

عبء اثبات العلم اليقيني (دراسة مقارنة)

أ.م.د. صادق محمد علي الحسيني

الباحثة: زينب علي كامل

جامعة بابل /كلية القانون

THE BURDEN OF PROOF OF CERTAINTY (A COMPARATIVE STUDY)

Researcher. Zainab Ali AL-fatlawe

Dr. Sadiq AL-Husseini

College of law\ University Babylon

Zainebali212@yahoo.com

Abstract:

This is a very important matter especially in the field of relations between the administration and individuals on this basis the legislator devotes these decisions to a special legal system this legal system provides the individuals with a set of effective guarantees in their relationship with the administration using the aforementioned privilege these guarantees include the right of individuals to appeal before the administrative courts within a specified period of time which is counted from the date of their knowledge in the decision there is a further method that has been added to these means which is the certain knowledge in the administrative decision this method of knowledge has been created by the French administrative judiciary if the knowledge in the administrative decision happens by a method other than publication and reporting.

Key words: Ratification, burden of proof, implementation of administrative decision, duration of decision, means of proof of certainty

المخلص:

أن مسألة تبليغ الإدارة لقراراتها مسألة ذات أهمية لا سيما في مجال العلاقات بين الإدارة والافراد وعلى هذا الاساس افرد المشرع هذه القرارات بنظام قانوني خاص حيث ان هذا النظام يؤمن مجموعة من الضمانات الجدية للأفراد في مواجهة الإدارة عند استعمالها لهذا الامتياز التي من اهمها كفالة حقهم في الطعن بها امام القضاء الاداري خلال مدة محددة تحتسب من تاريخ علمهم بالقرار اي ان ليس للإدارة الاحتجاج بهذه القرارات في مواجهة من صدرت بحقهم الا من تاريخ علمهم بهذه القرارات عن طريق الوسائل المحددة قانوناً المتمثلة بالنشر والتبليغ وقد اضيفت اليهما وسيلة ثالثة وهي العلم اليقيني فهي وسيلة من وسائل العلم بالقرار الاداري التي ابتدعها القضاء الاداري الفرنسي فأنت تحقق العلم عن غير طريق النشر والتبليغ يؤدي منطقياً الى القول ببدء سريان المدة وهذا هو المعنى لوسيلة العلم اليقيني.

الكلمات المفتاحية: اقرار الطاعن، عبء الاثبات، تنفيذ القرار الاداري، مضي فترة على صدور القرار، وسائل اثبات العلم اليقيني

المقدمة

اما بعد فإن دراسة (عبء اثبات العلم اليقيني - دراسة مقارنة) تقضي بيان موضوعها واهميتها واشكاليتها فضلاً عن ذلك المنهج العلمي المتبع فيها ونطاقها وخطة بحثها.

اولاً: أهمية البحث: يعد موضوع العلم اليقيني من الموضوعات الهامة في تحديد نفاذ القرارات الادارية وسريانها في حق الافراد إذ ان هذا الموضوع قد يثير الكثير من الموضوعات المتصلة به مثل تحديد مدة الطعن القضائي.

ثانياً: مشكلة البحث: تتمثل اشكالية البحث هذا بما يلي ما هو عبء الاثبات؟ وكيف يمكن اثبات حدوث العلم اليقيني، وبأي وسيلة من وسائل الاثبات؟ وعلى من يقع عبء اثبات حصول العلم اليقيني؟

ثالثاً: منهجية ونطاق البحث: ساعتمد موضوع عبء اثبات العلم اليقيني على المنهج التحليلي والمقارن للأحكام القضائية في العراق وفرنسا ومصر.

