دور القاضي الإداري في تحقيق المساواة بين الخصوم في الإثبات دراسة مقارنة

الدكتور/ جهاد ضيف الله ذياب الجازي(*)

الدكتور/عبدالله محمد أحجيله(**)

ملخص

تقوم الدعوى الإدارية، شأنها في ذلك شأن الدعاوى الأخرى على وجود طرفين فيها، إلا أن ما يميز الدعوى الإدارية عن غيرها من الدعاوى أن الإدارة تكون طرفاً فيها بكل ما تملكه من سلطات وامتيازات باعتبارها المسؤولة عن تحقيق الصالح العام وضمان سير المرافق العامة في الدولة بانتظام واطراد، وبالمقابل يكون الفرد وهو الطرف الثاني في الدعوى الطرف الضعيف في مواجهته للإدارة، الأمر الذي ينشأ عنه غالباً وجود علاقة قانونية غير متساوية، واختلاف واضح في المراكز القانونية لطرفي الدعوى.

ونناقش في هذه الدراسة أهم وسائل إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية في هذا النطاق إجرائياً وموضوعياً، سواء أكان ذلك في القانون المقارن أم في القانون الأردني، وقد خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات لعل أهمها عدم قيام القضاء الإداري في الأردن بالدور المأمول منه في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية في هذا المجال.

المقدمة

تعتبر الرقابة القضائية على أعمال الجهات الإدارية من أهم ضمانات مبدأ المشروعية، فالقضاء الإداري يدرك أن الإدارة تتمتع بالعديد من الامتيازات والسلطات باعتبارها المسؤولة عن تحقيق المصلحة العامة، وهي المسؤولة عن ضمان سير المرافق العامة في البلاد بانتظام واطراد، ولكنه في الوقت ذاته يسهر على حماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الإدارة صوناً لمبدأ المشروعية الذي يتمحور حول فكرة خضوع الجميع حكاماً ومحكومين للقانون.

(*) الباحث الرئيسي: كلية القانون – جامعة عمان العربية، المملكة الأردنية الهاشمية.

(**) الباحث المشارك: كلية القانون - قسم القانون العام، جامعة العين للعلوم والتكنولوجيا، أبوظبي - دولة الإمارات العربية المتحدة.

وبالنظر إلى حجم الامتيازات التي تملكها الإدارة فإن القاضي الإداري يتوقع دوماً وجود خلل في العلاقة بينها وبين من يقف أمامها في الدعاوى الإدارية في العديد من المجالات ومن بينها مسألة الإثبات، ولذا فإنه يسعى جاهداً لأن يلعب دوراً إيجابياً يعيد من خلاله المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية من خلال العديد من الوسائل التي تهدف هذه الدراسة إلى مناقشتها والوقوف عندها بالوصف والتحليل والمقارنة في هذا السياق بين القانون الأردني من جهة والقانون الفرنسي والمصري من جهة أخرى.

ففي مجال إثبات الدعوى الإدارية تنشأ المنازعة الإدارية عادة بين طرفين غير متكافئين، الطرف الأول هو الإدارة باعتبارها سلطة عامة تمتلك العديد من الصلاحيات والامتيازات لغايات تحقيق المصلحة العامة، والطرف الآخر هم الأفراد والذين هم الطرف الضعيف في هذه العلاقة باعتبارهم يمثلون مصالحهم الشخصية والخاصة، مما يجعل المراكز القانونية لطرفي الدعوى متباينة، ومما يوجب على القاضي الإداري أن يسعى دوماً إلى تقريبها والوقوف ما أمكن إلى جانب الطرف الأضعف فيها، وذلك من خلال العديد من الوسائل الإجرائية والموضوعية التي من شأنها أن تسعى لتحقيق المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية التي سنناقشها تفصيلاً في هذه الدراسة ومن منظور مقارن.

ويختلف الإثبات الإداري عن الإثبات المدني من ناحية طبيعة العلاقة بين الأطراف، فالعلاقة بين طرفي الدعوى المدنية تقوم على المساواة والتكافؤ بينهما، فيستطيع أي منهما القيام بتقديم ما يملك من أدلة إثبات يحوزها لإثبات دعواه، أما طرفا الدعوى الإدارية فإن العلاقة بينهما تتفاوت من حيث مركز كل منهما، فالإدارة العامة هي الطرف الأقوى بسبب ما تملكه من سلطات لا يملكها الطرف الآخر في الدعوى الإدارية، لذلك فإن أدلة الإثبات تتوفر لدى الإدارة أكثر من توافرها لدى الأفراد.

وفي هذا المجال فإن الإدارة العامة تحوز وتمتلك الأوراق الإدارية على اختلاف أنواعها، بينما لا يحوز المتقاضي إلا القليل منها، لكون هذه الأوراق تتعلق بعمل الإدارة العامة، وموجودة غالباً في حوزتها، حيث يعتمد القاضي الإداري بصورة أساسية على الأوراق الإدارية التي تحوزها الإدارة لتكوين قناعته والحكم في الدعوى المنظورة أمامه، فيوصف القاضي الإداري بأنه قاضي أوراق بخلاف القاضي العادي الذي يعتمد في دعواه التي ينظرها على أدلة كتابية وغير كتابية[1].

(١) حمد محمد الشلماني، دعوى الإثبات في القانون الإداري في ظل امتيازات السلطة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٥٠.

ويعد هذا الامتياز من أخطر الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة؛ لكونها تحوز الأوراق الإدارية دون الأفراد ، ويخلق هذا الامتياز علاقة قانونية غير متساوية بين طرفي الدعوى الإدارية، فالفرد يقف أعزلاً لعدم امتلاكه هذه الأوراق إلا نادراً، فالإدارة هي من تصدر القرارات الإدارية وتبرم العقود وتقوم بكافة التصرفات القانونية، بالتالي فإنها تحتفظ بكافة هذه الأوراق .

كما تتمتع القرارات الإدارية الصادرة عنها بقرينة المشروعية، وهي قرينة تجعل الإدارة العامة في مركز قانوني أقوى من مركز المدعي، حيث تعد هذه القرينة من الامتيازات المؤثرة في إثبات الدعوى الإدارية التي تتمتع بها الإدارة العامة، فالأصل في القرار الإداري أنه صحيح ومشروع، وتعتبر قرينة الصحة والسلامة قرينة عامة تفترض سلامة كل قرار إداري، فالإدارة العامة تتمتع بقرينة صحة وسلامة قراراتها حتى يتم إثبات العكس(٢) .

وعلى الرغم من الدور الإيجابي الذي يقوم به القاضي إلا أنه يبقى محصوراً بالمبدأ العام وهو مبدأ حياد القاضي الإيجابي وليس الحياد السلبي، فيسعى القاضي إلى تحقيق المساواة بين الخصوم من أجل تحقيق مبدأ المشروعية الإدارية، فينشط إلى توجيه الخصوم واستكمال ما نقص من أدلة واستيضاح ما أُشكل منها، حيث إن المنازعة هي ملك للخصوم، فأصحاب المصلحة فيها هم من يحددون موضوعها ونطاقها، ويضاف إلى مبدأ الحياد الإيجابي مبدأ عدم تحيز القاضي لأي طرف من أطراف الدعوى، وإعطائهم الحق في مناقشة ما يقدم من أدلة وعناصر للإثبات، ولا يكون الدور الإيجابي الذي يتمتع به القاضي الإداري مسوغاً لإعفاء المدعي من تقديم الأدلة التي تقع تحت يده، فمهمة القاضي توجيه الإجراءات وتسيير مهمة الأطراف لاكتشاف الحقيقة تحقيقاً لمبدأ المشروعية الإدارية، فلا يطلب القاضي من المدعي حتمية إثبات الوقائع التي يدعيها، ولكن يُطلب منه تقديم عناصر يكون من شأنها أن تُحمل على الاعتقاد بأن قرار الإدارة ربما لم يقوم على تصرف مشروع (٣).

ومن هنا وفي مقابل ذلك نجد أن القضاء الإداري ابتدع وسائل لإعادة المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية في هذا المجال، فيقوم القاضي بدور إجرائي وآخر موضوعي

(٢) A.Pllantey, et F- Ch. Bernard, La prevue devant le juge administratif, Economica, , .2002,p138

(٣) هشام حامد الكساسبة، وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر وفرنسا، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهره، القاهرة، مصر، ٢٠١٣، ص ٣٣- ٣٦ .

لإعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية في هذا المجال، وهو ما سنقوم ببيانه في هذه الدراسة بشكل تحليلي تأصيلي مقارن .

وإلى جانب دوره الإيجابي المتعلق بالإجراءات، يقوم القاضي الإداري بدور موضوعي أيضاً يساعده في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، فهو الذي يقوم باستخلاص واستنباط القرائن القضائية وإرساء المبادئ القضائية والنظريات القانونية التي شكلت عبر سنوات طويلة ركائز القضاء الإداري ودعائمه، وعليه سنقسم هذه الدراسة إلى مبحثين رئيسين كما هو آت:

المبحث الأول: الوسائل الإجرائية لإعادة المساواة بين الخصوم

المبحث الثاني: الوسائل الموضوعية لإعادة المساواة بين الخصوم

المبحث الأول

الوسائل الإجرائية لإعادة المساواة بين الخصوم

يقوم القاضي الإداري بدور إجرائي متميز في الدعوى الإدارية، وهذا الدور من شأنه التأثير بشكل كبير في سير الدعوى الإدارية وإعادة المساواة بين أطرافها، ويبرز هذا الدور من خلال تحضير الدعوى الإدارية والتحقيق فيها، وسوف نتحدث عن ذلك تباعاً وفي مطلبين مستقلين.

المطلب الأول

تحضير الدعوى الإدارية

يتولى القاضي الإداري تحضير الدعوى الإدارية وتهيئتها من أجل الفصل فيها، ويبرز في هذه المرحلة الدور الإجرائي الذي يقوم به القاضي الإداري لإعادة المساواة بين المتقاضين، ويقصد بتحضير الدعوى الإدارية تلك الإجراءات التي تتخذ منذ لحظة إيداع الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة المختصة لحين صدور حكم في الدعوى، أو أنها اتخاذ كافة الإجراءات من قبل الجهة المختصة بتحضيرها بما منحه القانون لها من صلاحيات كي تكون الدعوى الإدارية صالحة للحكم(٤).

وبالنظر إلى اختلاف التفاصيل فقد رأينا أن نتناول دور القضاء الإداري في تحضير الدعوى الإدارية في كل من القضاء الإداري الفرنسي والمصري والأردني.

الفرع الأول

تحضير الدعوى الإدارية في فرنسا

لقد أناط المشرع الفرنسي مهمة تحضير الدعوى الإدارية بالمحكمة أو القسم القضائي بمجلس الدولة ممثلاً بالمقرر ورئيس الدائرة أو القسم الفرعي والمقرر العام، والهدف من ذلك تسهيل الأمر على المحكمة، وإنهاء المنازعات الإدارية في أقل وقت ممكن، وضمان المساواة بين أطراف المنازعات الإدارية التي تكون الجهة الإدارية طرفاً فيها، إذ إن تحضير الدعوى يجعل مهمة المحكمة أسهل في استيعاب عناصر المنازعة وتصور حل مناسب بسرعة(٥).

---

(٤) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة غير منشورة، جامعة المنوفية، مصر، ٢٠١٤، ص٣٠١.

(٥) .H. Isaia,Les cours administratives d'appel,Édition,Paris, 1990,,p 60,

ويقوم رئيس المحكمة بدور إيجابي في تحضير الدعوى الإدارية، فيتدخل في تحضير الدعوى الإدارية منذ لحظة إيداع عريضة الدعوى في قلم كتاب المحكمة المختصة لحين صدور حكم فيها(٦).

وبينت المادة ٦١١-٩ من تقنين القضاء الإداري(٧) أنه لدى إيداع عريضة الدعوى قلم كتاب المحكمة فإن رئيس المحكمة أو رئيس القسم إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام المحكمة الإدارية في باريس يقوم بتسليم ملف الدعوى إلى المقرر من أجل تحضير الدعوى الإدارية تحت إشراف رئيس هيئة المحكمة التابع لها، ولا يجوز سحب الملف من المقرر المعين إلا بناءً على طلبه وبموافقة رئيس المحكمة الإدارية ، أو بقرار من رئيس المحكمة الإدارية .

ويتولى المقرر فحص ملف الدعوى الإدارية فحصاً بالغ الدقة، وتحديد الأوراق المطلوبة للفصل في النزاع وتبليغ سكرتاريا القسم القضائي بضرورة إبلاغ الأطراف ذوي العلاقة من أجل تقديم الأوراق والمستندات في الميعاد الذي يحدده المقرر، ومخالفة هذا الميعاد لا يترتب عليه البطلان لأنه ميعاد تنظيمي غير متعلق بالنظام العام(٨).

ويجب على المقرر خلال ستة أشهر يبدأ احتسابها من تاريخ تسلمه الملف أن يقوم بإعداد التقرير المتعلق بالدعوى الإدارية، ويجب أن يتضمن هذا التقرير القاعدة القانونية والدراسات الفقهية ذات العلاقة بموضوع النزاع، وكذلك طلبات ودفوع الخصوم والمذكرات التي تم تقديمها والوقائع القانونية والمادية، ثم يتم تسليم هذا التقرير لرئيس الدائرة أو القسم القضائي التابع له، حيث إن دوره في تحضير ملف الدعوى يتعلق بفحصه للملف الذي أعده المقرر، ومدى قيامه بالإجراءات حسب الأصول القانونية، والذي بدوره يقرر أن الدعوى بحاجة إلى استكمال إجراءات معينة أو أنه تم تحضيرها بشكل جيد، وغالباً ما يكون هذا التقرير بمثابة مشروع حكم نهائي يصدر في الدعوى الإدارية(٩)، وبعد ذلك يقوم رئيس القسم القضائي بتسليم ملف الدعوى للمقرر العام ويرفق بملف الدعوى مشروع الحكم الذي أعده المقرر، وكذلك الملاحظات

---

(٦) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، مرجع سابق، ص٣٠٧.

(٧) Article 611du Code de justice administrative "Immédiatement après l'enregistrement de la requête introductive d'instance au greffe, le président du tribunal ou, à Paris, le président de la section à laquelle cette requête a été transmise désigne un rapporteur. Le rapporteur désigné ne peut être dessaisi d'un dossier que sur sa demande et avec l'accord du président du tribunal administratif ou par décision du président du tribunal administratif.

(٨) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، مرجع سابق، ص٣٠٨.

(٩) H. Isaia, , **Les cours administratives d'appel,**op.cit.p65.

التي أبداها عند إعادة فحص الملف من قبله، وبعد ذلك يبدأ دور المقرر العام في تحضير الدعوى[١٠]حيث يقوم بفحص الحل المقترح من المقرر ومدى مطابقته للقانون وأحكام مجلس الدولة الفرنسي، والأخذ بعين الاعتبار مدى الاتفاق أو الاختلاف بين المقرر ورئيس القسم القضائي الذي قام بإعادة النظر في ملف الدعوى الإدارية، وفي حال اتفاق وجهة نظر المقرر العام مع المقرر ورئيس القسم القضائي فإنه يتم ضم هذه الحلول المقترحة إلى ملف الدعوى، أما عند الاختلاف بينهم فيقوم المقرر العام بإجراء نقاش مع القسم القضائي قبل الجلسة العلنية، وبناءً على ذلك قد يقتنع القسم القضائي برأي المقرر العام فيقوم عندها بتعديل مشروع الحكم، ومن جانب آخر قد يقتنع المقرر العام بالرأي الذي توصل إليه القسم القضائي فيبقى مشروع الحكم الذي أعده المقرر كما هو، وربما يبقى الخلاف قائماً بينهم، وعندها يتم إحالة الدعوى عن طريق المقرر العام إلى القسم القضائي أو الجمعية العمومية لتفصل فيها[١١].

ويقوم المقرر العام بكتابة تقريره الذي يحتوي على ملخص كامل للوقائع والحجج وطلبات الخصوم، ويقوم بتلاوة التقرير شفاهة أثناء الجلسة العلنية وإبداء طلباته أمام المحكمة[١٢]، سيما أن حضور المقرر العام جلسات المرافعة وإبداء طلباته يعد من الشكليات التي يجب مراعاتها وإلا سيكون الحكم باطلاً[١٣].

