ان يأخذ بالقرائن التي تقدمها جهة التحقيق. وعملية فان قرائن الدفاع يقع عبء تقديمها غالبا على المتهم اما قرائن الاتهام فتقع على النيابة العام.

-يفترض الاثبات بالقرائن تغيير محل الاثبات، فبدلا من أن يراد الاثبات على الواقعة ذات الأهمية في الدعوى الجزائية أي واقعة ارتكاب الجريمة ونسبتها الى المتهم، يراد الاثبات على واقعة أخرى مختلفة، ولكن بين الواقعتين صلة سببية منطقية يمكن من خلال اعمال قواعد الاستنباط المنطقي ان يستخلص وقوع الجريمة ونسبتها الى المتهم.¹

¹- زوز هدى، المرجع السابق، ص21.

المبحث الثاني: أركان القرينة

حين التحدث عن الأركان التي تقوم عليها القرائن فإننا نجد أن هناك ركنين تشترك فيهما كل من القرائن القانونية وكذا القضائية ألا وهما الركن المادي والمعنوي في حين أن هناك ركنا آخر تنفرد به القرائن القانونية دون القضائية ألا وهو النص القانوني، ذلك أن القرينة القضائية من عمل المشرع ولا تحتاج لنصوص قضائية وعليه سوف نتطرق إليهم في المطالب الآتية:

المطلب الأول: الركن المادي

يعتبر الركن المادي في وجود واقعة ثابتة ومعلومة تتخذ أساسا لاستنباط واقعة مجهولة، وإذا كانت القرينة تعفي من تقرر لمصلحته من عبء الإثبات كونها تنقل عبء الإثبات من طرف آخر، إلا أنه يستوجب اثبات الواقعة التي تقوم عليها القرينة وعليه فإن العنصر المادي يتشكل أساسا من ثبوت واقعة معينة، وقيام من تقرر لمصلحته القرينة بإثبات هذه الواقعة وإثبات تحققها وقيامها، الأمر الذي يستخلص منه ثبوت واقعة أخرى مستندة إلى ثبوت الواقعة الأصلية.¹

ويطلق عليها الواقعة الثابتة بالدلائل أو الامرات التي تمثل العنصر المادي للقرينة سواء كانت قانونية أو قضائية، لكن لا بد أن تكون هذه الواقعة ثابتة، فالقرينة هي استنباط مجهول من معلوم، فإذا كانت هذه الواقعة محتملة وغير ثابتة بيقين فإنها لا تصلح للاستنباط.²

إلا أن الأمر يختلف بين القرائن القانونية والقرائن القضائية. ففي القرينة القانونية يقرر المشرع قيامها بمجرد ثبوت واقعة أخرى تثبت بثبوتها ولا يمكن على المتمسك بها إلا إثبات وجود الواقعة الأصلية.

¹ - زوز هدى، المرجع السابق، ص 22.

² - زوز هدى، المرجع نفسه، ص 23.

فالمشرع بالنسبة للقرائن القانونية يذهب بفكره حيث يستخلص القرائن التي يجمعها القانون وهي ليست ادلة بمعنى الكلمة ولأنها تتضمن نقلاً لعب الإثبات من طرف الآخر.

وفي القرائن القضائية فتظهر أهمية الركن المادي سواء تعلق الأمر بالدعوى المدنية أو الجزائية كون هذا العنصر يتشكل من ظروف القضية وموضوعها من خلال واقعة ثابتة يختارها القاضي.

فالقاضي المدني قد يستخلص القرينة إذا لم يوجد إقرار أو يمين أو قرينة قانونية لا من ورقة مكتوبة ولا من بينة تسمع ولكن من ظروف القضية وملابساتها أو كما يقول التقنين المدني العراقي في مادته 505 من قانون المدني العراقي من قرائن يستخلصها من ظروف الدعوى بعد أن يقتنع بان لها دلالة معينة، وطريقة في ذلك أن يختار بعض الوقائع الثابتة أمامه في الدعوى قد يختارها من الوقائع التي كانت محل نقاش بين الخصوم، وقد يختارها من أوراق خارج الدعوى كتحقيق إداري أو محاضر إجراءات جنائية ولو كانت المحاضر قد انتهت بالحفظ، وقد تكون الواقعة التي يختارها القاضي ثابتة بالبينة أو بورقة مكتوبة أو بيمين لكل خصم في حلفها، أو بقرينة أخرى دلت على الواقعة التي "يستنبط منها القرينة أو بجملة من هذه الطرق مجتمعة"¹.

1- صور لبعض الوقائع الثابتة في الدعوى المدنية:

حيث ندرس في هذا العنصر الوقائع الثابتة التي يمكن من خلالها استنباط الأمر المجهول أو المتنازع فيه، في الدعوى المدنية نذكر ما يلي:

- من أمثلة ذلك استنباط صورية التصرف من واقعة القرابة، فإذا طعن الدائن في التصرف صادر من مدينة بأنه تصرف صوري واستناد في دعواه إلى أن هناك علاقة قرابة بين المتصرف والمتصرف إليه، كان للقاضي مختلف الأدلة والإمارات، لاستخلاص القرينة القضائية في مجالات متنوعة وغير محدودة، والقاضي حر في استخراج أدلته من أي عنصر من عناصر الدعوى بحيث يستطيع القضاة اسناد قناعتهم على الإمارات التي يستشفونها من

¹ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص 23.

محضر رجال الدرك الوطني او الشرطة. وقد قضت المحكمة العليا في هذا المجال في القرار المؤرخ في 1990/04/30 ملف رقم 66489: "حيث يستخلص من الاطلاع على الوثائق وخاصة قرار المجلس أن المجلس استبعد الدفع المقدم له، والمتعلق بإحضار الملف الجزائي على أساس انه لم تدلى التصريحات امام الدرك او امام القاضي التحقيق اعتراف بوجود شركة بينه وبين الطاعن ولو شركة فعلية اعترف بصفة الشريك لخصمه واعترف إذا ضمنا ان الشروط المادة 416 من القانون المدني متوافر منها حصته كل واحد من الشركاء وقسم الأرباح ونية الاشتراك.

حيث ان هذه التصريحات امام الجهة الجزائية تعتبر إقرار هاما على قضاة الموضوع أن يأخذوه بعين الاعتبار في القضية المدنية وقبول طلب الطاعن المتعلق بتصفية الشركة وبما انهم اخطئوا في تطبيق القانون فانهم عرضوا قرارهم للنقض.¹

وكذلك نعطي من امثلة الوقائع الثابتة في الدعوى الجزائية لتبين مدى تأثير الاثبات القرائن فيها كالآتي:

ولعل خير مثال المادة 41 في الفقرة 2 و3 من ق الإجراءات الجزائية التي تنص على انه: (كما تعتبر الجناية او الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح او وجدت في حيازته أشياء او وجدت آثار او دلائل تدعو الى افتراض مساهمته في الجناية او الجنحة).

تتسم بصفة التلبس كل جناية او جنحة ووقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في القتال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

يتبين لنا من خلال نص المادة ان المشرع افترض في من توافرت فيه دلائل تتمثل في هروبه لحظة وقوع الجريمة وتبعه الناس بالصراخ او وجد في حوزته أشياء او آثار او دلائل أخرى لم يذكرها المشرع على سبيل الحصر بل ذكرها على سبيل المثال، وهذا نظرا لتنوعها

¹ - روز هدى، المرجع نفسه، ص23

وتعددها فالدلائل لا حصر لها فان توافرت هذه الدلائل أجاز المشرع ان يستنبط منها قرائن تشير الى افتراض مساهمة الشخص الذي تقوم ضده هذه القرائن في ارتكاب الجناية او الجنحة ليضيف المشرع الى هذه الحالة التي يستدعي فيها ضباط الشرطة القضائية للقبض على الفاعل وهو في حالة تلبس.¹

ونذكر من اهم وسائلها في الاثبات في المادة الجزائية ما يلي:

-البصمات:

يمكن للمحقق والقاضي ان يتيقن من شخصية الجاني وأسلوب ارتكاب الجريمة لمجرد توافر بصمته بمكان الحادث، وهي دليل قطعي على تواجد صاحبها في المكان الذي وجدت به.²

-التحاليل المخبرية:

التحاليل عن طريق المختبرات سواء كانت تحليل الدم أو المنى او البول او غير ذلك يمكن القول انها تشبه قرينة البصمة ولكنها غير قاطعة في الاستدلال بها. ان ثبتت ثبوت علميا لا يمنع القاضي ان يأخذ بها مثل هذه التحاليل لها اصل في القضاء الإسلامي فيما روى انه اتى لعمر بن الخطاب رضي الله عنه رجل اسود وعه امرأة سود فقال يا امير المؤمنين اني اغرس غرسا اسودا وهذه سوداء على ما ترى فقد اتتني بولد احمر فقالت المرأة والله يا امير المؤمنين ما خنته وأنه ولده، فبقي عمر لا يدري ما يقول فسأل ذلك علي بن ابي طالب رضي الله عنه: فقال للأسود: انسألتك عن شيء أتصدقني قال أجل والله قال هل واقعت امرأتك وهي حائض. قال قد كان ذلك. قال علي الله اكبر ان النطفة اذا اختلطت بالدم فخلق الله عز وجل منها خلقا كان أحمر. فلا تنكر ولدك فأنت جنيت على نفسك.³

¹- زوز هدى، المرجع السابق، ص30.

²- زوز هدى، المرجع نفسه، ص31.

³- زوز هدى، المرجع نفسه، ص32.

المطلب الثاني: الركن المعنوي

يعتبر الركن المعنوي للقرينة الاستنباط أو الاستنتاج الذي يجريه كل من المشرع بالنسبة للقرائن القانونية. والقاضي في القرائن القضائية بحيث يتخذ من الواقعة الثابتة دليلا على ثبوت واقعة أخرى يراد اثباتها، فيتخذ من الواقعة المعلومة قرينة على ثبوت الواقعة المجهولة، بحيث يتطرق كل من المشرع والقاضي في الاستنباط من فكرة ما هو راجع الوقوع.¹

ان الركن المعنوي المتمثل في العملية الاستنتاجية، ضروري لقيام القرينة وموجود سواء تعلق الامر بالقرينة القانونية أو القضائية، لك الملاحظ ان هذا الركن نجده واضحا وبارزا في القرينة القضائية، لان هذه الأخيرة تقوم أساسا على العلاقة المنطقية التي يستنتجها القاضي بين واقعه معلومة وثابتة ضمن وقائع الدعوى وملابساتها، وأخرى مجهولة يريد اثباتها، أما القرينة القانونية فهذه العملية في مجريات الدعوى بل على من يتمسك بهذه القرينة ان يثبت الواقعة الأولى فقط حتى يرتب المشرع قانونا بثبوت الواقعة الثانية، ولا عمل للقاضي في هذا المجال الا ان يطبق حكم القانون، لهذا نجد ان الركن المعنوي مهم في القرينة القضائية ويقوم بدور مهم تجد دراسته أما في القرينة القانونية فلا يظهر بشكل واضح لأنه لا يعمل للقاضي بشأنه.

اذ لا بد ان نلاحظ انه لا تصرف للقاضي في القرائن القانونية ولو اعتقد بعدم صحتها لأنها تقررت بنص القانون وهو لا يقول في حكمه انه حكم بناء على قرينة كذا وانما بناء على مادة كذا، ويكفي لمن كانت القرينة في مصلحته ان يتمسك بالمادة التي ينصب عليها، ولذلك نقول بأن القرائن القانونية ليست وسائل اثبات وانما تغني عن الاثبات أو تعفي من الاثبات، وقد نص المشرع صراحة على ذلك في المادة 337 من القانون المدني الجزائري على انه (القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الاثبات).

ان اثبت قيام الواقعة أساس القرينة تعين على القاضي ان يحكم بناء على القرينة فيجعلها أساس لحكمه، حتى لو بدى له عدم طابقتها للواقع في القضية المعروضة، والا كان حكمة عرضة للنقص فالدلالة التي تتطوي عليها القرينة يفرضها القانون، وليس للقاضي سلطة

¹ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص 39.

ومدى مطابقته لحقيقة الواقع أي ان للقرينة قوة ملزمة، لذا فان دور الحاكم في الاثبات بشأنها يتضاءل الى حد الأدنى، ويتكون فقط من تطبيق قاعدة الاثبات القانونية على النزاع المكلف هو بحسمه، وعليه فان الحقيقة القضائية المستمدة من القرينة القانونية تكون من عمل القانون وهو يفرضها على القاضي والخصوم، وهذا ناتج عن كون القرينة القانونية تمثل الطابع المجرد، ان فيها يقرر المشرع القوة الاثباتية لوقائع معينة بصورة مستقلة عن كل فحص للعناصر التي تتم عن تلك القرينة، فهذا الطابع المجرد للقرائن القانونية من شأنه ان يقلل كثيرا من قيمتها كوسيلة للوصول الى الحقيقة غير ان عملية الاستنباط التي يقوم بها القاضي هي التي تكون العنصر المعنوي للقرينة القضائية والاستنباط هو استخراج المعنى من النص او النتيجة من مقدمتها بعد الفرض انها صحيحة، او هو نتيجة منطقية تم الوصول اليها من وقائع ثابتة، او هو استخلاص نتيجة مؤكدة من مقدمة يقينية، فالوقائع المعلومة التي يتم استنباط منها هي المقدمات اليقينية، وهي عملية فكرية مرنة يقوم بها القاضي بعد ان يختار الواقعة الثابتة التي تمثل الركن المادي للقرينة اذ عليه ان يستنبط من هذه الواقعة الثابتة الواقعة التي يراد اثباتها. فيصل الى النتيجة التي يريدها وبذلك تكون الواقعة المعلومة قرينة على الواقعة المجهولة.

حيث نجد ان القرائن القضائية، يبرز دورها الركن المعنوي في تشكيل شروط ومقومات وجود القرينة، فلا يكفي بثبوت الركن المادي فقط كما هو الحال بالنسبة للقرينة القانونية بل لا بد من توافر الركن الثاني الا وهو الركن المعنوي، اذ لا بد من قيام القاضي بالاستنباط والاستخلاص من اعمال العقل والمنطق والراجح والغالب والمألوف¹

نصل بالقول ان القرينة لا تتأسس الا اذ توافر الركن المادي وهو وجود الواقعة او الواقعة الثابتة، وهذا الركن وحده كاف لقيام القرينة القانونية لأنه ثبتت هذه الواقعة او هذه الوقائع، رتب المشرع تلقائيا بحكم القانون ثبوت الواقعة المجهولة او المتنازع عليها، ويلزم بذلك كل من القاضي والخصوم، اما بالنسبة للقرينة القضائية فان الركن المادي وحده غير كاف بل لا بد من توافر الركن المادي والمعنوي أو كما يسميها البعض الركن الموضوعي والركن

¹ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص41.

الذاتي، تنتقل في المطلب الموالي الى ركن خاص بالقرينة القانونية دون القضائية، الا وهو نص القانون وهذا الذي سوف نتطرق اليه الآن:¹

¹ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص42.

المطلب الثالث: نص القانون (الركن الشرعي)

لقيام القرينة القضائية تحتاج الى الركن المادي والمعنوي حتى تقوم أولاً يعتد بها ولا نستطيع اعتبارها قرينة وبالمقابل نجد ان القرينة القانونية لا تقوم الا بوجود الركن الأساسي الا هو نص القانون على انه إذا توافرت واقعة معينة دل ذلك على ثبوت واقعة أخرى. فانه لا مجال للحديث عن القرينة القانونية.

فالقرينة القانونية هي تلك التي نص عليها القانون فالمشرع وليس القاضي هو الذي يجري عملية الاستنباط، ومن ثم فان العنصر القانوني الأساسي للقرينة القانونية، فانه لا يمكن ان يقاس عليها القرينة الأخرى اعتماداً على المماثلة او الأولوية، بل لا بد من نص خاص او مجموع من النصوص لكل قرينة قانونية.

ان كان ركن القرينة القانونية هو نص القانون، فانه يجب ان يتضمن النص الواقعة المعلومة والمجهولة، فكلا الواقعتين تشكلان عدة النص، وبذلك نكون امام قاعدة اثبات لان الواقعة المجهولة قد ثبتت باستنباطها من الواقعة المعلومة الثابتة أساساً بوسائل الاثبات المعتمدة قانوناً.¹

وبذلك يكون ركن القرينة القانونية قد اكتمل لان النص المتضمن لقرينة قانونية قد تضمن الواقعتين فيكون قد انطوى على عملية الاثبات الكاملة.

وعليه فان القرينة القانونية على عكس القضائية، لا عمل للقاضي فيها، بل العمل كله للقانون، فركن القرينة القانونية هو نص القانون وحده فهو الذي يختار العنصر الأول -الركن المادي- أي واقعة الثابتة، وهو الذي يجري عملية الاستنباط فيقول: مادامت هذه الواقعة قد ثبتت، فان واقعة ثابتة أخرى معينة تثبت بثبوتها زمن امثلة ذلك ما نص عليه المشرع في مادة 42 من القانون المدني المعدلة بالقانون رقم 10/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 بقولها (لا

¹ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص42.

يكون اهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في سنه او عنه، او جنون (يعتبر غير مميز من يبلغ 13 سنة)¹

يتضح من خلال هذه المادة ان المشرع جعل من ثبوت واقعة عدم بلوغ سن 13 سنة (هو ركن مادي) ثبوت واقعة أخرى، وهي اعتبار الشخص غير مميز او عديم التمييز.

وكذلك أيضا المادة 40 من القانون المدني بقوله: (كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد 19 سنة) ففي هذه المادة كذلك جعل المشرع ثبوت واقعة بلوغ سن الى 19 سنة مع التمتع بكامل القوى العقلية، قرينة على اعتبار الشخص راشدا واهلا للقيام بالتصرفات القانونية.²

كذلك ما نص عليه المشرع في المادة 599 من القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 5/7 المؤرخ رقم 13 مايو 2007 بقوله: (لوفاء بقسط من بدل الايجار يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك) فهنا وضع المشرع قرينة قانونية مفادها انه من اثبت المستأجر الوفاء بأقساط لا حقة من بدلات الايجار - وهذا هو الركن المدني - استتبط المشرع ثبوت وفاء المستأجر بالأقساط السابقة.³

فأساس وضع المشرع لهذه القرينة أن الأصل متى أثبت المؤجر عقد الايجار عند مطالبته بثمان الايجار، غير ان هذا الاثبات قد يكون عسيرا او مستحيلا على المستأجر اذا طالت المدة وكثرت الأقساط خصوصا اذا كانت قيمة كل قسط ليست بالقدر الذي يحمل المستأجر على العناية بحفظ الايصالات الخاصة بها مدة طويلة، لذلك وفي اطار تحقيق العدالة أنشأ المشرع لمصلحة المستأجر، قرينته قانونية تقوم بمجرد ان يثبت وفاءه بقسط معين وهذه القرينة تعفيه من مهمة اثبات وفاء جميع الأقساط السابقة.⁴

¹ - القانون المدني المعدلة بالقانون 10/05 سنة 2005، المادة 42.

² - زوز هدى، المرجع السابق، ص 43.

³ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص 44.

⁴ - زوز هدى، المرجع نفسه، ص 45.

ومن خلال ما اتضح لنا من دراسة الأركان نخلص ان هناك نوعان للقريئة قانونية وقضائية، فهذه الأخيرة لا تقوم الا بتوافر ركنين، ركن مادي يتمثل في وجود واقعة او وقائع ثابتة، والركن الثاني المعنوي والمتمثل في قيام القاضي باستنباط ثبوت واقعة او وقائع غير ثابتة او متنازع عليها من خلال اعمال العقل السليم والمنطق الراجع والظاهر الغالب في الأمور، لهذا فان القاضي يلعب دورا هاما في مجال استنباط القرائن القضائية اما القرائن القانونية فهناك من يعتقد ان لها ركنين هما المادي والمعنوي الذي نجد المشرع يلعب الدور البارز فيهما، فهو يحدد الواقعة التي اذا ما ثبتت يستنبط منها ثبوت الواقعة الثانية ويجعل ذلك ضمن نص قانون في حين أن هناك من يرى ان للقريئة ركن واحد هو نص القانون. ونحن من جانبنا نؤيد هذا الأخير، فالقريئة القانونية لا تقوم الا بتوافر ركن أساسي وجوهري ان وجد وجدت وان فقد فلا أساس ولا وجود لها، الا وهو نص القانون فهذا الأخير هو الذي يضمن فيه المشرع كلا من الركنين المادي والمعنوي.

خلاصة

نستطيع القول من خلال ما تقدم طرحه أن القرينة وسيلة من وسائل الإثبات الغير مباشرة وأنها كذلك مميزة عن باقي وسائل الإثبات الأخرى كما تطرقنا في ذلك إلى أركانها المادية والمعنوية وكذلك الركن الشرعي لكن ومع ذلك يبقى الموضوع مبهما من الجانب التطبيقي ودورها من الناحية العملية وهذا ما سنتدرج له في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

حجية القرائن في المنازعات الإدارية

الفصل الثاني: حجية القرائن في المنازعات الإدارية

كما سبق الذكر ان القرائن هي من الطرق الغير المباشرة في الاثبات وهي نوعان الأولى القرائن القانونية والثانية قضائية، حيث تظهر أهمية هذه القرائن وفعاليتها على وجه الخصوص في الحالات التي يتعذر او يصعب الحصول فيها سلفا على أدلة الاثبات، او بالنسبة للوقائع التي ليس من شأنها الرصد في الأوراق الإدارية. والواقع أن المدعي الملتزم أصلا بعبئ الإثبات هو الذي يستفيد في الغالب من هذه القرائن سواء كانت قانونية، او قضائية يستخلصها القاضي لمصلحته ويؤدي ذلك في العمل الى اعفائه من عبء الاثبات الواقع على عاتقه او ينتقل هذا العبء بعد ان قام الدليل الذي يؤدي صحة الادعاء إلى عاتق الطرف الآخر الذي يلتزم في سبل التخلص من الادعاء بإثبات عكس القرينة التي أدت الى نقل العبء الفعلي للإثبات اليه.