خطة البحث: من اجل الاحاطة بكافة الامور والجوانب العلمية المتعلقة بهذه الدراسة سنقسم هذا الموضوع على مبحثين. أتناول في

المبحث الاول: التعريف بعبء اثبات العلم اليقيني، وافرد المبحث الثاني لبيان وسائل اثبات العلم اليقيني

المبحث الاول

التعريف بعبء اثبات العلم اليقيني

ان العلم الذي يعتد به أمام القضاء بوصفه وسيلة لسريان القرار الاداري في حق الافراد هو العلم اليقيني الذي يحل محل النشر والتبليغ، وهذا العلم يعد قرينة احتمالية من الممكن اثبات عكسها، ولذلك فإن هذه القرينة لها طريقة اثبات معينة، ويلعب القاضي الاداري دوراً في اثباتها، اذ ان اثبات تحقيق العلم اليقيني له اهمية بالغة، وذلك لما يترتب عليها من اثار قانونية ومنها نفاذ القرار الاداري بحق صاحب المصلحة، وايضا حساب ميعاد الطعن بالإلغاء من التاريخ الذي يثبت فيه حصول علمه اليقيني بالقرار الاداري، وبعد ذلك اما يتم قبول الدعوى او عدم قبولها شكلاً امام القضاء الإداري، والاصل انه على من يدعي وقوع العلم اليقيني ان يثبت ذلك، فهذا الادعاء يأتي خلافاً للأصل وهو عدم علم صاحب المصلحة بالقرارات التي تصدر من الادارة^(١)، وفي حال كانت الادارة هي من تدعي وقوع هذا العلم اليقيني فعليها ان تتحمل عبء الاثبات بان يقع عليها اثبات حصول العلم بالقرار الاداري للشخص المعني؛ اذ ان الاصل هو عدم العلم، فعلى من يدع خلاف الاصل ان يقدم الدليل على ذلك، كما ان مسألة توافر العلم اليقيني بالقرار او عدم توافره ومدى كفاية هذا العلم من حيث الاحاطة بمضمون القرار ومحتوياته يخضع لتقدير المحكمة اذ لا تأخذ بهذا العلم ما لم يكون قد توافر لديها قناعة كافية بقيام الدليل عليه، وهذا ما أكدته المحكمة الادارية العليا في احد اتجاهاتها بالقول (لما كانت واقعة العلم اليقيني بالقرار الاداري المطعون فيه هي من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع ولها ان تستخلصها من اية واقعة في الدعوى دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض مادام ما تنتهي اليه له اصله الثابت في الاوراق ويؤدي الى النتيجة التي انتهت اليها)^(٢)، ومن هذا المنطلق سنتطرق الى مفهوم عبء الاثبات في المطلب الاول وفي المطلب الثاني سنتناول عبء اثبات العلم اليقيني.

المطلب الاول

مفهوم عبء الاثبات^(٣)

يقصد بالعبء اصطلاحاً تحديد الطرف الذي يكلف بإثبات الواقعة المتنازع عليها، ويسمى عبئاً لان من يكلف به يتحمل اعباء وثقل هذه المهمة، ويكون في مركز اضعف في الدعوى، اذ يكلفه ذلك امرأ ايجابياً للدفاع واثبات حقه في حين يقف الطرف الاخر موقفاً سلبياً^(٤)، والتكليف بالإثبات عبئاً فهو حمل ثقيل لان من كلف به قد لا يكون مالكاً للوسائل التي يتمكن بها اقناع القاضي بصدق ما يدعيه، وان كان عبء الاثبات في الدعوى الادارية يقع على عاتق المدعي الا انه ينتقل بين الطرفين حتى يستقر عند احد منهم يعجز عن اثبات عكس ادعاء الطرف الاخر الذي يؤدي الى التأثير على حقه في الدعوى، ومن ثم يضعف التوازن بين اطراف الدعوى الادارية، فالإدارة هي المدعى عليها وهي طرف ذو سلطة لديها مستندات لو وضعت بين يدي القاضي لحسم النزاع لصالح المدعي (الفرد)^(٥) ولا بد من الاشارة الى ان الاثبات في الدعوى الادارية يكتفي فيه القاضي بالقناعة بحقيقة الوقائع المتنازع بشأنها دون بلوغ درجة اليقين الثابت المطلق، وفي الوقت نفسه لا يكتفي القاضي بالاعتماد على مجرد الظن والاحتمال فهو بين الاحتمال الراجح واليقين الثابت يتحقق لديه الاقتناع الكافي بحسبان ان الحقيقة القضائية نسبية وليست مطلقة^(٦)، فيعد الاثبات جانب اجرائي مهم في الكثير من الدعاوى فهو وسيلة للتوصل للحقيقة وله اهمية في الدعاوى الادارية تميزه عن الدعاوى العادية،