ويتضمن التقرير وقائع النزاع الإداري والقواعد والنصوص القانونية واجبة التطبيق على هذه الوقائع والسوابق القضائية والاجتهادات في هذا الشأن، ولكن ما مدى إلزامية هذا التقرير؟ وهل المحكمة المختصة بالنظر في النزاع ملزمة بهذا التقرير؟

يعد هذا التقرير بمثابة رأي استشاري تستنير به المحكمة للوصول إلى الحل المناسب في النزاع المعروض عليها، ولا يعد هذا الرأي ملزماً للمحكمة، فقد تأخذ به وقد تتركه جانباً، وقد تأخذ بجزء منه دون الآخر، إلا أن التطبيق العملي يشير إلى أن المحكمة تأخذ بهذا التقرير في أغلب الأحيان[١٤].

---

(١٠) Article R611-13 du Code de justice administrative française "Lorsque, après étude par le rapporteur, l'affaire est en état d'être portée à l'audience, le dossier est transmis au rapporteur public."

(١١) .H. Isaia, , Les cours administratives d'appel,op,cit,p74

(١٢) محمد جابر عبدالعليم، **مفوض الدولة في القضاء الإداري**، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٠٠.

(١٣) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، مرجع سابق، ص٣١٠.

(١٤) .C.E.14 février 1912. Minister des,Trauux Publices, passard.rec.p 204

ونستطيع القول أن تحضير الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري الفرنسي له ميزات عديدة، تتمثل بإنارة الطريق أمام المحكمة المختصة للوصول إلى حل مناسب في النزاع الإداري، حيث يتضمن التقرير النصوص القانونية ذات العلاقة بالنزاع والاجتهادات القضائية والشروحات الفقهية، وهذا من شأنه تسهيل المهمة أمام القضاء للفصل في الدعوى، بالإضافة إلى أنه يقصِر مدة التقاضي لكون المحكمة يكون أمامها مشروع حكم في الغالب تأخذ به كما هو، وربما تقوم بالتعديل عليه بشكل جزئي وليس جوهري، كما أن تحديد مدة يجب على المقرر تقديم تقريره خلالها وهي ستة أشهر من تاريخ تسلمه الملف تجعل إجراءات التقاضي تتم بسرعة ودون إبطاء.

الفرع الثاني

تحضير الدعوى الإدارية في مصر

بعد أن يتم إعلام الجهة الإدارية المختصة بعريضة الدعوى الإدارية ومرفقاتها وذوي الشأن، فإن قلم كتاب المحكمة يقوم بإرسال ملف الدعوى الإدارية إلى هيئة مفوضي الدولة خلال ٢٤ ساعة من انقضاء الثلاثين يوماً المحددة لإيداع مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة به[١٥].

ويتم تحضير الدعوى الإدارية من قبل هيئة مفوضي الدولة بوصفها فرعاً مستقلاً للقسم القضائي بمجلس الدولة، منوطاً به تهيئة الدعوى للمرافعة، ولمفوض الدولة في سبيل ذلك الاتصال بالجهات الحكومية ذات العلاقة بموضوع الدعوى للحصول منها على ما يراه لازماً من بيانات وأوراق حاسمة للفصل في موضوعها، ويحق له أن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها أو بإدخال طرف ثالث فيها، أو تكليف أطرافها بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية، ثم يعد رأيه في الدعوى بموجب تقرير مسبب مدعم بالمستندات يدفعه للمحكمة، وللمحكمة عندما تنظر التقرير المكتوب المرفوع إليها من هيئة مفوضي الدولة أن تقوم بإجراءات التحضير التي تراها لازمة للفصل في النزاع، ويحق لها أن تنتدب أحد أعضائها للقيام بهذا الدور[١٦].

ونصت المادة ٣ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه «يؤلف القسم القضائي من:

(١٥) الماده ٢٦ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(١٦) الماده ٢٧ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

أ – المحكمة الإدارية العليا.

ب – محكمة القضاء الإداري.

ج – المحاكم الإدارية.

د – المحاكم التأديبية.

هـ – هيئة مفوضي الدولة.

يستفاد من هذا النص أن وظيفة هيئة مفوضي الدولة تعتبر وظيفة قضائية، وبالتالي فإن لمفوضي الدولة ذات الضمانات والمراكز القانونية التي يتمتع بها أعضاء القضاء الإداري باعتبارهم أعضاء في المجلس، كما أن حضور مفوض الدولة مع أعضاء المحكمة التي تصدر الحكم شرط جوهري بصحة الحكم وإلا كان باطلاً[١٧].

وتعد هيئة مفوضي الدولة الجهة الأمينة على المنازعات الإدارية، وتعمل على تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، وتقدم تقريراً بالرأي القانوني في المنازعة الإدارية، سيما أن هذا الرأي هو رأي محايد لا يحابي أياً من الطرفين تجاه الآخر، وبالتالي فإن مرحلة التحضير تشكل مرحلة مهمة من مراحل التقاضي، وتلعب دوراً إيجابياً في تسيير الدعوى وتوجيهها في الحدود التي منحها إياها القانون، فمفوض الدولة يسهل الأمر على المحكمة للفصل في الدعوى، فيكمل ما قد يعتري الدعوى من نقص [١٨]، وفي ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية أن «هيئة مفوضي الدولة ليست طرفاً صاحب مصلحة شخصية في المنازعة، يملك التصرف في مصيرها أو في الحقوق المتنازع عليها فيها، أو ينوب عن أطرافها في التعبير عن مكنون يقينهم ووجدانهم، أو التمسك بدفوع تتصل مباشرة بمصالحهم الخاصة وضمائرهم، إذ ليس للمفوض من السلطات والاختصاصات غير ما خوله القانون إياه»[١٩].

وينتهي الدور الإلزامي لهيئة مفوضي الدولة الذي حدده القانون عند إيداع الدعوى للمرافعة، وعمل تقرير بالرأي القانوني في الدعوى، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تطلب من هيئة مفوضي الدولة استكمال أوجه النقص أو القصور الذي شاب تقريرها[٢٠].

---

(١٧) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، مرجع سابق، ص٣٢٠.

(١٨) مصطفى كمال وصفي، **أصول إجراءات القضاء الإداري**، ط٢، مطبعة الأمانة، القاهرة، ١٩٧٨، ص٣٣٩-٣٤١؛ سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية**، (ط١)، ، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٣٧٦.

(١٩) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم ٤٧٤ لسنة ١٧ ق.ع. جلسة ١٩٧٦/١١/١٣.

(٢٠) هانم أحمد محمود سالم، **نحو قانون إجراءات إدارية مصري**، مرجع سابق، ص٣٢٤.

وبينت المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري أنه يجوز لمفوض الدولة بعد الانتهاء من تحضير الدعوى الإدارية أن يعرض تسوية ما بين طرفي المنازعة الإدارية، من أجل إنهاء النزاع فيما بينهما قبل عرضه على المحكمة[٢١]، وهذا من شأنه تقليل عدد القضايا أمام المحاكم الإدارية وتخفيف العبء عن كاهل القضاة.

ويلاحظ على النص سالف الذكر أنه أعطى هذه الصلاحية بشكل جوازي وليس بشكل وجوبي لمفوض الدولة، وعليه فإن مفوض الدولة لا يكون ملزماً بعرض التسوية على أطراف الدعوى، ولا يترتب عليه أي مسؤولية قانونية بعدم عرض التسوية، ونجد أن هذا النص لو كان وجوبياً لكان أفضل لأطراف الدعوى الإدارية، سيما أنه قد ينهي المنازعة الإدارية قبل إيداع التقرير الخاص فيها لدى المحكمة من أجل الفصل فيها، وهذا يخفف من عدد القضايا المنظورة أمام القضاء الإداري.

والمحكمة في هذه الحالة ليست ملزمة بالأخذ بالرأي القانوني المسبب الذي أعدته هيئة مفوضي الدولة[٢٢]، وعليه قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها أن «هيئة مفوضي الدولة بمجلس الدولة لا تتولى إصدار أحكام في القضايا والمنازعات التي تقضي فيها محاكم مجلس الدولة، بل تقوم بتحضير الدعوى وإعدادها للمرافعة وإبداء الرأي القانوني مسبباً بتقرير غير ملزم للمحكمة تودعه فيها.....» [٢٣].

الفرع الثالث

تحضير الدعوى الإدارية في الأردن

لقد نصت الماده ٣ من قانون القضاء الإداري الأردني على أنه «ينشأ في المملكة قضاء يسمى القضاء الإداري ويتكون من:

أ - المحكمة الإدارية

ب - المحكمة الإدارية العليا».

ويلاحظ على هذا النص عدم وجود هيئة مستقلة تختص بتحضير الدعوى الإدارية كما هو الحال في فرنسا ومصر، وتتألف المحكمة الإدارية من رئيس وعدد من القضاة لا تقل درجة أي منهم عن الثانية[٢٤] وتنشأ في القضاء الإداري نيابة عامة إدارية تتشكل من

(٢١) الماده ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة١٩٧٢.

(٢٢) محمد جابر عبدالعليم، **مفوض الدولة في القضاء الإداري**، مرجع سابق، ص٣٦٥.

(٢٣) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم ٢٨٤٦ لسنة ٣٤ ق. ع، جلسة ٨-٦-١٩٩١.

(٢٤) الماده ٤/ب قانون القضاء الإداري الأردني.

رئيس ومساعدين لا تقل درجة أي منهم عن الثالثة[٢٥] ويمثل رئيس النيابة العامة الإدارية أو من يفوضه من مساعديه خطياً أشخاص الإدارة العامة لدى المحكمة الإدارية العليا ولدى المحكمة الإدارية في الدعوى وفي جميع إجراءاتها لآخر مرحلة من مراحلها[٢٦] وتنظر المحكمة الإدارية في الطلبات المتعلقة بالأمور المستعجلة التي تقدم إليها بخصوص الطعون والدعاوى الداخلة في اختصاصها[٢٧].

وتقام الدعوى لدى المحكمة الإدارية باستدعاء يقدم إليها خلال ستين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار الإداري المشكو منه للمستدعي أو نشره في الجريدة الرسمية أو بأي وسيلة أخرى بما في ذلك الوسائل الإلكترونية[٢٨] ويجب أن يكون الاستدعاء موقعاً من محام أستاذ مارس المحاماة بهذه الصفة لمدة لاتقل عن خمس سنوات أو عمل في وظيفة قضائية لمدة مماثلة قبل ممارسته للمحاماة[٢٩] ويجوز للمحكمة الإدارية من تلقاء نفسها أن تدعو المستدعي دون دعوة المستدعى ضده لشرح دعواه والرد على استفساراتها أو تقديم إيضاحات، ولها أن ترد الدعوى إذا رأت أنه لا وجه لإقامتها[٣٠].

ونجد بتحليل نصوص قانون القضاء الإداري الأردني أن المحكمة الإدارية هي ذاتها من تقوم بتحضير الدعوى الإدارية وفي ذات الوقت تفصل في المنازعة الإدارية وتصدر حكماً فيها، وبالتالي فإنه لا يوجد جهة مختصة بتحضير الدعوى كما هو الحال في فرنسا ومصر، وعدم وجود مثل هذه الجهة من شأنه إطالة أمد التقاضي.

فهناك فوارق بين تحضير الدعوى الإدارية في فرنسا ومصر عنها في الأردن، فتحضير الدعوى في فرنسا ومصر تقوم به جهة متخصصة خلاف جهة التحقيق والحكم، وفي الأردن يتم تحضيرها من قبل المحكمة الإدارية ذاتها، ودور المحكمة الإدارية في مرحلة التحضير يكاد أن يكون دور الحارسة على سلامة تطبيق القانون أكثر مما هو دور

(٢٥) الماده ٣٦/ أ قانون القضاء الإداري الأردني.
(٢٦) الماده ٣٧/ أ قانون القضاء الإداري الأردني.
(٢٧) الماده ٦/أ قانون القضاء الإداري الأردني.
(٢٨) انظر: الماده ٨/ أ قانون القضاء الإداري الأردني؛ للتوسع حول الوسائل إلالكترونية للعلم بالقرار الإداري انظر: جهاد الجازي، و جواهر المرعي، نظرات في الأحكام المستحدثة في قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعه الأردنية، المجلد ٤٣ الملحق٣، ٢٠١٦، ص .
(٢٩) الماده ٩/أ/١ قانون القضاء الإداري الأردني.
(٣٠) الماده ١٢/ب قانون القضاء الإداري الأردني.

استيفائي، فلا يوجد لها مساحة كافية في التحرك لاستكمال الإجراءات وتهيئة الدعوى للتحقيق والحكم، وتنتهي مرحلة التحضير في فرنسا ومصر بتقرير مفصل يعد مشروع حكم، مما يجعل مهمة الهيئة القضائية أسهل، وفي الغالب تؤسس حكمها على هذا المشروع، بينما نجد المحكمة الإدارية هي التي تقوم بتحضير الدعوى والحكم فيها(٣١).

وتعد النيابة العامة الإدارية في الأردن ممثلاً قانونياً للإدارة العامة، تساهم فعلياً ومن ناحية عملية بإعادة المساواة بين المتقاضين، فتقوم بطلب كافة الأوراق والوثائق من الإدارة العامة معززة بالمستندات وكل ما يلزم للدعوى الإدارية، سيما أن هذه الأوراق كانت بمنأى عن الفرد وليست بحوزته، إلا أنها تختلف عن هيئة مفوضي الدولة بأنها لا تقدم رأياً قانونياً يمثل مشروعاً للحكم.

وما تقوم به النيابة العامة من خلال طلبها للأوراق والوثائق لا يدخل في نطاق تحضير الدعوى الإدارية بشكل مباشر، فمهمة التحضير والحكم أيضاً هي مهمة تقوم بها المحكمة الإدارية دون غيرها وفقاً للقانون الأردني كما أوضحنا سالفاً، وتهدف النيابة العامة من خلال طلبها للأوراق والمستندات والوثائق تأكيد صحة ومشروعية التصرفات الصادرة من الإدارة العامة .

المطلب الثاني
التحقيق في الدعوى الإدارية

يستطيع القاضي الإداري الاستعانة بأي وسيلة من وسائل الإثبات الإداري، فله الحق أن يسلك أي طريق يراه مناسباً والأخذ بأي وسيلة من وسائل الإثبات بما يتفق مع القوانين والأنظمة، حيث لم تنص التشريعات الإدارية ذات العلاقة في مصر والأردن على اتباع وسائل معينة للإثبات، وبالتالي فقد جرى العمل أمام مجلس الدولة المصري على الاستعانة بوسائل الإثبات المختلفة التي نظمها قانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون الإثبات، وكذلك في الأردن حيث يتم اللجوء إلى وسائل الإثبات التي نظمها قانون البينات وقانون أصول المحاكمات المدنية، وذلك بما يتفق مع الأصول المعمول بها أمام القضاء الإداري المصري والأردني، أما في فرنسا فقد نظمت القوانين ذات العلاقة وسائل الإثبات الإداري بشكل تفصيلي وأهمها قانون القضاء الإداري الفرنسي، حيث نص على هذه الوسائل بشكل دقيق.

(٣١) أحمد عودة الغويري، إجراءات التقاضي الإدارية أمام محكمة العدل العليا الأردنية، دراسة مقارنة، **مجلة مؤتة للبحوث والدراسات**، المجلد ٦(٣)، ١٩٩١، ص٢٣٤.

وعليه سنقوم بعرض أهم وسائل التحقيق الإداري الشفوية والفنية التي يلجأ إليها القضاء الإداري من أجل إثبات الدعوى الإدارية في القانون المقارن والقانون الأردني والتي تسعى إلى تحقيق المساواة بين الخصوم .

الفرع الأول: الخبرة

يلجأ القاضي الإداري إلى الخبرة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات التحقيقية إما من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد أطراف النزاع الإداري(٣٢)، ويلجأ إلى الخبرة الفنية من أجل تحديد العناصر الفنية التي لا يستطيع الفصل بها من تلقاء نفسه، فالقاضي قد لا يكون لديه خبرات فنية وعلمية في اكتشاف الحقائق، فيقوم بتكليف المختصين فنياً للقيام بهذه المهمة في ضوء المهام التي تحددها المحكمة، فيقدم هؤلاء المختصون تقريراً فنياً للمحكمة دون أن يتطرق إلى الوقائع القانونية(٣٣).