وعليه سوف نتطرق في هذا الفصل الى مبحثين الأول يتعلق بحجية القرائن القانونية

والثاني يتعلق بحجية القرائن القضائية

المبحث الأول: حجية القرائن القانونية في الاثبات النازعات الإدارية

ان القرائن القانونية قد تكون قاطعة لا تقبل اثبات العكس ويترتب عليها اعفاء صاحب الشأن نهائياً من عبث الاثبات، وقد تكون بسيطة وهو اصل العام، يترتب عليها اعفاء صاحب الشأن من عبث الاثبات بصفة مؤقتة

وعليه سوف يتم دراسة أهمية القرائن القانونية في الاثبات في المطالب الآتية.

المطلب الأول: مفهوم القرائن القانونية:

تعتبر القرائن القانونية نوع من أنواع القرائن لإثبات الوقائع والذي تطرقت له المادة 99 من قانون الاثبات المصري على أن (القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الاثبات)، وكذلك أيضاً عرفتها المادة 301 من قانون أصول المحاكمة المدنية اللبنانية على ان (القرينة القانونية هي التي نص عليها القانون وهي تغني من قرره لمصلحته عن أي طريقة أخرى من طرق الاثبات)¹

وعليه فالقرينة القانونية هي التي يقوم المشرع نفسه باستنباطها، فالمشرع يستنبط من واقعة معلومة دلالة على أن مجهول يراد اثباته فيقرر أنه مادامت هناك واقعة قد تثبت فان واقعة أخرى معينة تثبت بثبوت الواقعة الأولى²

ومن أمثلة ذلك في القانون اللبناني ما تقتضيه المادتان 129 و131 من قانون الموجبات والعقود من افتراض مسؤولية حارس الحيوان وحارس الأشياء عما يصيب الغير من أضرار بفعل هذه الأشياء أو ذلك الحيوان، ما لم يقدم الحارس الدليل على وجود قوة قاهرة أو خطأ من جانب المتضرر، وكذلك³.

¹ - محمد حسن قاسم، قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، كلية حقوق، الإسكندرية، 2009، ص 343.

² - محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص 344.

³ - علي أحمد الجراح، قواعد الاثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، منشورات الجبلي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2010، ص 544.

ومنه القرائن فالقانونية هي من صنع المشرع يستند في ايجادها الى فكرة الراجح والغالب في الحدوث وصياغها بصورة عامة ومجردة ليفرض بها ثبوت أمر لم يقدّم عليه دليل وذلك عن طريق الاستنباط من ثبوت أمور أخرى، لذا فهي من الأدلة غير المباشرة، بمعنى أنها لا تعد وسيلة اثبات بالمعنى الدقيق و إنما تعد قاعدة اثبات قانونية تتميز بالعمومية والتجريد قررها المشرع ليفرض بها ثبوت أمر معين يترتب عليه القانون أثراً خاصاً، يكون عيب اثباته أصلاً بالغاً عدا من الصعوبة يجعل المدعي يعجز غالباً عن النهوض به فيعقبه ذلك من تقديم الدليل الذي كان يجب عليه تقديمه لولا وجود هذا القرينة، ويكتفي منه أن يثبت الظروف أو الوقائع التي يجعلها المشرع أساساً لاستنباط تلك القرينة القانونية منها وهذا الإثبات يكون في الغالب سهلاً لدرجة أنه يترتب في الواقع على وجود القرينة القانونية انتقال العبء الحقيقي للإثبات الى الطرف الآخر في الخصومة¹ وعليه فإن حكمة المشرع من سن القانونية تهدف الى تحقيق المصلحة العامة أو مصلحة خاصة قدر أنها جديرة بالحماية وهذه الاعتبارات نجملها بالآتي:

1- تحقيق المصلحة العامة: خير مثال على ذلك القرينة القانونية المبينة على حجية الشيء المحكوم فيه وهي قرينة من القرائن القاطعة، حيث أن الهدف من انشائها هو تحقيق المصلحة العامة المتمثلة في احترام حجية الأحكام التي يصدرها القضاء من العبث والتناقض حتى تستقر المعاملات والمراكز القانونية بين الخصوم وتحول دون تجديد المنازعات بينهم، وهذا من شأنه أن يضفي الثقة في الحكم القضائي ويرسخ فكرة أن الأحكام القضائية عنوان الحقيقة وهذا فيه مصلحة عامة للمجتمع تتغلب على العدالة المطلقة²

2- منع التحايل على احكام القانون: حيث ان من هذه الاحكام ما يتعلق بالنظام العام فيهدف المشرع من القرينة تضيق سبل التحايل حتى لا تخالف هذه الاحكام ولو بطريقة غير مباشرة، فيضع هذه القرائن التي من شأنها أن تؤدي الى ابطال التصرفات التي يقصد بها تحقيق هذه المخالفة. من ذلك ما نصت عليه المادة 1128 في فقرتها الأولى من القانون المدني الأردني بأن (كل عمل قانوني يصدر من شخص في مرض الموت، اعتبر التصرف

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 544.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 544.

صادرا على سبيل التبرع، مالم يثبت من صدر له التصرف غير ذلك، او وجدت احكام خاصة تخالفه)

وللمحافظة على حقوق الورثة وضع المشرع هذه المادة وقرر حكما مستندا فيه الى احكام الشريعة الإسلامية، يقضي بأن التصرف الصادر في مرض الموت قرينة قانونية انه على سبيل التبرع ومضافا الى ما بعد الموت، فتسري عليه احكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى له وبالتالي لا ينفذ بحق الورثة فيما زاد على الثلث منعا للتحايل للإضرار بالورثة.¹

3- صعوبة الاثبات: وقد تهدف القرينة القانونية الى تيسير الاثبات في حالات معينة يكون الاثبات فيها بالغاً حداً من الصعوبة يجعل المدعي يعجز غالباً عن النهوض به فيرّح تحت قاعدة البينة على من ادعى، فلا يستطيع تقديم أي بينة، فيعفيه المشرع من إعطاء الدليل الذي كان عليه تقديمه لولا وجود هذه القرينة القانونية، من ذلك مثلاً افتراض الخطأ الشخصي من جانب متولي الرقابة بتقصيره وإهماله في رقابة من هو تحت رقابته وتوجيهه، ولذلك رأى المشرع أنه يصعب على المضرور اثبات هذا الخطأ في اغلب الحالات، فجعل قيام الالتزام بالرقابة قرينة قاطعة على خطأ متولي الرقابة.²

4- قد يستخلص المشرع القرينة القانونية من أحوال الناس وطبائعهم وعاداتهم في التعامل من باب التسهيل على المتداعين وعلى القضاة، فمثلاً جعل المشرع التأشير على سند الدين بما يستفاد منه ذمة المدين قرينة على هذه البراءة ما دام ان السند لم يخرج من حيزه الدائن اذ أن المتعارف أو المعتاد عادة بين الناس في التعامل ان الدائن لا يؤشر على سند الدين او يجعل غيره يؤشر بما يفيد براءة ذمة المدين الا اذا استوفى الدين فعلاً، وما نص عليه القانون المدني المصري في المادة 587 من ان المخالصة بالأجرة عن قسط لا حق تعتبر قرينة على الوفاء بالقسط السابق، لأن المؤلف بين الناس هو أن المؤجر لا يعطي مخالصة من قسط لاحق الا بعد ان يكون قد استوفى كل حقوقه السابقة³

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 546.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 546.

³ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 556.

2- الأساس القانوني للقرينة القانونية: كما سبق القول في التعريف القرينة القانونية هي من صنع المشرع ذاته يؤسسها على فكرة الاحتمال والترجيح أي وفقا للراجح الغالب في الوقوع فيختار المشرع واقعة معلومة ويستتبط منها دلالة على امر مجهول يراد اثباته.

وعليه فإن القرينة القانونية تقوم على فكرة الراجح والغالب في الوقوع، فهي تنطوي على خطورة كبيرة، لأن المشرع يقررها بنص القانون الذي له صفة العموم والتجريد، وهذا من شأنه أن يؤدي أحيانا الى تطبيقات للقرينة القانونية تخالف الواقع وتغاير الحقيقة، ورغم ذلك فالقاضي ملزم بتطبيقها والحكم بما جاء فيها لذلك تنبه المشرع الى السماع للخصم أن يثبت العكس القرينة القانونية، ثم أن القرينة القانونية وسيلة اثبات غير مباشرة لأنها تنقل محل الاثبات من الواقعة الاصلية الى واقعة أخرى متصلة بها او مجاورة لها وهي بهذا تعد استثناء على القاعدة العامة في الاثبات والاستثناء لا يتوسع في التفسير ولا يقاس عليه فلا يصح اجراء حكم قرينة على حاله لم ينص عليه القانون ولو اتحدت الدوافع أو كانت الدوافع في حالة الجديدة اشد واقوى وهذا هو الرأي السائد في الفقه.¹

وعليه فان القضاء اذا ادرج على الاخذ بقرينة قضائية في نوع معين من المنازعات فان هذه القرينة القضائية يكون لها في النهاية من القوة ما يعادل القرينة القانونية، من ذلك مثلا ما درج عليه القضاء اللبناني والقضاء الأردني في اعتبار المخالصة بالأجرة عن قسط لاحق من الأجرة قرينة على الوفاء بالقسط السابق وفي حين أخرى درج القضاء على أساس الدين على الأجرة، واعتبار الوفاء بالقسط من الدين قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة، وليس في هذه الحالة ما يحاولون خلق قرينة قانونية يقررها المشرع بنص قانوني يكون مصدرها العرف.²

3- التمييز بين القرائن القضائية والقواعد الموضوعية: لعل من اهم ما يجب التطرق اليه في دراستنا هو التمييز بين القرائن القانونية والقواعد الموضوعية، وما يساعدنا في ذلك هو الوقوف أولا على وظائف القرينة، حيث ان للقرينة وظائف ثلاث كما سيتم ذكرها:

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص556.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص548.

1- فقد تستخدم القرينة لأغراض تشريعية، اذ يجعل منها المشرع أساسا لقاعدة موضوعية ينص عليها، فتساهم بذلك في انشاء القاعدة القانونية أي ان القرينة في هذه الحالة تكون فقط هي الدافع للإملاء هذه القاعدة ولا تكون موضوع النص القانوني.

2- وقد يستخدم المشرع القرينة لأغراض قضائية تكونن بصدد قرينة قانونية أي تكون قاعدة من قواعد الاثبات وفي هذه الحالة تكون القرينة موضوع النص القانوني، أي عكس الحالة السابقة.

3- وقد يستخدم المشرع القرينة لأغراض قضائية، فتكون حينئذ قرينة قضائية أي طريقة الاثبات يتخذها المتقاضون لإقناع القاضي بصحة ما يدعون.

واما بالنسبة للوظيفة الأولى للقرائن فهي التي أدت الى إشاعة الخلط بين القرائن القانونية والقواعد الموضوعية مع انه بين النوعين فوارق جوهرية، فمثلا هناك قواعد موضوعية تقوم على قرائن، كالقاعدة التي تقضي ببطلان تصرفات القاصر الضارة ضررا محضا (المادة 1/118 مدني اردني) فهي قاعدة موضوعية تقوم على القرينة، بمعنى انها قاعدة تقرر حكما موضوعا استوحاه المشرع من فكرة الاحتمال والترجيح وهي فكرة التي تقوم عليها القرينة¹

وما تلبث هذه القرينة في الظهور حتى تختفي ورائها بعد أن أسهمت في تكوينها أي ان المشرع رجح أن مقر السن الى ما دون الثامنة عشرة لا يكون فيه الشخص قد بلغ درجة من النضوج تؤهله لإبرام هذا النوع من التصرفات. أي أن واقعة القصر قامت في نظر الشارع قرينة على عدم الاهلية لإبرام تصرف ضار، لكن المشرع لم ينص على هذه القرينة وانما استلهم فكرتها فقط ليقدر قاعدة موضوعية يذكر فيها حكم التصرف الضار إذا ابرمه قاصر ومن ثم اختفت القرينة وراء حكم موضوع النص فأصبحت مجرد دافع أو مبرر للقاعدة الموضوعية، فأصبح عامل الراجع الغالب في الوقوع مختفيا وراء القاعدة القانونية فتستغرقه ويكون منها بمثابة العلة من المعلول. وأصبح النص القانوني واجب التطبيق. إذا ما جاء انسان في البالغين قانونا فانه لا يمكن القول ان هذا الانسان يعد بالغا قانونا وانه ليس قاصرا لان القاعدة الموضوعية قررت انه ما زال قاصر ولا يجوز اثبات العكس. أما القرينة القانونية فيجوز نقضها

¹ - على أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص548.

ودحضها بعلتها فالعلة لم تستغرقها بل يقين بارز، وهي وفقا للوظيفة الثانية للقرينة تقوم على الاحتمال الذي قد يخطئ في بعض الصور فيجب ان يكون للخصم حق في دحضها.

كما يمكن القول أن هناك قواعد قانونية مفسرة او مكملة لإرادة المتعاقدين وهذا النوع من القواعد يجوز للمتعاقدين الاتفاق على مخالفتها بالاتفاق على غيره فهو يقرب من القرائن القانونية البسيطة التي تقبل اثبات العكس وبذلك تختلط بالقواعد الموضوعية وكل من الشبيهين لا محل له.¹

فالقواعد المكملة او المفسرة تقوم على إرادة مفترضة للمتعاقدين يقدرها المشرع مهتديا في وضعها بالعرف والعادات السائدة في التعامل، ومن هنا لها طابع اختياري والمشرع يعترف للإرادة بسطان في هذا المجال، فاذا اتجهت الى تنظيم ما يخالف هذه القواعد أخذيه أما إذا لم تتجه الإرادة الى شيء من ذلك انطبق حكم هذه القواعد بمعنى آخر أن هذه القواعد لا تنطبق الى حين تسكت الإدارة فتملأ الفراغ الذي تركته، وفي هذه الحالة يكون لتلك القواعد نفس الطابع الأمر الذي لغيرها من القواعد القانونية. وبذلك فهي قواعد موضوعية تقوم على قرينة شأنها شأن القواعد القانونية الأمرة التي لا تقوم على قرينة ولا فرق بينهما في ذلك ومثال ذلك ما نص عليه القانون من ان نفقات عقد البيع على المشتري²

المطلب الثاني: أنواع القرائن القانونية وحجيتها

كما سبق الذكر ان من اعتبارات تشريع القرينة هو الاعفاء من الاثبات بالنسبة لمن تقررت لمصلحته فالخصم الذي تقوم القرينة لصالحه يعفي من اثبات الواقعة التي يستخلصها القانون من هذه القرينة، والاصل ان كل دليل يقبل إثبات العكس وهذا وفقا لمبدأ أساسي هو حرية الدفاع، والقرائن من الأدلة لذا فالأصل فيها أن كل قرينة تقبل اثبات عكسها، وإذا وجدت قرينة لا تقبل اثبات العكس فيعد ذلك استثناء من القاعدة العامة.

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 549.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 550.

والمشرعين اللبناني والأردني، عندما نص كل منها على القرائن القانونية لم يجعلها بنفس المرتبة مثل القرائن القضائية، بل أنه ميز بين القرائن القانونية بنص صراحة على ذلك في المادة 301 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني والتي تنص على (القرينة القانونية هي التي ينص عليها القانون. وهي تعني من قررت لمصلحته عن اية طريقة أخرى من طرق الاثبات. على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي، ما لم يرد نص يقضي بغير ذلك.

يتبين من النصين المتماثلين أن المشرع بهدف من تميز بين القرائن القانونية الى منح نوع معين منها قوة في الاثبات اكبر من النوع الآخر فجعلها على نوعين نوع يقبل نقضه بالدليل العكسي وهذا مستخرج من قول المشرع (على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي) ونوع آخر لا يقبل نقضه بالدليل العكسي وهذا مستفاد من قوله (ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك) والنوع الأول يسمى القرينة القانونية البسيطة والثانية القطعية وهذا ما سيتم طرحه في الفروع الآتية:¹

الفرع الأول: حجية القرائن القانونية البسيطة

القرينة القانونية البسيطة: أو غير القطعية هي القرائن التي يجوز نقضها بالدليل العكسي وهي تعفي من تقررت لمصلحته من اثبات الواقعة الاصلية محل النزاع اذا ما اثبت الواقعة القانونية التي تقوم عليها هذه القرينة.

وكذلك هي مجموعة من القرائن تضمنتها نصوص القانون، تعفي من تقررت لمصلحته من عبء الاثبات الا انه بإمكان الخصم الآخر إقامة الدليل على عكس ما تضمنته، وهي الأصل في القرينة القانونية. اذ الأصل ان تكون القرينة القانونية بسيطة والاستثناء ان تكون قاطعة.²

ان القرينة القانونية تنقل محل الاثبات من الواقعة المراد اثباتها الى واقعة أخرى متصلة أو مجاورة لها يحددها المشرع، فتكون هذه الواقعة الأخيرة هي أساس القرينة وهي التي يشترط

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 552.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 137.

القانون قيامها لانطباق حكم القرينة وبذلك يتعين ثبوتها أولاً حتى يجري هذا الحكم فمثلاً يكون على من يتمسك بقرينة الحيابة ومقتضاها اعتبار قيام الحيابة في وقت سابق معين مع كونها قائمة حالاً في وقت قيامها في المدة بين الزمنين أن يثبت قيام هذه الحيابة.

القرينة القانونية تؤدي إلى إعفاء من يتمسك بها من عبء الإثبات.¹

في وقت سابق معين وفي الوقت الحالي بشروطها التي يتطلبها القانون، ومن يتمسك بقرينة مسؤولية المكلف بالرقابة عن عمل غير مشروع صدر ممن هو تحت الرقابة يتعين عليه أن يثبت قيام الالتزام بالرقابة.²

(ومن أمثلة القرائن القانونية البسيطة ما تنص عليه المادة 1/138 من التقنين المدني المصري من أن (كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يعم الدليل على غير ذلك) فهذا النص يفترض في العقد أن له سبباً مشروعاً ويعني الدائن من اثبات ذلك على أنه يجوز للمدين أن يثبت أن للعقد سبباً غير مشروع، أي يثبت عكس القرينة³)

وللخصم الذي يحتج عليه بالقرينة أن يتنازع في توافر الشروط التي يتطلبها القانون لقيامها وإن يدحض ما يقدمه خصمه من أدلة على ذلك. كأن يثبت مثلاً فيما يتعلق بقرينة الحيابة أن خصمه الذي يتمسك به لم يكن حائزاً في وقت سابق أو أنه ليس حائزاً في وقت الحالي وهو إذا تصرف على هذا النحو لا ينطوي فعله على نقض القرينة، وإنما هو يثبت فقط أن شروط انطباق القرينة غير متوفرة في الحالة المعروضة، وتوافر هذه الشروط مسألة قانونية يخضع فيها القاضي الموضوع لرقابة محكمة التمييز.

¹ - وليد سعود القاضي، القرائن كوسيلة من وسائل الإثبات أمام القاضي الإداري، علوم الشريعة والقانون، المجلد 45، العدد 2، 2018، ص 149.

² - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 553.

³ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 553.

فان ثبت قيام الواقعة أساس القرينة القانونية تعين على القاضي أن يأخذ بحكم القرينة، فيجعلها أساس لحكمه. حتى ولو بدا له عدم مطابقتها للواقع في القضية المعروضة والا كان حكمه قابلاً للنقض. لأن الدلالة التي تنطوي عليها القرينة يفرضها القانون وليس للقاضي سلطة تقدير مدى مطابقتها الحقيقة الواقع وإذا كانت القرينة القانونية البسيطة يجوز اثبات عكسها فليس معنى ذلك أن يكون للخصم أن يناقش الاستنباط الذي قام به المشرع ليبين عدم سلامته، فلا يحق له ذلك، لأن فيه اعتراض على القاعدة ذاتها.¹

الفرع الثاني: حجية القرائن القانونية القاطعة

فهذه تعتبر استثناء على الأصل العام - كما سبق ذكره - حيث ان الأصل ان تكون القرينة بسيطة تقبل اثبات العكس. والاستثناء ان تكون قاطعة لا تقبل العكس ومن ثم يعرفها الفقه بأنها (لا تقبل اثبات ما يناقضها)

فالأصل في القرينة القانونية أن تكون غير قاطعة تقبل اثبات العكس، اخذاً بفكرة نقص الدليل بالدليل، الا ان المشرع قد يرى لغة هامة يقدرها عدم جواز نقض حجية بعض القرائن التي يقررها لتعلقها بالنظام العام. الا ان ذلك لا يعني أنها لا تدحض أبداً الا القرائن القانونية هي قواعد الاثبات وأياً كانت المرتبة التي أرادها المشرع لها في القطع والحسم، فهي لا تستعصي ان تدحض بالإقرار واليمين طالما أنهما من قواعد الاثبات.

غير انه تجدر الإشارة الى ان اللجوء الى اثبات عكس القرينة القانونية القاطعة بالإقرار واليمين لا يصح في الأحوال التي تتعلق بالنظام العام لأنه ليس ملكاً للخصم. وانما هي ملك العموم وشرعت للمصلحة العامة وللمحافظة على النظام العام، الا ان ذلك لا يعني انها لا تدحض ابداً لان القرائن القانونية هي قواعد اثبات وأياً كانت المرتبة التي أرادها المشرع لها في القطع والحسم فهي لا تستعصي ان تدحض بالإقرار واليمين طالما انهما من قواعد الاثبات.²

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 553.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 138.