لذا فالأثبات من المواضيع الهامة جداً اذ لا يمكن للقاضي سواء الاداري ام المدني ام الجنائي الاستغناء عنه، فهو حاجز حقيقي يمنع الاستمرار بالدعاوى الكاذبة؛ الامر الذي دعا الكثير من التشريعات على حماية الاثبات واحاطته بمجموعة من القواعد^(٧)؛ ويعرف الفقه المصري الاثبات بانه اقامة الدليل امام القضاء وبالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت اثارها^(٨)؛ اما الفقه في العراق فقد عرفها بانه التأكيد امام القضاء بموجب ادلة محددة قانوناً على صحة واقعة متنازع فيها ويترتب على ثبوت صحتها

اثار قانونية^(٩)، ولأهمية الاثبات فقد تناوله فقهاء القانون وتعددت التعاريف بشأنه، وقد تركزت اغلب هذه التعاريف على ان الاثبات اقامة الدليل وانه يتم عبر الطرق المحددة قانوناً، فضلاً عن انها اتفقت على وجود اركان اساسية للأثبات وهي (المحل والغاية والوسيلة)، وبدون هذه الاركان لا يقبل الاثبات امام القضاء^(١٠)؛ فالفقه الشرعي والقانوني قد توصلا الى ان الاثبات هو اقامة الدليل امام القضاء بالطرق القانونية لإثبات حق متنازع عليه ليتمكن القاضي من معرفة الحقيقة في الدعوى المنظورة امامه^(١١)؛ وإذا لم يأخذ القاضي بهذه الطرق القانونية المحددة عد مخطئاً في تطبيق القانون اذ يتعين على القاضي ان يحكم وفق الادلة المقدمة اليه من الطرفين واستعمال سلطته التقديرية في الحدود التي وضعها القانون^(١٢)، وعليه فان الاثبات القضائي هو الاداة القانونية لتأكيد حقيقة او واقعة معينة يرفعها احد اطراف النزاع امام القضاء ويثير حولها الشك ويسعى من خلال طرق الاثبات المحددة قانوناً الى اثبات صحة ما يدعيه للوصول الى تأكيد حق امام القضاء^(١٣)، وتكمن اهمية الاثبات في كونه وسيلة تحافظ على الحق حيث لا وجود لأي حق دون اثبات التصرف او الواقعة المادية التي ينشأ عنها؛ اذ يعد الاثبات بناءً على ذلك من اهم المواضيع القانونية اذ تركز عليه الحقوق التي يدعي بها اصحابها؛ فلا فائدة من وجود الحق طالما لا يكون لصاحبه قدرة على اثبات ذلك الحق قانوناً فالإثبات يقر الحق ويعطيه الغطاء القانوني وبذلك يكون صاحب الشأن القدرة على مواجهة الغير ومن ثم يكون في مأمن من المنازعات^(١٤)، واثبات الواقعة امام القاضي يكون بعدة وسائل؛ فقد تكون منصوص عليها في القوانين فتسمى وسائل مباشرة تتمثل بالكتابة والمعاينة والخبرة والشهادة فضلاً عن وسائل اخرى غير مباشرة تتمثل باليمين والاستجواب والقرائن والافرار وتعد الوسائل الغير مباشرة هي الاكثر شيوعاً يلجئ اليها القاضي للفصل في النزاع المعروف^(١٥).