وتعرف الخبرة بصورة عامة بأنها «استعانة القاضي أو الخصوم بأشخاص مختصين في مسائل يفترض عدم إلمام القاضي بها للتغلب على الصعوبات الفنية والعلمية التي تتعلق بوقائع النزاع، وذلك بالقيام بأبحاث فنية وعلمية، واستخلاص النتائج منها على شكل رأي غير ملزم»(٣٤).

ونظراً للتطورات العلمية والتقنية التي يشهدها العصر الحالي فقد برزت أهمية الخبرة كدليل لإثبات الدعوى الإدارية، فالدعوى الإدارية قد تتعلق بوقائع لها جانب علمي أو فني يخرج عن حدود إدراك القاضي وعلمه(٣٥)، فيلجأ القاضي إليها نظراً للتطور الهائل الذي تشهده الحياة الاجتماعية والاقتصادية والعلمية، حيث طرأت نزاعات عديدة لم تكن معروفة سابقاً تتميز بالغموض، فالقاضي قد تنحصر قدراته في المعرفة القانونية وليست التقنية، وعليه فإنه قد يلجأ إلى الخبرة لإثبات الدعوى الإدارية، سيما في تقدير

(٣٢) Article R621-1 du Code de justice administrative " La juridiction peut, soit d'office, soit sur la demande des parties ou de l'une d'elles ordonner, avant dire droit, qu'il soit procédé à une expertise sur les points déterminés par sa décision. La mission confiée à l'expert peut viser à concilier les parties.

(٣٣) Ch. Debbasch, et, Jean-Claude Ricci, **Contentieux administratif,** 7e édition, Dalloz. , 2001..p550.

(٣٤) علي الشحات الحديدي، **دور الخبير الفني في الخصومة، دراسة مقارنة**، رسالة دكتوراة غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨١، ص.٧

(٣٥) شريف أحمد بعلوشة، **إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الفلسطيني**، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتورة غير منشورة، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية، مصر٢٠١٥، ص٣١١.

الأدلة وسلامة الوثائق، وأكثر ما تستخدم الخبرة في دعاوى التعويض والقضايا العقارية على اختلاف أنواعها[٣٦].

ويتطلب من القاضي الإداري الصلاحية والخبرة القانونية وليس الخبرة أو الصلاحية الفنية، حيث يستطيع القاضي الإداري الأستعانة بأهل الخبرة الفنية إذا دعت الحاجة إلى ذلك[٣٧]، كما هو الحال في دعاوى القضاء الكامل لا سيما المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية والتعويض والمسؤولية العشرية للمقاول في عقود الأشغال العامة[٣٨]، سيما أن الاستعانة بالخبراء أمر متروك لسلطة القاضي التقديرية، فله مطلق الحرية في الاستعانة بهم أو رفضها، فليس هناك ما يجبر المحكمة على إجراء الخبرة إذا اقتنعت بعدم إجرائها[٣٩] .

ووفقاً لهذه السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي في الأخذ بهذه الوسيلة من وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، فنجده في الكثير من الأحيان يلجأ إلى هذه الوسيلة من أجل تحقيق المساواة بين الخصوم في الدعوى الإدارية، فقد يستعين بالخبراء في مجالات متعددة من أجل إثبات الدعوى الإدارية، وهذا من شأنه تحقيق المساواة بين الخصوم .

وفي فرنسا نصت المادة R621-2 من تقنين القضاء الإداري على أنه «لا يجوز تعيين إلا خبيراً واحداً إلا إذا رأت المحكمة ضرورياً تعيين أكثر من خبير، ويتم اختيار الخبراء بحسب الحالة من قبل رئيس المحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية الاستئنافية أو رئيس القسم القضائي بمجلس الدولة، ويحدد لهم الميعاد الذي يجب عليهم خلاله إيداع تقريرهم قلم كتاب المحكمة، فإذا رأى الخبير أنه من الضروري الاستعانة بخبير مُثمن أو أكثر لاستيضاح نقطة خاصة وجب عليه الحصول على تصريح مسبق من رئيس المحكمة الإدارية أو المحكمة الإدارية الاستئنافية أو رئيس القسم القضائي بمجلس الدولة، وقراره لا يكون قابلاً للطعن، ويتم اختيار الخبراء

(٣٦) جوادي الياس، **الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية**، دراسه مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٤، ص١٣٧-١٣٨.

(٣٧) .J –C. **Ricci,contentieux administratif,**Hachette, , 2007.p127,

(٣٨) C.E.3- juin 2003,mentionne dans les tables du recueil lebon, N252621, www. .ligifrance.gouv.fr

(٣٩) جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون، **مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية**، المجلد١٦(١)، جامعة النجاح الوطنية، القدس، ٢٠٠٢، ص٢٧١.

من بين الأشخاص الواردة في القائمة المعدة تطبيقاً للمادة R 221-9 ، ويستطيع في المقابل تعيين أشخاص حسب اختياره»(٤٠).

ومعنى ذلك أن المشرع الفرنسي أجاز للمحاكم الإدارية تعيين خبير واحد، وإذا دعت الحاجة إلى تعيين أكثر من خبير فلا مانع من ذلك.

ويجب الإشارة إلى أن رأي الخبير ليس ملزماً للمحكمة الإدارية حيث إنها قد تأخذ به كلياً أو جزئياً، وقد لا تأخذ به مطلقاً، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه «ومن ناحية أخرى فإن قضاء هذه المحكمة مستقر أيضاً على أن الاستعانة بأهل الخبرة كإجراء من إجراءات الإثبات هو أمر متروك تقديره للمحكمة، فإذا ما رأت الاستعانة برأي الخبير فإن لها التقدير الموضوعي لكافة عناصر الدعوى، وهي لا تلتزم إلا بما تراه حقاً وعدلاً من رأي فني لأهل الخبرة، فلها أن تأخذ بما تطمئن إليه من تقرير الخبير، ولها أن تطرح ما انتهى إليه رأيه كله أو بعضه.....»(٤١).

ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن الخبرة خاضعة إلى حد كبير لمشيئة القاضي وسلطته التقديرية، فله أن يأخذ بها وله أن يحجم عنها حتى لو ورده طلب من أحد الخصوم في خصوصها، وذلك عندما يرى أنها ليست ذات فائدة سوى إطالة أمد المحاكمة وعرقلة سيرها وتأخير إصدار الحكم فيها(٤٢).

وفي الأردن كما في مصر يلجأ القضاء الإداري إلى الأحكام والضوابط المتعلقة بتنظيم الخبرة وإجراءاتها الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية، لكون قانون القضاء الإداري الأردني لم ينظم أحكام الخبرة وإنما أشار إلى اللجوء لقانون أصول المحاكمات

(٤٠) Article R621-2 du Code de justice administrative " Il n'est commis qu'un seul expert à moins que la juridiction n'estime nécessaire d'en designer plusieurs. Le président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel, selon le cas, ou, au Conseil d'Etat, le président de la section du contentieux choisit les experts parmi les personnes figurant sur l'un des tableaux établis en application de Article R. 221-9. Il peut, le cas échéant, désigner toute autre personne de son choix. Il fixe .également le délai dans lequel l'expertsera tenu de déposer son rapport au greffe Lorsqu'il apparaît à un expert qu'il est nécessaire de faire appel au concours d'un ou plusieurs sapiteurs pour l'éclairer sur un point particulier, il doit préalablement solliciter l'autorisation du président du tribunal administratif ou de la cour administrative d'appel ou, au Conseil d'Etat, du président de la section du ."contentieux. La décision est insusceptible de recours

(٤١) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم رقم٣٤٨٤ لسنة٤٦ ق.ع – جلسة ٣ – ٧ – ٢٠٠٧.

(٤٢) .C.E.22 Mars 1993,C.H.R.de Brestc./Mme. Fradoul,Rec,p 79

المدنية في الأحوال التي لم ينص عليها هذا القانون[٤٣]، وقد أخذ القضاء الإداري الأردني في أكثر من حكم له بالخبرة، حيث قضت محكمة العدل العليا في حكم لها أنه «إذا ثبت بنتيجة الخبرة أن السور الذي أقامه المستدعي على حدود أرضه لا يجاوز الارتفاع القانوني، إضافة إلى أنه قد حصل على إذن أشغال يدل على سلامة الوضع التنظيمي في مبناه، فيكون سحب إذن الأشغال من قبل اللجنة المحلية مخالفاً للقانون طالما لم ينشأ أي ظرف يبرر للجنة التنظيمية المحلية سحب إذن الأشغال، وتوجيه الإخطار للمستدعي مما يستوجب إلغاء القرار الطعين»[٤٤].

ونستطيع القول أن الخبرة كوسيلة من وسائل إثبات الدعوى الإدارية تلعب دوراً بارزاً في تحقيق المساواة بين الخصوم، فمن شأن هذه الوسيلة إظهار الحقيقة في كثير من المجالات التي تندرج ضمن نطاق الدعوى الإدارية، فمن المؤكد أن الخبير يملك خبرات ومهارات قد لا يملكها القاضي الإداري، وهذا كله يساعد القاضي الإداري في الوصول إلى الحقيقة واستظهارها، وبما أن القاضي الإداري يملك سلطة تقديرية في الأخذ بأي من هذه الوسائل فإنه يسعى دوماً إلى الأخذ بوسائل الإثبات بما يتوافق مع خصوصية الدعوى الإدارية .

الفرع الثاني: المعاينة

يستعمل المشرع العديد من المصطلحات للدلالة على هذه الوسيلة باعتبارها إحدى وسائل إثبات الدعوى الإدارية، فقد استخدم المشرع الفرنسي مصطلح زيارة المكان[٤٥] ويستعمل المشرع المصري مصطلح المعاينة[٤٦] ونجد أن المشرع الأردني قد استخدم مصطلح المعاينة في قانون البينات[٤٧] واستعمل مصطلح الكشف الحسي في قانون أصول المحاكمات المدنية[٤٨].

والمقصود بالمعاينة هو انتقال المحكمة بنفسها من أجل مشاهدة محل النزاع بغض النظر عن طبيعته سواء أكان عقاراً أم منقولاً، والغالب أن تكون الأوصاف التي ترد عليها

(٤٣) نصت المادة ٤١ من قانون القضاء الإداري رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ على أنه في غير الحالات المنصوص عليها في هذا القانون تسري أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية وبما يتلاءم مع طبيعة القضاء الإداري.

(٤٤) عدل عليا أردنية، قرار رقم ٩٤/١٨٠، مجلة نقابة المحامين، عدد ١-٢-٣، ١٩٩٤، ص٧٤٥.

(٤٥) Article 622-1 Code de justice administrative français.

(٤٦) انظر: المواد ١٣١- ١٣٤ من قانون الإثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.

(٤٧) انظر: الماده ٧١ من قانون البينات الأردني وتعديلاته رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٢.

(٤٨) نظم قانون أصول المحاكمات المدنية وتعديلاته الأردني رقم ٢٤ لسنه١٩٨٨ هذه الوسيلة من وسائل الإثبات في المواد ٨٣-٨٤.

المعاينه أوصافاً مادية[٤٩]، والإثبات عن طريق المعاينة من أقوى الوسائل الإثباتية، لأن المعاينة دليل مباشر يباشره القاضي بنفسه حيث يشاهد الأمور بعينه، ويكوّن اعتقاده عن النزاع لاستخلاص الحكم فيها، وفي بعض الأحيان قد تكون المعاينة هي الدليل الوحيد القاطع في الدعوى[٥٠].

وتلجأ المحكمة إلى المعاينة كوسيلة إثبات عندما يتعذر إحضار الدليل إلى المحكمة، كما لو كان محل المعاينة متعلقاً بعقار أو منقول يصعب نقله، ومن هنا كانت المعاينة من أهم وسائل إثبات الدعوى الإدارية خاصة في المسائل المادية، والمعاينة غير محددة بقضية أو واقعة معينة وإنما يمكن اللجوء إليها في أي نزاع إداري يجد القاضي فيها مصلحة للدعوى[٥١].

وفي فرنسا أشارت المادة R622-1 من تقنين القضاء الإداري إلى أنه «يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم أن تقرر ضرورة انتقال أحد أعضائها أو أكثر إلى الأماكن التي تحددها في حكمها لإجراء المعاينة والفحص اللازم لاستيفاء الدعوى»[٥٢] .

ويمكن استناداً إلى هذه المادة أن يتم انتقال كافة قضاة هيئة المحكمة بمن فيهم مفوض الحكومة أو أحد قضاتها أو بعضهم فقط، والقضاة المكلفون بالانتقال لإجراء

---

(٤٩) توفيق فرج، **قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٢، ص١٨٦؛ شريف أحمد بعلوشة، إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الفلسطيني، مرجع سابق، ص٣١٣.

(٥٠) Ch. Debbasch et, Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, op.cit.p554.

(٥١) سمية أوشن، **سلطات القاضي الإداري في التحقيق**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة باجي مختار-عنابة، الجزائر، ٢٠١١، ص١٣٣؛ جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون، مرجع سابق، ص٢٧١؛ أحمد محمد أفندي، **دور القاضي الإداري في الإثبات**، رسالة دكتوراة، جامعة أسيوط، مصر، ٢٠١٥، ص ٣٨٣.

(٥٢) Article R622-1 Code de justice administrative " La juridiction peut décider que l'un ou plusieurs de ses membres se transporteront sur les lieux pour y faire les constatations et vérifications déterminées par sa décision.
Ceux-ci peuvent, en outre, dans le cours de la visite, entendre à titre de renseignements les personnes qu'ils désignent et faire faire en leur présence les opérations qu'ils jugent utiles.
Les parties sont averties du jour et de l'heure auxquels la visite des lieux doit se faire.
Il est dressé procès-verbal de l'opération.
La visite des lieux peut également être décidée au cours l'instruction par le président de la formation de jugement ou, au Conseil d'Etat, par la sous-section chargée de l'instruction.

المعاينة ليس بالضرورة أن يكونوا من بين أعضاء هيئة المحكمة مصدرة الحكم النهائي في القضية، سيما أن المعاينة هي إجراء اختياري للقضاء[٥٣]، ويتم إجراؤها بالصورة الوجاهية أو بعد دعوتهم حسب الأصول، وتعتبر المعاينة التي تتم دون إبلاغ الخصوم مخالفة للأصول[٥٤].

وتختلف المعاينة عن الخبرة في نطاق إثبات الدعوى الإدارية، حيث يقصد بالمعاينة الحصول على دليل مادي مستقر من الطبيعة، بينما الخبرة تعد وسيلة للتقدير الفني للأدلة المادية والمعنوية عن طريق استخدام القدرات العقلية والذهنية[٥٥]، وكذلك تتم المعاينة عن طريق المحكمة ذاتها سواء جميع أعضاء هيئة المحكمة أو أحدهم، وربما تكون عن طريق خبراء تحت إشراف المحكمة، بينما تتم الخبرة الفنية من قبل خبراء فنيين من أهل الخبرة والفن والتخصص العلمي[٥٦].

وفي مصر أشار المشرع إلى المعاينة باعتبارها إجراء من إجراءات التحقيق التي يجوز اللجوء إليها في المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، إلا أنه لم يبين إجراءات المعاينة، وإنما أحال ذلك إلى قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ في المواد ١٣١- ١٣٤.

ويقوم القضاء الإداري بالاعتماد على المعاينة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات للدعوى الإدارية، حيث قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها أنه « ..... أن هذا الترخيص قد انبنى على معاينة منقوصة بالمخالفة لترخيص البناء المتضمن صراحة أن الدور الأرضي بذلك العقار خصص بناؤه ليكون مأوى للسيارات، ومن حيث إنه وإذ خلص الحكم المطعون عليه إلى غير هذه النتيجة الأمر الذي تقضي معه المحكمة بإلغائه»[٥٧] .