وإذا عدنا الى المشرعين اللبناني والأردني قد وضع قاعدة عامة لتحديد القرينة القانونية القاطعة مفادها ان القرائن القانونية في الأصل قرائن غير قاطعة قابلة لإثبات العكس وهذا شأن كل دليل ينظمه القانون، والاستثناء هو جعل القرينة القانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس لاعتبارات خطيرة وهامة يحرص المشرع على عدم الاخلال بها، وهذا لا يتحقق الا بوجود نص قانوني خاص يقضي بذلك (المادة 301 أصول محاكمات لبناني والمادة 40 بينات اردني)، أما وان القانون قد ينص أحيانا على ان القرينة قانونية بسيطة معينة قابلة للاثبات العكس، ومن ذلك مثلا ما جاء في المادة 163 من قانون أصول المحاكمة المدني اللبناني والمادة 19 من قانون البينات الأردني، من العبرات التي يكتبها الدائن على سند بقي في حوزته أو على نسخة أخرى للسند أو على سند إيصال في حوزة، المدين بما سيقاد حتى ثبوت العكس او عبارة الى أن يثبت العكس للدلالة على القرينة البسيطة.¹

أما الآن بعدما تم تحديد وضبط القرينة القانونية القاطعة يثار التساؤل عن مدى إمكانية اثبات عكسها فان قول قرينة قانونية قاطعة لا تقبل اثبات العكس فيفهم من ذلك أنه لا يجوز دحضها أبدا ولكن هذا القول لا يستقيم مع اعتبار القرائن من ادلة الاثبات، فاذا كانت القرينة القانونية قاعدة اثبات فانه لا بد من السماح بإثبات عكسها طالما ان المشرع لم يرق بها الى منزلة القواعد الموضوعية، وهذا الحكم انعقد عليه اجتماع في فرنسا وفي مصر أيضا مع عدم وجود نص صريح في القانون المصري وبرروا في ذلك ان القرينة القانونية القاطعة لا تزال دليلا من ادلة الاثبات، بل هي ليست أكثر من دليل سلبي تعفي من اثبات، فاذا نقضها من تقررت لمصلحته بإقراره او بيمينه فقد دحضها ولم يعد هناك محل لإعفائه من اثبات لم يقل هو ان يعفي نفسه منه.²

ويبنى على ذلك في فرنسا ومصر أن المسؤول مسؤولية قائمة على قرينة قانونية قاطعة كما في مسؤولية عن الحيوان وعن الأشياء والمسؤولية العقدية ومسؤولية المستأجر من الحريق، لا يستطيع ان يثبت عكس هذه القرينة، لكنه يستطيع دحضها بإقرار يصدر عنه او بيمين

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص558.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص558.

يوجهها الى هذا الخصم فينكل هذا كله اذا كانت القرينة القانونية القاطعة لا تتعلق بالنظام العام، اما اذا كانت متعلقة بالنظام العام فانه لا يجوز دحضها حتى بإقرار أو اليمين كما هو الحال في الحجية الامر المقضي وفي التقادم.¹

كما ركز شرع القانون الفرنسي في هذا القول على نص المادة 2/1352 مدني فرنسي والتي نصت على انه: (لا يجوز قبول دليل ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون، على أساس هذه القرينة، يبطل تصرفات معينة، او يمنع سماع دعوى مالم ينص على جواز اثبات العكس وفيما عدما سيقال في اليمين والاقرار القضائيين) وانتقد الشراح الفرنسيون هذا النص لعدم دفته وقصوره في جزء الأول منه وغموضه في الجزء الأخير لكنهم أخذوا منه امرين:

الأول القرينة القانونية تكون قاطعة في حالتين: الأولى: إذا أبطل المشرع على أساسها تصرفات معينة كالتصرفات المنصوص عليها في المادة 1350 مدني فرنسي والتي تكون باطلة لأنها تخفي غشا واحتيالا على القانون. والحالة أما الثانية: إذا منع المشرع على أساسها سماع الدعوى، أي التي تمنع القاضي من أن يبحث في النزاع كقرينة تسليم السند المنصوص عليها في المادة 13382 مدني فرنسي والتي نصت على أن: (التسليم الاختياري للنسخة الاصلية للسند العرفي من الدائن للمدين تقوم دليلا على البراءة (وكذلك حجية الامر المقضي والتقدم، فاعتبروها جميعها قرائن قانونية قاطعة لا تتعلق بالنظام العام، وهذه لا تقبل اثبات عكسها الا بالإقرار او باليمين، كقرينة تسلم السند الأنفة الذكر، وقرينة الحيابة في تملك المنقول²

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 559.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 562.

الفرع الثالث: معيار تقسيم القرائن القانونية الى قاطعة وبسيطة:

حيث لم ينص المشرع الجزائري في القانون المدني على قاعدة تمكننا من تمييز القرينة القانونية القاطعة، عن القرينة القانونية البسيطة على عكس موقف المشرع الفرنسي حينما وضع معيارا للقرينة القاطعة في الفقرة الثانية من المادة 1352 من القانون المدني الفرنسي والتي جاء نصها كالآتي (لا يجوز اثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها بعض التصرفات، أو يجعل الدعاوى غير مقبولة، هذا ما لم يحفظ القانون الحق في إقامة الدليل العكسي. وذلك مع عدم الاغلال بما سيتقرر بخصوص اليمين والاقرار القضائيين) وبذلك يكون القانون المدني الفرنسي قد يبين انه اذا كان المشرع قد ابطل تصرفا قانونيا أو جعل الدعوى غير مقبولة على أسس قرينة قانونية كانت هذه القرينة غير قابلة لإثبات العكس.¹

حيث ان هذا معيار في القانون الفرنسي تعرض لانتقادات شديدة من الشراخ الفرنسيين وعلى رأسهم العالم "Geny" فيقول ان الشق الأول من المعيار السابق والخاص بإبطال التصرف القانوني على أساس القرينة القانونية أن هذا المعيار لا يعبر على نية المشرع الحقيقية، ذلك ان المشرع حذ ان يجعل القرينة قاطعة حتى يمنع بمقتضاها كل تحايل يؤدي الى الانحراف عن القواعد التشريعية المرتكزة على مقتضيات النظام العام.

وأما بالنسبة للشق الثاني من المعيار والخاص بجعل الدعوى غير مقبولة على أساس قرينة قانونية قاطعة فيقول "Geny" أن المقصود بهذا المعيار أن يكون هناك دفع يمنع من الدخول في موضوع الدعوى فترفض على أساس، لا ألا ترفع الدعوى أصلا، فان اية دعوى ترفع يجب نظرها، والا كان ذلك انكار الأداء العدالة، ويقول "Geny" ان هناك حكمة عندما وضع المشرع بالقرائن القانونية فكان ينبغي أصلا أن يجعلها قابلة للإثبات العكس، ذلك ان القرينة القانونية تعتبر دليلا يقوم على الراجح الغالب الوقوع لا على التأكيد المطل، فيجب أن يفسح المجال لمن قامت هذه القرينة القانونية أن يثبت أن حالته لا تدخل ضمن هذا الراجح الغالب الوقوع، فعندما يريد المشرع جعل القرينة غير قابلة لإثبات العكس فيجب ان تتوفر عنده الأسباب الجوهرية ما يدعوه الى اقفال الباب دون أن ننقض القرينة القانونية وقلب الراجح

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 139.

الغالب الوقوع الى التأكيد المطلق حتى يجعل القرينة تسيطر على كل حالة دون ان يمكن
دحضها.¹

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 140.

المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير القرائن القانونية البسيطة والقطعية

الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير القرائن البسيطة

كما سبق الذكر أن القرينة القانونية الغير قاطعة التي تقبل الاثبات بالعكس وهي الأصل في القرائن القانونية يقيّمها المشرع على مجرد الاحتمال المتأرجح بين الصحة والخطأ ومن ثم فإنه يجوز اثبات عكسها لاحتمال أن يكون الخطأ فيها كبير.

وعليه فإن القرينة القانونية الغير قاطعة هي الأكثر تواجدا من حيث تطبيقها واختلاف مواضع عملها وقد نص المشرع الجزائري القرينة القانونية الغير قاطعة واعتبارها الأصل واخضعها للقاعدة العامة في الاثبات القائمة على مبدأ مقارنة الدليل بالدليل وهذا تطبيقا لنص المادة 3337 من القانون المدني السالف ذكرها على انه (القرينة القانونية تغني من تقررت لمصلحته عن اية طريقة أخرى من طرق الاثبات على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك)

إذا من الضروري التطرق الى اثبات العكس القرائن القانونية البسيطة من ناحية القاضي وسلطة كما يلي:

1- كيفية اثبات عكس القرائن القانونية البسيطة:

باعتبار ان القرينة القانونية البسيطة او غير القاطعة دليل غير مباشر فهي تخضع لمبدأ مقارنة الدليل بالدليل المقرر بموجب نص المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والادارية¹ اذا يمكن وفقا للقاعدة العامة في الاثبات ان يتم اثبات عكس القرينة بدليل ذو قوة مطلقة، فيمكن اثبات عكس القرينة القانونية البسيطة بإقرار صادر ممن تقررت القرينة لمصلحته او بنكله عن اليمين الحاسمة بعد توجيهها اليه، واذا كانت القرينة القانونية القاطعة يمكن دحضها بهذين الطريقتين كما سبق توضيحها فإنه أولى بالقرينة القانونية البسيطة أن تدحض بهما، كذلك يمكن اثبات عكس القرينة القانونية البسيطة بالكتابة او مبدأ الثبوت بالكتابة معزز على الكتابة او

¹ - القانون السابق، الإجراءات المدنية والإدارية، المادة 32.

استحال تقديمها بعد الحصول عليها جاز الاثبات بشهادة الشهود أو بالقرينة القضائية تطبيقاً للمادتين 336 و 340 من القانون المدني.¹

وبالتالي لا يوجد أي إشكالية بالنسبة للمتقاضي الذي يريد اثبات عكس القرينة القانونية البسيطة بالاعتماد على أي دليل من أدلة الاثبات المذكورة أعلاه وذلك مهما كان محل الاثبات الذي تقيمه القرينة ومهما كانت قيمته باعتبار ان المشرع لم يحدد مجالاً خاصاً لعمل القرينة القانونية البسيطة أو غير القاطعة فهي تستعمل في اثبات الوقائع المادية كما انها تستعمل في اثبات التصرفات القانونية أي كانت قيمة هذه التصرفات.

ولكن إذا استعملت القرينة البسيطة أو غير القاطعة لإثبات تصرف قانوني لا تزيد قيمته عن النصاب القانوني المقرر لإثبات شهادة الشهود والقرائن القضائية وهو مبلغ منه ألف دينار جزائري فإنه الفقه والقضاء متفقين في جواز اثبات عكس القرينة القانونية البسيطة بشهادة الشهود وبالقرائن القضائية تطبيقاً للقواعد العامة في الاثبات.

إلا ان الإشكال الذي اختلف فيه الفقه هو إذا كانت القرينة القانونية البسيطة قد استعملت في اثبات تصرف قانوني تزيد قيمته على مبلغ مائة ألف دينار جزائري، فهل يجوز اثبات عكسها بشهادة الشهود أو بالقرينة القضائية على خلاف ما تقضي به القواعد العامة في اثبات أو انه يجب الالتزام بهذه القواعد فلا يجوز اثبات عكسها الا بالكتابة أو بالإقرار أو باليمين؟

حيث يرى بعض الفقهاء جواز اثبات عكسها في هذه الحالة بشهادة الشهود أو بالقرائن القضائية لأن القرينة القانونية لا تعدوا أن تكون قرينة كسائر القرائن، والقرينة تنقض بقرينة مثلها ولو كانت قرينة قضائية، ومتى أمكن اثبات العكس بالقرينة القضائية جاز أيضاً بشهادة الشهود.

أما الاتجاه الثاني فإنه يرى أنه لا يجوز اثبات عكس القرينة البسيطة بشهادة الشهود ولا بالقرائن القضائية الا في الحالات التي يجوز الاثبات بهما وفقاً للقواعد العامة، وبما أن المشرع

¹ - يحي سامية، حجية القرائن القانونية في الاثبات، المركز الجامعي بتيبازة، ص 18.

لم ينص في هذه المسألة على ما يخالف ما هو مقرر في القاعدة العامة فانه لا يمكن مخالفتها.

أما الرأي الراجح والصحيح فهو الذي ذهب اليه الرأي القائل بضرورة التقيد بما تقرره القواعد العامة في الاثبات فيجوز الاثبات بشهادة الشهود وبالقرائن القضائية اذا كانت قيمة التصرف القانوني لا تتجاوز مبلغ مائة الف دينار جزائري، اما اذا جاوزها فإنها لا يمكن اثبات عكس القرينة البسيطة الا بالكتابة او بالإقرار او باليمين ذلك ان القانون حدد مجال الاثبات بشهادة الشهود في حدود التصرفات التي لا تزيد قيمتها عن مائة الف دينار جزائري طبقا لنص المادة 333 من قانون المدني وبما ان المشرع قد يساوى بين شهادة الشهود والقرائن القضائية في الاثبات بموجب نص م 340 من نفس القانون فان ما يقال عن الاثبات بشهادة الشهود يقال أيضا عن اثبات بالقرائن القضائية وبما أنه لا يجوز استعمالها لإثبات وجود تصرف قانوني تزيد قيمته عن مائة الف دينار جزائري فانه لا يجوز استعمالها لنفي هذه التصرفات.¹

ووفقا لما سبق توضيحه فانه يتبين ان دور القاضي في الاثبات بالنسبة للقرينة القانونية البسيطة يتجسد من خلال سلطته في تقدير اثبات عكس القرينة القانونية البسيطة وذلك لان القرينة البسيطة مبنية على حجية بسيطة في الاثبات فهي تقبل اثبات العكس في جميع الحالات التي لا تكون فيها مواقع النزاع، وتقدير اثبات عكس القرينة من عدمه هي مسألة من مسائل موضوعية التي يرجع تقديرها لسلطة قضاة الموضوع دون تعقيب عليهم من طرف المحكمة العليا مادام تقديرهم مؤسس على أسباب موضوعية سائقة ومبررة، والقاضي حر فيما يراه فاذا توصل بناء على سلطته التقديرية الى اعتبار ان الوقائع التي يحتج بها الخصم لا تمثل مبررا كافيا لإسقاط حجية قرينة المسؤولية التي تثبت ضده فان له كامل الحرية ان يرفض دفع الخصم الذي يحتج بالقوة القاهرة من اجل دفع قرينة المسؤولية بعد أن تحرى بناء على سلطته التقديرية عدم توفر شروط القوة القاهرة، أما اذا اقتنع القاضي بما قدمه الخصم من دفع واستخلص منها بماله من سلطة وقائع يرى انها تنطوي على حجية تفوق حجية القرينة فانه لا

¹ - ياخي سامية، المرجع السابق، ص 19.

يكون امامه مانع ان يقر بثبوت عكس القرينة ومن ثمة يرفض الحكم على أساسها من دون ان يعرض حكمه بما انه قد سبب حكمه نسبيا كافيا.

أما فيما يخص المشرع الجزائري فانه من خلال الرجوع الى القانون المدني نجد ان هناك قرائن قانونية بسيطة ولكن المشرع قد نص على انها لا يجوز اثبات عكسها الا في حالة محددة بذاتها او بطريقة معينة بالذات، ومن بين امثلة هذه القرائن نذكر: قرينة الرسمية المنصوص عليها في المادة 324 مكررة من قانون المدني التي بمقتضاها يعتبر المحرر الرسمي حجة بما دون فيه من بيانات يلحق بها وصف الرسمية، فهذه القرينة لا يجوز اثبات عكسها فيما يتعلق بحجية هذه البيانات في هذا المحرر كانت غير صحيحة¹

وأیضا القرينة التي نص عليها المشرع في المادة 193 من القانون المدني التي تقضي بأنه اذا ادعى الدائن المدين فانه ليس عليه الا ان يثبت ما في ذمته من ديون واذا تمكن الدائن من اثبات أي مقدار من الديون في ذمة مدينة فانه تقوم قرينة قانونية على ان هذا المدين معبر فاذا أراد المدين اثبات عكس هذه القرينة وجب عليه ان يثبت أن عنده ما لا يساوي قيمة هذه الدين او ما يزيد عنها، ويلاحظ ان التمسك بالقرينة القانونية البسيطة ومدى انطباقها على وقائع الدعوى وكيفية اثباتها يعتبر من المسائل القانونية التي تخضع الى رقابة المحكمة العليا

أما فيما يتعلق بالدليل الذي يتقدم به الخصم لإثبات عكس هذه القرينة فهو يعتبر من المسائل التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك متى كان استخلاصه سائغا.²

2- تطبيقات لبعض القرائن القانونية البسيطة:

بعد أن بين في ما سبق الوسائل التي يجوز بها اثبات عكس القرائن القانونية البسيطة فإننا سنتطرق الى بعض التطبيقات العملية التي تجسد سلطة القاضي في تقدير القرائن القانونية البسيطة معتمدين في ذلك على الاحكام والقرارات القضائية وعلى الآراء الفقهية ونظر للشعب

¹- يحي سامية، المرجع السابق، ص20.

²- يحي سامية، المرجع نفسه، ص21.

القرينة واتساع مجال عملها الى مختلف فروع القانون فإننا سنقتصر على دراسة تطبيقات لبعض القرائن الأكثر تداولاً في مجال العمل القضائي حيث وضعت المحكمة العليا بعض المبادئ في شأنها من خلال القرارات الصادرة عنها.¹

1- قرينة خطأ مسؤوليتي متولي الرقابة وتهدم البناء:

سنوضح من خلالها كل من قرينة الخطأ في مسؤولية متولي الرقابة وكذلك قرينة الخطأ في مسؤولية تهدم البناء وذلك على النحو الآتي:

أ- قرينة الخطأ في مسؤولية متولي الرقابة في المادتين 134 و 136 من ق مدني:

ان الرقابة هي التزام على عاتق الرقيب يكون مصدرها اما القانون او الاتفاق، اما الرقابة التي لا يكون مصدرها القانون او الاتفاق فلا ترتيب أية مسؤولية مفترضة، ولقد نظم المشرع أحكام مسؤولية متولي الرقابة بموجب المادة 134 من قانون المدني² والتي تنص على (كل من يجب عليه قانوناً او اتفاق رقابة شخص في حاجة الى الرقابة بسبب قصر أو بسبب حالته العقلية او الجسمية، يكون ملزماً بتعويض الضرر الذي يحدثه ذلك الشخص للغير بفعله الضار) وبالتالي عمم المسؤولية من اعمال من وجبت رقابته لتشمل كل رقابة شخص في حاجة اليها وفي المادة 136 من نفس القانون فانه خصص المسؤولية على عاتق الموصف كما جاء في مضمونها ما يلي: (يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بفعله الضار متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسبب او بمناسبة) أي ان المشرع اتبع المسؤولية الرقابة للموصف حيث اذا تم ووقع ضرر يكون بصورة الأولى المسؤول المباشر على قدمها وقع اثناء تأدية عمله وقيامه هو بالفعل.³

¹ - يحي سامية، المرجع السابق، ص 21.

² - نفس القانون، المادة 134 و 136.

³ - يحي سامية، المرجع السابق، ص 23.

ب- قرينة الخطأ في المسؤولية عن تهدم البناء في مادة 140 من الفقرة الثانية من القانون المدني:

حيث نظم المشرع الجزائري أحكام المسؤولية عن تهدم البناء بموجب المادة 140 الفقرة 2 من ق المدني التي نصت على (مالك البناء مسؤول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ولو كان انهداما جزئيا ما لم يثبت ان الحادث لا يرجع سببه الى اهمال في الصيانة أو قدم في البناء أو عيب فيه)، يتضح من هذه الفقرة أن المشرع أناط المسؤولية عن الاضرار التي يلحقها تهدم البناء للغير بالمالك الذي كان يمتلك البناء عند تهدمه بحكم انه هو الذي تكون له السيطرة الفعلية على البناء فهو المكلف بالمحافظة عليه وصيانته وترميمه كما يسأل المالك عن الاضرار ولو تهدم البناء بعد انتقال حيازته الى المشتري ما دام عقد البيع لم يسجل اذا لا تنتقل الملكية الا بعد تسجيل وشهر عقد البيع.

في جميع الحالات إذا حدث التهدم كليا أو جزئيا وألحق ضررا بالغير فان المتضرر ليس عليه عند رجوعه على المالك الا اثبات ان الضرر الذي أصابه كان نتيجة لهذا الهدم وبأن المدعى عليه هو المالك للبناء، فاذا اثبت ذلك قامت مسؤولية المالك المفترضة على أساس الخطأ المفترض في جانبه، وتتطوي قرينة الخطأ المفترض في نص المادة 2/190 من قانون المدني على شقين من الافتراض هما:

الافتراض الأول هو ان تهدم الذي حصل في بناء يفترض أن سبه اما اهمال في الصيانة من طرف المالك او الى قدم في بناء او سبب العيب الذي فيه.

