

جامعة الدول العربية  
مجلس وزراء العدل العرب

المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية -  
بيروت - لبنان

بحث مقدم إلى الندوة المنعقدة ببيروت  
في الفترة من 10 إلى 12/12/2012م  
ضمن المحور السادس للندوة

عنوان البحث  
الدور الايجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي  
في الإثبات

مقدم من / محمد الحافي  
المستشار بالمحكمة العليا الليبية  
ضمن مشاركة المعهد العالي للقضاء - ليبيا

## - مقدمة -

لما كان الإثبات في كافة الدعاوي مدنية كانت أم إدارية أو جنائية يشكل جانباً إجرائياً هاماً لكونه الوسيلة التي توصل القاضي إلى الحقيقة ، لذلك فان دراسة هذه القواعد تنسم بأهمية بالغة .

وحيث كان القانون الإداري والقانون الجنائي كلاهما يصنف لجهة القانون العام ، وأن قواعد الإثبات في القانونين المذكورين يوجد بينهما تشابه يبرز فيه دور القاضيين الإداري والجنائي في الدعوى ويكون لهما دور إيجابي وحرية واسعة في الاقتناع بالدليل المقدم ذلك أن مراكز الأفراد أمام القضاء الإداري و الجنائي متشابهة وبذات الوقت توجد اختلافات مردها اختلاف النشاط ومراحل الخصومة في الدعويين الإدارية والجنائية ، وليبان ذلك ومعرفة دور القاضي الإداري والقاضي الجنائي- الايجابي في الإثبات نتناول في هذه الورقة تحديد ماهية الإثبات وأهميته ووسائله وعب الإثبات ، وصولاً إلى معرفة الدور الذي يقوم به القاضي الإداري وكذلك القاضي الجنائي في الإثبات ، وهو دور هام وايجابي بالنظر إلى خصوصية نشاط القضاء الإداري والقضاء الجنائي ، وأهميته بالنسبة للمشروعية وحرية وحقوق الأفراد .

وعليه فإننا سوف نقسم البحث بهذه الورقة على أربعة فصول

الفصل الأول : ماهية الإثبات وأهميته

الفصل الثاني: عب الإثبات

الفصل الثالث : وسائل الإثبات في الدعوى الإدارية والدعوى الجنائية

الفصل الرابع : دور القاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات

## الفصل الأول / ماهية الإثبات وأهميته

أ- ماهية الإثبات .

أن كل مدع بالحق وفى سبيل سعيه إلى الوصول إلى ذلك الحق عليه أن يقيم الدليل عليه أمام المحكمة التي تتولى النظر فى دعواه ، بان يقدم ما لديه من أدلة واقعية ومادية وكتابية ووفقاً للوسائل التي حددتها القواعد القانونية المتعلقة بالإثبات .

ويعرف الإثبات على انه إقامة الدليل أمام القضاء على الواقعة القانونية التي تمثل مصدر الحق المتنازع عليه . والغاية التي يهدف إليها المشرع من إيراد أحكام الإثبات وتحديد قواعده هو حماية الحقوق ، فالحق يتجرد من قيمته ، ما لم يقم الدليل على الحادث المبدى له قانونياً كان هذا الحادث أو مادياً ؟ والقضاء للمدعي بالحق المدعي به رهن أمرين :-

أولهما/ وجود القاعدة القانونية التي تثبت للواقعة الأثر المنشئ أو الناقل أو المنهي للحق ، ويمثل عنصر القانون فى الدعوى .

ثانيهما/ ثبوت التحقق الفعلي للواقعة القانونية فى واقعة الدعوى وهو ما يمثل عنصر الواقع فى الدعوى الذي يمثل محل الإثبات<sup>(1)</sup> .

ويقع الإثبات على واقعة قانونية أو مادية يشترط أن يرتب أثباتها فائدة تتمثل فى التوصل إلى الحقيقة وهي غاية الإثبات بصفة عامة .

ولا يقوم الإثبات إلا من خلال الطرق التي رسمها القانون ، وهذه الطرق هي وسائل أتاحتها المشرع للمدعي لبلوغ غايته فى تأكيد دعواه<sup>(2)</sup> .