المطلب الثاني

عبء اثبات العلم اليقيني

أن مسألة تبليغ القرارات الادارية هي مسألة تقديرية تخضع لسلطة الادارة فهي لها ان تبلغ بقراراتها اما بشكل ضمني او بشكل صريح، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء الاداري، وعليه فان عبء اثبات العلم اليقيني بالقرار الاداري يقع على عاتق الادارة اذ ان اثبات العلم اليقيني بالقرار يكون بجميع طرق الاثبات وقد لا تكون المدة بين صدور القرار الاداري والطعن فيه طويلة فالمدة المحددة للعلم بالقرار علماً يقينياً تخضع لتقدير قاضي الموضوع حسب ظروف كل حالة اضافة الى الاستدلال باعتبارات وضع القرار موضع التنفيذ وما إذا كان مقتضاه ما يتفق معه توافر العلم بحكم اللزوم من عدمه^(١٦)؛ ويمكن اثبات العلم اليقيني بجميع طرق الاثبات؛ فالفقه المصري يرى ان عبء اثبات العلم اليقيني يقع على عاتق الادارة فهي صاحبة المصلحة في ذلك وللجهة الادارية اثبات العلم اليقيني بكل طرق الاثبات من قرائن وادلة ووقائع محددة^(١٧) كذلك استقر الفقه العراقي على ان عبء اثبات العلم اليقيني يقع على عاتق الادارة فهي التي تدعي تحقق العلم اليقيني بالقرار^(١٨)، ومن خلال ما تقدم نجد ان الفقه الاداري استقر على ان عبء الاثبات يقع على عاتق الادارة وهذا الموقف يندرج في الاطار العام الذي يقضي بضرورة وجود توازن بين الادارة من حيث صلاحياتها وامتيازات السلطة العامة وبين الشخص العادي في المنازعة الادارية فالادارة هي الطرف الاقوى ولذا فان عبء الاثبات هو يعد تطبيقاً للقواعد العامة فهو يقرر في مقابل عدم الزامها بالتبليغ^(١٩)، وهذا ما استقر عليه القضاء الاداري ايضاً الذي أكد ان عبء الاثبات يقع على عاتق الادارة، ويضاف الى ذلك عليها ان تثبت توافر جميع الشروط الضرورية للأخذ بالعلم اليقيني وفق ما أكدته محكمة القضاء الاداري في أحد أحكامها بالقول (اذا كانت الحكومة قد دفعت بعدم قبول الدعوتين وانكر المدعيان علمهما بالقرار المطعون فيه ولم تقدم الحكومة دليلاً على هذا العلم فان هذا الدفع يكون في غير محله ويتعين رفضه وقبول الدعوتين)^(٢٠)، والجدير بالذكر هنا ان الاثبات يقوم على اساس علم صاحب الشأن علماً تاماً بمضمون القرار الاداري واسبابه اذا كانت هنالك اسباب معلنة، كما يجب ان يكون هذا العلم في تاريخ معين حتى يبدأ منه سريان ميعاد الطعن وبذلك يكون من الضروري ان يكون صاحب الشأن ملماً بالقرار المأمراً تماماً لان الافتراض والظن غير القائم على اساس من الواقع لا يعتد به في هذه الحالة لبدأ سريان الطعن^(٢١)، ومن هذا المنطلق يرى القضاء الاداري ان عبء اثبات العلم اليقيني يقع على عاتق الادارة ويجب ان ينصب هذا الاثبات على جميع شروط الاخذ بنظرية العلم اليقيني، اذ يجب

على الإدارة اثبات علم الشخص المعني بالقرار علماً شاملاً لجميع محتويات القرار الاداري وعليها اثبات ذلك العلم كذلك من تاريخ معين يحسب منه ميعاد الطعن وفي حالة عجز اثبات العلم اليقيني من قبل الادارة يرفض القضاء الاداري تطبيق العلم اليقيني لان عبء الاثبات يقع على من ادعى والادارة هي التي تدعي اي انه يقع على عاتق الادارة^(٢٢).

المبحث الثاني

وسائل اثبات العلم اليقيني

ان القضاء الاداري لم يحدد وسيلة معينة بذاتها لأثبات العلم اليقيني، اذ ان اي قرينة يمكن ان يستدل منها على العلم اليقيني لا يمانع القضاء الاداري في الآخذ فيها، اذ ان اثبات العلم اليقيني لدى صاحب الشأن بالقرار الاداري يجعل من الممكن ان يحدد القاضي نقطة بداية سريان ميعاد الطعن في ذلك القرار وفقاً لمقتضيات ظروف النزاع وطبيعته؛ اذ ينبغي للإدارة ان تستند في اثبات حصول علم الشخص المعني بالقرار على كل واقعة وقرينة يثبت منها حصول العلم بالقرار وللقاضي تقدير مدى تحقق هذه الواقعة او الوسيلة وتقدير مدى كفايتها للغرض المقصود من التبليغ عبر سلطته التقديرية فله ان يأخذ بهذه الوسيلة او غيرها وله ان لا يأخذ بها^(٢٣) ويمكن رد طرق اثبات العلم اليقيني عموماً الى ثلاث حالات:

المطلب الاول

اقرار الطاعن

عرف الاقرار بأنه (اعتراف الخصم امام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك اثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الدعوى)^(٢٤)، وعرفه المشرع العراقي الاقرار القضائي والغير قضائي فالأول هو اخبار الخصم امام المحكمة بحق عليه لأفراد، والثاني هو الاخبار الذي يكون خارج المحكمة (اي خارج مجلس القضاء في غير الدعوى التي اقيمت بشأن الواقعة المقر بها)^(٢٥)، اذ يعد اعتراف صاحب الشأن دليلاً على علمه بالقرار الاداري الذي هو محل الطعن من تاريخ محدد، ويعد اعترافه هذا حجة ودليل عليه الا ان حدوث هذا الاقرار امر نادر بسبب الاثار القانونية التي تترتب على ذلك الاقرار المتمثلة برد الدعوى^(٢٦)، ويستخلص علم المخاطبين بالقرار طبقاً لما تقدم من اي واقعة تفيد حصول العلم اذ قد يتوصل القاضي الى استنباط واقعة العلم من واقعة معلومة وهي التظلم الاداري من القرار^(٢٧)، وقد اخذ مجلس الدولة الفرنسي بالتظلم كونه دليل على العلم بالقرار اذ جاء في احد اتجاهاته (ان التظلم الى الجهة الادارية بطريقة تدل على علمه بمحتويات القرار كافة يعد علماً يقينياً^(٢٨))، وقد يكون اقرار الشخص المعني صريحاً (وهو قليل ما يحدث) كأن يرسل الموظف المدعي (... خطاب الى جهة الادارة يحتوي علماً كافياً بماهية العقوبة الموقعة عليه واسباب توقيعها وغيرها من المعلومات التي تدل على علمه الكافي ففي هذه الحالة لا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لم يكن يعلم بالقرار علماً كافياً نافياً للجهالة...)^(٢٩)، وإضافة الى الاقرار الصريح هناك اقرار ضمني يستنتج القاضي الاداري منه اي دليل او قرينة او واقعة تفيد حصوله وتكشف عنها وقائع الدعوى؛ ففي حكم لمجلس الدولة في مصر جاء فيه " ان توقيع المدعي على الطلبات المقدمة منه لا عطائه شهادة عن مدة خدمته... يدل على انه علم بالقرار الصادر بقبول استقالته من وظيفته على وجه التعيين في تواريخ هذه الطلبات..."^(٣٠)، ويذكر ان الإقرار بوصفه طريقاً من طرق الاثبات نظمه قانون الاثبات في العراق رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩^(٣١)، والاقرار على نوعين، اولاً. الاقرار القضائي اذ يعرف بأنه اخبار الخصم امام المحكمة بأن للغير حق عليه والنوع الاخر هو الاقرار غير القضائي وقد يكون هذا الاقرار امام المحكمة او خارجها في غير الدعوى التي اقيمت بالواقعة المقر بها.

اما موقف المشرع الفرنسي من الاقرار فنصت المادة ١٣٥٦ من القانون المدني الفرنسي على انه (الاقرار هو حجة على من صدر منه ولا يجزأ عليه...)^(٣٢)، اما المشرع المصري نص على الاقرار في المادة ١٠٣ من قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل اذ نصت المادة على ان (الاقرار هو اعتراف الخصم امام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك اثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة)^(٣٣)، ولصحة الاقرار يشترط فيه الاهلية الكاملة اي ان يكون متمتعاً بأهلية كاملة اذ لا يأخذ بإقرار المجنون او الصغير ولا يصح اقرار اوليائهم واوصيائهم عليهم، وذلك لحماية هؤلاء وعدم الاضرار بمصالحهم^(٣٤)، وكما اشترط القانون