اما الافتراض الثاني هو ان التهدم حصل بسبب خطأ المالك وتقصيره في العناية التي كان يجب عليه بذلها للمحافظة على سلامة البناء، ومن ثمة فلا يستطيع المالك التخلص من مسؤوليته الا بإثبات عكس القرينة لا خطأ في شقها الأول، أما الشق الثاني فلا يقبل الاثبات بالعكس لذلك فانه يجب على المال اثبات ان تهدم لم يكن سببه اهمال في الصيانة او في تحديد او في ترميم باعتبار انه لم يتهاون في اصلاح وصيانة البناء كلما اقتضت حالة البناء ذلك واما ان يثبت ان حالة البناء لم تكن تستدعي هذه الصيانة او هذا التجديد أي ان يقيم الدليل على انه لم يخطأ ولم يقصر وعلى ان تهدم يعود الى سبب اجنبي عنه ولا علاقة له

بحالة البناء، فإذا استطاع المالك ان يثبت واقعة من هذا الوقائع سقطت عنه قرينة الخطأ المفترض ما اذا فشل في ذلك فان مسؤوليته تبقى قائمة ويتحول افتراض الخطأ فيها من الافتراض البسيط الى الافتراض القاطع غير قابل للإثبات العكس ولا يستطيع المالك بعد ذلك ان يدفع عنه قرينة المسؤولية الا بنفي علاقة السببية بين التهدم والضرر الذي أصاب الغير، وهذا اما اثبات أن تهدم يعود سببه الى قوة قاهرة او حادث مفاجئ او كان بسبب خطأ الغير أو بخطأ من الضحية، كما أنه يجب على المالك أن يثبت أن التهدم كله الى سبب من هذه الأسباب حتى يعفى من المسؤولية المفترضة افاء كلياً أما اذا اثبت ان التهدم لم يكن ليحدث لمجرد تحقق السبب الأجنبي لو لم يكون هناك تقصير في صيانة من طرف المالك فان مسؤولية تبقى قائمة لكنها مسؤولية جزئية وليست كاملة.¹

2- قرينة العلاقة السببية وقرينة مشروعية السبب:

سوف نبين من خلال هذه العلاقة قرينة بالسببية وكذلك قرينة وجود السبب ومشروعيته وذلك على النحو الآتي:

1- قرينة العلاقة السببية: الأصل ان الإثبات العلاقة السببية باعتبارها ركن في المسؤولية يقع على من يدعيها كما هو الحال في المسؤولية من الاعمال الشخصية المقررة في المادة 124 من قانون مدني كما نصت على (كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض) أي يقام الشخص بفعل مجرم بغير قصد ويتسبب بضرر الآخرين ألزمه المشرع بالتعويض جراء هذا الخطأ او الضرر الذي وقع غير ان هناك حالات لا يشترط فيها اثبات علاقة السببية من طرف المدعي وإنما القانون هو الذي تولى أمر اثباتها فجعلها مفترضة بموجب قرينة قانونية غير قاطعة، ولقد فعل المشرع ذلك في جميع الحالات التي تكون فيها المسؤولية قائمة على أساس الخطأ المفترض حتى يحقق الغاية التي أرادها وهي تسهيل الإثبات على الدائن حيث يصعب عليه ذلك.

بحيث ينطوي هذا الالتزام في الافتراض بين الخطأ والعلاقة السببية على أهمية عملية كذلك من حيث الارتباط الموجود بين اثبات كل من الخطأ والعلاقة السببية وعليه يخلق صعوبة

¹ - يحي سامية، المرجع السابق، ص 21.

في الفصل بينهما من الناحية العملية. فلو اقتصر افتراض الخطأ دون العلاقة السببية لأدى ذلك بالدائن وهو يثبت العلاقة السببية الى اثبات الخطأ في نفس الوقت وهذا ما يقلل من أهمية افتراض الخطأ ويجعل المشرع يسحب بيساره ما منحه بيمينه.

وكذلك يقوم افتراض العلاقة السببية على قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس من طرف الخصم، وذلك عن طريق اثبات ان الضرر المنسوب الى خطأ يعود الى سبب اجنبي لا بد له فيه ويتحدد السبب الأجنبي الذي يشترط اثباته لنفي علاقة السببية المفترضة في أربعة حالات هي القوة القاهرة والحادث المفاجئ او خطأ الضحية او خطأ الغير، وتتمثل هذه الحالات سواء تعلق الامر بنفي علاقة السببية المفترضة في المسؤولية التقصيرية او في المسؤولية العقدية.¹

فهي المسؤولية التقصيرية تنص المادة 127 من القانون المدني² على انه (اذا اثبت الشخص ان الضرر قد نشأ عن سبب لا بد له فيه كحادث مفاجئ او قوة قاهرة او خطأ صرد من المضرور او خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر مالم يوجد نص قانوني او اتفاق يخالف ذلك.³

أما في المسؤولية العقدية فلقد نصت المادة 176 من القانون المدني على أنه (اذا استحالة على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه مالم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه)، وبناء على هاتين المادتين فان المدين اذا أراد ان يدفع عنه المسؤولية عن طريق نفي علاقة السببية بين خطأه والضرر الحاصل، يجب عليه ان يقوم الدليل على توافر حالة من حالات السبب الأجنبي فاذا استطاع ذلك سقطت عنه قرينة السببية واعفى من المسؤولية اما اذا لم يتوفر له اثبات ذلك فتبقى مسؤوليته المدنية قائمة ويسأل عن التعويض، فمسؤوليته الا بنفي علاقة السببية بين خطأه

¹ - يحي سامية، المرجع السابق، ص25.

² نفس القانون، المادة 127 و176

³ - زوز هدى، المرجع السابق، ص256.

المفترض وبين الضرر الذي أصاب الغير اذ لا يكفي الحارس ان يحتج ببراءته من المسؤولية الجزائية لكي يتخلص من مسؤوليته المدنية.

تطبيقا لذلك قضى المجلس الأعلى في قرار له بأنه: "متى كانت مسؤولية حارس الشيء مفترضة قانونا، ولما كان المستقر عليه أيضا ان الاعفاء منها لا يكون الا بإثبات الاستثناءات الواردة بالمادة 138 (من القانون المدني التي تمنح التعويض المدني على أساسها رغم صدور حكم ببراءة جزائيا. فان قضاة الموضوع الذي بوجود حكم برأ ساحة المتهم لعدم ثبوت الخطأ الجزائي المنصوص عليه بالمادة 288 من قانون العقوبات فانهم يكونون فيما قضوا بذلك قد أفقدوا قرارهم الأساس القانوني بما فيه من التناقض مما يستوجب نقضه، حيث انه من المبادئ المقررة ان خطأ حارس الشيء مفترض متى نتج عنه ضرر ولا يعفى من مسؤولية التعويض المدني ولو حكم ببراءته جزائيا، الا إذا أثبت ان الضرر كان بسبب الضحية او الغير او حصل نتيجة لحالة طارئة او لقو قاهرة عملا بالمادة 138 من قانون مدني).

والظاهر من هذا القرار ان المجلس الأعلى قد ذكر ظرف الطارئ واعتباره حالة من حالات السبب الأجنبي التي تعفي من المسؤولية اعفاء تاما، وهذا غير صحيح باعتبار ان الظروف الطارئ لا يؤدي الى استحالة مطلقة لتنفيذ الالتزام بل يؤدي الى استحالة نسبية اذا يجعل تنفيذ الالتزام مرهقا وليس مستحيلا وذلك وفقا لما تنص عليه المادة 107 من القانون المدني.¹

2- قرينة وجود السبب ومشروعيته 98 من القانون المدني: ان الأصل هو ان الدائن هو الذي يقع عليه عبء اثبات ان للالتزام سبب مشروع، غير ان المشرع وضع لهذا الأصل استثناء حيث اقام قرينة قانونية افراض بموجبها ان لكل التزام تعاقدى سب مشروع الى غاية ثبوت العكس طبقا لنص المادة 98 من القانون المدني² التي تقضي بأنه (كل التزام مفترض ان له سببا مشروعاً، مالم يقيم الدليل على غير ذلك.

¹- يحي سامية، المرجع السابق، ص26.

²- القانون السابق، المادة 98.

ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فاذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي ان للالتزام سبب آخر مشروع أن يثبت ذلك، ويتبين من خلال هذه المادة ان المشرع فرق بين حالتين تتعلق بإثبات السبب حيث افترض قيام السبب بموجب قرينتين قانونيتين هما: قرينة وجود السبب المشروع التي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة 98 من القانون المدني (كل التزام مفترض ان له سببا مشروعاً ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك، ويقوم هذا الافتراض في الحالة التي لا يتم فيها ذكر سبب الالتزام في السند المثبت لهذا التصرف، فاذا تعهد شخص بان يدفع لشخص آخر مبلغ معين في ميعاد محدد دون ان يذكر السبب الذي دفعه الى ذلك الالتزام، ففي هذه الحالة فان الدائن وهو يطالب بمبلغ الدين ليس عليه الا ان يثبت مبلغ الدين الذي يطالب به حتى تقوم القرينة القانونية على ان للدين سبباً مشروعاً وهي قرينة بسيطة يجوز للمدين أن ينقضها بإحدى الوسيلتين فإما أن يقيم الدليل على انتفاء سبب الدين الذي يطالبه الدائن بتنفيذه، واما ان يثبت عدم مشروعية السبب وبما ان انتفاء السبب او عدم مشروعية هي من الواقع المادية فانه يجوز للمدين اثباتها بكافة طرق الاثبات لما فيها شهادة الشهود والقرائن القضائية، والقرينة صحة السبب المذكور في العقد والمقررة في الفقرة الثانية من المادة 98 من القانون المدني (ويعتبر السبب المذكور في العقد هو سبب حقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك) فهذه الحالة يفترض ان يكون سبب التزام المدين مذكوراً في العقد ومن ثمة لا تطرح مسألة عدم وجود السبب ولا ينازع في مشروعيته وانما النزاع الذي يمكن أن يثور هو حول حقيقة السبب المذكور في العقد من حيث انه هو السبب الحقيقي الوحيد الذي دفع المدين الى الالتزام، ونظراً للصعوبة التي قد يواجهها الدائن لإثبات ذلك فان المشرع حتى يسهل من عملية الاثبات ويتجنب النزاعات التي يمكن ان تثار وما يترتب عنها من فقدان الثقة في التعامل بين الافراد لذلك تدخل المشرع وافترض بموجب قرينة قانونية مفادها ان سبب المذكور في العقد هو السبب الصحيح وحمل المدين بسبب مشروعاً وجب عليه ان يثبت ذلك، فاذا كان سبب الحقيقي الذي يدعيه المدين سبباً مشروعاً وجب عليه ان يثبت ذلك بالكتابة لان لا يجوز اثبات عكس ما هو ثابت بالكتابة بشهادة الشهود والقرائن القضائية.¹

¹ - ياخي سامية، المرجع السابق، ص 28.

الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقرير القرائن القانونية القاطعة:

سبق القرينة القطعية هي القرينة التي لا يجوز نقضها بالدليل العكسي فان هذا لا يعني أنها لا تدحض أبداً وذلك لان عدم قابلية للدحض لا تكون الا للقواعد الموضوعية أما القرينة فإنها حتى ولو كانت قاطعة فهي تعتبر قاعدة من قواعد الاثبات لا يستبعد دحضها بإقرار واليمين ومنه وجب في دراستنا التطرق الى مسألة سلطة القاضي في تقدير القرائن القانونية القاطعة تستوجب التوجه الى كل من مسألة مدى جواز بعض القرائن القانونية القاطعة ثم التطرق الى بعض التطبيقات القضائية التي توضع سلطة القاضي في تقرير القرائن القانونية القاطعة وذلك من خلال ما يأتي:

1- مدى جواز دحض القرائن القانونية القاطعة:

ان الأصل في القرائن القانونية القاطعة أنها لا تكون قابلة لإثبات العكس وهذا لأنها سميت بالقاطعة ولك هذا لا يعني انه لا يجوز اثبات عكسها بأي طريقة من رق الاثبات وذلك لكون الفقهاء وبعض التشريعات تجيز إمكانية اثبات عكسها ولكن بطريقتين وهما الإقرار واليمين وهذا ما سأوضحه من خلال المسألتين الآتيتين:

أ- جواز دحض القرائن القانونية القاطعة بالقرار واليمين:

ان القرائن القانونية القاطعة باعتبارها استثناء عن الأصل العام فهي تتميز بكون المشرع يمنح قابليتها لإثبات العكس وبحكم ان النص على القرائن القانونية سواء القاطعة منها او البسيطة يرد في شكل نصوص موزعة على مختلف فروع القانون حسب الموضوع الذي قررت له مما يجعل التمييز بين نوعي القرينة مسألة صعبة مالم يوضع معيار يسهل أي نوع من القرائن نكون بصدد تطبيقه، وذلك فان بعض التشريعات قد عمدت الى وضع معايير مختلف لتسهيل هذا التمييز أهمها المشرع الفرنسي الذي حاول وضع حد للخلاف المتثار الذي دار طويلا بين الفقهاء الفرنسيين القدامى منهم والمحدثين حول تحديد معيار القرينة القانونية

القاطعة فلجأ المشرع الى وضع معيار خاصا للقرينة القاطعة متبعا في ذلك الحل الذي يقوم على أساس وضع معيار عام للقرينة القانونية القاطعة.¹

حيث نصت الفقرة الثانية من المادة "1352" من القانون المدني الفرنسي على (لا يجوز اثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها بعض التصرفات او يجعل الدعوى غير مقبولة، هذا ما لم يحفظ القانون الحق في إقامة الدليل العكسي مع عدم الاخلال بما سيتقرر بخصوص اليمين والاقرار القضائيين.

وعليه يرى الأستاذ "مازو" أن هذا النص يحدد القرينة القانونية القاطعة ويحصوها في فرضيتين:

الفرضية الأولى: هي القرائن التي يبطل بموجبها المشرع بعض التصرفات:

مثل التبرعات بواسطة الأشخاص المسخرين لعديم الاهلية والمنصوص عليها في المادتين 911 و1100 من القانون المدني الفرنسي حيث افترض المشرع ان أي تبرع او هبة صادرة الاولياء عديم الاهلية او لاحد اقاربه هي في الحقيقة صادرة ضد مصلحة فاقد الاهلية نفسه ويجعلها قرينة قاطعة على قيام الغش فيبطل تلك الهبة أو التبرع.

الفرضية الثانية: تكون القرينة قاطعة عندما يمنع المشرع إقامة الدعوى أمام القضاء:

بمعنى ان المشرع يمنح للمدعي بهذه القرينة دفع حاسم يسمح له باستبعاد نظر الدعوى او رفضها ومثال ذلك القرينة المنصوص عليها في المادة 1282 من القانون المدني الفرنسي التي تقيم قرينة قاطعة على ان الدائن بتسليمه سند الدين للمدين يفترض انه قد قبض مبلغ الدين وكذلك قرينة حجبة الشيء المقضى به منصوص عليه في مادة 1351 من قانون فرنسي.

-أما بالنسبة للمشرع الجزائري فانه لم يقم بوضع قاعدة يمكن استعمالها كمعيار لتمييز القرينة القانونية القاطعة عن القرينة القانونية البسيطة كما فعل المشرع الفرنسي، لكن من خلال

¹- ياخي سامية، المرجع نفسه، ص2.

نص 337 من القانون المدني السالف ذكرها نستنتج ان المشرع قد اقر بطريقة غير مباشرة أن الأصل في القرائن القانونية انها تكون قابلة للإثبات بالعكس اما الاستثناء هو ان القرينة القاطعة التي لا يجوز اثبات عكسها وهذا يتضح من صياغة (على انه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي مالم يوجد نص يقضي بغير ذلك)¹

¹- ياخي سامية، المرجع نفسه، ص6.

ب- عدم جواز دحض القواعد الموضوعية بالإقرار واليمين:

ان القاعدة القانونية الموضوعية هي التي تبين الحق وتحدد مداه وليس لها علاقة بوسيلة اثباته، ولكن هناك بعض القواعد القانونية الموضوعية التي يقوم المشرع باستتباط فكرتها من الكثرة الغالبة الوقوع فتكون بذلك تشبه القرينة القانونية القاطعة من هذه الناحية والتي سبق القول انها تعتبر قاعدة اثبات تقوم على واقعة يستخلصها المشرع من الغالب من الأحوال وانه يترتب على ثبوتها اعفاء من تقررت لمصلحته هذه القرينة من اثبات الواقعة التي يدعيها، ولذلك فانه كثيرا ما يقع اللبس بينهما، رغم ان الفقه الفرنسي كان يذهب الى ان القرينة القانونية القاطعة اذا كانت قائمة على اعتبارات روعيت فيها المصلحة العامة مثل حجية الامر المقضي والتقدم فانه لا يجوز دحضها حتى بالإقرار او باليمين وذلك لان هذين الطريقتين لا يجوز قبولها فيما هو معتبر من النظام العام الا ان الاصح هو ان القرينة القانونية القاطعة يجوز دحضها بالإقرار او اليمين اما الذي لا يدحض بالإقرار او اليمين مثل حجية الامر المقضي والتقدم فانه لا يعتبر قرينة قانونية بل هو قاعدة موضوعية لكونها تقوم على فكرة الراجح الغالب الوقوع مثل القرينة القانونية.¹ وتجدر الإشارة الى انه يجب التمييز بين كل من القاعدة الموضوعية والقرينة القانونية وذلك حتى لا يقع اللبس بينهما فان كانت القرائن القانونية تشترك مع القرائن القضائية في انها استتباط امير غير ثابت من امر ثابت ولو انها تختلف عنها باستتباط يقوم به المشرع نفسه لا القاضي وتشترك معها أيضا في ان استتباطها يكون مبنيا على الغالب من الأحوال، وبما ان المشرع يضع القواعد القانونية في صيغة مجردة وعامة تتضمن تنظيم سلوك الناس في المجتمع بحسب الغالب من الأحوال أيضا فانه من السهل ان يقع الخلط بين القرائن القانونية التي تعفى الخصوم من عبء الاثبات جزائيا وبين بعض القواعد القانونية.²

الموضوعية المبينة على الغالب من الأحوال غير ان النوعين مختلفين من حيث طبيعتها وكذلك من حيث أثرهما، ومثل القرينة القانونية ما ورد في المادة 61 من القانون المدني التي تنص على انه:

¹- ياخي سامية، المرجع نفسه، ص6.

²- ياخي سامية، المرجع نفسه، ص7.

(ينتج التعبير عن الإرادة أثره في الوقت الذي يتصل فيهن بعلم من وجه اليه ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به مالم يعم الدليل على عكس ذلك "فهو تقرر أولاً حكماً موضوعياً هو صلاحية التعبير عن الإرادة لا ينعقد به العقد إذا كان ذلك التعبير قبولاً أو لأن يقترن به القبول ان كان إيجاباً وذلك من الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه اليه.

2- تطبيقات لبعض القرائن القانونية القاطعة:

أ- القرينة القاطعة في مجال المسؤولية العقدية:

ان عمل القرينة القاطعة في مجال المسؤولية العقدية لا يكون الا اذا تعلق الامر بمسألة المدين عن اخلاله بالتزامه التعاقدية وكان محل هذه الالتزامات هو الالتزام بتحقيق نتيجة، اذ لا مجال لتطبيق القرائن القاطعة على الالتزام العقدي ببذل عناية الذي يبقي اثبات المسؤولية فه خاضع للقاعدة العامة في الاثبات المقررة بموجب نص المادة 323 من القانون المدني القائمة على مبدأ انه على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه، حيث يلزم الدائن بإثبات خطأ المدين او تقصيره الذي أدى الى عدم تحقيق النتيجة المرجوة.¹

ولقد وضع المشرع القرينة من اجل تسهيل عملية الاثبات وقررها لتعمل في مواضع يرى في اثباتها اثباتاً مباشراً من طرف المتضرر مسألة صعبة ان لم تكن مستحيلة، ولما كان من الصعب على الدائن ان يثبت سبب عدم تنفيذ الالتزام المدين خاصة اذا كان محل الالتزام هو إعطاء شيء او قيام بعمل وهما التزامين النتيجة فيهما مؤكدة التحقيق بحيث لا تبرأ ذمة المدين الا بتحقيق النتيجة المحددة في العقد ولما كان عدم تحقيق النتيجة محل الالتزام لا يعتبر دائماً خطأ في جانب المدين الا اذا كان عدم تحقيق النتيجة يرجع الى تقصيره والدائن في الأصل عليه ان يثبت هذا التقصير في جانب المدين حتى يقيم المسؤولية الكاملة على عدم التنفيذ.²

وهو امر صعب التحقيق من طرف الدائن لذلك رأى المشرع تسهيل عملية الاثبات فقرر قرينة قانونية قاطعة بنى على أساس افتراض أن عدم تحقيق النتيجة يرجع الى خطأ المدين

¹- ياحي سامية، المرجع نفسه، ص10.

²- ياحي سامية، المرجع نفسه، ص11.

ومفاده التقصير المدين وعدم حرصه على التنفيذ الالتزام، وهذا الاستنتاج يقيمه المشرع افتراض لم يحدث في اغلب الأحيان.

ب- القرائن القاطعة في مجال المسؤولية التقصيرية:

ان المسؤولية التقصيرية مثلها مثل المسؤولية العقدية تقوم على ثلاث اركان هي خطأ والضرر والعلاقة السببية، ولما كان خطأ هو محور المسؤولية وجودا او عدما فان المشرع بالنظر الى طبيعة الحوادث المرتبة للمسؤولية التقصيرية والتي تتسم بالخطورة وكثرة وقوعها في الحياة مع اختلاف اسبابها وتداخل الأخطاء في وقوعها، وهو ما يؤدي بالضحية في الكثير من الأحيان لتضيق حقوقه بسبب اما عجزه عن تحديد المسؤولية او صعوبة اثبات الخطأ في جانبه، لذلك فان المشرع لجأ في كثير من الأحيان الى تحديد الشخص المسؤول وأقام مسؤوليته على أساس الخطأ المفترض افتراض غير قابل لإثبات العكس، ومن اهم أنواع هذه المسؤوليات التي أقامها المشرع على أساس قرينة الخطأ هي مسؤولية حارس الشيء ومسؤولية حارس الحيوان ومسؤولية المتبوع، عن أفعال التابعة، كما سنعرضها التالية:¹

1- قرينة مسؤولية المتبوع عن فعل تابعه: حسب المادة 136 من القانون المدني التي نصت على (يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه لعمله غير مشروع متى كان واقعا منه في حالة تأدية وظيفته أو بسببها، وتقوم علاقة التبعية ولم يكن المتبوع حرفي اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه)²

وعليه في هذا النص فان المتبوع هو الشخص الذي له على شخص آخر سلطة فعلية في رقبته وتوجيهه ويكون له بمقتضى هذه السلطة الحق في ان يصدر اليه الأوامر اما التابع فهو الشخص الذي يخضع لسلطة المتبوع ويتلقى منه الأوامر سواء كان مصدر هذه السلطة عقد او كانت قائمة دون عقد.

¹- ياخي سامية، المرجع السابق، ص15.

²- القانون المدني الفصل الثالث القسم الأول، المسؤولية عن الأفعال الشخصية، ص138.