والإثبات لا يتعلق بمسائل القانون بل هو محدد فقط بمسائل الواقع ، ويشترط فى الواقعة موضوع محل الإثبات أن تكون ذات أهمية فى سير الدعوى إلى غايتها فى صدور حكم فاصل فى موضوعها .

والإثبات أمام القضاء الإداري يختلف باختلاف طبيعة الدعوى ، فإذا كانت المنازعة الإدارية تتضمن فصلاً فى خصومة أو منازعة إدارية فى صورتها المألوفة دعاوى الإلغاء ودعاوى القضاء الكامل ، فان القاضي يتبع بشأنها وسائل الإثبات المألوفة التي تكون سلطة القاضي مقيدة فيها ، على خلاف ما إذا كان القاضي الإداري يتولى نظر دعاوى التأديب التي تنسم بطابع عقابي فيكون للقاضي الإداري دور أكبر فى تحقيق الذنب الإداري وتقدير العقوبة المناسبة له مقترناً من القاضي الجنائي الذي يكون له سلطة واسعة فى الأخذ بالأدلة وتقديرها دون التقييد بوسيلة إثبات محددة .

1- الوجيز فى الإثبات ، د. همام محمد زهران .

2- الوسيط فى شرح القانون المدني ، د. عبد الرزاق السنهوري .

## ب-أهمية الإثبات.

أن الحق يتجرد من قيمته من الناحية العملية إذا لم يستطع صاحبه أثباته بالطرق التي رسمها القانون ، بان يقدم الدليل على ما يدعيه أمام السلطة المختصة والتي عليها تمحيص ما يقدم إليها من أدلة وفقاً للشروط القانونية والفصل في الدعوى اعتماداً على الدليل الذي اقتنعت به ،

فالمدعي بالحق لن يستطيع الوصول إلى تحقيق مطالباته إلا بعد أن يقيم الدليل عليها ، والقاضي لا يستطيع الفصل في الدعوى والبث في مطالبات المدعين ودفعهم إلا بعد أن يقدم الخصوم أدلتهم ثم يتولى بحثها والفصل فيها في ظل ما يقنعه من الأدلة المعروضة عليه ، فالإثبات هو مفتاح الوصول إلى الحقيقة وبدونه يصح الحق بعيد المنال على طالبه .

ومن تم كانت نظرية الإثبات من أهم النظريات القانونية التي تلقى تطبيقاً يومياً في المحاكم على مختلف أنواعها ودرجاتها ، فهذه النظرية ترسم للقاضي والمتقاضين الطريق والوسيلة اللتين يجب سلوكهما عند تقديم دليل الإثبات وتحقيقه .

والإثبات أمام القضاء الإداري يختلف عن غيره من القوانين اختلافاً مرده الطبيعة الخاصة للدعوى الإدارية التي يتصارع فيها أطراف يختل التوازن بينهم من إدارة تتمتع بامتيازات وتحوز مستندات قد تكون حاسمة في الدعوى لصالح الطرف الآخر الفرد الذي قد يقف غالباً مجرداً من الدليل في ظل افتقاده المستندات وعدم وجود قانون للإثبات الإداري على غرار قوانين الإثبات المدني والجنائي<sup>(1)</sup> .

كما أن للإثبات الجنائي أهمية خاصة ، فالمتهم برئ حتى تثبت إدانته اعتماداً على الأدلة الواقعية والقانونية التي تتضمنها قوانين الإجراءات الجنائية والتي تضمنت قواعد خاصة تميز عن قواعد الإثبات في القانون المدني ، وتبدو مظاهر هذه الخصوصية والتفرد سواء من حيث هدف الدليل أو طبيعة الموضوع الذي يرد عليه أو عبء الإثبات أو الأدلة المقبولة أو قواعد البحث والتنقيب عنها أو الدور المخول للقاضي الجنائي في الإثبات<sup>(2)</sup> .

وعليه فان البحث في قواعد الإثبات شديد الأهمية ، وإحاطة القاضي بها والتمكن من قواعده يجعل حكمه أكثر رصانة واقرب للعدالة .