---

(٥٣) .C.E.9 Mars 1927,Choulet,Rec,p 294

(٥٤) .C.E.7 Fèvrier 1969,M'Barek,Rec,p 87

(٥٥) زكريا رسلان، **إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة**، (ط١)، دار أبو المجد، القاهرة ، ٢٠١٣، ص٣٨٧؛ علي خطار شطناوي، المعاينة كوسيلة من وسائل إثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، مرجع سابق، ص٦٧؛ أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠١٢، ص٣٦٩.

(٥٦) مرية قريمو، **الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة في التشريع الجزائري**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد خيضر - بسكرة، الجزائر، ٢٠١٥، ص٣٣.

(٥٧) المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم ١٣٩٥١ لسنة ٥٠ ق.ع، الموافق ٢٠١١/٤/٢٧.

أما المشرع الأردني فقد أكد المعاينة والخبرة في المادة الثانية من قانون البينات باعتبارها إحدى وسائل الإثبات، إلا أنه أغفل تنظيم إجراءات المعاينة وأحكامها وإحالته إلى قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨[٥٨].

ونجد أن محكمة العدل العليا قد اعتمدت على المعاينة كإحدى وسائل إثبات الدعوى الإدارية، فقضت في أحد أحكامها «إن الإدارة قررت رفض تجديد ترخيص مشحمة وغسيل سيارات على طريق (عمان، إربد، صويلح) بحجة أن مكانها يقع على منعطف منحدر خطر جداً، ويمكن أن يؤدي نظراً لكثافة السير إلى انزلاق السيارات المارة بقربه، وفي هذا خطر على السيارات وعلى أرواح راكبيها، فلجأت المحكمة للمعاينة للتحقق من الوجود المادي للوقائع وصحة تكييفها القانوني، فتبين لها من خلال الكشف الحسي الذي قررت إجراءه صحة هذه الأسباب الواقعية...»[٥٩].

ويمكن اللجوء إلى المعاينة كإحدى وسائل الإثبات الإداري بصدد أي قرار إداري وفي أي مجال كان، حيث يمكن للمحكمة الانتقال لمعاينة المكان ذي العلاقة، وأهمها انتقال المحكمة إلى مقر الجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري للاطلاع على الأوراق والوثائق والملفات إذا ارتأت المحكمة أنه توجد أهمية لهذه الأوراق للسير في الدعوى الإدارية، بينما تجد الإدارة صعوبة في الاستغناء عن هذه الأوراق لمدة طويلة بسبب وضعها تحت تصرف المحكمة[٦٠].

ويمكن للمحكمة أن تباشر المعاينة بنفسها دون مساعدة خبراء فنيين في موضوع النزاع الإداري، فتنتقل المحكمة إلى مكان النزاع للتثبت والتحقق من محله إذا كان ذلك يساعدها على البت في النزاع الإداري، وأجاز المشرع الفرنسي للمحكمة الإدارية أثناء القيام بالمعاينة أن تسمع شهادة بعض الأشخاص على سبيل الاستدلال والاستئناس، كما يمكن للمحكمة أن تجري المعاينة وتستعين بخبراء لديهم المعرفة والدراية والمهارات الفنية والتخصصية لإعداد تقرير فني حول واقعة النزاع الإداري، حيث تنتدب المحكمة خبراء لإجراء خبرة فنية تحت إشرافها ورقابتها[٦١]،

(٥٨) انظر: المواد ٨٣- ٨٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨.

(٥٩) عدل عليا أردنية، جلسة تاريخ ١٩٧٨/١١/١٩، مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٩، ص٢٤.

(٦٠) علي خطار شطناوي، المعاينة كوسيلة من وسائل إثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، مرجع سابق، ص٦٩.

(٦١) علي خطار شطناوي، المعاينة كوسيلة من وسائل إثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، مرجع سابق، ص٧٣-٧٤.

وفي ذلك قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها أنه «تحقيقاً لصحة الأسباب التي اتخذ منها المجلس القروي مستنداً لقراره بعدم تجديد الرخصة المطلوبة، قررت محكمتنا إجراء الكشف على موقع المشحمة بمعرفة ثلاثة خبراء متخصصين، وقد جاء قرارهم الذي قاموا به تحت إشراف أحد أعضاء المحكمة»(٦٢).

وصفوة القول أن المعاينة باعتبارها وسيلة من وسائل الإثبات التي يلجأ إليها القاضي الإداري لتحقيق المساواة بين الخصوم فلها أهمية وخصوصية عن وسائل الإثبات الأخرى من حيث كون هذه الوسيلة تتطلب وتستدعي النظر بالعين المجردة إلى محل واقعة النزاع الإداري، وهذا من شأنه أن يولد قناعة لدى المحكمة بمدى مشروعية التصرف الصادر من الإدارة ومدى انطباقه مع مبدأ المشروعية الإدارية من عدمه، والقضاء الإداري بما أنه يأخذ بمبدأ الإثبات الحر فله سلطة تقديرية في الأخذ بهذه الوسيلة من وسائل الإثبات متى ما كانت هذه الوسيلة تساعد القاضي في تحقيق المساواة بين الخصوم .

الفرع الثالث: شهادة الشهود

تعتبر شهادة الشهود وسيلة من وسائل التحقيق التي يمكن اللجوء إليها بناءً على طلب أحد الخصوم، أو تلجأ المحكمة إليها من تلقاء نفسها أيضاً، والهدف من هذه الوسيلة استكمال المعلومات لدى القاضي الإداري فيما يتعلق بالوقائع التي تحتاج إلى كشف الحقيقة واستجلائها(٦٣).

ويقدم الشاهد شهادته أمام القضاء الإداري، وتكون على الغير وليس على النفس وإلا كانت إقراراً، فيقوم الشاهد بإخبار القضاء عن واقعة محددة أدركها بنفسه بإحدى حواسه، وتكون منصبة على الواقعة المراد إثباتها(٦٤)، وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية أنه «إن الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه»(٦٥).

(٦٢) عدل عليا أردنية، جلسة بتاريخ ١٩٧٨/١١/١٩، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، ١٩٧٩، ص٢٤، تمت الإشارة إليه سابقاً.

(٦٣) Ch. Debbasch et Jean-Claude Ricci, , **Contentieux administratif**, op.cit.p553.

(٦٤) عابد فايد عبدالفتاح فايد، ، **نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية**، (ط١)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص١٦٠.

(٦٥) إدارية عليا مصرية، طعنان رقم ٤٣٩١ و٨٧٧٠، س٥٣ ق.ع.، جلسة ٢٠٠٨/٤/١٩.

وتعد شهادة الشهود جزءاً من إجراءات التحقيقات الشفوية؛ لأنها وسيلة استكمال البينات الموجودة في ملف الدعوى عن طريق العلم الشخصي الذي يصل القاضي، فقد يلجأ القاضي الإداري إلى سماع الشهود في النزاع الإداري، بالإضافة إلى اعتماده على المستندات والملفات والأوراق المتعلقة بالدعوى الإدارية.

وبما أن المحكمة يجوز لها اللجوء إلى الخبرة فإنه يجوز لها أيضاً سماع شهادة الشهود سواء من تلقاء نفسها أو بطلب من أحد الخصوم لاستجلاء الغموض الذي أحاط بالوقائع المتعلقة بالنزاع الإداري، حيث تساعد هذه الوسيلة القاضي الإداري في تحقيق الدعوى ثم الوصول إلى الحل المناسب في موضوع النزاع(٦٦).

وعند قبول المحكمة الإدارية سماع شهادة الشهود فيجب أن تصدر حكماً يقرر ذلك وتبلغ الحضور به، ويجب أن يتضمن حكم الموافقة تلك الوقائع محل الشهادة على أن تحدد الجهة التي سوف تكون أمامها الشهادة سواء أكانت أمام هيئة إصدار الحكم أم أمام جهة التحقيق أم أمام أعضاء المحكمة(٦٧) .

ويبادر الخصوم بتقديم لائحة الشهود الذين يطلبون سماع شهاداتهم إلى المحكمة، ثم يقومون بدعوة هؤلاء الشهود على نفقتهم للإدلاء بأقوالهم، كما أن هيئة المحكمة أو جهة التحقيق أو القاضي المكلف من قبلها يمكنه أن يقدم دعوة أو سماع كل شخص يرى فائدة في شهادته من أجل إظهار الحقيقة(٦٨) .

وقد يتم إثبات عكس الشهادة بسماع شهادة شهود آخرين يدلون بأقوال غير التي قيلت من قبل، ودون حاجة لإصدار حكم جديد بالموافقة على سماع شهادتهم، إذ إن

(٦٦) Article 623-1 du Code de justice administrative “ La juridiction peut, soit sur la demande des parties, soit d’office, prescrire une enquête sur les faits dont la constatation lui paraît utile à l’instruction de l’affaire.

(٦٧) Article 623-2 du Code de justice administrative “La décision qui prescrit l’enquête indique les faits sur lesquels elle doit porter et précise, suivant le cas, si elle aura lieu soit devant une formation de jugement ou d’instruction, soit devant un de ses membres qui, le cas échéant, se transportera sur les lieux. Elle est notifiée aux parties.“

(٦٨) Article R623-3 du Code de justice administrative” Les parties sont invitées à présenter leurs témoins aux jour et lieu fixés par la décision prescrivantl’enquête. Elles peuvent assigner les témoins, à leurs frais, par acte d’huissier de justice. La formation de jugement ou d’instruction ou le magistrat qui procède à l’enquête peut d’office convoquer ou entendre toute personne dont l’audition lui paraît utile à la manifestation de la vérité.“

سماع الشهود يقصد به سماع شهود الإثبات وشهود النفي، وأي شخص يصح أن يكون شاهداً باستثناء الأشخاص الذين فقدوا الأهلية القانونية للإدلاء بالشهادة أمام القضاء كالوالدين والأصهار المباشرين لأحد الخصوم أو الزوج أو الطليقين، ومع ذلك يجوز سماعهم بذات الشروط على سبيل الاسترشاد والاستئناس لكن دون حلف اليمين[٦٩] .

ويتم الاستماع للشهود بعد تحليفهم اليمين القانونية كلاً على حدة بحضور الخصوم أو بعد دعوتهم حسب الأصول، ويقوم الشاهد بالتصريح عن اسمه وصفته وعمره ومكان إقامته وما إذا كان بينه وبين أي من الخصوم صلة قربى أو مصاهرة أو روابط عمل أو تبعية، وكل ذلك يتم قبل تأديته للشهادة[٧٠] .

وبعد الانتهاء من سماع الشهود في الجلسة يحرر محضر بسماع الشهود، ويؤشر عليه من رئيس هيئة إصدار الحكم ويودع في ملف الدعوى، أما إذا تمت الشهادة أمام أحد أعضاء هيئة إصدار الحكم فيمرر المحضر، ويتم إيداعه بقلم كتاب المحكمة لإيداعه في ملف الدعوى[٧١].

لقد نظم المشرع الفرنسي شهادة الشهود كوسيلة من وسائل إثبات الدعوى الإدارية في تقنين القضاء الإداري باعتباره قانوناً خاصاً بالمنازعات الإدارية، حيث يمتاز هذا القانون بتنظيمه للإجراءات الإدارية بما يتماشى مع الطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية، ولما كان القضاء الإداري المصري والأردني قد أخذا بشهادة الشهود كوسيلة لإثبات الدعوى الإدارية معتمدين في ذلك على هذه الوسيلة التي تم تنظيمها في قانون الإثبات المصري وقانون البينات الأردني، لذلك ولخصوصية الدعوى الإدارية نتمنى من المشرع الأردني والمصري تنظيم الشهادة في القوانين ذات العلاقة.

---

(٦٩) Article R623-4 du Code de justice administrative “ Lorsque l’enquête est prescrite, la preuve contraire peut être rapportée par témoins sans nouvelle décision.
Chacun peut être entendu comme témoin, à l’exception des personnes qui sont frappées d’une incapacité de témoigner en justice.

(٧٠) Article R623-5 du Code de justice administrative ” Les témoins sont entendus séparément, les parties présentes ou dûment appelées. Chaque témoin,avant d’être entendu, déclare ses nom, prénoms, profession, âge et demeure, ainsi que, s’il y a lieu, ses liens de parenté ou d’alliance avec les parties, de subordination à leur égard, de collaboration ou de communauté d’intérêts avec elles. Il fait, à peine de nullité de son témoignage, le serment de dire la vérité

(٧١) Article R623-6 du Code de justice administrative ” Si l’enquête a lieu l’audience, il est dressé procès-verbal de l’audition des témoins. Ce procès-verbal est visé par le président de la formation de jugement et versé au dossier.
Si l’enquête est confiée à l’un des membres de la formation de jugement, celui-ci dresse procès-verbal de l’audition des témoins. Ce procès-verbal est déposé au greffe et versé au dossier

وفي مصر تعد الشهادة من وسائل إثبات الدعوى الإدارية التي يجوز للقاضي الإداري اللجوء إليها والاستعانة بها، وقد تمت الإشارة إلى هذه الوسيلة في المواد ٢٧و ٣٢ و٣٦ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وبما أن قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ قد نظم أحكام الشهادة في المواد ٦٠-٩٨ فإن القضاء الإداري المصري يلجأ إليه بشأن المنازعات الإدارية باعتبار هذا القانون قواعد عامة، وتتم الاستعانة بهذا القانون بما يتفق مع طبيعة المنازعات الإدارية وتنظيم الإجراءات القضائية الإدارية المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة المصري.

كما أخذ القضاء الإداري الأردني بالشهادة كوسيلة من وسائل إثبات الدعوى الإدارية، سيما أن قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ الملغي، وقانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ لم يتضمنا أي إشارة إلى إجراءات وتنظيم الشهادة، لذلك يتم الاستعانة بقانون البينات رقم ٣٠ لسنة ١٩٥٣، حيث نص القانون في المادة الثانية منه على اعتبار الشهادة إحدى البينات في الإثبات، ونظمها في المواد ٢٧- ٣٩ منه.

وقضت المحكمة الإدارية الأردنية أنه «من المقرر في قضاء محكمة العدل العليا أن المحكمة لا تملك التعقيب على الأدلة التي كون منها مجلس النقابة قناعته، وأن للمحكمة التحقق فيما إذا كانت الإجراءات التأديبية قد تمت وفق الأصول، وأن النتيجة التي انتهى إليها المجلس مستخلصة استخلاصاً سائغاً قانوناً من أصول ثابتة في أوراق الدعوى التأديبية، وبما أن هذه القناعة يجب أن تبنى على ما قدم من بينات في هذه الدعوى، فإن المحكمة تجد أن المشتكي حضر أمام المجلس التأديبي واستمعت إلى شهادته إلا أنه تغيب بعد ذلك ولم يقدم أية بينة على شكواه....»[٧٢].

ويتم اللجوء إلى استخدام هذه الوسيلة غالباً لإثبات إساءة استعمال السلطة كتصريح الرئيس المباشر بالانتقام من أحد الموظفين لديه بصورة علنية أمام بعض الموظفين الآخرين، حيث يمكن الاستعانة بهؤلاء الموظفين للإدلاء بشهادتهم أمام القضاء الإداري، وأكدت ذلك محكمة العدل العليا في أحد أحكامها عندما قالت: «وبما أنه من

(٧٢) المحكمة الإدارية الأردنية، قرار رقم ٢٠١٤/١١٨ تاريخ ٢٠١٤/١٢/١٠؛ انظر في ذات السياق: قرارها رقم ٢٠١٤/٨١ تاريخ ٢٠١٤/١١/١٩، وقرار محكمة العدل العليا الأردنية قرار رقم ٢٠١٣/٤٦٨، تاريخ ٢٠١٣/٣/٦، وقرارها رقم ٢٠٠٧/٥١٧ تاريخ ٢٠٠٨/٢/٢٧؛ وقرارها رقم ١٩٩٩/٤٦٦، تاريخ ٢٠٠٠/٢/٢٨، منشورات مركز عدالة الإلكتروني.

الرجوع إلى أوراق الدعوى وخاصة شهادات بعض الشهود الذين استمعت إليهم المحكمة وقنعت بشهادتهم - نجد أن هناك خلافات شخصية بين وزيرة التخطيط السابقة وبين المستدعي تشف عن بواعث تخرج بتنسيبها بإعفاء المستدعي من وظيفته عن استهداف الصالح العام المجرد بما يزعزع قرينة السلامة التي يجب أن يقترن بها التنسيب»[٧٣].