كذلك لصحة اقرار الموظف او المكلف بخدمة ان يحصل على اذن من الجهة التي يتبعها ذلك الموظف^(٣٥)، ويشترط ايضا لصحته ان يكون المقر له شخصا موجودا حقيقيا وحكما معلوما وقت صدور الاقرار^(٣٦)، وكذلك ان يشترط ان لا تكون هناك ادلة او قرائن ظاهرة يتناقض معها الاقرار ومن ثم لا يمكن الاعتماد عليه واعتباره حجة في اثبات^(٣٧)، وللإقرار حجة قاطعة وقاصرة على المقر، فهو وحده يصلح للحكم دون الحاجة الى دليل اخر، وحجية الاقرار لا تتعدى الي غير المقر فهي تقتصر عليه^(٣٨)، والقاعدة العامة للإقرار الصحيح انه لا يتجزأ اي لا يمكن تكذيب بعضه وتصديق البعض الاخر، وهذه القاعدة لا تطبق على اطلاقها وانما فقط اذا كان منصبا على وقائع متعددة وكان وجود واقعة فيها لا يستلزم وجود واقعة اخرى، وهنا يجوز تصديق البعض وتكذيب البعض الاخر^(٣٩)، اما الفقه الاداري المصري يرى ان مجال العمل بالإقرار هو في حالات اثبات الانحراف في استعمال السلطة^(٤٠)، وايضا في حالات العلم اليقيني بالقرار الاداري بحيث اذا اقر الفرد بحصوله على استحقاقاته المالية او بعلمه بالقرار المطعون فيه يقتضي العمل بهذا الاقرار اما اذا اقرت الادارة بما تشاء فلا يعتد بذلك الاقرار الا بشروط معينة وهي صدور ذلك الاقرار من الجهة المختصة قانونا او من محامي مختص اما اذا صدر عن غير جهة مختصة فلا اثر له^(٤١)، وقد نجد ان المحكمة الادارية في مصر ترى بان الاقرار دليل على وجود العلم اليقيني مع عدم تجزئة الاقرار اي تأخذ به ككل لا جزأ طبقاً لقاعدة عدم تجزئة الاقرار سواء كان صريحا ام ضمنياً، اي اذا اقتضت المحكمة على ان الاقرار هو دليل على توفر العلم اليقيني فيجب ان تأخذ به او لا تأخذ به ومن التطبيقات على ذلك حكم محكمة القضاء الاداري (... اذا كان المدعي مقرراً بعلمه بصدور الامر من تاريخ معين الا انه يقرر في الوقت ذاته انه تظلم منه بعريضة توقف ميعاد الستين يوم المقرر لرفع الدعوى فلا يمكن تجزئة الاقرار بأخذ ما يضره وترك ما ينفعه...)^(٤٢)، ومن ثم يتعين على الحكومة اثبات علم المدعي بصدور القرار بإحدى الطرق المنصوص عليها قانوناً، اذ ان القضاء الاداري توصل الى ان حدوث العلم اليقيني من وقائع تقييد اقرار الطاعن ضمناً^(٤٣)، وهذا ما اكدته المحكمة الادارية العليا في احد احكامها اذ عدت التظلم دليلاً على العلم اليقيني وجاء في الحكم (اذا تضمن هذا التظلم تاريخ صدور القرار الوزاري ورقمة واسم احدى الزميلات اللاتي تناولهن القرار بالترقية الى الدرجة السادسة وهي الزميلة التي تتحقق مصلحتها بالطعن من ترقيتها....)^(٤٤)، وفي حكم اخر للمحكمة الادارية العليا جاء فيه (ان الطاعن وقد انتهت مدة وقفه... فإنه كان من المتعين عليه ان يعود الى عمله في اليوم التالي او على الاكثر خلال مدة خمسة عشر يوماً من هذا التاريخ والا اعتبر مستقبلاً بالتطبيق لنص المادة ١١٢ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ (قانون التوظيف القديم)... اما اذا لم يعد الى عمله فأن في ذلك الدليل على علمه بالإجراء الذي حال بينه وبين عودته الى عمله وهو صدور القرار...)^(٤٥)، ولكون التظلم الاداري هو من صور اقرار الطاعن فقد قضت المحكمة الادارية العليا على (ما دام لم يثبت من الأوراق تاريخ علم المدعي بالقرار المطعون فيفترض علمه من تاريخ التظلم)^(٤٦).