1-الإثبات أمام القضاء الإداري، د. عبد العزيز عبد المنعم

2-الإثبات الجنائي - بحث في مجلة القانون والاقتصاد - عدد خاص 1980 - د. احمد فتحي سرور

## الفصل الثاني / عبّ الإثبات -

القاعدة العامة المقررة بهذا الشأن في القانون المدني وقوانين الإثبات " انه على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه " .

ذلك أن الأصل في الإنسان براءة الذمة وعلى من يدعي التزامه وهو خلاف الأصل أن يقيم الدليل على ما يدعيه .

ونصت المادة 376 من القانون المدني الليبي على انه " على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه " . وهذا المبدأ الذي قرره النص مبدأ عام يسري على فروع القانون كافة .

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية والمحكمة العليا في ليبيا على أن عبّ الإثبات يقع على عاتق من يدعي ما يخالف الثابت أصلاً مدعياً كان أو مدعى عليه ، فمن يدعي ديناً في ذمة الغير يكون مدعياً بخلاف الثابت أصلاً ويقع عليه عبّ إثبات مصدر الدين ، وفي نطاق القانون الجنائي فان سلطة الاتهام هي المكلفة بإقامة الدليل على أن المتهم قد ارتكب الجرم ، وعليه يقع عبّ نفي الدليل الذي قدمته السلطة المذكورة .

والمكلف بعبّ الإثبات مهدد بخسارة دعواه إذا ما عجز عن إقامة الدليل عليه ، خاصة وان عبّ الإثبات لا ينتقل إلى المدعى عليه لتقديم دليل إنكاره دعوى المدعي متى كان هذا الأخير لم يفلح في تقديم دليل يجعل دعواه صحيحة ، ولا ينقل عبّ الإثبات إلى المدعى عليه إلا إذا نجح المدعي في إثبات ما يدعيه ، إذ بهذه الحالة لا يكفي مجرد إنكار المدعى عليه للدعوى بل عليه أن يفند الدليل الذي أقام عليه الخصم دعواه .

ولا يغير سكوت المدعى عليه عن الرد في دعوى لم يقدم المدعي دليلاً عليها ، ولا ينقل إليه عبّ النفي ، بل أن ذلك سيؤدي إلى رفض الدعوى التي لم يقدم المدعي عليها دليلاً .

### أ- عبّ الإثبات أمام القضاء الإداري :-

أن الطبيعة الخاصة للقضاء الإداري تجعله قضاءً متميزاً عن غيره ، ذلك أن الخصم في الدعاوى الإدارية يكون جهة الإدارة ، مما يجعل التوازن بين طرفي الدعوى مفقوداً فالإدارة المدعي عليها في الغالب طرف ذو سطوة ، يحوز المستندات الهامة والجوهرية الخاصة بالنزاع ، ولن تقدم الإدارة ما لديها من مستندات طوعية ، وهو ما يشكل صعوبة للمدعى الفرد في إثبات دعواه ضد جهة الإدارة .

والدعاوى الإدارية أما أن تكون دعوى إلغاء للقرار الإداري أو دعاوى القضاء الكامل المتعلقة بالتعويض والعقود الإدارية أو دعاوى التأديب وبغالب الأحوال تكون الإدارة هي المالك لمعظم الأدلة والمستندات وهذه الصعوبة تستدعي فعلاً تدخل القاضي الإداري للمساعدة في إدراك هذه الوسائل تحقيقاً للعدالة .

كما تبدو صعوبة الإثبات بالنسبة للأفراد في الدعوى الإدارية في كون أن الفقه والقضاء الإداريين قد أقرّا قاعدة - اقتران القرارات الإدارية بالمشروعية - بحيث تكون صحيحة ما لم يثبت العكس .

## ب- عبّ الإثبات أمام القضاء الجنائي .

لا جدال في أن اختلاف طبيعة الدعويين المدنية والجنائية واختلاف المراكز القانونية لإطرافها ، واختلاف المصالح المرتبطة بكل منها ، يؤثر في نظرية الإثبات في المواد الجنائية على نحو يجعلها تميل في بنائها إلى أن تكون في صالح المتهم لتكون قواعد الإثبات في النهاية ضماناً للحيلولة دون إدانة برئ<sup>(1)</sup> .