وعلى الرغم من جواز اللجوء إلى شهادة الشهود كوسيلة إثبات للدعوى الإدارية، إلا أنه من ناحية عملية نادراً ما يتم اللجوء إليها أمام القضاء الإداري[٧٤]، فالقاضي الإداري يعتبر قاضي أوراق، والجهات الإدارية تعتمد على الملفات والأوراق والمستندات لإثبات الدعوى الإدارية أكثر من اعتمادها على الأدلة الشفوية.

ويذهب رأي فقهي إلى أن الشهادة لا يمكن قبولها أمام القضاء الإداري؛ لكون الوقائع التي تثيرها المنازعة الإدارية حتى لو كانت وقائع مادية إلا أنها تثير جوانب قانونية تكون بعيدة عن الإقناع الشفهي للقاضي، فالقاضي الإداري يحكم بما يقدم أمامه من أوراق ومستندات[٧٥].

ونرى أن الاستعانة بشهادة الشهود تكون ناجعة في بعض الوقائع والمنازعات الإدارية كإثبات عيب إساءة استعمال السلطة، فيعتبر هذا العيب عيباً قصدياً وشخصياً ومن أصعب العيوب في الإثبات، إلا أنه يمكن اللجوء إلى شهادة الشهود لإثبات هذا العيب، كما أن هذه الوسيلة يمكن استخدامها بشكل فعال في الدعاوى التأديبية حيث يتم الاعتماد على شهادة الشهود بشكل كبير، سيما أن القرار الإداري كما يمكن أن يكون مكتوباً فإنه قد يكون شفوياً أيضاً، بالتالي يتم اللجوء إلى شهادة الشهود لإثبات القرار الإداري، بالإضافة إلى أن الأوراق الإدارية والمستندات في بعض الأحيان قد تتلف أو تضيع، وعليه يقوم القضاء الإداري باللجوء إلى هذه الوسيلة لإثبات الدعوى الإدارية، ويستند القاضي الإداري في الإثبات إلى مذهب الإثبات الحر، فيستطيع الاعتماد على أي وسيلة ما دامت مشروعة من أجل إثبات الدعوى الإدارية.

---

(٧٣) عدل عليا أردنية قرار رقم٩٩/٦١٢، تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٢، منشور على الصفحة ٣٠٩ من عدد المجلة القضائية رقم ٢٢، ٢٠٠٠، منشورات مركز عدالة الإلكتروني مجلة نقابة المحامين، س ٤٩، عدد ١-٢-٣، ٢٠٠١، ص٩٠.

(٧٤) محمد عبدالحميد مسعود، **إشكاليات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (النظرية العامة للدعوى الإدارية من إقامتها حتى الحكم فيها)**، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص٥٤٠.

(٧٥) محي شوقي أحمد، **الأحكام الإجرائية للدعوى الإدارية**، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص١٦٧.

الفرع الرابع: الاستجواب

يقصد بالاستجواب أو المواجهة الشخصية للخصوم بأنها قيام القاضي الإداري باستدعاء أحدهم أمامه لسؤاله عن وقائع معينة بغية الحصول على إقرار منه بخصوصها[٧٦]مع ترك الأمر بأكمله للقاضي في ترتيب كافة النتائج القانونية الناتجة عن موقف الخصم المطلوب استجوابه[٧٧]، وقد تساعد هذه الوسيلة القاضي الإداري في استخلاص بعض القرائن وتوضيح بعض المسائل التي تبدو غامضة أمام المحكمة.

وقد أثار الاستجواب جدلاً حول إمكانية اللجوء إليه كأحد وسائل إثبات الدعوى الإدارية أمام القضاء الإداري الفرنسي على الرغم من أنه تم النص عليه صراحة في قانون ٢٢ يوليو ١٨٨٩ بشأن المحاكم الإدارية الفرنسية، ويتجه الرأي في فرنسا إلى عدم الاستعانة به أمام القضاء الإداري، حيث لا يجوز استجواب رجال الإدارة العامة، وإنما يتم الاستعانة بالإجراءات والأدلة الكتابية[٧٨] فقضى مجلس الدولة الفرنسي بشكل صريح أن طلب سماع أقوال المدعى عليه شخصياً شفاهة بالجلسة لا يناسب الإجراءات المنظمة أمامه بالأمر الصادر في ٣١ يوليو١٩٤٥[٧٩] .

وبما أن استجواب الخصوم يكون بالمواجهة الشخصية من أجل الحصول على إقرار في الوقائع، ولكون القضاء الإداري الفرنسي يعمل على تجنيب القضاء الإداري الدخول في صراع أو صدام مفتوح مع الإدارة العامة بناءً على مبدأ الفصل بين السلطات، فإن الإصلاح التشريعي لقانون المحاكم الإدارية الفرنسية لعام ١٩٨٩ قد ألغى استجواب الخصوم كإجراء تحقيقي[٨٠].

---

(٧٦) علي خطار شطناوي، **موسوعة القضاء الإداري**، ط٣، الجزء الثاني، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١، ص٦٤٩؛ شريف أحمد بعلوشة، **إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الفلسطيني**، مرجع سابق، ص٣١٤.

(٧٧) سحر عبد الستار، **دور القاضي في الإثبات**، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة غير منشورة، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ٢٠٠١، ص٤٤١.

(٧٨) هشام الكساسبة، **وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري**، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر وفرنسا، مرجع سابق، ص٢٨٥.

(٧٩) .C.E.13 Juillet 1955,Dame Ruyss chaert.Rec.p428

(٨٠) Ch. Gabolde, **procédure des tribunaux administratifs et des cours administratives d'applel,** 5e édition, Dalloz, 1991, p 312.

– مشار إليه لدى هشام الكساسبة، وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص٢٨٦.

وقد أخذ المشرع المصري بالاستجواب كأحد وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، حيث نص في قانون مجلس الدولة المصري في المادة ٢٧ منه على أنه «لفوض الدولة أمام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية في سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازماً من بيانات وأوراق، وأن يأمر باستدعاء ذوي الشأن لسؤالهم عن الوقائع التي يرى لزوم تحقيقها»، كما أجازت المادة ٣٦ من القانون ذاته للمحكمة التأديبية استجواب العامل المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من العاملين وغيرهم.

فقانون مجلس الدولة المصري اعتبر الاستجواب أحد وسائل إثبات الدعوى الإدارية، حيث يجوز للقاضي الإداري اللجوء إلى هذه الوسيلة من أجل تحقيق الدعوى، إلا أنه ترك تنظيمه لقانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية، ويطبقه القاضي بما يتلاءم مع خصوصية الدعوى الإدارية.

وقد يقوم القاضي الإداري في بعض الأحيان باستدعاء ذوي الشأن من أجل استجوابهم في بعض وقائع الدعوى الإدارية من أجل الاستيضاح حول ظروف إصدار القرار المطعون فيه أو إبرام العقد الإداري وكذلك دعوى التعويض، ويأخذ الاستجواب في هذه الحالة صورة نقاش حول ظروف ومقتضيات العمل الإداري، وتوضيح الأسلوب الذي تم بشأن النزاع المعروض[٨١].

وفي الأردن نص قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على اعتبار الاستجواب أحد وسائل الإثبات التي يمكن للمحكمة أن تاخذ به من تلقاء نفسها بهدف الحصول على استيضاحات تستنير بها المحكمة في فهم وجهة نظر كل من أطراف الدعوى، حيث نص في المادة ٧٦ منه على أنَ «للمحكمة أثناء المحاكمة حق استجواب الخصم حول المسائل التي تراها ضرورية، وأنه لا لزوم لحلف اليمين ممن يراد استجوابه من الخصوم قبل الاستجواب؛ حتى لا يكون ذلك وسيلة لإكراهه على الإقرار».

والاستجواب وثيق الصلة بالإقرار، وهو تدبير يؤدي في غالب الأحيان بعد سؤال الخصم ومناقشته في مجلس القضاء ومجابهته بالحقائق الواضحة، إلى التخلي عن

(٨١) سيفي عثمانية، **الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه**، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، ٢٠١٤، ص٨١.

إنكاره للوقائع، ويمكن القاضي من الحصول على أدلة لا يتضمنها ملف الدعوى، تتمثل في الوصول إلى إقرار المستجوب بواقعة معينة تساعد القاضي على حسم النزاع(٨٢).

وقد ثار جدل فقهي حول مدى إمكانية استجواب الإدارة بالاستناد إلى نص المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة المصري، فذهب جانب من الفقه إلى عدم جواز استجواب رجال الإدارة العامة ومناقشتهم من أجل الحصول على إقرار بالوقائع، وإن كان يجوز للقاضي الإداري الاستفسار والاستيضاح من رجال الإدارة حول بعض الأمور الفنية التي قد تصعب عليه، وحجة هذا الرأي أن القضاء الإداري يعتمد على الأوراق والمستندات أكثر من اعتماده على الإجراءات الشفوية، فما يريده القاضي الإداري يطلبه كتابةً من الإدارة فترد عليه كتابةً أيضاً، ومقتضى هذا الرأي أن الاستجواب يكون للفرد العادي دون الإدارة، وتفسيرهم لعبارة «ذوي الشأن» الواردة في المادة ٢٧ أنها تنصرف للأفراد فقط دون الإدارة(٨٣).

بينما يذهب جانب آخر من الفقه إلى أن نص المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة المصري جاء بصيغة عامة ومطلقة، وحجة هذا الرأي حكم لمحكمة النقض المصرية عندما قالت: «ومتى كان النص صريحاً قاطعاً فى الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالمراحل التشريعية التى سبقته أو بالحكمة التى أملته وقصد الشارع منه؛ لأن محله عند غموض النص أو وجود لبس فيه»(٨٤)، وتفسيرهم لعبارة «ذوي الشأن» أنها من العموم والشمول بحيث يندرج في مدلولها رجال الإدارة العامة باعتبارهم أطرافاً في الدعوى الإدارية والأفراد باعتبارهم طرفاً آخر، ولا يجوز وضع قيد على النص طالما أنه واضح وصريح(٨٥)، ونستطيع القول أن عبارة ذوي الشأن الواردة في

(٨٢) لم يضمن المشرع الأردني الأحكام الخاصة باستجواب الخصوم في قانون البينات كما فعلت معظم التشريعات العربية، ولكنه أشار في موضع واحد عن هذا الموضوع بشكل عام ومقتضب نصت عليه الفقره الثانية من الماده ٧٦ من قانون أصول المحاكمات المدنية، للتوسع حول الاستجواب في قانون البينات انظر : رضوان عبيدات، و عوض الزعبي، نحو وضع تنظيم قانوني لاستجواب الخصوم في قانون البينات الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٠(٢)، ٢٠١٣، ص٣٥١- ٣٨٠ .

(٨٣) سليمان الطماوي، **نظرية التعسف في استعمال السلطة**، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٦٦، ص١٧٤.

(٨٤) نقض مدني مصري، الطعن رقم ٦٤٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٤ -١-١٩٨١؛ انظر في ذات السياق: نقض مدني مصري، الطعن رقم ٩٣٤ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٣-٢-١٩٧٩؛ نقض مدني مصري، الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤١ قضائية جلسة ٢٥- ٢-١٩٧٨.

(٨٥) أحمد كمال الدين موسى، **نظرية الإثبات في القانون الإداري**، مرجع سابق، ص٣٩١.

المادة ٢٧ المذكورة كانت مطلقة، وحسب الأصول العامة في التفسير فإن المطلق يجري على إطلاقه ما لم يأتِ نص يقيده، لذلك فإن القضاء الإداري كما نرى يستطيع استجواب كل من الإدارة العامة والأفراد، وفيما يتعلق بالإدارة العامة باعتبارها شخصاً معنوياً فإنه يتم استجواب ممثل هذا الشخص المعنوي.

ويستفاد من أحكام القضاء الإداري الأردني أنه كان يكتفي بالحصول على خطابات من رجال الإدارة تتضمن البيانات المطلوبة دون استدعائهم أمام المحكمة وسؤالهم عن وقائع الدعوى وخاصة في القرارات الضبطية ذات الطابع الأمني والتي تصدر في الغالب لأوضاع أمنية، وكانت المحكمة تستند في ذلك للمبدأ المنصوص عليه في قانون أصول المحاكمات الحقوقية السابق والذي كان يقضي بعدم إلزام الإدارة بإبراز الوثائق السرية أمام المحاكم[٨٦]، وفي ذلك قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها أنه «بعد الاستماع إلى أقوال الطرفين في جلسات علنية وتدقيق كافة الوثائق المبرزة والنصوص القانونية والقرار المطعون فيه، وما أفصح عنه ممثل المستدعى ضده بأن السبب الحقيقي الذي استند إليه في إنهاء خدمات المستدعين كان بناء على تقارير وكتب الجهات الأمنية المتعلقة بالمستدعين كما هو ثابت من الشهادة الصادرة عن رئيس الوزراء بمقتضى المادة ١١٠ من قانون أصول المحاكمات الحقوقية السابق والتي أبرزها مساعد رئيس النيابة العامة أمامنا دون أن يشار إليها في القرار المطعون فيه التي تشهد بأن تقارير وكتب الجهات الأمنية المتعلقة بنشاطات المستدعين تعتبر بدرجة «سري جداً» وأن المصلحة العامة تقتضي عدم إفشاء مضمونها بالنسبة لكل منهم، وحيث إن التقارير والوثائق السرية يتنافى إفشاؤها والمصلحة العامة كما هو ثابت من الشهادة سالفة الذكر الصادرة بموجب المادة ١١٠ من قانون أصول المحاكمات الحقوقية السابق، التي تجيز للإدارة عند وجود شهادة كهذه أن تمتنع عن إبراز الوثيقة للمحاكم ولا تملك إلزام الإدارة بإبرازها»[٨٧].

إلا أن محكمة العدل العليا قد عدلت عن اجتهادها السابق فلجأت إلى استجواب أصحاب الشأن في بعض الوقائع التي تتصل بالنشاط الإداري وظروف إصدار القرار المطعون فيه، حيث قضت في أحد أحكامها «أنه من الثابت بأوراق القضية وما قدم فيها من بينات أن الطاعن مهندس على مستوى رفيع من الكفاءة والنشاط حيث وصفه رئيسه

(٨٦) نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٢٦(١)، ١٩٩٩، ص٤٨.

(٨٧) عدل عليا أردنية، قرارها في القضية رقم ٨٦/١١٥ بتاريخ ١٩٨٧/١٠/٢٥، مجلة نقابة المحامين، ص١٤٣٨.

المباشر – وهو الأمين العام للوزارة – في شهادته أمام المحكمة بقوله: كرئيس له اعتبره من أنشط الموظفين في الوزارة، وحجم العمل المناط به كان كثيراً ويعادل عمل عدد من المهندسين إن لم يكن مجملهم، ومعالي الوزير يعي ذلك ويعلم أنه أنشط الموظفين، وقد وردت أقوال الأمين العام للوزارة هذه أمام المحكمة أثناء مناقشته حول الأسباب التي تبرر إحالة المهندس الطاعن على التقاعد»(٨٨).

وبعد الانتهاء من الحديث في الوسائل الإجرائية التي من شأنها إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، سواء أكان ذلك في مرحلة تحضير الدعوى أم في مرحلة التحقيق فيها، فقد رأينا من الضرورة بمكان تقييم دور القضاء الأردني في هذا المجال ومن منظور مقارن، ويمكن إيجاز ذلك على النحو التالي:-

أولاً: يتم تحضير الدعوى الإدارية لدى القضاء المقارن بواسطة جهة متخصصة لذلك، وهذه الجهة هي هيئة مفوضي الدولة والتي تختلف عن جهة الحكم بالدعوى، بينما نجد أن القضاء الإداري الأردني يقوم بمهمة تحضير الدعوى والحكم فيها بذاته، فقد كانت تقوم بذلك محكمة العدل العليا الأردنية قبل إلغائها، وفي الوقت الحالي تقوم المحكمة الإدارية بهذا الدور بموجب أحكام قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤، وازدواج المهام للمحكمة من تحضير الدعوى والحكم فيها قد يؤدي إلى تراكم الدعاوى أمام المحكمة الإدارية والتأخر في الفصل فيها، وهذا من شأنه التراخي في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، و نأمل من المشرع الأردني تعديل قانون القضاء الإداري الأردني الحالي بأن يضمَنه نصوصاً تنشأ بموجبها هيئة متخصصة تكون مهمتها تحضير الدعوى الإدارية كما هو الحال في كل من فرنسا ومصر.