وعليه إذا ارتكب هذا التابع فعلا ضارا اثناء تأديته لوظيفته أو بسبب هذه الوظيفة قامت مسؤولية المتبوع المفترضة افتراضا غير قابل لإثبات العكس بأية وسيلة كانت الا إذا استطاع المتبوع أن ينفى مسؤولية التابع لتتفي مسؤوليته أما إذا حصل ضرر من تابع خارج تأديته لوظيفته كان ذلك سببا لانتفاء مسؤولية المتبوع فلا يمكن للمتضرر ان يرجع عن المتبوع. على أساس المادة 136 من القانون المدني بسبب الضرر الذي الحقه به التابع بالسيارة التي أخذها خلسة من المستودع لكي يستعملها في أغراض شخصية دون علم رب العمل خاصة بعد ادانة التابع جزائيا بتهمة السرقة والسياسة دون رخصة.¹

ج- قرينة الخطأ في مسؤولية حارس الأشياء المادة 138 من القانون المدني:

حيث نجد نص المادة 138 من القانون المدني على (كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ويعفي من هذه المسؤولية إذا اثبت ان ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة).

وترمي هذه المادة ان حارس الأشياء غير حي او الجامد يكون مسؤولا عن الاضرار التي يحدثها للغير مسؤولية تقوم على خطأ مفترض في الحراسة غير قابل لإثبات العكس ولا تنتفي هذه المسؤولية الا عن طريق اثبات السبب الأجنبي.

د- قرينة الخطأ في مسؤولية حارس الحيوان المادة 139 من قانون المدني:

تنص المادة 139 من قانون المدني على أنه (حارس الحيوان ولو لم يكن مالكا له مسؤول عما يحدثه الحيوان من الضرر ولو ضل الحيوان او تسرب مالم يثبت الحارس ان وقوع الحادث كان سبب لا ينسب اليه) من خلال النص هذه المادة فانه يتبين ان المشرع الجزائري قد

¹- ياخي سامية، المرجع السابق، ص16.

ساوى بين المسؤولية عن فعل الشيء وبين المسؤولية عن فعل الحيوان من حيث جعل أساسها الخطأ المفترض افتراضاً غير قابل لإثبات العكس.¹

¹ - ياخي سامية، المرجع السابق، ص 19.

المطلب الرابع: عبء الإثبات في القرائن القانونية

من الصعب في حالات معينة بالنسبة لمن يقع عليه عبء الإثبات اثبات الواقعة التي يدعيها في مثل هذه الحالات يتدخل المشرع ليفترض ثبوت هذه الواقعة لمجرد ثبوت الواقعة أخرى غيرها، وذلك عن طريق ما يسمى بالقرائن.

فالقرينة هي وسيلة يلجأ إليها المشرع في حالات معينة ليفترض ثبوت أمر معين يتعذر إقامة الدليل عليه عندما تتوافر ظروف معينة يقد المشرع كغايتها لاستنباط هذا الأمر منها.

يتضح من ذلك أن دور القرينة القانونية ليس إعفاء من تقرر لمصلحته نهائياً من عبء الإثبات وإنما نقل هذا العبء من الواقعة الأصلية المطلوب اثباتها إلى واقعة أخرى بديلة يسهل اثباتها مقارنة بالواقعة الأصلية ومؤدى ذلك أن القرينة القانونية تؤدي إلى تحقيق عبء الإثبات باستدلال واقعة سهلة الإثبات بالواقعة الأصلية واجبة الإثبات والتي يتعذر أو يصعب اثباتها.¹

حيث كما ذكرنا سابقاً أن القرائن القانونية قسمين: القرائن القاطعية وهي قرائن لا تقبل العكس والقرائن الغير قطعية، وهذه تقبل اثبات العكس.

فإذا كانت القرينة قاطعة فإنها بعد نقلها محل اثبات، إلى الواقعة البديلة التي يسهل اثباتها تمنع الخصم من اثبات العكس هذه القرينة، فهي بذلك لا تعفي من تقرر لمصلحته نهائياً من عبء الإثبات ولكنها تخفف هذا العبء إلى درجة كبيرة وهي درجة تقترب من الإعفاء ولكنها لا تصل إليه لأنه يجب دائماً اثبات الواقعة البديلة)²

ومن أمثلة القرينة القانونية القاطعة ما تنص عليه المادة 172 من التقنين المدني المصري من أن (حارس الحيوان، ولو لم يكن مالكا له، مسؤول لما يحدثه الحيوان من ضرر،

¹ - أنور السلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر 2005، ص 42.

² - أنور السلطان، المرجع السابق، ص 43.

ولو ضل الحيوان او تسرب ما لم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان سبب أجنبي لا يدلّه فيه).

فالمسؤولية هنا تقوم على أساس الخطأ المفترض في الحراسة، والخطأ هنا هو الواقعة الاصلية وهذه الواقعة لا يطلب من المضرور اثباتها ولكنها تعتبر ثابتة اذا ثبتت الواقعة البديلة وهي كون المدعى عليه حارسا للحيوان الذي احدث الضرر فإثبات الحراسة وهي الواقعة البديلة يؤدي الى اثبات الخطأ وهو الواقعة الاصلية وهذه القرينة قاطعة اذ لا يجوز للحارس ان يدفع مسؤوليته بإثبات عدم وقوع خطأ منه في الحراسة، لأن الخطأ مفترض افتراضا يقبل اثبات العكس.¹

أما اذا كانت القرينة القانونية غير قاطعة او البسيطة أي قابلة للإثبات العكس، فهي أيضا لا ترتب اعفاء نهائيا من عبء الاثبات لمن تقررت لمصلحته لان هذا الأخير يبقى ملزما بإثبات الواقعة البديلة التي يجب اثباتها ولكنها لا تعفي من تقررت لمصلحته من الاثبات بصفة نهائية اذا ما اثبت الخصم الآخر عكس الافتراض القانوني، أي ما يستفاد من هذه القرينة غير قاطعة وان كانت تؤدي الى تخفيف عبء الاثبات فإنها لا تصل في هذا الأثر الى درجة التخفيف التي تحققها القرينة القاطعة وذلك نظرا لان القرينة غير القاطعة قابلة لإثبات العكس ونجاح الخصم في اثبات هذا العكس يؤدي الى ارتداد عبء الاثبات الى من تقررت القرينة لصالحه.² ومن امثلة القرينة الغير قاطعة او البسيطة، ما تنص عليه المادة 917 من التقنين المدني المصري من انه (اذا تصرف شخص ل احد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحياسة العين التي تصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى حياته، اعتبر التصرف مضافا الى ما بعد الموت وتسري عليه احكام الوصية ما لم يعم دليل يخالف ذلك).

فهذا النص يقيم قرينة قانونية مفادها اعتبار التصرف الصادر الى الوارث في حكم الوصية اذا توفر في شرطين: الأول احتفاظ المتصرف بحياسة العين المتصرف فيها، والثاني هو احتفاظه بحقه في الانتفاع بهذه العين، وذلك مدى حياته، وطبقا لهذه القرينة لا يشترط قيام

¹ - أنور السلطان، المرجع السابق، ص 47.

² - أنور السلطان، المرجع السابق، ص 48.

المدعى إثبات الواقعة الأصلية وهي ان التصرف في حقيقته مضاف الى ما بعد الموت وليس منجزا، ولكنه يكفي اثبات الواقعة البديلة وهي ان تتصرف كان لاحد الورثة وان المتصرف احتفظ بحياسة العين المتصرف فيها وبحقه في الانتفاع بها مدى الحياة، وبإثبات هذه الواقعة البديلة تعتبر الواقعة الأصلية ثابتة فرضا، أ بحكم القانون، لكن هذا الافتراض القانوني -افتراض الثبوت الواقعة الأصلية- ليس قاطعا، وانما يقبل الدليل العكسي فيجوز للطرف الآخر ان يثبت أن التصرف في حقيقته تصرفا منجزا وغير مضاف الى ما بعد الموت، كأن يثبت ان حياسة المتصرف (المورث) لم تكن لحساب نفسه، او انه قبض الثمن الشيء المتصرف فيه، وبذلك يقيم الدليل على ان التصرف ليس وصية.¹

-تبادل عبء الاثبات وتوزيعه بين الخصوم:

القاعدة ان ان عبء الاثبات يقع على عاتق من يدعي خلاف الوضع الثابت أصلا او عرضا او ظاهرا او فرضا، فاذا تمكن المدعى من اثبات ما يدعيه انتقل عبء الاثبات الى الطرف الآخر في الخصومة ويستطيع هذا الأخير أن ينفي ادعاءات خصمه فيرتد عبء الاثبات الى الطرف الأول وهكذا ينتقل عبء الاثبات فيخسر دعواه.²

على ان يلاحظ انه من الناحية العملية يصعب وضع حدود فاصلة ينتقل عندها عبء الاثبات من أحد الخصومة الى الخصم الآخر، لان الخصم كثيرا ما يتعذر عليه تقديم الدليل القاطع الذي يؤدي الى نقل عبء الاثبات الى الخصم الآخر. لذا يكتفي القاضي بتقديم الخصم دليلا يجعل دعواه قريبة التصديق، ويكون على الخصم الآخر ان يدحض هذا الدليل بتقديم ادلة مضادة، ومن ثم يصل القاضي الى تجزئة عبء الاثبات بين الخصوم.

¹- أنور السلطان، المرجع السابق، ص49.

²- أنور السلطان، المرجع السابق، ص50.

كما يكشف الواقع العملي عن ان كل من الطرفين يدلي بما يؤيد ما يدعيه وتنفيذ ادلة خصمه وسيتخلص منها دليلا يؤيد دعواه، وللقاضي ان يكون عقيدته من مجموع ما قدمه الخصوم من ادلة.¹

¹ - أنور السلطان، المرجع السابق، ص 51.

المبحث الثاني: القرائن القضائية

المطلب الأول: مفهوم القرينة القضائية وأهميتها

نستند في مفهوم القرينة القضائية الى المادة 1/302 من قانون أصول المحاكمات اللبناني القرينة القضائية بقولها: (القرينة القضائية هي التي لم ينص عليها القانون، ويستتبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى بما له من سلطة التقدير) وعرفتها المادة 1/43 من قانون البيانات الأردني بقولها: (القرائن القضائية هي القرائن التي لم ينص عليها القانون ويستخلصها القاضي من ظروف الدعوى ويقتنع بأن لها دلالة معينة ويترك لتقدير القاضي استنباط هذه القرائن)

ووفقا لهذين النصين وبدلالة المادة 299 أصول محاكمات مدنية لبناني والتي نصت على ان (القرائن هي نتائج تستخلص، بحكم القانون او تقدير القاضي من واقعة معروفة للاستدلال على واقعة غير معروفة) فانه يمكن تعريف القرينة القضائية بأنها النتائج التي يستخلصها القاضي من واقعة ثابتة معلومة لم ينص عليها القانون، للدلالة على واقعة غير معلومة يراد اثباتها. وبذلك فهي تبدو كعلاقة بين واقعتين، الأولى ثابتة والأخرى مجهولة، وتسمح بالانتقال من الأولى الى الثانية، مثل ذلك ان يستخلص من القرابة بين الاب وابنه على صورية التصرف، فالقرابة هنا هي الواقعة المعلومة الثانية، والصورية هي الامر المجهول المتنازع فيه ليستطيع القاضي بطريق الاستنباط العقلي ان يستخلص من واقعة القرابة قرينة يستدل بها على صورية او كان يستدل على صورية عقد البيع من تنازل البائع عن الثمن، او اعتبار دفع الرسوم و استخراج سندات التسجيل قرينة قضائية على علم مستخرجها بالبيع بتاريخ حصوله على السندات المذكورة. ثم هي متروكة لتقدير القاضي واجتهاده وتفسيره وذكائه فله مطلق الحرية في استنباط لا يقيد في هذا الا ان يكون استنباطه واستخلاصه سائغا.¹

حيث نستنتج ان للقرينة القضائية عنصرين أولهما مادي ويتكون من وقائع ثابتة في الدعوى تسمى بالدلائل او الامرات الى ثبوت الوقائع المجهولة ويتمتع القاضي في شأن

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 613.

العنصرين المادي والمعنوي وسلطة تقديرية مطلقة، حيث يترخص في اختيار الوقائع الثابتة التي يستنبط منها القرينة.¹

الا ان قيام القرائن القضائية على عملية الاستنباط يبقيا في دائرة الاحتمال والترجيح مما يجعلها عرضة للخطأ في الاستخلاص والاستنتاج، لكنه ورغم ذلك فان لها أهمية كبيرة من الناحية العملية وذلك في الحالات التي يتعذر فيها الاثبات المباشر ففيها تخفيف من عبء الاثبات حين يصعب على المدعي إقامة دليل قاطع على دعواه. بان يكتفي منه بدليل يجعل دعواه قريبة التصديق فيكون على طرف الآخر أن يدحض هذا الدليل ويكون له ذلك بجميع الطرق الاثبات، ومن ثم اضطر المحاكم على الاخذ بقرينة قضائية معينة قد يدفع المشرع للتدخل فيرفعها الى مرتبة القرينة القانونية بنص قانوني صريح.²

حيث يستوجب الآن التطرق الى دراسة عناصر القرينة القضائية على النحو الآتي:

الفرع الأول: عناصر القرينة القضائية:

القرينة القضائية تقوم على عنصرين:

أ- **العنصر المادي:** ويتكون من واقعة ثابتة يختارها القاضي من بين وقائع الدعوى وتكون ثابتة بدليل مقبول قانونا وتسمى هذه الواقعة بالدلائل او الامرات، وهذه الواقعة يختارها القاضي من الواقع التي كانت محل مناقشة بين الخصوم أو مما هو وارد في أوراق الدعوى ولو من تحقيقات باطلة، وقد يختارها من أوراق خارج الدعوى كالتحقيق اداري او محاضر إجراءات جنائية ولو كانت هذه المحاضر قد انتهت بالحفظ، فهذه الدلائل والامرات التي يمكن ان يستنتج منها القاضي وجود الواقعة متنازع عليها تستعصي على الحصر، وكل ما يشترط فيها ان يكون بمقدور الخصوم مناقشتها، وان لا يوجد قاعدة او نص قانوني يعارض اخذها بعين الاعتبار

¹ عبد العزيز عبد المنعم خلفية، أصول إجراءات الاثبات في الخصومة الإدارية، دار المفكر والقانون مصر الطبعة الأولى 2016، ص62.

² علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص613.

وقد تكون ثابتة بالشهادة او بورقة مكتوبة او بيمين لكل خصم عن حفلها او بإقرار من الخصم او بقرينة قانونية او بجملة من هذه الطرق مجتمعة.

أي ان للقاضي ان يستخرج القرائن القضائية من العناصر الواقعية الثابتة في ملف الدعوى وله سلطة مطلقة في ذلك والاهم ان تكون الواقعة التي اختارها القاضي ثابتة بشكل قاطع ليكون الاستنباط سليما لان الواقعة المحتملة والغير ثابتة بيقين لا تصلح مصدرا للاستنباط.¹

ب-العنصر المعنوي: وهو عملية الاستنباط التي يعمل فيها القاضي فطنته وذكاؤه واقتناعه. لذلك قد تحتاج عملية الاستنباط الى مجهود ذهني شاق يبذله القاضي ليستنبط من الواقعة الثابتة الدليل على الواقعة التي يراد اثباتها، فيتخذ من الواقعة المعلومة قرينة على الواقعة المجهولة المتنازع عليها. أي انه بعد ان يطمئن القاضي على وجود صلة اكيدة بين الواقعة او الوقائع التي اختارها من ظروف الدعوى وملابساتها يقوم القاضي باستنباط وجود او نفي الواقعة المتنازع عليها وسلامة الاستنباط تتوقف على فطنت القاضي ومدى فهمه لموضوع الدعوى، وهذا امر يتفاوت من قاضي لآخر، فقد يعتبر القاضي صلة القرابة بين البائع والمشتري او علم الأخير بإعسار الأول، او عدم دفع الثمن على قرينة صورية البيع. بينما لا يعتبره كذلك قاضي آخر وقد يعتبر القاضي سبق تحرير المدعي عليه شبكا لأمر المدعي قرينا على سبق التعامل بينهما وقد يعتبر القاضي بقاء عقد البيع دون تسجيل مدة طويلة قرينة على انه يخفي وصيلة بينما، لا يعتبرها كذلك قاضي آخر، والمهم في هذا ان يبني القاضي استنتاجاته على أسس منطقية سليمة مستساغة تؤدي عقلا الى النتيجة التي توصل اليها، واذا كان يجوز للقاضي الاستنباط من وقائع وهمية غير ثابتة في أوراق الدعوى، يجعل من حق محكمة التمييز بسط رقابتها على تقديره لهذه البينة.²

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 613.

² - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 615.

الفرع الثاني: التمييز بين القرائن القضائية والقرائن القانونية:

لمعرفة التمييز بين هذين النوعين من القرائن في استعراض معظم النقاط أوجه الشبه وأوجه الخلاف بينهما التي تقومان عليها وبعض المصادر التي تنشأ عنه كل منهما سيئين لنا ذلك مما يلي:

1- أوجه الشبه:

1- كلتاهما تقومان على فكرة واحدة، وهي فكرة الراجح الغالب في الوقوع فالمشرع عندما يقرر قرينة يأخذ باعتباره الغالب الراجح في الوقوع بين الناس بحسب احوالهم وطبائعهم وعاداتهم في معاملاتهم وما تواضعوا عليه على وجه العموم، وكذلك عندما يتدخل المشرع ليرتقي بقرينة قضائية اضطر القضاء على الاخذ بها الى قرينة القانونية، فانه يكون قد اعتمد على نفس الفكرة الراجح الغالب في الوقوع.

حتى ان من الفقهاء من قال بإمكان خلق قرينة قانونية عن طريق العرف القضائي. ونفس الامر بالنسبة للقاضي فانه يعتمد هذه الفكرة أيضا في استنباط وجود او نفي الواقعة المراد اثباتها من الواقعة الثابتة لديه.

2- كلاهما مقتضاه الاستدلال على امر مجهول من امر معلوم على أساس غلبة تحقيق الامر الأول إذا تحقق الامر الثاني.

3- في كلا النوعين يتوجب أولا ثبوت الواقعة المعلومة، حتى يفترض بعد ذلك ثبوت الواقعة المعلومة، حتى يفترض بعد ذلك ثبوت الواقعة المجهولة، لان هذه الأخيرة تثبت بثبوت الأولى.¹

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 616.

2- أوجه الاختلاف:

1- القرينة القانونية مصدرها القانون بحيث لا تنشأ الا بنص تشريعي، فهي من صنع المشرع وهو الذي يحدد الدلائل التي ترتبط بها القرينة والقوة الإثباتية لها، وهو الذي يختار الواقعة المعلومة والثابتة ويستتبط منها الواقعة المجهولة المراد اثباتها والتي تكون محلا للدعوى اما القرينة القضائية فهي من صنع القاضي فهو الذي يختار واقعة ثابتة في أوراق الدعوى المنظورة امامه ويعمل فكره وعقله ليستتبط منها دليلا على الواقعة المجهولة المراد اثباتها.

2- القرينة القانونية يمكن حصرها طالما ان لا قرينة بدون نص قانوني، اما القرائن القضائية فلا يمكن حصرها فهي تختلف من قضية الى اخرى ومن قاض الى آخر.

3- القرينة القانونية دليل سلبي في الاثبات، فهي اعفاء استثنائي من عبء الاثبات الذي تقضي به القواعد العامة. فيعتبر الخصم الذي تغنيه القرينة القانونية من اثبات ادعائه كأنه نهض من عبء الاثبات منه الى خصمه، وبناء على ذلك يتم الاثبات عكس القرينة القانونية باتباع القواعد العامة في الاثبات، فاذا كانت الواقعة التي اغنت القرينة القانونية عن اثباتها مما يجوز أصلا اثباته بالشهادة او القرائن جاز اثبات عكسها بأحد هذين الطريقتين او بهما معا. اما اذا كانت مما يجب اثباته بالكتابة فان اثبات عكسها لا يتم الا بالكتابة أو بالإقرار او باليمين، ما لم تكن قرينة قانونية قاطعة متعلقة بالنظام العام.¹

- أما القرينة القضائية فهي دليل إيجابي، حيث ان القاضي يقوم بدور إيجابي باختياره الواقعة الثابتة ليستتبط منها الواقعة الغير ثابتة، وتكون دلالتها غير قاطعة، أي ان ما يستتبط من طريقها يسمح للخصم دائما باختياره الواقعة الثابتة ليستتبط منها الواقعة الغير الثابتة، وتكون دلالتها غير قاطعة، أي ان ما يستتبط من طريقها يسمح للخصم دائما بدحضها بكافة طرق الاثبات.

4- القرينة القانونية تعد من قبيل القواعد القانونية التي تتم بالعمومية والتجريد، ويترتب على ذلك ان القاضي ملزم بالأخذ بها واعمال حكمها ولا خيار له في ذلك، ويقتصر دوره على

¹ - علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 617.

التحقق من شروط انطباقها على الواقعة المعروضة عليه دون ان يكون له سلطة تقديرية في ذلك، ومن ثم فهي لا تتبدل من دعوى الى أخرى، اذ ان مفهومها واحد ثابت فرضه المشرع فرضاً حتمياً. وذلك على عكس القرينة القضائية التي يستقل قاضي الموضوع في تقديرها وله السلطة التامة في تعيين الواقعة الثابتة، واستنباط قرينة منها دالة على الامر المجهول المراد اثباته، ثم انه قد يختلف هذا التقرير من دعوى لأخرى ولو تماثلت الظروف في الدعويين نظراً لأن ذلك مراده قناعة القاضي ووجدانه.¹

5- لا يجوز الاثبات بالقرائن القضائية الا في الأحوال التي يجوز فيها الاثبات بشهادة الشهود (المادة 2/302 أصول محاكمات مدنية لبناني، والمادة 2/43 بينات أردني). بينما القرينة القانونية يجوز الاثبات فيها في جميع الأحوال دون النظر الى قيمة المدعى به، بمعنى انها تعفي من الاثبات ولو في تصرف قانوني تزيد قيمته على خمسمائة الف ليرة لبنانية أو مائة دينار أردني اما اذا كان المراد هو اثبات عكسها فيتوجب اتباع القواعد العامة في الاثبات الا في الحالات التي تكون فيها القرينة القانونية القاطعة ومتعلقة بالنظام العام فلا يجوز اثبات عكسها.²

¹- علي أحمد الجراح، المرجع السابق، ص 618.