فالدعوى المدنية من أعمال الأفراد بحسب الأصل وتتعلق بمصلحة خاصة للمدعي الفرد في أن يطلب من القضاء أن يحصل على حقه من المدعي عليه ، والمراكز القانونية لإطرافها متقابلة ومتوازنة ، أما الدعوى الجنائية فهي عمل من أعمال الدولة تمارسه سلطة الاتهام لكشف الحقيقة واقتضاء الحق العام في العقاب ، فالسلطة العامة تتولي تقديم الأدلة التي تراها كافية لإثبات التهمة في حق مرتكبها ، يقابلها حق المتهم في إنكارها بتقديم أدلة النفي وفقاً للوسائل المحددة قانوناً والقرائن القانونية .

ومن ثم فإن عبّ الإثبات وإقامة الدليل في المواد الجنائية يلقى على عاتق الجهة الأقدر على إدراك أغراض المجتمع وغرض الدعوى الجنائية وهي النيابة العامة ، وسلطات الاتهام الأخرى .

---

1- أثبات جرائم الكمبيوتر - د. سعيد عبد اللطيف حسن

### الفصل الثالث

#### وسائل الإثبات فى الدعوى الإدارية والجنائية

أن وسائل الإثبات التي نصت عليها قواعد الإجراءات المطبقة أمام المحاكم المدنية هي الأساس والأصل العام الذي يستهدي به القاضي الإداري والجنائي للبحث عن الحقيقة ، ما عدا تلك التي تخالف طبيعة الدعوى الإدارية أو الجنائية . ووسائل الإثبات المدنية ليست من النظام العام بل يجوز للإفراد الاتفاق على ما يخالفها ، إذ أنها وسائل أتاحتها النظام القانوني لطلاب الحقوق للوصول إلى حقوقهم .

ووسائل الإثبات التي نصت عليها أنظمة المرافعات المدنية ودلت عليها قوانين الإثبات هي :-

- 1- الكتابة وتشمل المحررات الرسمية والعرفية المكتوبة .
- 2- الخبرة والمعاينة القضائية ، والتي تتم عن طريق خبير متخصص تندبه المحكمة المختصة لفحص مسألة أو مادة أو دليل ، والمعاينة قد يتولاها القاضي بنفسه .
- 3- الشهادة التي يدلي بها أشخاص لهم دراية بموضوع النزاع .
- 4- الإقرار : وهو إفضاء الخصم بواقعة لها أثرها على النزاع وهو أما أن يكون أمام القاضي أو خارج مجلس القضاء .
- 5- اليمين : وهي نوع من الشهادة يدلي به الخصوم أو أشخاص لهم دراية معزراً بالقسم .
- 6- القرائن القانونية : وهي وقائع لها دلالة محددة قد تفضي إلى الحقيقة .

وكتيجة للدور المميز للقاضي الإداري والجنائي فى الدعوى فان لهما إضافة إلى تلك الوسائل وسائل خاصة بكل قضاء تتناسب مع طبيعته وتحقق أهدافه فى الوصول إلى تحقيق المشروعية والعدالة فالقاضي الإداري الذي يتداعى أمامه خصمان ، جهة الإدارة والفرد وهما خصمين غير متكافئين ، وحتى يتحقق التوازن بين طرفيه فالقاضي الإداري له أن يأمر جهة الإدارة أن تقدم ما فى حوزتها من مستندات كما يجوز للقاضي الإداري استجواب احد الأطراف للرد على أسئلة معينة تكشف الإجابة عنها وجه الحقيقة فى الدعوى ، كما أحيز للقاضي الإداري إجراء تحقيق إداري إذا ما تعذر لسبب من الأسباب عدم إيداع مستندات أو وثائق معينة ملف الدعوى رغم لزومها للفصل فى الدعوى وهو ما أشارت إليه المادة 32 من قانون مجلس الدولة فى مصر<sup>(1)</sup> أما وسائل الإثبات الجنائي وإن اعتمدت فى العموم على الوسائل المعروفة فى نطاق الإثبات المدني ، إلا أن القاضي الجنائي لا يتقيد بالشكليات التي يتقيد بها القاضي المدني ، بل انه قد يستبعد بعض وسائل الإثبات المعروفة إذا ما كوّن عقيدته على أدلة أخرى احتوتها الوقائع المعروضة عليه ، ذلك أن القاضي الجنائي لديه حرية الإثبات كمبدأ أساس ، وهو الاقتناع الذاتي للقاضي ، ومن ثم فهو لا يقيد نفسه بأدلة محددة بل له تكوين عقيدته من أي دليل ، وحسبه كشف الحقيقة الواقعية، فالقاضي المدني يستبعد الشهادة إذا ما جاوزت قيمة التصرف القانوني حداً معيناً، أما القاضي الجنائي فله الحرية فى تكوين قناعته ، كما انه وبالنظر للتطور العلمي ، فإن وسائل الإثبات الحديثة من تسجيلات صوتية وإلكترونية أثرها البالغ على القاضي الجنائي ، وتكوين عقيدته وطبقاً للقواعد المتقدمة فإن هذا القاضي له حرية فى تكوين عقيدته من خلالها . كما انه ومن المعلوم أن اختيار القاضي للوسيلة التي يرى كفايتها ولاءمتها للإثبات لا يلزمه باحترام نتيجتها إذا لم تكن مقنعة له<sup>(2)</sup> .