ثانياً: تقوم هيئة مفوضي الدولة في كل من فرنسا ومصر عند الانتهاء من تحضير الدعوى الإدارية بإعداد رأي قانوني يبين فيه كافة النصوص القانونية ذات العلاقة بالدعوى الإدارية والاجتهادات القضائية ورأي الفقه فيها، ويعتبر هذا الرأي القانوني بمثابة مشروع حكم تستنير به المحكمة عند الحكم في الدعوى الإدارية، وفي أغلب الأحيان تأخذ المحكمة بهذا الرأي وإن كانت غير ملزمة به، وهذا يسهل مهمة القضاء الإداري للفصل في الدعوى الإدارية، بينما تتولى المحكمة الإدارية في الأردن تحضير الدعوى الإدارية والفصل فيها، وهذا من شأنه أن يعيق من السرعة في فصل الدعاوى المنظورة أمام القضاء الإداري.

(٨٨) عدل عليا أردنية، قرارها في القضية رقم ٩٤/٢٠٩ تاريخ ١٩٩٥/٢/٢٥.

ثالثاً: تقوم هيئة مفوضي الدولة لدى القضاء المقارن بعرض تسوية على أطراف الدعوى الإدارية قبل إيداعها لدى المحكمة والفصل فيها، وإن كانت هذه الصلاحية جوازية لهيئة مفوضي الدولة إلا أنها قد تستعمل أحياناً وتنهي الدعوى الإدارية قبل عرضها على المحكمة، وهذا يخفف العبء على المحكمة، وقد يساهم ذلك في لعب الدور المطلوب لإعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، ولا نجد مثل هذه الصلاحية لدى القضاء الإداري الأردني؛ لكونه لا يوجد ابتداءً هيئة مفوضي الدولة في النظام القانوني الأردني.

رابعاً: لقد قام المشرع الفرنسي بتقنين وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري في تقنين القضاء الإداري، وتم تنظيم هذه الوسائل بشيء من التفصيل من خلال تحديد أنواعها وإجراءاتها، فالقاضي الإداري الفرنسي يستطيع اللجوء إلى أي من هذه الوسائل كالخبرة والمعاينة وسماع شهادة الشهود وغيرها من وسائل الإثبات، بينما نجد المشرع المصري والأردني يعتمد كل منهما على وسائل الإثبات التي نظمتها التشريعات المدنية ويستعملها بما يتناسب مع طبيعة الدعوى الإدارية، فالمشرع المصري لم ينص في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري كما فعل نظيره المشرع الفرنسي، فهو يستخدم مبدأ الإثبات الحر للوصول إلى الحقيقة والعمل على تحقيق المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، كما أن المشرع الأردني لم ينظم هو الآخر وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري في القوانين المتعاقبة وأحدثها قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤، واستند إلى وسائل الإثبات الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية بما يتناسب مع طبيعة الدعوى الإدارية.

خامساً: يتمتع القضاء المقارن بسلطة تقديرية واسعة في إدارة الدعوى الإدارية والسيطرة على إجراءات التحقيق فيها، وهذه الحرية والسلطة الواسعة لا يتمتع بها القاضي الإداري في النظام القانوني الأردني، ويقتصر دوره إلى حد كبير على إدارة الجلسات وتطبيق القانون تطبيقاً سليماً، مما يحول في كثير من الأحيان دون قيام القاضي الإداري في الأردن بدوره في خلق حالة من المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، كما هو الحال لدى القضاء المقارن[٨٩].

(٨٩) أحمد الغويري ، إجراءات التقاضي الإدارية أمام محكمة العدل العليا الأردنية، مرجع سابق، ص٢٣٦.

المبحث الثاني

الوسائل الموضوعية لإعادة المساواة بين الخصوم

تعد القرائن القضائية الوسيلة الموضوعية الأهم التي يلجأ إليها القاضي الإداري لإعادة المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، وهذه الوسيلة باعتبارها إحدى وسائل الإثبات فإنه يوجد تطبيق لها في جميع فروع القانون سواء في المجال الجنائي أو المدني أو الإداري، ولكوننا نتحدث عن الدعوى الإدارية فإن نطاق الحديث سيكون مقتصراً على هذه القرينة في حقل القانون الإداري دون الفروع الأخرى، وذلك بتوضيح مفهومها وأهم تطبيقاتها في الدعوى الإدارية.

المطلب الأول

مفهوم القرينة القضائية

القرائن القضائية هي تلك القرائن التي لم ينص عليها المشرع، وإنما يتم استنتاجها واستخلاصها من ظروف الدعوى وما يحيط بها(٩٠)، وتعد هذه الوسيلة قضائية لأنها من صنع القضاء، وموضوعية لأنها تستخلص من خلال الفهم العميق لوقائع الدعوى وما تحمله من دلالات(٩١).

تعتبر القرائن القضائية من ضمن وسائل الإثبات المعلومة في القانون الإداري والمدني والجنائي، فقد يبادر القاضي الإداري إلى اللجوء لهذه الوسيلة والتي تعني قياس واقعة مجهولة على واقعة معلومة للخروج بنتيجة معقولة في هذا الصدد(٩٢).

وعرف المشرع الفرنسي القرينة بشكل عام في المادة ١٣٤٩ من التقنين المدني حيث نصت على أنها «النتائج التي يستخلصها القانون أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة»(٩٣)، وهذا التعريف يتعلق بالقرينة بشكل عام سواء أكانت قرينة قانونية أم قرينة قضائية، وما يهمنا في هذا المقام هو القرينة القضائية، حيث نصت المادة ١٣٥٣ من التقنين المدني الفرنسي على أن «القرائن التي لم ينص عليها القانون تترك لنظر القاضي وتقديره

(٩٠) نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مرجع سابق، ص٥٥.

(٩١) سحر عبدالستار، **دور القاضي في الإثبات**، مرجع سابق، ص٣١٦.

(٩٢) .Ch. Debbasch et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif,.op.cit.p549

مرية قريمو، **الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة في التشريع الجزائري**، مرجع سابق، ص ٥٦.

(٩٣) Article 1349 du Code civil " Les présomptions sont des conséquences que la loi ou le magistrate tire d'un fait connu à un fait inconnu".

ولا يجوز أن يأخذ إلا بقرائن قوية الدلالة ودقيقة التحديد، ولا يأخذ بها إلا في الأحوال التي يجيز فيها القانون الإثبات بالبينة ما لم يطعن في التصرف بالغش أو التدليس»[٩٤].

وقد أشارت المادة ٢/٤٣ من قانون البينات الأردني إلى القرائن القضائية، حيث نصت على أنه «لا يجوز الإثبات بالقرائن القضائية إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة»، كما أشارت إليها المادة ١٠٠ من قانون الإثبات المصري، حيث نصت على أنه «يترك لتقدير القاضي استنباط كل قرينة لم يقررها القانون، ولا يجوز الإثبات بهذه القرائن إلا في الأحوال التي يجوز فيها الإثبات بشهادة الشهود».

ويلاحظ من خلال النصوص سالفة الذكر أن المشرع هو من أعطى الصلاحية للقاضي لاستنباط القرائن القضائية من خلال اعتماده على ذكائه وفطنته، فيتمتع القاضي بسلطة واسعة في الاستنباط وفي اختيار الواقعة الثابتة من الوقائع المتعددة التي يراها أمامه لاستنباط القرينة منها.

ويعتمد القاضي الإداري على القرائن القضائية لإثبات الدعوى الإدارية وذلك في موضوعات معينة، حيث تظهر أهمية الجانب العملي لهذه الوسيلة في الحالات التي يتعذر أو يصعب الحصول على أدلة الإثبات فيها، فيلجأ القاضي الإداري إلى إثبات الدعوى الإدارية من خلال وقائع مجاورة وملازمة للواقعة محل النزاع، ويستخلص منها ثبوت هذه الأخيرة، وتستلزم تلك العملية وجود واقعتين إحداها معلومة والأخرى مجهولة، على أن يكون بين الواقعتين صلة وثيقة، حيث يتطلب أن تكون الصلة منطقية بحيث يمكن - وفقاً لقواعد الاستنباط المنطقي - أن يستخلص من إثبات هذه الواقعة ثبوت عدم المشروعية[٩٥]، وأحياناً عند استقرار الاجتهاد القضائي على الأخذ بقرينة قضائية معينة فإن ذلك يجعلها بمثابة القرينة القانونية، وعندها قد يتدخل المشرع للنص على هذه القرينة القضائية بشكل صريح في القانون[٩٦].

(٩٤) Article 1353 du Code civil français "Les présomptions qui ne sont point établies par la loi, sont abandonnées aux lumières et à la prudence du magistrat, qui ne doit admettre que des présomptions graves, précises et concordantes, et dans les cas seulement où la loi admet les preuves testimoniales, à moins que l'acte ne soit attaqué pour cause de fraude ou de dol".

(٩٥) نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مرجع سابق، ص٥٦؛ علي خطار شطناوي، القرائن القضائيه لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد ١٨، يونيو، ٢٠٠٣، ص١٤٢.

(٩٦) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٨٨، ص٤٨٩.

ويتمتع القاضي الإداري بسلطان كبير وواسع يستطيع من خلاله التحرك لإعادة المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، إلا أن هذا السلطان مهما بلغت أهميته فإنه لا يعني بحال من الأحوال نزول القاضي الإداري منزلة المشرع الذي يخلق التشريعات، فحق سن النصوص القانونية لا ينازعه أحد فيه، بينما نطاق هذا السلطان هو مهارة القاضي في التوفيق بين الخصوم، ودعم مفهوم العدالة الإدارية، وقدرته على ابتداع القواعد عند غياب النصوص القانونية ذات العلاقة بالنزاع المعروض عليه[٩٧].

المطلب الثاني

تطبيقات القرائن القضائية في القانون الأردني والمقارن

إن القرائن القضائية ليست محدودة حصراً، فالقضاء الإداري يستند إلى العديد من القرائن القضائية لإعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية وللفصل في موضوع الدعوى، ونحن هنا لسنا بصدد الحديث عن تلك القرائن المقررة لمصلحة الإدارة، مثل قرينة مشروعية القرار الإداري، أو قرينة العلم اليقيني بالقرار الإداري، والتي أصبحت مؤخراً وبموجب المادة (٨/ب) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ قرينة قانونية منصوصاً عليها في المادة المذكورة[٩٨]، ولكن ما يهمنا هو تلك القرائن المقررة لمصلحة الأفراد والتي من شأنها إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، وبخاصة تلك القرائن التي يمكن من خلالها إثبات إساءة استعمال السلطة من جانب الإدارة

(٩٧) سالم حمود العضايلة، القرائن وحجيتها في الإثبات أمام قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، ٢٠٠٢، ص١٨٩.

(٩٨) نصت المادة (٨/ب) من قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ على أنه «يعتبر في حكم التبليغ علم الطاعن بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً» وبالتالي فإن قرينة العلم اليقيني قد قننها المشرع الأردني في نطاق قانون القضاء الإداري وأصبحت قرينة قانونية وليس قضائية كما هو الحال في فرنسا ومصر ، حيث إن نظرية العلم اليقيني هي نظرية قضائية من ابتداع مجلس الدولة الفرنسي الذي وضع شروطها، وأحاطها بضمانات عديدة، ومفاد هذه النظرية أنه إذا ثبت علم صاحب الشأن بمضمون القرار الإداري وبمحتوياته علماً يقينياً نافياً للجهالة شاملاً، بما يسمح له أن يحدد مركزه فيه وموقفه منه، فإن هذا العلم يقوم مقام النشر أو التبليغ في تحقيق قصد المشرع وغايته من وجودهما، فيحقق الأثر القانوني المتمثل في نفاذ هذ القرارات بحق أصحاب الشأن، اعتباراً من تاريخ ثبوت هذا العلم اليقيني، ونقل القضاء الإداري العربي في مصر والأردن هذه النظرية عن القضاء الإداري الفرنسي وطبقها حتى أصبحت بمثابة المبدأ القضائي المستقر، انظر بالتفصيل حول هذه النظرية: خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الإداري مع التركيز على محكمة العدل العليا، دراسة مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، العدد ١، ٢٠٠٧، ص ١٥٠ – ١٦٨ .

كقرينة ظروف وملابسات صدور القرار الإداري، وعدم المساواة في معاملة الأفراد، وعدم الملاءمة في القرار التأديبي، وانعدام الدافع المعقول.

الفرع الأول

قرينة ملابسات إصدار القرار الإداري وتنفيذه

قد تحيط بإصدار القرار الإداري ظروف معينة، تثير الشك حول مدى توخيه الصالح العام، وقد ينفذ القرار الإداري بطريقة ملتوية تنم عن انحراف الإدارة بسلطتها، حيث يستطيع القاضي الإداري استخلاص قرينة على هذا الانحراف من الظروف المحيطة بإصدار القرار والكيفية التي تم تنفيذه بها، الأمر الذي يؤدي إلى نقل عبء إثبات خلو القرار من الانحراف في استعمال السلطة إلى عاتق الإدارة، فإن فشلت في ذلك قضي بإلغاء القرار لكونه مشوباً بالانحراف في استعمال السلطة(٩٩).

ويستطيع القاضي الإداري أن يتبين من مدى وجود عيب إساءة استعمال السلطة في القرار الإداري من خلال الظروف التي ترافق إصدار القرار المطعون فيه وظروف تنفيذه، فقد تجد المحكمة في القرار ما يثبت عدم مشروعية الهدف الذي يسعى مصدر القرار الإداري لتحقيقه(١٠٠)، إذ قد يصدر القرار الإداري وسط ملابسات معينة تثير شكوكاً حول مدى توخيه الصالح العام، كما قد ينفذ بطريقة ملتوية تشير إلى انحراف الإدارة بسلطتها(١٠١).

وبما أن الإدارة تصدر القرار الإداري من أجل تحقيق غاية معينة هي المصلحة العامة لسير المرفق العام بانتظام واطراد، فعلى الإدارة العامة مراعاة كافة الظروف والملابسات التي تحيط بالقرار الإداري، وبخلاف ذلك يكون قرارها معيباً بعدم المشروعية، ويكون محلاً للطعن، وعلى المدعي إثبات عدم المشروعية بكافة وسائل الإثبات.

---

(٩٩) حسن خالد محمد الفليت، **الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الأزهر-غزة، (٢٠١٤)، ص١٠٤.

(١٠٠) بسام محمد أبو أرميلة، مشكلة إثبات سوء نية الإدارة في قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، **مجلة جامعة الملك سعود، الأنظمة والعلوم السياسية**، المجلد ٢٢(٢)، يوليو، ٢٠١٠، ص٣٤٦؛ أمير فرج يوسف، **الوسيط في قضاء محكمة القضاء الإداري**، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ٢٠١٠، ص٢٧٤؛ محمد علي محمد عطا الله، **الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية**، دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠١٣، ص٦٤٠.

(١٠١) دادو سمير، **الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٢، ص٩٠.

وإذا كانت الظروف المحيطة بإصدار القرار من شأنها إقامة قرينة الانحراف في استعمال السلطة، فإن تنفيذ القرار قد يدل على وجود هذا الانحراف، وذلك عندما يأخذ تنفيذ القرار طابع السرعة والشدة مقارنة بالقرارات التي تصدر في الأمور العادية وتهدف لتحقيق الصالح العام[١٠٢] .

وقد استقر الفقه وقضاء مجلس الدولة الفرنسي على أن إثبات عيب إساءة استعمال السلطة يكون عن طريق اعتراف الإدارة أو من ملف خدمة الموظف، وكذلك الأوراق والظروف والملابسات التي رافقت صدور القرار الإداري[١٠٣]وفي ذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه بأنه «أصدر المدير المعين حديثاً وقبل تسلم مهام وظيفته قراراً بفصل أحد الموظفين، ثم نفذ هذا القرار بغاية السرعة غداة تسلمه العمل، فإن ذلك ما يقطع بأنه كان يهدف إلى أغراض غير مشروعة ولا تتعلق بمصلحة المرفق الموضوع تحت إشرافه»[١٠٤] .