²- علي أحمد الجراح، المرجع نفسه، ص 618.

المطلب الثاني: شروط وخصائص القرائن القضائية

الفرع الأول: شروط صحة القرائن القضائية

لكي يصبح ما استنبطه القاضي من وقائع الدعوى المعروضة عليه أن يكون قرينة يستند إليها في إصدار حكمه فإنه يجب أن تتوفر للقرينة المستخلصة الوضوح وسلامة الاستخلاص، إضافة إلى ضرورة الاتصال الوثيق بالواقعة محل الإثبات، وذلك ما سوف نتناوله في الشروط الآتية:

1- الشرط الأول: وضوح القرينة:

باعتبار القرينة القضائية أحد أدلة الإثبات التي يستخلصها القاضي الإداري فإنه يتعين وضوحها على نحو يسر للخصوم سهولة معرفة حقيقتها وتقديم ما يؤكد عكس ما أنبأت عنه، حتى يكون استناد القاضي إليها في حكمه سائغا.¹

2- الشرط الثاني: سلامة استخلاص القاضي للقرينة:

يجب أن يكون استخلاص القاضي للقرينة من الوقائع والحوادث استخلاصا سائغا، بمعنى أن يكون مؤديا عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي ينتهي إليها في حكمه.

ومؤدي ذلك أنه إذا كان بوسع القاضي اللجوء إلى القرينة كوسيلة لإثبات غير مباشر إذا اجذبت وسائل الإثبات الأخرى، إلا أنه يرد على سلطته التقديرية في هذا الشأن قيد تقتضيه العدالة، هو أن يكون استخلاصه لتلك القرينة استخلاصا منطقيًا بالنظر للوقائع التي استنتجت القرينة منها وذلك حتى لا يكون استخلاص القرينة قد تم من عدم الأمر الذي يؤدي لانعدامها وبطلان الحكم حال استناده إليها.²

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 64.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 65.

3- الشرط الثالث: اتصال القرينة بالواقعة محل الإثبات:

لا يقبل منطقاً أن تكون القرينة التي يعتمد عليها القاضي في حكمه منبته الصلة بالواقعة محل الإثبات في الدعوى، حيث يتعين توافر الاتصال الوثيق بينهما لقبول القرينة كوسيلة للإثبات.¹

الفرع الثاني: خصائص القرائن القضائية

حيث تتسم القرائن القضائية بطبيعتها إلى خصائص تبني عليها القرائن ودورها في الإثبات كونها أدلة مفيدة غير قاطعة الدلالة، وإضافة لكونها ذات حجبة متعدية والتي سوف نتطرق إليها عبر النقاط التالية:

1- القرائن القضائية دليل مفيد: إذا كان بوسع القاضي اللجوء للقرائن القضائية في الإثبات حينما لا تسعفه وسائله الأخرى، إلا أن حرته في هذا الشأن ليست قاطعة، حيث يحظر عليه اللجوء للإثبات بالقرائن في غير الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود.

2- القرائن القضائية غير قاطعة الدلالة: نظراً لقيام القرينة القضائية على استنباط القاضي، فإنه خطأه في استخلاصها يكون أمراً وارداً بطبيعة الحال، الأمر الذي يجعل الخصم الحق في دحض ما ثبت بالقرينة بكافة طرق الإثبات.

3- القرائن القضائية ذات حجبة متعدية: تتميز القرائن القضائية بطابع موضوعي، حيث يستخلصها القاضي من وقائع مادية ثابتة الأمر الذي يجعل حجبتها متعدية، أي أن ما يثبت بها يعتبر حجة بالنسبة للكافة وذلك لعدم اتسامها بطابع الشخصي.²

4- استخلاص القرائن القضائية من إطلاقات قاضي الموضوع: وفق ما ذهب إليه قضاء محكمة النقض فإن لمحكمة الموضوع تقدير القرائن واستخلاص من تقتنع به منها متى

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 65.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 66.

كان استخلاصها سائغا ولا مخالفة فيه للثبات بالأوراق، وهي اذا تباشر سلطتها في تقدير الأدلة تملك الاخذ بنتيجة دون غيرها، ولا رقابة لمحكمة النقص عليها في ذلك متى كانت الأدلة التي أوردتها من شأنها ان تؤدي الى هذه النتيجة كما ذهبت الى ان القول باستقلال محكمة الموضوع بتقدير القرائن القضائية وباطراح ما لا ترى الاخذ به منها، محله ان تكون قد اطلعت عليها واخضعتها لتقديرها فاذا بان من الحكم أن المحكمة لم تطلع على تلك القرائن وبالتالي لم تبحثها فان حكمها يكون قاصرا قصورا يبطله الا انه اذا أوردته المحكمة الموضوع أسباب القرينة أو نفيها فان هذه الأسباب تخضع لرقابة محكمة النقض.¹

الفرع الثالث: صور القرائن القضائية

على ضوء ما تقدم ما يتمتع به القاضي الإداري من سلطة تقديرية واسعة في مجال الاثبات منبثقة عن اقتناعه لمذهب حرية الاثبات الذي يمكن من لعب دور إيجابي في الاثبات، فان القرائن القضائية باعتبارها احدى نتائج هذا الدور وهي كثيرة ومتنوعة بحيث لا تخضع لحصر ولعل أهمها قرينة سلامة القرارات الإدارية وقرينة الانحراف في استعمال السلطة بالإضافة لقرائن العلم اليقيني بالقرار الإداري. وكما سوف يتم توضيحها في ما يلي:²

1- قرينة سلامة القرارات الإدارية:

تواتر قضاء مجلس الدولة في تعريفه للقرار الإداري على انه (افصح من جهة الإدارة في شكل الذي يحدده القانون على ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى اللوائح والقوانين وذلك بقصد احداث مركز قانوني، متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا بهدف تحقيق المصلحة العامة.

وتبعا للمفهوم السابق للقرار الإداري فان له أركان لا يقوم بغيابها من حيث الاختصاص باصداره وشكل هذا الإصدار المحدد قانونا، بحيث يحدث هذا القرار اثرا قانونيا من تعديل أو الغاء أو انشاء للمركز القانونية على ان تكون القصد من ذلك تحقيق المصلحة العامة.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 67.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 71.

ويفترض في القرار الإداري بمفهومه السابق الصحة بمعنى انه قد صدر سليماً متفقاً مع احكام القانون مطابقاً لمبدأ المشروعية حيث يتولد عن ذلك ما يسمى بقرينة الصحة.¹

تبريراً للقرينة القضائية الخالصة بسلامة القرارات الإدارية ذهبت المحكمة الإدارية العليا الى ان (القرار الإداري يفترض أن يكون محمولاً على الصحة ما لم يقيم الدليل على عكس ذلك، بفضل ما يحاط به من ضمانات تعين على ذلك كحسن اختيار الموظفين الذين يساهمون في اعداده وفي إصداره، وتسلط الرقابة الرئاسية عليهم في ذلك، لأن القرار الإداري يجتاز مراحل تمهيدية قبل ان يصبح نهائياً.²

وكذلك قرينة سلامة القرارات الإدارية تسري بالنسبة لكافة طوائف تلك القرارات يستوي في ذلك ان تكون مسببة او غير مسببة صريحة او ضمنية إيجابية او سلبية، اذ يفترض فيها أن تكون محمولة على صحة استنادها الى قاعدة عامة في هذا الشأن والتي تفترض سلامة كل قرار اداري.

وعليه فان قرينة صحة او سليمة القرارات الإدارية امر هام لتفعيل العمل الإداري عن طريق تمكين الإدارة من أداء عملها من خلال اهم وسائل ذلك العمل وهو القرار الإداري.

وهذه القرينة وان كانت ذات طابع عملي وتستند الى الثقة المفترضة. فيمن يصدرون القرار م حيث التأهيل ورقابة الادارية³. عليهم التي تلزمهم باحترام قواعد الاختصاص والشكل وتوخيهم غابة المصلحة العامة حال إصدارها للقرار، الا ان ذلك لا يجعل منها قرينة قاطعة في الاثبات بل هي قرينة قابلة للإثبات العكس، حيث تنهار قرينة الصحة المفترضة في القرار الإداري إذا ما نجح صاحب الشأن في زعزعة الثقة المفترضة في القرار الإداري بدرجة يطمئن معها القاضي بأن هذا القرار مخالف للقانون.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص70.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص72.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص72.

في هذه الحالة ينتقل عبء الإثبات صحة القرار ومطابقتها للقانون شكلا وموضوعا الى الإدارة، فان هي أخفقت في اثبات ذلك او تقاعست عنه كان ذلك مبعثا للتأكد القاضي من عدم مشروعية القرار الإداري. الأمر الذي يدعوه للقضاء بالإلغاء¹

2- قرينة العلم اليقيني بالقرار:

يعتبر العلم بالقرار الإداري والذي يؤدي الى سريان أثره بالنسبة للمخاطبين به ومن ثم بدء ميعاد طعنهم عليه بإلغاء يتحقق وفقا لطائفتين من القرائن الأولى قرائن قانونية قاطعة الدلالة وغير قابلة لإثبات العكس وتتمثل في نشر القرار بالجريدة الرسمية او النشرات المصلحة أو اعلان صاحب الشأن به اعلانا مستوفيا للشروط القانونية والثانية قضائية وتتمثل في علم صاحب الشأن به بصدور القرار بكافة مشمولاته علما يقينيا أي مؤكدا وهذه القرينة يقع عبء اثباتها على عاتق الإدارة بوصفها صاحبة الادعاء بحصول هذا العلم.²

أما الآن سوف نوضح ونعرض بالتفصيل قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري من خلال بيان مفهومه وشروطه وتطبيقاته وأخيرا عبء اثباته وذلك كالاتي:

- مفهوم العلم اليقيني:

حيث يعتبر العلم اليقيني هو علم المخاطبين بالقرار بدوره علما مؤكدا غير قائم على الظن او الاحتمال بحيث ينطوي هذا العلم على جميع عناصر القرار الإداري التي من شأنها التأثير في مركز صاحب الشأن مع ثبوت هذا العلم في تاريخ معين.

ويقوم العلم اليقيني بالقرار وفقا لمفهومه السابق مقام النشر والاعلان في سريان ميعاد الطعن بإلغاء القرارات الإدارية.

¹ عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص73.

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص74.

وتستطيع القول بأن العلم اليقيني هو ذلك العلم بصدور القرار بكافة عناصره بحيث يجعل صاحب الشأن في حالة تجعله محيطا بشكل مؤكد بمركزه القانوني بالنسبة للقرار لكي يحدد وقفه منه اما قبولاً واما رفضاً وطعن عليه بإلغاء.

وقد تأكد ذلك بقضاء المحكمة الإدارية العليا والذي ذهب فيه الى أن (ميعاد رفع الدعوى الى المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء هو سنون يوماً تسري من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه او اعلان صاحب الشأن به بأية مسيلة من وسائل الاخبار بما يحقق الغاية من الإعلان، لو لم يقع هذا الإعلان بالفعل، بيد ان العلم الذي يمكن ترتيب هذا الأثر عليه من حيث سريان الميعاد المقرر لرفع دعوى الإلغاء يجب ان يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً وان يكون شاملاً لجميع العناصر التي يمكن لصاحب الشأن على أساسها ان يتبن مركزه القانوني بالنسبة لهذا القرار ويستطيع ان يحدد على مقتضى ذلك طريقة الى طعن فيه، ولا يجري الميعاد في حقه الا من اليوم الذي يثبت فيه قيام هذا العلم اليقيني)¹

ولقيام قرينة العلم اليقيني وجب التطرق الى شروطها التكاملية واجبة التوافر في هذا العلم، بحيث يؤدي افتقاده لإحداها الى عدم الاعتداء بهذا العلم حيث تتمثل في:

1- يقينية العلم وشخصيته:

جرى قضاء المحكمة الإدارية العليا على ان علم صاحب الشأن بالقرار الإداري لكي يقوم مقام النشر والاعلان في سريان ميعاد الطعن بإلغاء فإنه يجب ان يكون علماً يقينياً لا ظنياً ولا افتراضياً.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة بعدم توافر العلم اليقيني بصدور قرار الفصل أحد العاملين عن عمله بمنعه من دخول الشركة، حيث لا تنبئ تلك الواقعة بذاتها عن صدور قرار فصل فقد يكون المنع للوقوف عن العمل مثلاً وبالتالي لا يثبت في حقه العلم اليقيني بقرار الفصل من الخدمة بصورة يمكنه معها تحديد موقفه منه.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص75.

ومن هنا فإن الواقعة التي قد تشير الى أحد احتمالين لا يقبل معها القول بان صاحب الشأن يعلم علما يقينيا بأحدهما لان هذا الافتراض يستند الى الشك وتخمين غير جائز في مجال إقامة الدليل على اليقيني بالقرار الذي يجب ان يكون قاطعا في دلالاته على هذا العلم.

وعليه فان العلم اليقيني المعتبر قانونا هو علم صاحب الشأن نفسه بالقرار حيث ان علم من سواه به حتى ولو كانوا من المقربين اليه لا يعني بالضرورة علمه به على نحو يمكنه من تبيين مدى مساسه بمركزه القانوني.¹

كما تأكدت ذلك بقضاء المحكمة الإدارية العليا الذي ذهب فيه الى ان (مجرد اعلا أخو أو والد صاحب الشأن بالقرار لا يقطعان بعلمه بهذا القرار علما يقينيا يقوم مقام النشر واللصق في حساب ميعاد الاعتراض، إذا قد لا يطلعه أخوه او والده على القرار).

ويقاس على ذلك ان العلم بالقرار الثابت في حق وكيل صاحب الشأن لا ينسحب اليه حتما، فقد لا يبلغه الوكيل بالقرار كلية او يبلغه به بصورة لا يتحقق معها العلم الكامل بكافة عناصره حتى يحدد موقفه منه.²

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن الى ان يترتب علم المدعي بالقرار المذكور على علم وكيله هو ترتيب حكمي يقوم على الافتراض. فانه يحتمل على الا يكون المدعي قد علم في الحقيقة -بالقرار المذكور في تاريخ السالف الذكر.

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص76.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص77.

2- شمول العلم:

المقصود العلم اليقيني ليس فقط صاحب الشأن بصدور القرار حيث بعد هذا العلم قاصر عن بلوغ الغاية التي لأجلها تقررت قرينة العلم اليقيني في احاطة صاحب الشأن بالقرار احاطة وافية تمكنه من تبين مدى مساسه بمركزه القانوني ليحدد موقفه منه وانما المقصود بالعلم اليقيني الى جانب العلم بصدور القرار العلم بكافة عناصره.¹

حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في الشأن الى أنه (...ومن حيث انه ولئن كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان القرار النقل الذي يسير وسيلة للتخطي ويستعصي على صاحب الشأن ادراك مراميه قبل أن يظهر له هدفه ودواعيه، فانه لا يحاسب على ميعاد الطعن فيه الا من تاريخ الذي تتكشف له فيه غاية التي استهدفتها جهة الإدارة من ورائه، الا ان مناط ذلك يكون النقل قد قصد به فعلا اقضاء العامل من وظيفته توطئة لتخطيه في الترقية وافساح المجال لمن يليه في الاقدمية او يدونوه في الكفاية من ان يشغل في الوظيفة التي كان يستحقها فيما لو ظل قائما بعمله في الوحدة الإدارية او المجموعة الوظيفية التي كان يستحقها فيما لو ظل قائما بعمله في الوحدة الإدارية او المجموعة الوظيفية التي نقل منها، وان يتعذر عليه وقت صدور قرار النقل ان يتعرف على قصد الجهة التي أصدرت قرار النقل وما تهدف اليه من وراء ذلك من تأثير على مركزه القانوني، ففي هذه الحالة فحسب -اذا توافرت شروطها- يكون من العدل الا تسري المواعيد في مواجهة صاحب الشأن الا من تاريخ صدور قرار الإدارة بتخطيه في الترقية خروجاً على القاعدة العامة من سريان مواعيد الطعن في كل قرار اداري من تاريخ علم صاحب الشأن به على اعتبار ان صاحب الشأن لا يكون في هذه الحالة علماً كافياً بفحوى القرار النقل لا يستهدف اقضاء العامل من وظيفته توطئة لتخطيه في الترقية او كانت ظروف الحال تكشف ان العامل كان عالماً وقت صدور قرار النقل بما تستهدف جهة الإدارة من النقل سواء بتخطيه او حرمانه من اية ميزة من المزايا المادية او الأدبية التي تحققها له الوظيفة فيما

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 79.

لو ظل شاغلا لها فلا مناص من الزامه بمواعيد الطعن في القرارات الإدارية من وقت علمه بصور قرار النقل ان أراد الطعن فيه...¹

3- ثبوت تاريخ العلم اليقيني:

لكي يقوم العلم اليقيني مقام النشر والاعلان في سريان ميعاد الطعن بالإلغاء فإنه يتعين ثبوت حدوث هذا العلم في تاريخ محدد حتى يتسنى حساب ميعاد الطعن بالإلغاء اعتبارا منه.

وعلة قيام هذا الشرط أن العلم اليقيني لا يعدو أن يكون واقعة مادية ومن ثم فإنه لإمكان التحدي بنفاذ اثره في بدء سريان ميعاد الطعن فيجب ثبوت حدوثه في تاريخ معلوم وعدم تحقق هذا الشرط يجعل دفع الإدارة بعدم قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد الميعاد غير مقبول لافتقاده للأساس القانوني السليم²

4- اثبات العلم اليقيني:

لان الإدارة هي التي تدعي تحقيق العلم اليقيني بالقرار الإداري في حق صاحبه فيقع عليها وحدها عبء اثباته اعمالا للقاعدة الأصولية والتي بمقتضاها يلقي عبء الاثبات على عاتق المدعي.

وعدم إقامة الإدارة الدليل على علم الطاعن بالقرار محل الطعن علما يقينيا في التاريخ محدد يجعل دعوى الإلغاء مقبولة لإقامتها في الميعاد حيث يجرى ميعاد السنين يوما المقررة للطعن بالإلغاء من تاريخ الذي يدعيه الطاعن.

وعليه اوجب علينا التطرق الى صور ثبوت العلم اليقيني لضبط التصور بطريقة سهلة وواضحة على النحو التالي:

1- الإقرار بالعلم اليقيني: نظرا لاستحالة إقرار صاحب الشأن صراحة بعلمه بصور القرار الإداري لما ذلك من تأثير سلبي على دعواه فان ثمة وقائع استقر القضاء على اعتبارها

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 80.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 81.

بمثابة إقرار ضمني من صاحب الشأن بعلمه بالقرار كتقدمه يتظلم بشأنه الى الإدارة حيث يفيد هذا التظلم علمه به وبمدى تأثيره على مركزه القانوني وقد ترتب على ذلك تظلمه منه.¹

2- تنفيذ القرار الإداري:

قيام الإدارة بتنفيذ القرار الإداري في حق صاحب الشأن يستتج منه علمه بهذا القرار علما يقينا من تاريخ هذا التنفيذ حيث يسري من بدئه ميعاد الطعن بالإلغاء القرار الإداري.²

3- انقضاء زمن طویل على صدور القرار:

استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على ان استطالة الزمن بين صدور القرار الإداري والطعن عليه بالإلغاء، يرجح معه علم الطاعن يقينا به.

وتأكيدا لذلك فقد قضت بأن (... استطالة الأمد بين صدور القرار الإداري محل الطعن وبين إقامة دعوى الإلغاء هو ما يرجح العلم بالقرار، اذ على العامل ان يشط دائما لمعرفة القرارات الصادرة في شأن اقرانه العاملين معه بالجهة التي يعمل بها...)³

¹ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 82.

² - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه، ص 83.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع نفسه ، ص 84.

المطلب الثالث: دور القرائن القضائية في الإثبات الدعوى الإدارية:

على عكس القرائن القانونية التي يكون فيها القاضي مقيد، ففي المقابل نجد ان القرائن القضائية نرى ان القاضي الإداري يجهد نفسه، ويعمل ذهنه في الاستخلاص القرينة وهذه الأخيرة هي مجال ذكائه ولمعيته، فهي التي تميز حكما من حكم وقضاء من قضاء وهي مصدر اثرء للقانون الإداري ومن هذا المنطلق اعتبرت القرينة القضائية في مقدمة طرق الإثبات امام القضاء الإداري وعليه فسنحاول في هذا المطلب دراسة بعض القرائن القضائية والتي منها قرينة سلطة انحراف في استعمال السلطة وقرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري.¹

أولا: قرائن الانحراف في استعمال السلطة في القانون الإداري:

يعد عيب الانحراف في استعمال السلطة والعيوب الأساسية التي تصيب الغاية من القرار الإداري كما يعد من أكثر عيوب القرار الإداري شيوعا وأكثرها خطورة على المصلحة العامة وكذلك على الافراد والحريات العامة ومنه نتطرق الى مفهومها وكيف عبر عنها الفقهاء في النقاط الآتية:

1-التعريف الفقهي لعيب الانحراف في استعمال السلطة:

عرف الأستاذ AUBA الانحراف السلطة انه (عيب من عيوب القرار الإداري الذي نصادفه عندما تستعمل سلطة إدارية ما بإرادتها سلطاتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من اجله تلك السلطات)

وبالرجوع الى الفقه المصري، فقد عرف الأستاذ الطماوي عيب الانحراف بالسلطة بانه استعمال رجل الإدارة سلطته التقديرية لتحقيق غرض غير معترف له به.

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 253.