1- احمد كمال الدين موسى - فكرة الإثبات أمام القضاء الإداري - بحث فى مجلة مجلس الدولة .

2 - الإثبات أمام القضاء الإداري - د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة - المرجع السابق.

## الفصل الرابع / الدور الايجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي في الإثبات

دور القاضي في الإثبات بوجه عام ///

إن القاضي ليس مجرد مسير إداري للخصومة والإحاطة بجوانبها الشكلية ، فوظيفة القاضي أسمى وأعمق من ذلك ، لأنها تشمل جانباً آخر هاماً في النزاع القضائي وهو البحث عن الحقيقة التي سيكرسها الحكم الذي سيصدر عنه<sup>(1)</sup>.

وقد أتاحت قواعد المرافعات المدنية للقاضي جملة من الأحكام التي تمكنه وتساعد على إدراك الحقيقة، وتحقيق العدالة ، فهو لا يعتمد على علمه الشخصي بالواقع ، كما انه لا يقبل من الأفراد صنع الدليل لأنفسهم والقاضي وان كان الحياد مبدأً أساسياً يرتكز عليه في نظره للنزاع ، إلا أن الحاجة إلى تدخله تبرز في كافة فروع القضاء مدنية كانت أم إدارية أو جنائية ، مع تفاوت درجة التدخل باختلاف طبيعة كل قضاء ، إذ يختلف دور القاضي ودرجة تدخله بحسب طبيعة الخصومة مدنية كانت أم غيرها ، فالقاضي المدني يكون دوره شكلي ومقيد بالوسائل التي حددها المشرع في قوانين الإثبات أو قواعد المرافعات ، ورغم ذلك فهذا القاضي قد يتدخل لإحالة الدعوى للتحقيق أو للخبرة والمعينة حتى ولو لم يطلب الخصوم ذلك ، وهو إذ يفعل ذلك إنما يقوم بدوره في تقصي حقيقة الدعوى .

أما تدخل القاضي الإداري في الإثبات فهو تدخل واسع تتطلبه قواعد العدالة ، وطبيعة هذا القضاء ، ذلك أن مركز الفرد فيه يبدو ضعيفاً ، لان وسائل الإثبات في العادة تمتلكها الإدارة ، وهي مدعى عليها في غالب الدعاوى الإدارية وليس من مصلحتها إظهار هذه الأدلة ، إلا إذا كان ذلك عن طريق إلزامها من القاضي المكلف بنظر الدعوى .

كما أن القاضي الجنائي وبالنظر إلى خصوصية الدعوى الجنائية وشدة خطورتها على الأفراد والمجتمعات ، فان الإثبات في هذا القضاء بني على أن الأصل هو البراءة ، وان القاضي له حرية واسعة في الاقتناع بأي دليل. وللتعرف على الدور الايجابي الذي يقوم به القاضي الإداري والقاضي الجنائي فإننا نبرز مظاهر هذا الدور لكل قضاء .