وقد انتهج القضاء الإداري المصري في ذات اتجاه القضاء الإداري الفرنسي عندما أخذ بالظروف المصاحبة لإصدار القرار الإداري، عند فحص مدى مشروعيته فيما يتعلق بالغاية من وراء إصداره، وبذلك استشفت المحكمة الإدارية العليا المصرية وجود قرينة على انحراف الإدارة في سلطتها من تلك الظروف، حيث قضت في أحد أحكامها «... أما ما ذكرته اللجنة العلمية من أن رسالة الطاعنة لم تضف جديداً وأنها بعيدة عن مجال التخصص المطلوب، فذلك غير صحيح، وطالما أنها حصلت على الدكتوراة فإنها تكون قد أضافت جديداً، وأن الجامعة بالامتناع عن تعيينها تكون قد انحرفت بسلطتها وخالفت القانون «[١٠٥].

ويوجد تطبيقات لهذه القرينة في مجالات كثيرة ومتعددة كقرارات النقل والإحالة على التقاعد أو الاستيداع[١٠٦] ففي نطاق النقل قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه «للإدارة أن تصدر قراراً بنقل الموظف من وظيفته إلى أخرى ضمن الدائرة الواحدة طالما

(١٠٢) صلاح أحمد السيد جودة، **العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية**، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١١، ص١٨٦.

(١٠٣) سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص٧٦٣.

(١٠٤) C.E.3 Mars 1939.Dame laurent,Rec,p 138.

(١٠٥) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم ١٣٠٤ لسنة ٢٩ ق.ع. ١٣-٣-١٩٨٨؛ انظر في ذات السياق: طعنها رقم ٤١٩ لسنة ١٥ ق.ع. جلسة ١٨-٤-١٩٧٠؛ وطعنها رقم ٦٩٠ لسنة ٤٧ ق.ع. جلسة ١٠-٣-٢٠١٢؛ وطعنها رقم ٥٢٢ لسنة ٥٣ ق.ع. جلسة ٣-٣ - ٢٠١٢.

(١٠٦) سالم حمود العضايلة، **القرائن وحجيتها في الإثبات أمام قضاء محكمة العدل العليا الأردنية**، مرجع سابق، ص١٩٤.

أن الوظيفة التي نقل إليها لا تقل عن الوظيفة المنقول منها إلا أن الباعث يجب أن يكون للمصلحة العامة، فإذا تبين للمحكمة من الظروف التي أحاطت بصدور القرار (قرار النقل) أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة يكون القرار مشوباً بعيب إساءة استخدام السلطة...» (١٠٧).

وأكدت محكمة العدل العليا الأردنية على هذه القرينة في حكم آخر لها حيث جاء فيه « .....وعلى رجل الإدارة أن يستهدف في أي قرار يصدره تحقيق الهدف الذي خصصه القانون لممارسة سلطته التقديرية، فإذا خلا قراره من تحقيق ذلك الهدف كان مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة..... إن القرار المطعون به بإحالة المستدعي على التقاعد لا يتفق مع الهدف الذي أراده واضع القانون من منح مجلس الوزراء سلطة إحالة الموظفين على التقاعد؛ لأن هذا القرار ما كان ليصدر لو رضخ المستدعي إلى طلب مجلس الوزراء وسحب دعوى طعنه بقرار نقله ونفذ قرار نقله»(١٠٨).

ونستطيع القول من خلال تحليل الأحكام القضائية السابقة سواء الصادرة عن القضاء الإداري الفرنسي أو المصري أو الأردني، أنها جميعاً استقرت على إمكانية القضاء الإداري باستخلاص واستنتاج مدى وجود عيب إساءة استعمال السلطة في القرار الإداري من خلال الطريقة التي صدر بها وظروف تنفيذه، فقد تصدر الإدارة العامة بعض قراراتها تحت ظروف وأحوال معينة تجعل الغاية من إصدار القرار الإداري ليس المصلحة العامة وإنما تحقيق غاية أخرى لدى الإدارة العامة، وعند إثبات عدم مشروعية القرار الإداري لتوافر عيب إساءة استعمال السلطة فيه، فإن القضاء بذلك يكون قد حقق المساواة بين الخصوم من خلال الحكم بعدم مشروعية القرار الإداري المشوب بهذا العيب .

الفرع الثاني

قرينة عدم المساواة في المعاملة بين الأفراد عند تماثل مراكزهم القانونية

يعتبر مبدأ المساواة هو حجر الأساس في كل تنظيم قانوني ديمقراطي يحمي حقوق وحريات الأفراد، وقد حرص المشرع الأردني على تأكيد هذا المبدأ بنص دستوري،

(١٠٧) عدل عليا أردنية، قرارها رقم ٩٥/٣٦٣، مجلة نقابة المحامين، عدد ٣، ١٩٩٧، ص١٠٠٤؛ وبذات السياق انظر: عدل عليا أردنية قرارها رقم ٨٨/١٤٧، مجلة نقابة المحامين، عدد ١٥، ١٩٨٩، ص٢٣٧٣؛ وقرارها رقم ٥٥/٦، مجلة نقابة المحامين، تاريخ ١٠-١٢-١٩٥٥، ص٨٠.

(١٠٨) محكمة العدل العليا الأردنية، قرارها رقم ١٩٦٤/٨٣ (هيئة خماسية) منشور على الصفحة ٢١ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٦٥/١/١.

حيث نصت المادة السادسة في الفقرة الأولى من دستور المملكة الأردنية الهاشمية على ما يلي «الأردنيون أمام القانون سواء لا فرق بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين «ونص أيضاً الدستور المصري لعام ٢٠١٤ على مبدأ المساواة فنصت المادة ١١ منه على أنه «تكفل الدولة تحقيق المساواة بين المرأة والرجل في جميع الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية وفقاً لأحكام الدستور».

ويستدل من التمييز بين الأفراد في المعاملة دون وجود مبرر مشروع على وجود قرينة إساءة استعمال السلطة، وإذا ثبت هذا الانحراف في إصدار القرار فإنه يكون مدعاة للطعن بالإلغاء(١٠٩)، فقد تحابي الإدارة العامة أحد الأفراد على آخرين، فتجيب طلب أحدهم دون الآخر، على الرغم من المماثلة بين مراكزهم القانونية، وهذا الإجراء يدل على وجود قرينة عدم المساواة والتمييز بين الأفراد على أساس غير قانوني، وهذا يشير إلى وجود عيب إساءة استعمال السلطة لدى الإدارة العامة.

ومن تطبيقات هذه القرينة في القضاء الإداري الفرنسي إصدار الإدارة لقرار إداري في نطاق سلطة الضبط الإداري بمنع جميع المظاهرات باستثناء واحدة، حيث اعتبر القضاء الإداري ذلك دليلاً وقرينة على إساءة استعمال السلطة(١١٠).

ومن تطبيقات مجلس الدولة الفرنسي في هذا المجال أن قانون ٣٠ أكتوبر لسنة ١٨٨٦ قد نص في الفقرة الثانية من المادة ٦ على حرمان النساء اللواتي لم تتوافر فيهن شروط معينة من العمل كمدرسات مساعدات في مدارس الذكور، وقد خول القانون مجلس المحافظة سلطة منح استثناءات من هذا المبدأ، وقد حدث أن تقدم مديرو بعض المدارس الخاصة ومديرو بعض المدارس الحكومية لأحد المجالس يطلبون استثناء بعض النساء من تلك القيود لحاجة المدارس الخاضعة لهم لهن، فقرر المجلس إجابة جميع طلبات مديري المدارس الحكومية، ورفض طلبات المدارس الخاصة دون ذكر أسباب أو علة لهذا التمييز، لذلك رأى المجلس أن هذا الظرف يكشف عن روح تحيز لدى المجلس وألغى قراره بناءً على عيب الانحراف(١١١).

---

(١٠٩) محمد علي محمد عطا الله، **الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية**، دراسة فقهية مقارنة، مرجع سابق، ص٦٤٢.

(١١٠) C.E.3 Aout 1927, Stade olympique, Rec,p 917; C.E.17may 1907, Société philharmonique du fuamy, s,1907-3,p 133.

(١١١) C.E.18 Mars 1927,Renanet. autres,S,27-3,p51.

وفي مصر قضت المحكمة الإدارية العليا بأن «..... إن تقرير منح الحوافز والمكافأة التشجيعية والجهود غير العادية لمن ورد ذكرهم بالقرار دون الطاعنة، يخالف مبدأ المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتماثلة مما يصم القرار بعيب الانحراف بالسلطة»[١١٢]

وفي الأردن أكدت على هذه القرينة محكمة العدل العليا حيث جاء في حكم لها أنه «إن منح رخصة المهن لبعض المالكين في المنطقة الصناعية المحددة في المخطط الهيكلي، وحرمان هذا الحق على المالكين الآخرين في المنطقة الصناعية ذاتها ومنهم مؤجر المستدعي يعتبر إخلالاً بمبدأ المساواة ويشكل إساءة استعمال السلطة»[١١٣].

الفرع الثالث

قرينة الغلو أو عدم الملاءمة الظاهرة في توقيع الجزاء التأديبي

وتعني هذه القرينة تجاوز السلطة التأديبية حدود الملاءمة الظاهرة بين العقوبة المفروضة وبين المخالفة الإدارية، مما يحقق عدم التناسب فيها ويجعل قرارها مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة[١١٤]، ويعود عدم التناسب لوجود تفاوت كبير بين محل القرار الإداري وسببه، وهذه القرينة تسمى عدم الملاءمة الظاهرة وفقاً لأحكام القضاء المصري والأردني، أو الخطأ الظاهر في التقدير كما هو مطبق أمام القضاء الإداري الفرنسي[١١٥].

ومن منطلق حرص القضاء الإداري الفرنسي على تحقيق أعلى درجات الفاعلية في رقابته على أعمال الإدارة العامة، والعمل على ضمان المساواة بين اعتبارات حماية حقوق وحريات الأفراد من جانب، واعتبارات فعالية أعمال الإدارة العامة ونشاطها في ظل الظروف المتغيرة من جانب آخر[١١٦]، فقد وجد القضاء الإداري الفرنسي أنه يستوجب عليه في تلك الحالات المتصلة باستبعاد الرقابة القضائية على تكييف الوقائع التي تستند إليها

(١١٢) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم ٨٢٨٤ لسنة ٥١ ق.ع. ٥-٧-٢٠٠٩؛ انظر في ذات السياق: قرارها في الطعن رقم ٧٥٤٦ لسنة ٤٨ ق.ع. جلسة ٢-٩-٢٠٠٧وقرارها في طعن رقم ٢٨٤١ لسنة ٥٠ ق.ع. جلس٢٨ - ١ - ٢٠٠٧.

(١١٣) محكمة العدل العليا الأردنية، قرارها رقم ١٩٨٢/١٧٢، المنشور على الصفحة ١٥٠١ من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٨٤/١/١.

(١١٤) نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا مرجع سابق، ص٥٨.

(١١٥) سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص٧٧٠.

(١١٦) إحسان بنداوود، **مبدأ حرية الإثبات أمام القاضي الإداري**، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، الجزائر، ٢٠١٤، ص٨٣.

الإدارة عند اتخاذ القرار الإداري، بأن يخضع هذا التقدير لرقابته حتى لا تتحول إلى سلطة تعسفية، ولذلك جاءت نظرية الخطأ الظاهر في التقدير لسد الثغرات الموجودة في الرقابة على مشروعية القرارات التي تصدر استناداً إلى السلطة التقديرية للإدارة مع بقاء حرية للإدارة في تقديرها بشرط ممارسة هذه الحرية بصورة معقولة يمكن تبريرها(١١٧)وطبق مجلس الدولة الفرنسي نظرية الخطأ الظاهر في التقدير في عدة مجالات، وفي مجال إجراءات الضبط المتعلقة بمنع الإعلانات الأجنبية تم إلغاء قرار حظر الإعلانات الخارجية بسبب الخطأ الظاهر في تقدير المخاطر التي تنتج من نشرها على النظام العام(١١٨)، وقد امتد تطبيق هذه النظرية إلى نطاق القرارات التأديبية، حيث يرفض مجلس الدولة الفرنسي التدخل في تقدير مدى جسامة العقوبة على اعتبار أن اختيار العقوبة التأديبية المناسبة يعود لمحض السلطة التقديرية للإدارة، فالإدارة لم ترتكب خطأ ظاهراً في التقدير في توقيع العقوبة التأديبية على المدرس نظراً لما نسب إليه من قيامه بتوجيه إشارات وحركات غير مؤدبة إلى طالبات صفه، حيث يشكل خطأ يبرر توقيع عقوبة عليه(١١٩)

وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية أنه «ومن حيث إن ما ثبت في شأن نجل الطاعن على النحو السالف لا ينال وحده من توافر شرط حسن السمعة في شأنه، كما لا تقوى الاتهامات الثابتة يقيناً في شأنه مما نسب إليه على حمل الجزاء الموقع وهو الفصل من الكلية، ويضحى هذا الجزاء مشوباً بالغلو غير متناسب لصورة ظاهرة مع الذنب الذي اقترفه، بما ينال من شرعية القرار المطعون عليه، الأمر الذي تقضي معه المحكمة بأن يستدل بعقوبة الفصل الموقعة على نجل الطاعن أحد الجزاءين المنصوص عليهما في البند (٨) من المادة ٢٠ من اللائحة الداخلية لأكاديمية الشرطة الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٨٦٤ لسنة ١٩٧٦ وهو الحرمان من أداء امتحانات مواد الشرطة لمدة دورتين، وهو ما تحقق فعلاً في حالة نجل الطاعن خلال الفترة السالفة المنقضية من تاريخ صدور قرار الفصل وتنفيذه فعلاً وحتى تاريخ صدور هذا الحكم»(١٢٠).

وتعرضت محكمة العدل الأردنية في أحد أحكامها إلى تعريف قرينة الغلو حيث قالت: «إن الغلو في العقوبة يعني عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب

(١١٧) سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية**، مرجع سابق، ص٧٧٣.
(١١٨) .C.E.17 Avril 1985,soc.les editions des Archers,Rec.p 100
(١١٩) .C.E.9 Juin1978,lebon,rec,p 245
(١٢٠) المحكمة الإدارية العليا المصرية، في الطعن: رقم ٣٥١٥٨ لسنة ٥٦ ق.ع، الموافق ٢٠١١/٧/٦؛ انظر في ذات السياق: طعنها رقم ١٧٣١ لسنة ٣٧ ق.ع - جلسة ١٨ -١- ١٩٩٧-، وطعنها رقم ٣٢٨٧٤ لسنة ٥٢ ق.ع - جلسة ٢٧-٦- ٢٠٠٩.

الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، فتتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي استهدفه القانون من التأديب، فتكون هناك مفارقة بين الجريمة والجزاء، ويخرج التقدير عن نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية» [١٢١]، وقضت ذات المحكمة في حكم آخر لها أنه « ....إن معيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معياراً شخصياً وإنما معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع مقدار الجزاء، وحيث إن منع المستدعي من ممارسة مهنة المحاماة نتيجة تقاعسه عن إقامة الدعوى الموكل بها لا تتناسب مع درجة الذنب الذي ارتكبه، خاصة وأنه أعاد الرسوم والأتعاب التي قبضها، وأن موكله استدرك وضعه ووكل محامياً آخر أقام له الدعوى، هذا إضافة إلى أن هيئة التحقيق أوصت بتوجيه عقوبة التوبيخ، وهو ما تراه المحكمة غلواً في العقوبة»[١٢٢].

ويعتبر عدم التناسب بين الخطأ والجزاء قرينة على الانحراف بالسلطة، فالجزاء وفقاً للسلطة التقديرية للإدارة لابد أن يكون متناسباً مع الفعل، فإذا لم يكن متناسباً مع الفعل فإن ذلك يعد قرينة على الانحراف بالسلطة، ويجوز للمدعي أن يستند إليها عند طعنه بالقرار الإداري بالإلغاء.