وعليه فإن الفقه يجمع على أن الانحراف بالسلطة يتعلق بالغرض من القرار الإداري، وأن رجل الإدارة يستخدم سلطته من أجل يختلف عن ذلك الذي منحت له هذه السلطات من أجله، سواء كان من أجل هدف منبت الصلة بالمصلحة العامة.¹

وفي المقابل نجد أن الفقهاء القانونيون في الجزائر من بينهم الأستاذ أحمد محيو يعرف الانحراف بالسلطة بأنه استعمال هيئة إدارية سلطاتها لغرض مغاير لذلك الذي منحت من أجله السلطة، مضيفاً أنه للبحث عن عيب الانحراف بالسلطة يجب الضرورة البحث عن البواعث التي أهملت مصدر القرار، وهذا ما يميز الأسباب عن البواعث، فالبواعث ذات طبيعة شخصية وناجئة عن نية ورغبة مصدر القرار وتكشف عن الهدف المتبع أو المصوب إليه.

ويذهب الأستاذ عمار بوضياف فأنتهى في تحليله لعيب الهدف أو عيب إساءة استعمال السلطة، إلى أن الموظف حينما يسيء استعمال السلطة يتجلى مظهر الإساءة في توظيفه واستعماله قواعد القانون وآليات السلطة العامة بعيداً عن الهدف العام وهو تحقيق المصلحة العامة.

والملاحظ من خلال هذه التعريفات وأن اختلف لفظياً إلى أن مضمون واحد وهو أن الانحراف بالسلطة عيب يصيب ركن الغاية في القرار الإداري.²

2- التعريف القضائي لعيب الانحراف في استعمال السلطة:

عرفت محكمة القضاء الإداري في مصر عيب الانحراف بالسلطة في أحد أحكامها بأنه (تصرف إداري يقع من مصدر القرار متوخياً في إصداره غرضاً غير غرض الذي قصد القانون تحقيقه ووسد السلطة من أجله)

وكذلك في حكم آخر أنه (توجه إرادة مصدر القرار إلى الخروج عن روح القانون وأهدافه) أما بالنسبة للقضاء الجزائري فلم نجد قراراً يتناول تعريف عيب الانحراف بالسلطة،

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 254.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 255.

حتى ان القرارات المجسدة لعيب الانحراف بالسلطة والمشورة بالمجلة القضائية للمحكمة العليا وكذا في نشرة القضاء وفي مجلة مجلس الدولة هي نادرة.¹

3- الشروط اللازمة لتحقيق الانحراف في استعمال السلطة:

لكي يتحقق عيب الانحراف في استعمال السلطة لا بد من توافر بعض الشروط منها:

أن يستهدف مصدر القرار غاية لا تمت الى المصلحة العامة بصلة، او انها تمت اليها بصلة لكنها ليست الغاية المحددة التي يستلزم المشرع استهداف تحقيقها من اصدار القرار.²

- أن يتوافر لدى مصدر القرار قصد إساءة استعمال السلطة والانحراف بها، فعيب الانحراف لا يتحقق الا إذا حاد مصدر القرار عن الهدف الذي حدده المشرع وكان ذلك عن قصد منه، ومن ثم فهو من عيوب القصدية التي لا تفترض وانما لا بد من توجه إدارة مصدر القرار الى ذلك.

- ان يتوافر هذا القصد لدى مصدر القرار نفسه وليس لدى من يكون قد استدرک في المراحل التمهيديّة التي أسهمت في وضع القرار.

- يجب ان يتوافر قصد الانحراف لدى من أصدر القرار وقت إصداره.

4- القرائن الدالة على الانحراف في استعمال السلطة:

انطلاق من حرص القضاء الإداري على اعلاء مبدأ المشروعية، وعلى التخفيف من عبء الاثبات الملقى على عاتق المدعي فانه قد تجاوز ملف الدعوى في مجال الاثبات عيب الانحراف الى مجموعة من القرائن التي من شأنها التشكيك في نوايا الإدارة وسلامة غايتها من وراء اصدار القرار.³

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع السابق، ص 256.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 256.

³ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 256.

-أولاً: قرينة التمييز في العامة بين تماثلي المراكز القانونية:

وفي هذا الجانب القرينة أن الإدارة تميز بين من تماثلت مراكزهم القانونية، حال تقدمهم للحصول على مطلب ما من خلال اجابتها لطلبات البعض دون البعض الآخر، فهذا يدل على ان الإدارة قد حابة طائفة دون الأخرى. ويعد هذا بمثابة قرينة قوية على انحراف الإدارة بسلطتها مما يجعل القرار الإداري الصادر مشوباً بعي الانحراف بالسلطة الحياد مصدره عن تحقيق المصلحة العامة والتي تعد الغاية العامة لكافة القرارات الإدارية، ذلك لان التفرق في المعاملة بين تماثلي المراكز القانونية لا يستند لأساس قانوني، وانما قصد به محاباة طائفة على حساب غيرها من طوائف بغض النظر عن سبب هذا التوجه الإداري المعيب.¹

ومن تطبيقات هذه القرينة:

القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1978/3/4 في قضية السيد خيال عبد الحميد ضد ر.م.ش.ب وتتمثل وقائع هذه القضية فيما يلي: أصدر ر.ش.م.ب قراراً يمنع فيه بيع الخمر في المقاهي والمطاعم الموجودة في بلدية عين بنیان باستثناء المركز السياحي في منطقة الجميلة بحجة الإفراط في السكر الذي لوحظ في وسط المدينة والذي يمس النظام العام والامن والسلامة، وفي استثنائه للمركز السياحي فقد ارجع ر.م.ش.ب ذلك لكون هذه المنطقة تبعد عن وسط المدينة.

قام السيد خيال صحبة اشخاص آخرين برفع دعوى لتجاوز السلطة ضد القرار.

وقد جاء في حيثيات القرار: (...انه بالرجوع الى القانون البلدي فانه يمكن لرئيس البلدية أن يأخذ كل القرارات لتحقيق حسن النظام العام، والاحذ بالتدابير اللازمة لتنظيم بيع الخمر في البلدية، فانه ليس إمكانه قانوناً أن يمنع كلياً بيع واستهلاك الخمر، وبهذا القرار فان ر.م.ش.ب قد أفرغ من جوهره، إجازة مجال المشروبات التي تحصل عليها المدعي.

وحيث انه بوسع ر.م.ش.ب أن يستعمل السلطات التي خولها له القانون البلدي لتنظيم بيع الخمر حفاظاً على الامن العام فقد اتضح بعد التحقيق، ان البواعث التي أدت الى اتخاذ

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص258.

القرار ترجع الى اعتبارات أخرى، لا سيما ان بيع واستهلاك الخمر الممنوع على المدعي لا يزال مباحا في محلات أخرى على مستوى البلدية.¹

ثانيا: قرينة انعدام الدافع المعقول لإصدار القرار:

ومقتضى هذه القرينة: انه إذا صدر القرار الإداري، واتضح من ظروف إصداره انه لا يوجد مبرر او دافع معقول لإصداره، فان ذلك يعتبر قرينة على الانحراف في اصدار القرار، يؤدي ذلك الى نقل عبء اثبات العكس على عاتق الإدارة.

ونظرا لعدم تحصلت على اجتهادات القضاء الإداري الجزائري في هذا المجال فسنستعين بالقضاء المقارن، حيث ذهبت محكمة القضاء الإداري في مصر الى ان (قرار الفصل بعد بضعة اشهر من تحديد التطوع دون وجود دافع معقول لإصدار القرار يشوبه بالانحراف).²

ثالثا: قرينة الظروف المحيطة بإصدار القرار وكيفية تنفيذه:

وكذا قد تحيط بإصدار القرار الإداري ظروف معينة، تثير الشك حول مدى توحيه الصالح العام وقد ينفذ القرار بطريقة ملتوية تتم عن انحراف الإدارة بسلطتها، حيث يستطيع القاضي الإداري استخلاص قرينة على هذا الانحراف من الظروف المحيطة بإصدار القرار والكيفية التي تنفذ بها، الامر الذي يؤدي الى نقل عبء اثبات خلو القرار من الانحراف الى عاتق الإدارة، فان فشلت في ذلك قضي بإلغاء القرار لكونه مشوبا بالانحراف في السلطة.

كما جاء في قرار مجلس الدولة الجزائري بتاريخ 2002/07/22 (حيث تدعي المستأنفة على القرار المعاد انه أخطأ في تقدير الوقائع، وفي تطبيق القانون، بدعوى انه تم نقل المستأنف عليه من مقر محافظة الغابات بقالمة الى إقليم الغابات بالنامشية بولاية قالمة بسبب ضرورة المصلحة).

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 259.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 260.

لكن حيث انه طبقا للمادة 120 من مرسوم 85-60 الذي يحدد إجراءات تطبيق المرسوم 85-89 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمل المؤسسات والإدارات العمومية فان موصف غير محق ان يرفض قرار نقله من مكان لآخر لفائدة المصلحة، شريطة ان ملفه الإداري يعرض على لجنة الموظفين.

حيث ان دراسة أوراق الملف المطروحة امام مجلس الدولة لم يفد بان المستأنفة قامت باتباع هذا الاجراء الضروري، وبما انها اغفلت القيام به، فإنها اخطأت وعرضت مقرر المستأنف عليه للإلغاء).¹

رابعاً: غلو او عدم الملاءمة الظاهرة بين الخطأ والجزاء:

ان هدف العقوبة تحقيق المصلحة العامة فان هي حادثة عن هذا الهدف عد القرار الصادر بها قرار مشبوه بالانحراف السلطة.

ويرى الدكتور سليمان الطماوي أن الغلو او عدم التناسب بين الخطأ والجزاء يعتبر قرينة على الانحراف بالسلطة، فالجزاء وفقا للسلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة لا بد وان يكون متناسب مع الفعل، فاذا لم يكن متناسبا مع الفعل فان ذلك يعتبر قرينة على الانحراف. وتأكيدا لهذا المسلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر الى ان (سلطة الإدارة التقديرية في تقدير الجزاء تجد حدها عند قيد عدم جواز إساءة استعمال السلطة ويكون ذلك عن عدم ظهور عدم تناسب بين المخالفة التأديبية والجزاء الموقع عنها، وهو ما يعبر عنه بالغلو في تقدير الجزاء، الذي يصمم الجزاء التأديبي بعدم المشروعية مما يجعله واجب الالقاء).²

وفي الأخير نستطيع القول أن القرائن نوعان قضائية أي تمكن في دور القاضي من خلال ما تقدم له وقانونية التي يحددها المشرع في نصوص قانونية وهي كذلك نوعان بسيطة وقاطعة فمنها ما نستطيع اثباته بالعكس وأخرى لا.

¹ - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 261.

² - قوسطم شهرزاد، المرجع نفسه، ص 262.

خاتمة

خاتمة

يمكن القول في النهاية دراستنا الى أننا توصلنا الى أن ماهية الاثبات لا تختلف من قانون الى آخر، حيث يراد بها في سائر القوانين إقامة دليل أمام القضاء بطرق محددة على وجود واقعة قانونية ترتب أثارها.

وكذلك الاثبات في القانون الإداري يحتل مكانة هامة لا تقل عن أهميته في القانونين الأخرى، خصوصا وان دراسة الاثبات في القانون الإداري تعتمد على السوابق القضائية ولا توجد نصوص تقررها.

ونلاحظ عدم وجود قانون خاص بالإثباتفي الدعوى الإدارية، عدا بعض النصوص القليلة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وكذا في القانون الإداري في منازعات محددة والتي تمنح القاضي الإداري سلطات استثنائية، كذلك بعض المبادئ التي استقر العمل بها والتي تخفف من عبء الواقع على عاتق المدعي.

ان القاعدة العامة في عبء الاثبات والتي تلقي به على عاتق المدعي، هي نفس القاعدة في الدعوى الإدارية رغم عدم اتفاقها مع طبيعة الدعوى الإدارية، فالقاضي الإداري لا يتحمل بنفسه عبء الاثبات، سواء كان يسير او عسيرا بل يسعى الى تخفيف العبء الواقع على المدعي من خلال دوره الإيجابي في مراقبة الخصوم فيما يتعلق بالإثبات، والقرائن بوجه عام دليل استنتاجي، ووسيلة اثبات غير مباشرة لأنها لا تقوم الا بوجود أمارة دالة عليها، فهي تستنبط من خلال اثبات واقعة معلومة، تقوم دليلا على ثبوت الواقعة المجهولة محل النزاع. والقرائن في القوانين الوضعية تنقسم الى قرائن قانونية وقرائن قضائية، وأن القرائن القانونية تنقسم بدورها الى قرائن قانونية بسيطة وقرائن قانونية قاطعة، حيث ان هذه الأخيرة استثناء من الأصل العام لا يجوز اثبات عكسها.

ويتمثل دور القرائن القانونية في اعفاء من تقررت لمصلحته من اثبات الواقعة المجهولة شريطة اثباته الواقعة المعلومة -بالإضافة الى نقل عبء الاثبات الى الخصم الآخر في حين يتمثل دور القرائن القضائية في نقل عبء الاثبات مؤقتا الى عاتق المدعي عليه.

ومن خلال هذه الدراسة استخلصنا أن القرار في القانون الإداري لا يأخذ شكلا معيناً ومن ثم فيوجد في حالة الإفصاح، وبدون إفصاح حيث يعتبر السكوت من قبل الإدارة والامتناع عن الرد من قبيل القرارات الإدارية حيث يعتبر في هذه الحالة الأخير قراراً ضمناً وإن هذا النوع من القرارات يعتبر حجة في الإثبات أمام القضاء الإداري وقرينة من القرائن القانونية القاطعة التي لا تقبل إثبات العكس إذا كان القرار مستفاداً من مرور المدة المحددة قانوناً.

كما إن القرار الإداري لكي يسري في مواجهة الأفراد، لا بد من نشره أو الاعلان عنه حيث يعتبر النشر قرينة على العلم بالقرار من قبل الأفراد وبالتالي سريان ميعاد الطعن في حقهم، وكذلك الإعلان (التبليغ) بالنسبة للقرارات الفردية.

إن الأحكام الصادرة من القضاء الإداري تتمتع بالحجية شأنها شأن الأحكام الصادرة من القضاء المدني، متى اتحد الخصوم والموضوع والسبب وهذه القرينة مطلقة لا تقبل إثبات العكس.

كما يمكن إقرار مسؤولية الإدارة على أساس قرينة الخطأ، أي افتراض خطأ الإدارة المبرر لمسئوليتها والحكم عليها بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن نشاط معين وفقاً لقواعد المسؤولية الإدارية، ومجال أعمال هذه القرينة أمام القضاء الإداري، يتعلق بقواعد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن الأعمال الإدارية المادية.

كما يمكن إقرار مسؤولية الإدارة عن الضرر الناجم عن قراراتها غير المشروعة بثبوت أحد العيوب منتهان تصدر الإدارة قراراً مبتغياً من وراء إصداره تحقيق هدف مغاير للهدف الذي وضع القرار من أجله أو مستهدفة تحقيق ما يجافي المصلحة العامة عند عدم تقييدها في إصداره بهدف معين، فإن القرار الصادر في هذه الحالة يكون مشوباً بعيب وعيب الانحراف هذا من العيوب الخفية التي يصعب إثباتها من قبل المدعي.

ومن القرائن القضائية كذلك قرينة العلم اليقيني بالقرار، وعليه فمتى ثبت العلم اليقيني بالقرار بدأت مدة الطعن في قرار الإلغاء وإن لم ينشئ أو يبلغ، وهذه القرينة بسيطة تقبل إثبات العكس. شأنها شأن سائر القرائن القضائية غير أن هذه القرينة لم يصبح معمولاً بها في الجزائر بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد النتائج التي توصلنا اليها يمكن ابداء الملاحظات التالية:

بالرغم من الخطوات أقدم اليها المشرع الجزائري بإصداره قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الا انه لكي يكتمل دور القاضي الإداري على الوجه الذي يتفق وخصوصيتها ومراكز أطرافها. فعلى المشرع وضع قانون اثبات اداري خاص.

كما يجب الاهتمام من قبل فقهاء القانون بدراسة الاثبات امام القضاء الإداري وذلك لأنها لا تدرس في الجزائر دراسة مستقلة وكافية، اذ لا يذكرها شراح القانون الا بطريقة غير مباشرة بمناسبة ذكر أدلة الاثبات، وهذا الإطار غير مكتمل الذي سحنت فيه القرائن يفسر لنا السبب في عدم الاهتمام بهذا الموضوع الى هذا الحد.

وبفضل ان يتوسع القاضي الإداري في قبول القرائن للإثبات في الدعوى الإدارية ففي ذلك تخفيف لعبء الاثبات الملقى على كاهل الفرد المدعي

ويجب ان يتابع القضاء الإداري الاحكام القضائية التي تتطوي على ابتداع قرائن قضائية وان يلتزم بعدم الخروج عليها أي ان يرفع التناقض بين الاحكام القضائية ذات الصلة بالقرائن.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم

القوانين

- القانون المدني رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية 10/08 المؤرخ سنة 2008.

المراجع

- أنور السلطان، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر -2005.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، أصول إجراءات الاثبات في الخصومة الإدارية، دار الفكر والقانون -الطبعة الأولى-2012.
- علي احمد الجراح، قواعد الاثبات بغير الكتابة في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية- الطبعة الأولى -2010.
- محمد حسين قاسم قانون، الاثبات في المواد الإدارية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية 2009.
- محمد علي محمد عطا الله، الاثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى -2013.
- عبد العزيز المنعم خليفة، أصول إجراءات الاثبات في الخصومة الإدارية، دار المفكر والقانون، مصر، الطبعة 1، 2016.
- لحسين بن الشيخ أنث ملويا، مبادئ الاثبات في المنازعات الإدارية، دار هممه للطباعة والنشر، 2002.

المذكرات

زوزو هدى، الاثبات بالقرائن في المواد الجزائية والمدنية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة بسكرة، 2010-2011.

بوزيان سعاد، طرق الاثبات في المنازعات الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، 2010-2011.

أمل سليمان عبد الكريم أبو ظاهر، اليمين المتممة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير جامعة الأزهر، 2018.

سواخري جمال، الاثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة، 2018-2019 .

سواخري جمال، الاثبات بالقرائن في المواد الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، 2018-2019.

قوسم شهرزاد، الاثبات بالقرائن في المادة الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة تلمسان، 2016-2017.

محمد الطيب قصوري، الاثبات في المنازعة الإدارية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، قالمة، 2015.

بوهزيلة منيرة، نظام الاثبات امام القضاء الإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة بجاية، 2019.

المقالات

ياحي سامية، حجية القرائن القانونية في الاثبات، المؤسسة المستخدمة المركز جامعي تيبازة.
وليد سعود القاضي، القرائن كوسيلة من وسائل الإثبات أمام القاضي الإداري، دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد 45 عدد 2، 2018.

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بابعد لشعب الحزائري

قرار

فصلا في الخصام القائم بين:

الساكن يحي يحيوي اكس ب د 1 ب 2 سطيف ، القائم في حقه الأستاذ / أحمد كعروش المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه بـ 08 شارع فلاحى العيد - سطيف .

من جهة

وين : 1 - ساكن يحي تليجان شارع كركور نيا ب سطيف ، القائم في حقه الأستاذ / بن عبيد محمد الأمين المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مكتبه بـ 26 شارع أول نوفمبر 1954 - سطيف .

2 - محمد - سمير - عز الدين - جمال - سليمة - وهبة - أمال - منال وأرملته ، القائمة في حقا وحقا إنتها القاصرة قادري سرور ، الساكنون جميعا يحي تليجان شارع كركور نيا ب - سطيف .

- رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية سطيف .
- مدير المحافظة العقارية لولاية سطيف .

من جهة أخرى

إن مجلس الدولة :

في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثالث والعشرون من شهر سبتمبر سنة ألفين وإثنين

و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه .
بمقتضى القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق لـ 1998/05/30 والمتعلق بلختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله .
بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل و المتمم .

بمقتضى المواد 274/07 إلى 289 من قانون الإجراءات المدنية .
بعد الإستماع إلى السيد فينش كمال مستشار الدولة المقرر في تالارة تقريره المكتوب و إلى السيد موسى بوصوف محافظ الدولة المساعد في تقديم طلباته المكتوبة .
.../...

بحد الدولة

الغرفة الأولى

إ.غ.!

ملف رقم :

002689

فهرس رقم :

606

قرار بتاريخ :

2002/09/23

قضية :

ضد :

ومن معه

800 دج

الهفانج والإجراعات

حيث أنه بموجب عريضة مسجلة في 14/07/1999 في مجلس الدولة إستأنف تمداري أحسن القرار الصادر في 15/03/1999 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سطيف والتقاضي برفض الدعوى لعدم التأسيس .

حيث أنه يضيف بأنه قد أسس مع المستأنف الأول وكذلك مع مورث المستأنف علييم الثاني شركة للأشغال العامة سميت شركة ولما تم تحويل مقر الشركة إلى المنطقة النشاطات الحرفية بسطيف من طرف البلدية هذه الأخيرة منحت قطعة أرض مساحتها 910 متر مربع بموجب مقرر مؤرخ في 20/01/1969 على أن تتم التسوية الإدارية لهذه القطعة فيما بعد غير أنه وقبل ذلك وقع الإتفاق بين الأطراف الشركاء الثلاثة على تقسيم القطعة إلى ثلاثة أجزاء على أن يشغل كل واحد بجزئه وكان ذلك بموجب عقد عرفي محرر 02/11/1982 كما هو واضح من محضر إجتماع وبموجب ذلك تحصل كل طرف على ثلثه من القطعة وكذلك ثلثه من حقوق الشركة وأن الجزء العائد للمدعي المستأنف أنشأ فوقه منشآت وكون مقابلة للبناء خاصة به إلى غاية قيام المستأنف عليهما في المدة الأخيرة بإحداث تغييرات في الجزء العائد للمستأنف والإعتداء على منابه محاولين بذلك نقض العقد المنجز في 02/11/1982 .