أولاً / الدور الايجابي للقاضي الإداري .

عرف القضاء الإداري بأنه قضاء إنشائي أبداعي يتتبع الحلول المناسبة للمنازعات التي تعرض أمامه، فهو قضاء جديد ظهر مع ظهور الدولة وتنظيماتها الإدارية الحديثة، وبالنظر إلى ذلك فقد سمح فيه للقاضي إذا لم تسعفه قواعد المرافعات المدنية وقوانين الإثبات بالحل أن يتتبع حلاً مناسباً لروابط القانون العام التي تحكم قواعد هذا القضاء، وهنا يكون دور القاضي الإداري في الإثبات احد علامات تدخل القاضي الإداري في توجيه وسائل الإثبات بما يخدم قاعدة المشروعية، وبما يحمي الطرف الضعيف مركزه في الخصومة الإدارية تحقيقاً للعدالة . فالفرد في الخصومة الإدارية هو المدعي بالعادة في مواجهة الإدارة، وإذ كانت القاعدة العامة في الإثبات (البينة على من ادعى) تحتم على المدعي أن يقدم إلى المحكمة الدليل على صحة ما يدعيه في مواجهة هذه الإدارة، وعادة ما يكون هذا الدليل تحت حوزة الإدارة، حيث يعجز الفرد عن تحصيل هذا الدليل

1-د.عبد الله الأحمدى -القاضي والإثبات في النزاع المدني .



ولتحقيق التوازن بين طرفي المنازعة الإدارية فقد كان لابد من دور ايجابي يلعبه القاضي الإداري ، لمساعدة الطرف الضعيف وهو الفرد للتخفيف من أثار العبء الملقى على عاتقه ، وذلك على خلاف الدور الحيادي الذي يلتزم به القاضي العادي والذي يبرره ما تتصف به الخصومة المدنية من توازن بين طرفيها<sup>(1)</sup>.  
فالطبيعة الموضوعية للدعوى الإدارية واتصالها بالصالح العام من ناحية ووضع أطرافها غير المتوازن من ناحية أخرى بوجود الإدارة كطرف فيها له امتيازات السلطة العامة مما يقوي مركزها في الدعوى في مواجهة الفرد الطرف الضعيف فيها الذي يحتاج إلى مساندة القاضي لإثبات دعواه ، يوجب على هذا القاضي التدخل ايجابياً لتوجيه الإثبات .

والتدخل الايجابي للقاضي الإداري تبرز أهميته في النقص الشديد في النصوص الإجرائية التي تنظم قواعد الإثبات أمام القضاء الإداري ، والذي يخلو من قواعد إثبات خاصة ، فيجد القاضي نفسه مطالباً بلعب دور ايجابي فاعل إذا ما تعارضت نصوص الإثبات مع طبيعة الدعوى الإدارية ومع روابط القانون العام التي ينتسب إليها القانون الإداري .

وتتم الدعوى الإدارية في غالب التشريعات العربية المقررة لوظيفة القضاء الإداري بمرحلة تحضيرية ، حيث يودع المدعي عريضة الدعوى موقعة من احد المحامين مع ما يؤيدها من مستندات لدى قلم كتاب المحكمة الإدارية - أو دائرة القضاء الإداري - والذي بدوره يتولى إحالتها إلى الأطراف المدعى عليها ، ثم تحدد جلسة تحقيق للدعوى بحضور أطراف الخصومة الإدارية ، يسمح فيها القاضي لهم بإيداع مستندات إضافية أو ردود قانونية تفند أدلة الطرف المقابل ، كما يجوز للخصم أن يطلب إلى القاضي إلزام الإدارة بتقديم ملف أو دليل أو مستند عجز عن تقديمه ، وهنا يقوم القاضي الإداري بإصدار قرار يلزم الإدارة بتقديم ما تحت يدها من أدلة . وفي إطار الدور الايجابي للقضاء الإداري في مسائل الإثبات ما استقر عليه القضاء الإداري في مصر وليبيا على أن تقديم المدعي في الدعوى الإدارية يالغاء القرارات الإدارية ملخص واف للقرار يغنيه عن تقديم صورة من هذا القرار وهذا تدخل من القضاء لغرض التيسير وتخفيف العبء على المدعي.