الفرع الرابع
قرينة انعدام الدافع المعقول

قد يستدل على عيب إساءة استعمال السلطة من خلال انحراف الإدارة العامة عن الغاية من إصدار القرار الإداري، فانعدام الدافع المعقول وهو تحقيق المصلحة العامة من وراء إصدار القرار الإداري قد تكون قرينة في يد الطاعن تخفف عليه عبء إثبات الدعوى الإدارية، كما أنها تيسر مهمة القاضي الإداري بالحكم بإلغاء القرار الإداري غير المشروع لوجود عيب الانحراف في استعمال السلطة فيه[١٢٣].

ومن تطبيقات هذه القرينة لدى القضاء الإداري الفرنسي أن مجلس الدولة الفرنسي قد ألغى قرارات الإدارة التي ثبت فيها أن دافع الإدارة من وراء إصدارها لم يكن

(١٢١) عدل عليا أردنية، قرار رقم ٩٧/١٩٨، مجلة نقابة المحامين، عدد ٣، ٤، ١٩٩٨، ص٨١٢.

(١٢٢) عدل عليا أردنية قرار رقم ٩٨/٤٠٤، مجلة نقابة المحامين، عدد ٦، ١٩٩٩، ص١٧٤٥؛ انظر في ذات السياق: قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم ١٩٩٤/٢٦٤ (هيئة خماسية) تاريخ ٢/٢١/ ١٩٩٥، وقرارها رقم ١٩٩٢/٣٠ (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٢/٤/١٤، وقرارها رقم ١٩٩٢/٦٨ (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٢/٧/١٩، منشورات مركز عدالة الإلكتروني.

(١٢٣) دادو سمير، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، مرجع سابق، ص٨٧.

له ما يبرره، فقد ألغى قرار نقل موظف من مكان عمله إلى مكان آخر لا وجود له في الواقع، مما يفيد عدم مشروعية القرار الإداري وتوافر عيب إساءة استعمال السلطة فيه(١٢٤).

وقضت المحكمة الإدارية المصرية أنه «الثابت من الأوراق أن الطاعن من مواليد عام ١٩٧٦ أي أن التهمة الموجهة لابن عمه وهي القتل تمت قبل ميلاده بثمانية أعوام على الأقل، وأن جنحة الضرب المنسوبة إلى ابن عمه المرشح قد انقضت بالتصالح، وأخيراً فإن جنحة الضرب المنسوبة إلى ابن عم المرشح صدر فيها حكم غيابي بالحبس شهر وطعن على ذلك الحكم، ولم تتضمن الأوراق ما آلت إليه هذه القضية، وهي وإن ساغت سبباً لمعاقبته جنائياً إلا أنها لا تنهض سبباً لوصمه بسوء السمعة أو السيرة ومن ورائه الطاعن، وكان المذكورون لا يدخلون في مفهوم الأسرة الصغيرة بالمعنى الذي جرى عليه قضاء هذه المحكمة، الأمر الذي تقضي معه المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطي الطاعن في وظيفة معاون نيابة إدارية لافتقاد القرار المطعون عليه إلى سببه الصحيح المبرر له صدقاً وعدلاً مع ما يترتب على ذلك من آثار»(١٢٥).

وألغت ذات المحكمة قرار تخطي المدعي في الترقية لأكثر من مرة، حيث ثبت لديها أن سبب التخطي يرجع إلى توقيع جزاء على المدعي لم يكن من الجسامة بحيث يمس صلاحيته للترقية، وتأسيساً على ذلك ألغت المحكمة القرار الذي اُعتبر مشوباً بالانحراف في استعمال السلطة لانعدام الدافع المعقول(١٢٦).

وسارت محكمة العدل العليا الأردنية في ذات اتجاه القضاء المقارن فجاء في حكم لها أنه «.... إذا تبين للمحكمة من الظروف التي أحاطت بصدور قرار النقل أن رجل الإدارة استهدف غاية خلاف المصلحة العامة فيكون القرار مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، وينطوي على إجراء تأديبي مقنع، وعليه فإن نقل الموظف من وظيفة فنية محضة إلى وظيفة تعليمية تختلف عن الوظيفة التي كان يشغلها من حيث التأهيل لها وشروط التعيين فيها، فيستخلص من ذلك أن النقل لم يكن بداعي الحرص على المصلحة العامة إنما تم لإنزال العقاب بالموظف بغير اتباع الإجراءات التأديبية، مما يجعله مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة مستوجباً الإلغاء»(١٢٧).

---

(١٢٤) .C.E.19 Janvier 1944.Ozoux,rec,p19.

(١٢٥) المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم ٩٢٢٩ لسنة ٥٢ ق.ع – جلسة ١٧-١٢-٢٠١١.

(١٢٦) المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم ٤١٩، جلسة ١٨/٤/١٩٧٠.

(١٢٧) محكمة العدل العليا الأردنية، قرارها رقم ١٩٩٥/٣٦٣ (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٦/٢/٤ منشورات مركز عدالة الإلكتروني.

وبعد الانتهاء من الحديث عن الوسائل الموضوعية لإعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية، يمكننا القول أن القضاء الإداري الفرنسي قد ابتدع العديد من القرائن القضائية التي تضمن المساواة بين الخصوم منذ نشأته، وكان لهذا القضاء دور كبير في ترسيخ هذه الوسيلة من وسائل إثبات الدعوى الإدارية لدى القضاء الإداري المصري، ثم القضاء الإداري الأردني الذي يعد حديث النشأة، ونجد أن القضاء الإداري الأردني ممثلاً بمحكمة العدل العليا قبل إلغائها اتجهت بذات اتجاه القضاء المقارن من خلال استنباطها للقرائن القضائية من الواقعة المتنازع عليها والتي يتعذر إثباتها أو قد يكون إثباتها صعباً، إلى واقعة أخرى قريبة منها أيسر في الإثبات.

ومن خلال تحليل الأحكام القضائية لدى القضاء الإداري الأردني وجدنا أنه ساير الاجتهادات القضائية لدى القضاء المقارن من خلال استنباطه لكثير من القرائن القضائية كان قد أخذ بها القضاء المقارن منذ زمن بعيد، على الرغم من حداثة القضاء الإداري الأردني، لذا نجد أنه في هذا المجال قد حقق مساواة بين طرفي الدعوى الإدارية كما هو الحال لدى القضاء الإداري المقارن.

الخاتمة:

ناقش هذا البحث والذي تكون من مبحثين أهم وسائل إعادة المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية في هذا المجال في القانون المقارن و القانون الأردني، وقد خلصت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات على النحو التالي:

النتائج:

أولاً: يقوم القضاء الإداري بدور إيجابي لإعادة المساواة بين الطرفين إجرائياً من خلال تحضير الدعوى الإدارية والتحقيق فيها، وموضوعياً من خلال تبنيه لمجموعة من القرائن القضائية التي يمكن أن تسهل إثبات إساءة استعمال السلطة من قبل الإدارة.

ثانياً: تتولى «هيئة مفوضي الدولة» في كل من فرنسا ومصر مهمة تحضير الدعوى الإدارية والتحقيق فيها، واستدعاء ذوي الشأن، وطلب الأوراق والمستندات ذات العلاقة بالنزاع، وإعداد وعرض تسوية على أطراف الدعوى، وهو ما يساهم في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى في هذه المرحلة، في حين تقوم المحاكم الإدارية ذاتها في الأردن بهذا الدور مما يعيق - باعتقادنا - القيام بالدور المطلوب من القضاء الإداري في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى.

ثالثاً: لقد ابتدع القضاء الإداري الفرنسي العديد من القرائن القضائية التي ساهمت في إعادة المساواة بين أطراف الدعوى الإدارية، حيث تأثر بها فيما بعد كل من القضاء الإداري المصري والأردني تباعاً رغم حداثة نشأة الأخير، والتي كان لها دور كبير في التوفيق بين أطراف الدعوى الإدارية ومحاولة إعادة المساواة بينهما .

رابعاً: نجد أن المشرع الأردني في قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤ قد قنن قرينة العلم اليقيني حيث أصبحت قرينة قانونية بعد أن كانت قرينة قضائية في القضاء الإداري الأردني، بينما ما زالت هذه القرينة من القرائن القضائية لدى القضاء المقارن .

التوصيات:

أولاً: توصى هذه الدراسة المشرع الأردني بالاستفادة من تجربة القضاء الإداري المقارن باستحداث «هيئة مفوضي الدولة» كبديل عن النيابة العامة الإدارية، بحيث تتولى هذه الهيئة تحضير الدعوى الإدارية وتجهيزها وإبداء الرأي القانوني فيها، وتحضير كافة الأوراق والنصوص القانونية والآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، والاتصال مع الجهات الحكومية ذات العلاقة للحصول على كل ما يلزم من بيانات وأوراق، واستدعاء ذوي الشأن للاستفسار منهم عن الوقائع، وعرض تسوية على أطراف الدعوى؛ لأن ذلك من شأنه أن ينهي النزاع الإداري في كثير من الأحيان قبل السير في إجراءات المحاكمة، كما أنه يمكن أن يساهم في إعادة المساواة بين طرفي الدعوى في هذه المرحلة.

ثانياً: توصى هذه الدراسة المشرع الأردني بإضافة فصل إلى قانون القضاء الإداري الأردني يتضمن استكمال النقص في إجراءات التقاضي الإدارية، لكونها إجراءات ذات طبيعة خاصة تراعي خصوصية المنازعات الإدارية، وبما قد يغني عن الرجوع إلى إجراءات الدعاوى المدنية والتي لا تراعي عادة خصوصية الدعوى الإدارية وحقيقة رجحان كفة الإدارة في مواجهة المتقاضي معها.

ثالثاً: نتمنى من القضاء الإداري الأردني التوسع بشكل أكبر في قبول القرائن القضائية التي يمكن أن يستند إليها المتقاضي مع الإدارة في إثبات عدم مشروعية تصرفات الإدارة، مما يخفف عنه بالنتيجة عبء الإثبات، ويحقق بالتالي نوعاً من المساواة بين طرفي الدعوى الإدارية في مجال إثبات هذه الدعوى .

رابعاً: توصي هذه الدراسة كلاً من المشرع الفرنسي والمصري بتعديل النصوص القانونية التي تعطي مفوض الدولة جواز عرض التسوية على أطراف الدعوى الإدارية قبل عرض النزاع على المحكمة، من خلال تعديل هذه الصلاحية من جوازية إلى وجوبية، وهذا من شأنه حل النزاع ودياً بين الأطراف في بعض الأحيان، وعدم تراكم المنازعات الإدارية أمام المحكمة، وتبعاً لذلك نتمنى من المشرع الأردني تبني هذه التوصية بعد أن يأخذ بنظام هيئة مفوضي الدولة الموجود لدى القضاء المقارن .

المراجع

أولاً : الكتب

- أحمد كمال الدين موسى، نظرية الإثبات في القانون الإداري، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، القاهرة ، ٢٠١٢.
- أمير فرج يوسف، الوسيط في قضاء محكمة القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، ٢٠١٠.
- توفيق فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية ١٩٨٢.
- حمد محمد الشلماني، دعوى الإثبات في القانون الإداري في ظل امتيازات السلطة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- زكريا رسلان، إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، (ط١)، دار أبو المجد، القاهرة، ٢٠١٣.
- سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
- سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، القاهرة، مطبعة جامعة عين شمس، ١٩٦٦.
- صلاح أحمد السيد جودة، العيوب الشكلية والموضوعية للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، الكتاب السادس، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١١.
- عابد فايد عبدالفتاح فايد، ، نظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية، (ط١)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.
- محمد جابر عبدالعليم، مفوض الدولة في القضاء الإداري، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧.

- محمد عبدالحميد مسعود، إشكاليات إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (النظرية العامة للدعوى الإدارية من إقامتها حتى الحكم فيها)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩.
- محمد علي محمد عطا الله، الإثبات بالقرائن في القانون الإداري والشريعة الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
- محي شوقي أحمد، الأحكام الإجرائية للدعوى الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
- مصطفى كمال وصفي، أصول إجراءات القضاء الإداري، (ط٢)، مطبعة الأمانة، القاهرة، ١٩٧٨.

ثانياً : الرسائل الجامعية

- أحمد محمد أفندي، دور القاضي الإداري في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة أسيوط، مصر، ٢٠١٥.
- جوادي إلياس، الإثبات القضائي في المنازعات الإدارية، دراسه مقارنة، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٤.
- حسن خالد محمد الفليت، الانحراف في استعمال السلطة وأثره على القرار الإداري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة الأزهر-غزة، ٢٠١٤.
- دادو سمير، الانحراف في استعمال السلطة في القرارات الإدارية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٢.
- سالم حمود العضايلة، القرائن وحجيتها في الإثبات أمام قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، ٢٠٠٢.
- سحر عبد الستار، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة غير منشورة، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، ٢٠٠١.
- سمية أوشن، سلطات القاضي الإداري في التحقيق، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة باجي مختار-عنابة، الجزائر، ٢٠١١.

- سيفي عثمانية، الإثبات في المواد الإدارية ودور القاضي الإداري فيه، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، ٢٠١٤ .
- شريف أحمد بعلوشة، إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتورة غير منشورة، جامعة الإسكندرية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٥.
- مرية قريمو، الإثبات في المنازعات الإدارية والعوامل المؤثرة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة محمد خيضر- بسكرة، الجزائر، ٢٠١٥.
- هانم أحمد محمود سالم، نحو قانون إجراءات إدارية مصري، دراسه مقارنة، رسالة دكتوراة غير منشورة، جامعة المنوفية، مصر، ٢٠١٤.
- هشام حامد الكساسبة، وسائل الإثبات أمام القضاء الإداري، دراسة مقارنة بين الأردن ومصر وفرنسا، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، القاهرة، مصر، ٢٠١٣.

ثالثاً : الابحاث العلمية

- إحسان بن داوود، مبدأ حرية الإثبات أمام القاضي الإداري، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، الجزائر، ٢٠١٤ .
- أحمد عودة الغويري، إجراءات التقاضي الإدارية أمام محكمة العدل العليا الأردنية، دراسة مقارنة، مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد ٦(٣)، ١٩٩١.
- بسام محمد أبو أرميلة، مشكله إثبات سوء نية الإدارة في قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، مجلة جامعة الملك سعود، الأنظمة والعلوم السياسية، المجلد ٢٢(٢)، يوليو، ٢٠١٠ .
- جمال الكيلاني، الإثبات بالمعاينة والخبرة في الفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث والعلوم الإنسانية، المجلد١٦(١)، جامعة النجاح الوطنية، القدس، ٢٠٠٢.
- جهاد الجازي، و جواهر المرعي، نظرات في الأحكام المستحدثة في قانون القضاء الإداري الأردني رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٤، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٣ الملحق٣، ٢٠١٦.
- خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الإداري مع التركيز على محكمة العدل العليا، دراسة مقارنة، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، العدد ١، ٢٠٠٧.
- رضوان عبيدات، و عوض الزعبي، نحو وضع تنظيم قانوني لاستجواب الخصوم في

قانون البينات الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٠(٢)، ٢٠١٣.

- علي خطار شطناوي، القرائن القضائيه لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد ١٨، يونيو، ٢٠٠٣.
- علي خطار شطناوي، المعاينة كوسيلة من وسائل إثبات عدم مشروعية القرار المطعون فيه، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، عدد٢٧، يونيو، ٢٠٠٢.
- نواف كنعان، وسائل الإثبات الإداري في قضاء محكمة العدل العليا، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٢٦(١)، ١٩٩٩.

رابعاً : المراجع باللغة الفرنسية

- Pllantey(A) et Bernard(F-CH) ,La prevue devant le juge administratif, Economica, , 2002.
- Debbasch(CH) , et Jean-Claude Ricci, Contentieux administratif, 7e édition, Dalloz. , 2001.
- Ricci(J-C) ,contentieux administratif,Hachette, , 2007.
- lsaia(H) ,Les cours administratives d'appel,Édition,Paris, , 1990.
- Gabolde(CH) , procédure des Tribunaux administratifs et des cours administratives d'applel, 5e édition, Dalloz, 1991.