كما أن المستأنف عليهما الأول والثاني تعمدوا إخفاء مقرر المنح المؤرخ في 20/1/1969 والعقد الإتفاقي السالف الذكر وقاما بإعطاء معلومات خاطئة إلى البلدية ليستفيدا بالقطعة الأرضية بكاملها لوجودهما بموجب عقد إداري محل طعن وهو العقد المؤرخ في 07/01/1997 دون أن يشمل ذلك العقد إسم المستأنف مع العلم بأن تصفية الشركة بين الأطراف الثلاثة ، وإنفصل المستأنف عن الشركة يتعلق الأمر في موضوع نشاطها ولا يسس العقارات التي إستناد بها الأطراف الثلاثة وأن التنازل الواقع بين المستأنف عن حصته في الشركة يخص النشاط والإستثمار ولا يتعلق بالعقار وهذا ما أساء القرار المستأنف فيه وأن إستفادة المستأنف عليهما للقطعة الأرضية لوجودهما وقع على إثر التصريح الخاطيء من طرفيها إلى المستأنف عليهما الثلاثة وهي البلدية .

حيث أنه يثير وجهين لإلغاء القرار :

الوجه الأول مأخوذ من مخالفة المادة 233 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والمادة 75 من نفس القانون : بدعوى أن المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية تجيز للقاضي إنجاز تحقيق في الدعوى وهو ما قام به رئيس الغرفة في 15/03/1999 وحرر محضر في هذا الشأن غير أن المجلس لم يمنح الفرصة للأطراف لا سيما المستأنف للتعليق على المحضر والإطلاع عليه ولم تقع القضية في التقرير وإنما فصل فيها مباشرة في نفس الجلسة وفي نفس اليوم وهو يوم 15/03/1999 مما يعد ذلك خرقاً لأحكام المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية ، وينجر عن هذا إلغاء القرار .

الوجه الثاني والمأخوذ من مخالفة المادة 233 الفقرة الرابعة : وذلك بإعتبار أن القرار المستأنف فيه إعتبر أن حل الشركة الواقعة بعقد رسمي في 09/02/1989 يكون المدعي المستأنف فقد جميع حقوقه وإعتبر أن المدعي تخلى عن حصته في الشركة بعد أن أخذ جميع حقوقه لكن لوسوء التسبب فإن المستأنف حين تنازل على حصته في الشركة يتعلق الأمر بنشاطه في الشركة وحقوق الإستثمار أما العقار الذي بقي يحوزه بعد حل الشركة في 1989 لم يتنازل عنه ، وأن القطعة الأرضية ظلت في حوزته إلى يومنا هذا كما هو ثابت من محضر معاينة المؤرخ في 17/2/1996 وعندما حاول المستأنف عليهما الإعتداء على المناب الذي يحوزه المستأنف من العقار رفع ضدهما دعوى إستعجالية أمام المحكمة التي أصدرت أمراً في 06/12/1998 يلزم المستأنف عليهما بتوقيف الأشغال المقامة على القطعة وهو الأمر المصادق عليه بالقرار المؤرخ في 13/03/1999 مما يدل على أن القرار المستأنف فيه لم يستوعب الوقائع وأنه إلتبس له الأمر بأن حل الشركة يفقد حقوق المستأنف حتى في العقار وهو ما لا أساس له مما يتعين إلغاء القرار والفصل من جديد بإبطال العقد الإداري المؤرخ في 07/01/1997 المبرم بين المستأنف عليهما الأول والثاني وبلدية سطيف والذي من بحقوق المستأنف وشمل جزء من قطعه الأرضية .

حيث يلتبس كذلك الحكم عليهما بمبلغ مليون ديناراً على أساس تعويض عن الضرر .

.../...

وعليه

من حيث الشكل : حيث أن الإستئناف جاء مستوفي الشروط الشكلية والقانونية مما يتعين التصريح بقبوله شكلا .

من حيث الموضوع :

أولا : فيما يخص الوجه المثار والخاص بالمادة 75 من قانون الإجراءات المدنية :
حيث يعاب على القرار بأن التحقيق الذي أجري في الدعوى لم يبلغ للأطراف طبقا للمادة 75 من القانون المدني .

لكن بالرجوع إلى القرار المستأنف فيه نجد وأنه قد نص على التحقيق الشفوي الذي أجري من طرف الرئيس في 15/03/1999 وفصلا في القضية في نفس اليوم حسب مقتضيات المادة 75 من قانون الإجراءات المدنية الحالة الأولى وبالتالي لا يوجد أي خرق للمادة المذكورة مما يتعين رفض الوجه المثار .

ثانيا : فيما يخص الوجه الثاني الخاص بالمادة 233 من قانون الإجراءات المدنية
الفقرة الرابعة : حيث يعاب على القرار مخالفة الفقرة الرابعة من المادة 233 من قانون الإجراءات المدنية بإعتبار أن المستأنف قد إتخذ جميع حقوقه وتخلى عن حصته في الشركة.

لكنه بالرجوع إلى المحضر المحرر في 02/11/1982 بين أطراف النزاع والممضي من طرفهم يتضح منه أن الأطراف وهم المستأنف تدراري أحسب
أحمد الشركاء في مؤسسة الأشغال العمومية المسم ند قرروا تقسيم أعتاد المؤسسة على ثلاثة حصص والحضيرة إلى ثلاثة قطع وكذلك باقي الأموال .
حيث يتضح كذلك من العقد المحرر في 9/02/1989 من طرف الموثق محند الشريف خريشي أن المستأنف قد تخلى على حصته في المؤسسة لصالح المستأنف عليهما وكن بدون ذكر القطعة الأرضية التي آلت للمؤسسة في 20/01/1969 وتم تقسيمها فيما بينهم ففي 02/11/1982 ، وبقي يستغل فيها بإنشاء مصنع .../...

حيث أن في هذه الحالة لا بد من إجراء خبرة لمعرفة الحقيقة حول القطعة الأرضية .

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة : علنيا حضوريا

قبل الفصل في الموضوع بتعيين السيد أورابح بلقاسم شارع علام مختار حي

هاشمي الحصة 01 رقم 04 سطيف .

خبير للقيام بالمهمة التالية :

– الإنتقال إلى عين المكان .

– سماع الأطراف وكل من له علم في هذه القضية .

– فحص جميع الوثائق الخاصة بالقضية .

– القول إذا حقا القطعة الأرضية موضوع الشهادة المؤرخة في 1969/01/20 قد قسمت

ما بين الأطراف .

– القول إذا حقا المستأنف يمارس فوق جزء من القطعة مصنع تابع له .

– سماع مصالح البلدية حول هذه القضية وخاصة كيفية التنازل على القطعة الأرضية

لصالح المستأنف عليهما بينما هي قسمت بين كل أطراف النزاع .

– هل كان في علم البلدية بأن المحضر المحرر بين الأطراف المعنية بالأمر في

1982/11/02 أيضا تم تقسيم القطعة بينهم أم لا ؟

– هل أن المستأنف يحوز حاليا جزء من القطعة الأرضية موضوع التقسيم ليوم

1982/11/02 ومن كل هذا تحرير تقرير خلال 3 أشهر من تسليمه القرار .

– حفظ المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار و وقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث والعشرين من شهر سبتمبر من سنة ألفين وبتين من قبل الغرفة الأولى بمجلس الدولة المتشكلة من السادة :

الرئيس	كروغلي مقداد
مستشار الدولة المقرر	فنيش كمال
رئيسة قسم	لعروسي فريدة
رئيسة قسم	سيد لخضر فافا
مستشارة الدولة	ميمون رتيبة
مستشار الدولة	باشن خاند
مستشارة الدولة	حرزلي أم الخير

نحضر السيد/ موسى بوصوف مساعد محافظ الدولة بمساعدة السيد/ حفصة كمال أمين الضبط

أمين الضبط

مستشار الدولة المقرر

الرئيس

— الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية —

— باسم الشعب الجزائري —

— قرار —

مجلس الدولة
الغرفة الرابعة

ع

— **فصلا في الخصام القائم بين/ الشركة المدنية العقارية** والقائم
في حقها الأستاذ/ روجي سعيد المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا والكائن
مقره بـ 29 شارع الشهداء، البلدية .

— ملف رقم:

002824

من جهة/

— **و بين / والي ولاية الجزائر والقائمة في حقه الأستاذة/ بولسيينة**
موساوي المحامية المعتمدة لدى المحكمة العليا والكائن مقرها بـ 20
نهج العقيد عميروش الجزائر .

— فهرس رقم:

231

من جهة أخرى /

— **إن مجلس الدولة/**

— قرار بتاريخ:

2002/05/13

— في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : الثالث عشر من شهر ماي من سنة
ألفين وإثنين.

— قضية:

الشركة المدنية
العقارية "

— و بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه.

— بمقتضى القانون العضوي رقم :01/98 المؤرخ في: 04 صفر
1419 الموافق لـ: 30 ماي 1998 والذي يتعلق باختصاصات
مجلس الدولة و تنظيمه وعمله.

— ضد:

والي ولاية
الجزائر

— بمقتضى الأمر رقم 66/154 المؤرخ في: 08/06/1966

المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل و المتمم.

— بمقتضى المواد 07 و 274 إلى 289 من قانون الإجراءات

المدنية.

— بعد الإستماع إلى السيدة/ منور يحيياوي نعيمة المستشارة المقررة

بمجلس الدولة في تلاوة تقريرها المكتوب و إلى السيد/ شهبوب فضيل

مساعد محافظ الدولة في تقديم طلباته المكتوبة.

800 دج

ص رقم 02 من الملف رقم 002824 (ل ، ل)

الوقائع والإجراءات:

بموجب عريضة مسجلة لدى كتابة الضبط بتاريخ 1999/07/26 إستأنفت الشركة المدنية العقارية :

1 - القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ 1996/06/09 القاضي قبل الفصل في الموضوع بتعيين خبير السيد بقاصي العيد للتحقيق في هذه القضية بالانتقال إلى عين المكان والإطلاع على جميع الوثائق والإستماع إلى جميع الأطراف ومحاولة الصلح بين الطرفين إن أمكن وإلا التحديد بدقة القطعة المؤممة في إطار التأميم وتحديد الأسباب التي أدت إلى عدم تسوية هذه القضية وظروف السماح للمدعية بإستغلال جزء من القطعة .

2- والقرار الصادر عن نفس المجلس بتاريخ 16 مارس 1999 القاضي إفراغا للقرار الصادر بتاريخ 1996/06/09 إستبعاد الخبرة المودعة لدى كتابة ضبط المجلس بتاريخ 1998/08/30 وبناءا عليه برفض دعوى المدعية حيث جاء في العريضة ما يلي :

الشركة المدنية العقارية أنشئت بموجب عقد توثيقي بتاريخ 1968/07/15 عند إنشائها إكتسبت قطعة أرض معدة للنشاط الصناعي تبلغ مساحتها 7 هكتارات و 66 آر و 20 سنتييار بتاريخ 1975/07/01 تبعا لقرار رقم 971 للسيد والي الجزائر تم تأميم جزء من الملكية في إطار الأمر 7371 المؤرخ في 1971/11/08 مجمل الملكية ذات طابع صناعي لم تكن قابلة للإدماج في إطار تأميم الأراضي الزراعية .

حيث أن الأراضي المؤممة لكوالما لم يتم إستعمالها في إطار الثورة الزراعية ولا حتى تحويلها لفائدة صندوق الثورة الزراعية .
حيث أن الشركة كوالما إعتmada على المادة 75 من قانون 90-25 طلبت بإسترداد أراضيها .

كإجابة على طلبها لم تتحصل من ولاية الجزائر سوى على ترخيص لإستغلال أراضيها يشمل 4 هكتارات و 20 آر .
بموجب قرار رقم 38 من السيد والي الجزائر مؤرخ في 1993/01/04 تم إلغاء قرار التأميم رقم 971 .

في الشكل : حيث أن الشركة المدنية العقارية كوالما رفعت إستئنافين :
أولا: في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية بتاريخ
1996/06/09 .

وثانيا : في القرار النهائي الصادر بتاريخ 1999/03/16 حيث أن القرار المؤرخ في
.../...

ص رقم 04 من الملف رقم 002824

1996/06/09 عين خبيرا من أجل التحقيق في النزاع حيث أن هذا القرار تحضيري لم
يكن قابل للإستئناف إلا مع القرار القطعي وعليه فإن إستئنافه مع القرار المؤرخ في
16/03/1999 المفرغ للقرار التحضيري مستوفي الشروط الشكلية فهو مقبول شكلا
كما أن إستئناف القرار المؤرخ في 16 مارس 1999 إستوفى الشروط الشكلية فهو
مقبول شكلا.

في الموضوع : حيث يستخلص من ملف القضية أنه بموجب قرار صادر عن والي
ولاية الجزائر تحت رقم 971 بتاريخ 1975/07/01 تم تأمين قطعة أرضية مملوكة
لشركة

" كوالما " وذلك في إطار الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 حيث تم تأمين
مساحة 6 هكتارات و 09 آر و 50 سنتيار .

حيث في إطار القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18 وبموجب قرار
مؤرخ في 1993/01/04 تم إلغاء قرار التأمين رقم 971 المؤرخ في 1975/07/01
وإثر ذلك وطبقا للقانون أعيد الإعتبار لحقوق " كوالما " بإسترداد أراضيها .

حيث بموجب قرار مؤرخ في 1995/03/21 ألغى والي ولاية الجزائر

قرار

4 جانفي 1993 .

حيث أن الشركة العقارية " " أقامت دعوى من أجل إسترداد القطعة
الأرضية المملوكة لها والبالغة مساحتها 6 هكتارات و 09 آر و 50 سنتيار .

بموجب قرار تحضيري مؤرخ في 1996/06/09 قضت الغرفة الإدارية
لمجلس قضاء الجزائر بتعيين الخبير أكتوف من أجل التحقيق في القضية وعلى إثر
رجوع الدعوى بعد إنجاز الخبرة أصدر القرار محل الإستئناف يعيب على القرار
المستأنف مخالفته للقانون خاصة المادة 75 من القانون 25/90 المؤرخ في
1990/11/18 .

القرار المؤرخ في 21 مارس 1995 لا قيمة قانونية له لأن الأرض المستردة بموجب القانون لا يمكن إعادة تأميمها بمجرد قرار بسيط ومادام أن الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08 تم إلغاؤه بموجب المادة 75 من الأمر فكل التأميمات الحاصلة بموجب هذا النص ألغيت هي الأخرى .

حيث يستخلص مما سبق بيانه أن قضاة الدرجة الأولى لم يلتزموا الصواب عند قضائهم برفض دعوى المدعية يتعين من تم إلغاء القرارات الصادرين بتاريخ 1996/06/09 و 1999/03/16 والقضاء من جديد القول بأحقية المستأنفة الشركة المدنية العقارية كوالما في إسترداد القطعة الأرضية محل النزاع .

.../...

ص رقم 06 من الملف رقم 002824

لـهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة: علانيا حضوريا نهائيا .
في الشكل: - قبول الإستئناف .

في الموضوع:- إلغاء القرارات الصادرين بتاريخ 1996/06/09 و 1999/03/16 عن مجلس قضاء الجزائر الغرفة الإدارية والقضاء من جديد القول بأحقية المستأنفة الشركة المدنية العقارية كوالما في إسترداد القطعة الأرضية محل النزاع .
- وإعفاء المستأنف عليه من المصاريف القضائية .

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: الثالث عشر من شهر ماي من سنة ألفين وإثنين من قبل الغرفة الرابعة لمجلس الدولة المشكلة من السادة:

الرئيس	سلايم عبد الله
المستشارة المقررة	منور يحيوي نعيمة
رئيسة قسم	عبد الصادق سميرة
المستشار	عبد الرزاق زوينة
المستشار	بن عبيد الورد

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

.....	الاهداء
.....	الشكر والعرفان
أ.....	مقدمة
د.....	أهمية الدراسة
د.....	أسباب اختيار الموضوع
ه.....	الصعوبات
8	المبحث التمهيدي: مفهوم الاثبات في النزاع الإداري
8	المطلب الأول: التعريف بالاثبات في المنازعة الإدارية:
11.....	المطلب الثاني: خصائص الاثبات في القانون الإداري:
14.....	المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للإثبات في الدعوى الإدارية:
20.....	المطلب الرابع: وسائل الإثبات في المنازعات الإدارية:
30	الفصل الأول: ماهية القرائن في المادة الإدارية
30	المبحث الأول: مفهوم القرائن:
30.....	المطلب الأول: تعريف القرائن:
30.....	الفرع الأول من الناحية اللغوية والاصطلاحي:
31.....	الفرع الثاني: التعريف الفقهي للقرينة:
34.....	الفرع الثالث: تعريف القرينة في التشريعات الوضعية:
38.....	المطلب الثاني: تمييز القرينة عما قد يلتبس بها من أفكار:

38.....	الفرع الأول: التمييز بين القرينة القانونية والقاعدة الموضوعية:
40.....	الفرع الثاني: التمييز بين القرينة القانونية والحيلة:
44.....	الفرع الثالث: التمييز بين القرينة القضائية والدلائل:
44.....	الفرع الرابع: التمييز بين القرينة والفراسة:
48.....	المطلب الثالث: خصائص القرائن
48.....	الفرع الأول: خصائص القرائن القانونية:
49.....	الفرع الثاني: خصائص القرائن القضائية:
51	المبحث الثاني: أركان القرينة
51.....	المطلب الأول: الركن المادي
55.....	المطلب الثاني: الركن المعنوي
63	الفصل الثاني: حجية القرائن في المنازعات الإدارية
64	المبحث الأول: حجية القرائن القانونية في الإثبات النازعات الإدارية
64.....	المطلب الأول: مفهوم القرائن القانونية:
69.....	المطلب الثاني: أنواع القرائن القانونية وحجيتها
70.....	الفرع الأول: حجية القرائن القانونية البسيطة
72.....	الفرع الثاني: حجية القرائن القانونية القاطعة
75.....	الفرع الثالث: معيار تقسيم القرائن القانونية الى قاطعة وبسيطة:
77.....	المطلب الثالث: سلطة القاضي في تقدير القرائن القانونية البسيطة والقطعية
77.....	الفرع الأول: سلطة القاضي في تقدير القرائن البسيطة
87.....	الفرع الثاني: سلطة القاضي في تقرير القرائن القانونية القاطعة:

95.....	المطلب الرابع: عبء الاثبات في القرائن القانونية
99	المبحث الثاني: القرائن القضائية
99.....	المطلب الأول: مفهوم القرينة القضائية واهميتها
100	الفرع الأول: عناصر القرينة القضائية:
102	الفرع الثاني: التمييز بين القرائن القضائية والقرائن القانونية:
105	المطلب الثاني: شروط وخصائص القرائن القضائية
105	الفرع الأول: شروط صحة القرائن القضائية
106	الفرع الثاني: خصائص القرائن القضائية
107	الفرع الثالث: صور القرائن القضائية
115	المطلب الثالث: دور القرائن القضائية في الاثبات الدعوى الإدارية:
122.....	خاتمة
126.....	قائمة المصادر والمراجع:
130.....	الملاحق
142.....	فهرس المحتويات
146.....	ملخص

ملخص

ملخص

ان القرينة هي عبارة عن وسيلة من وسائل الاثبات غير المباشرة نجدها في كل من المادة الإدارية وكذا المدنية، وسواء تعلق الامر بهذه او بتلك فان معنى القرينة واحد، وهذه الأخيرة تعني عموما استنتاج مجهول من معلوم، أما فيما يتعلق بأنواعها وتقسيماتها فنجد ان القوانين الوضعية سواء المدنية منها او الإدارية، تجعل للقرينة نوعان قرينة قانونية: وهي تلك التي يتولى المشرع صياغتها من خلال نصه على انه متى ثبت توافر واقعة او وقائع معينة ترتب عنها قانونا ثبوت واقعة أخرى مجهولة تكون محل نزاع بين اطراف الدعوى، وهذا النوع من القرائن يلزم القاضي وكذا الخصوم لأنها في النهاية عبارة عن قاعدة قانونية ملزمة وواجبة التطبيق على القاضي والخصوم، اما فيما يتعلق بحجيتها فهي على نوعين منها القرائن القانونية القاطعة التي لا مجال لإثبات عكسها الا باتباع طريق الدعوى الفرعية بالتزوير عندما يتعلق الامر بالمواد الإدارية، كما يمكن دحضها بالإقرار او باليمين عندما يتعلق الامر بالمواد المدنية، اما بالنسبة للنوع الثاني فهو القرائن القانونية البسيطة وهذه يجوز دحضها بأية وسيلة من وسائل الإثبات سواء تعلق الامر بالمواد الإدارية او المدنية.

أما عن النوع الثاني القرائن القضائية، وهذه الأخيرة تقوم على استنباط القاضي الإداري، عند ثبوت واقعة أو وقائع مجهولة من خلال ثبوت واقعة معينة في الدعوى فهذا النوع من القرائن يقوم أساسا على السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي في نظر الدعوى ولهذا فان سلطة القاضي الإداري في استنباط القرائن القضائية أوسع من تلك الممنوحة للقاضي المدني.

Abstract

We can say that the presumption is one of the indirect means of proof that we find in both the administrative and civil matters, and whether it is related to this or that, the meaning of the presumption is the same, and the latter generally means the conclusion is unknown from the known. As for its types and divisions, we find that the man-made laws Whether civil or administrative,

There are two types of presumption in the case: it is the one that the legislator formulates through his stipulation that when it is proven that a certain incident or facts have been established legally resulting in the establishment of another unknown incident, it is the subject of a dispute between the parties to the case, and this type of evidence binds the judge as well as the litigants because in the end it is a phrase On the basis of a legally binding rule that is applicable to the judge and the litigants, as for its argument, it is of two types, of which are conclusive legal It is also possible to refute it by admission or by oath when it comes to civil matters. As for the second type, simple legal evidence and these may be refuted by any means of proof, whether it is related to administrative or civil matters.

As for the second type of judicial evidence, and the latter is based on the administrative judge's deduction, when a certain incident or facts are proven through the confirmation of a specific incident in the case. This type of evidence is based mainly on the discretionary power granted to the judge in hearing the case, and therefore the administrative judge's authority to elicit the evidence Judicialism is broader than that granted to a civil judge.