أن الطبيعة الخاصة لقواعد القانون الإداري وظروف نشأته من الناحية التاريخية وتميز موقع احد أطراف الدعوى الإدارية وهو الإدارة بوضع متميز واقوي من الطرف الثاني كل ذلك أدى إلى أن أصبح القاضي الإداري يلعب دوراً متميزاً في ابتداء قواعد خاصة حالة عدم وجود نص يحكم النزاع المعروض ، وعليه يصبح القاضي الإداري بصريح اللفظ مشرعاً يحل قضاءه محل القانون ، ومن هنا أصبح يطلق على القانون الإداري انه قانوني أساسي<sup>(2)</sup>.

1-د.عبد العزيز عبد المنعم خليفة - المرجع السابق .

2- مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها- د. رأفت فوده.

## ثانياً / الدور الايجابي للقاضي الجنائي في توجيه وسائل الإثبات.

للإثبات الجنائي ذاتيته المستقلة وخصائصه التي يتميز بها عن الإثبات المدني ، ومن ابرز هذه الخصائص الدور الفاعل والرئيسي الذي يوكل للقاضي في كشف الحقيقة ، ويتضاعف أهمية هذا الدور بالنظر إلى طبيعة الدعوى الجنائية ، والذي يكون للقاضي فيه تكوين عقيدته من أي دليل .  
فالدعوى الجنائية هي نشاط القاضي فهو القائم على إدارتها وعليه أن يتوصل إلى معرفة الحقيقة المادية التي تشكل قناعته للحكم فيها .

ومن تم فان القاضي الجنائي لا يملك فحسب الإمكانيات القانونية للبحث عن الحقيقة في كل مصادرها بل انه ملزم قانوناً بالبحث عنها وإقامة الدليل عليها ولا يكفي في سبيل ذلك بما يقدمه الخصوم أو ما يتفقون عليه من أدلة ، كما هو الشأن في الخصومة المدنية ، بل فرض عليه القانون دوراً ايجابياً في البحث عن الأدلة وفحصها وتقديرها وتكملة النقص والقصور فيها<sup>(1)</sup> .

لقد خول القانون للقاضي الجنائي أن يأمر ولو من تلقاء نفسه أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل يراه لازماً لإظهار الحقيقة ، وإذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة جاز لها أن تندب احد أعضائها أو قاضي آخر لتحقيقه ، فواجب المحكمة هو مباشرة جميع إجراءات الدعوى بنفسها متى رفعت إليها ودخلت في حوزتها ، بل أن المحكمة ملزمة بالتعاون مع الدفاع في أداء مأموريته ، وان تأمر بالبحث عن الشاهد ما دام الدفاع قد لجأ إليها في ذلك واثبت أن الشاهد يتهرب من تسلم الإعلان ليتخلص من الشهادة .

إن القاضي الجنائي له الحق في تعيين الخبراء في الدعوى وبصفة عامة فان المحكمة اذا ما واجهت مسألة فنية بحثه أن تتخذ من الوسائل ما تراه للوصول إلى حقيقة الدعوى .

وعليه وطالما كان القضاء الجنائي معنى مباشرة بمصائر الناس ، فالمجني عليه ينتظر قصاصاً من الجاني وحكماً عادلاً يرضيه ، والمتهم مصيره بين إدانة وبراءة بكل ما ينجم عنه من آثار حياتية ، فالقاضي معني بلعب دور ايجابي ، ولذلك منحه المشرع سلطات واسعة في البحث عن الحقيقة ولم يقيد كمبراً عام بأدلة دون غيرها فله مطلق الحرية في اختيار الدليل وتقييمه ، وطالما كان المتهم هو الطرف الضعيف في مواجهة السلطة العامة ، فان نظرية الإثبات الجنائي تحكمها دعامة جوهرية في حماية هذا الطرف بافتراضها براءة المتهم حتى ثبوت إدانته على نحو يقيني ، وإفادة هذا المتهم من أي شك يساور المحكمة - بتفسير الشك في مصلحته ، وللمحكمة بهذا دور هام ، ولها استبعاد أي دليل إدانة ورد إليها بطريق غير مشروع<sup>(2)</sup> .

فالمشرع الجنائي لم يمل على القاضي دليل إثبات أو نفي محدد بل جعل له مطلق الحرية في تقدير ما يعرض عليه من أدلة ووزن القوة التدليلية لكل دليل على حده والأخذ بما تطمئن إليه نفسه ، وهذا ما يحقق للسلطة التقديرية ، الممنوحة للقاضي الجنائي أثرها المطلوب في تحقيق العدالة ، وإعطاء الثقة في النفوس نحو القضاء واحترامه .

1- إثبات جرائم الكمبيوتر - د. سعد عبد اللطيف حسن .

2- قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة - د. احمد عوض بلال .

## الخاتمة

من خلال ما تقدم يمكن لنا أن نخلص إلى القول ، بان للقاضي دوراً هاماً في الإثبات في الدعوى ، وان كان القاضي المدني مقيداً بأدلة محددة ، على خلاف القاضي الإداري أو الجنائي ، إلا أن القانون أعطى للقاضي سلطة في تقدير دليل الإثبات ومن هنا يبدأ الدور الايجابي للقاضي ، ويتفق الفقه والقضاء على أن المحكمة هي الخبير الأعلى في الدعوى و الطبيعة الخاصة للقضاء الإداري وللقضاء الجنائي جعلت للقاضي فيهما دوراً مميزاً ايجابياً وفاعلاً في توجيه أدلة الإثبات وفي تقديرها أكبر بكثير من السلطة التي يتمتع بها القاضي المدني. فالقاضي الإداري يسير الخصومة وله دور كبير وهام في مادة الإثبات بالنظر لعدم وجود توازن بين طرفي الخصومة الإدارية ، ولعدم وجود قانون خاص للإثبات أمام هذا القضاء .

ولذلك تتميز الإجراءات المتبعة أمام القضاء الإداري بخصائص ذاتية تغيّر تلك المأخوذ بها أمام محاكم القضاء العادي ذلك أن الإجراءات أمام القضاء الإداري ايجابية يوجهها القاضي على خلاف الإجراءات المدنية والتجارية التي يهيمن عليها الخصوم ، إذ يقوم القضاء الإداري أساساً على مبدأ المرافعات التحريرية في مواعيد منظمة .

كما أن القاضي الجنائي أعطى حرية وسلطة واسعتين في اختيار الدليل ، وله تكوين عقيدته من أي دليل، ولذلك يبرز الدور الايجابي لهذا القاضي من حيث اختيار الدليل أو الواقعة التي ترجح لديه دليل الإدانة أو دليل البراءة ، محكوماً بضميره العادل ، وهو يصل إلى ما يصل إليه من قناعة معملاً أقصى حدود تفكيره وضميره في تمحيص الواقعة والدليل في أسلوب وتسلسل منطقي يضمن طمأنينة على نفس المطلع على حكمه بما بني عليه من مقدمات ومعطيات توصل إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم مباشرة .

وفي الختام فان دور القاضي الإداري والقاضي الجنائي عظيم الأثر وهام لتحقيق مبدأ المشروعية وتحقيق العدالة ، وان التقابل بين الإثبات المدني والجنائي ليس مطلقاً والتشابه بينهما ظاهري وان الاختلاف الأساسي بينهما قائم في رجحان نظام الأدلة الاقناعية في الإثبات الجنائي ورجحان نظام الأدلة القانونية في الإثبات المدني وهما المبدأن اللذان يحكمان قبول الدليل بصفة عامة وان التشابه بين القضاء الإداري والقضاء الجنائي في مسألة الإثبات حاصل في الدور الايجابي الذي يقوم به القاضي الإداري وكذلك القاضي الجنائي في الدعوى وتوجيه الخصومة وقبول الدليل من عدمه وان كانت وسائل الإثبات وسلطة تقديرها أكبر وأوسع للقاضي الجنائي عن تلك المتاحة للقاضي الإداري .

وفي الختام أسأل الله التوفيق للجميع معترداً عن أوجه القصور والتقصير بهذه الورقة .

والسلام عليكم

محمد الحافي  
المستشار بالمحكمة العليا - ليبيا