اما القضاء الاداري العراقي فإنه لا يفرق بين الاقرار من الجهات الادارية والافراد اي انه يمكن ان توجه الاسئلة الى ممثل الادارة، ومن ثم يمكن اقراره بكافة الوقائع المتعلقة بالمنازعة فهو ممثل عن الجهة الادارية امام القضاء الاداري؛ ففي واقعة معينة ردت محكمة القضاء الاداري دعوى المدعي لعدم اثبات تقديمه تظلم لدى الجهة الادارية طعن بقرارها لدى الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة بصفتها التمييزية آنذاك، وبعد ذلك ارفق وكيل المدعي نسخة من التظلم بلائحته التمييزية، فنقضت الهيئة العامة قرار محكمة القضاء الاداري، وطلب منها التحقق من هذه الجهة فأقرت وكيلا الجهة الادارية ان المدعي تظلم على القرار الاداري المطعون فيه وبذلك قبلت الدعوى شكلاً وعندما ردت المحكمة القضاء الاداري الدعوى شكلاً لعدم تحديد المدعي به وعدم تقديم تظلم فنقض قرارها من قبل الهيئة العامة في مجلس شورى الدولة لان المدعي قد سير انذار الى المدعي عليه يحدد فيه ما يطلبه وطلب منها التحقق بشأن ذلك من وكيل المدعي عليه فأقر وكيل المدعي عليه بلائحته على ان المدعي قد وجه انذار الى مديرية البلدية بواسطة كاتب العدل وتأجل النظر بطلبه تنفيذاً لأمر المحافظ وعليه قد قبلت الدعوى شكلاً استناداً لذلك الاقرار^(٤٧).

وفي حكم لمحكمة القضاء الاداري العراقي جاء فيه (... وحيث ان المدعي أقر في جلسة المرافعة المؤرخة في ٢٠٠٨/١١/٩ انه تسلّم راتب الدرجة المعترض عليها في الشهر السادس من عام ٢٠٠٨ فيكون بهذا التاريخ قد حصل لديه علم اليقين بها، وحيث ان

اقامة الدعوى في ١٢/٧/٢٠٠٩ فيكون قد اقامها خارج المدة القانونية...^(٤٨)، وبالمعنى نفسه اتجهت احد قرارات محكمة قضاء الموظفين الى (ولما كان اقرار المدعي بعلمه بالأمر المذكور حجه بذاته عن سداد المبلغ... وكل ذلك يحقق العلم اليقيني...)^(٤٩)، وكذلك في قرار اخر لمحكمة قضاء الموظفين جاء فيه (... وحيث ان المدعي اقر في جلسة المرافعة المؤرخة في ٢/٩/٢٠٠٩ بأنه قد تبلغ بأمر اعتباره مستقيلاً في الشهر التاسع لسنة ٢٠٠٨ فيكون نهاية الشهر المذكور هو تاريخ التبليغ يقينياً بالأمر المطعون فيه وحيث انه أقام دعواه امام مجلس الانضباط العام بتاريخ ٣/٦/٢٠٠٩ عليه يكون والحالة هذه قد اقام دعواه خارج المدة القانونية المنصوص عليها في الفقرة ٣ من المادة التاسعة والخمسين من قانون الخدمة المدنية رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠...)^(٥٠) لذا فان اختيار الطاعن تقديم تظلم للإدارة قبل رفع دعواه هو دليل على علمه بالقرار الذي صدر من جهة الادارة التي تأخذ به^(٥١)، فالتظلم الاختياري تأخذ به فرنسا^(٥٢) ومصر^(٥٣)، اما في العراق فان المشرع يأخذ بالتظلم الوجوبي بشكل واسع^(٥٤).

وبلاحظ ان الاقرار الضمني يستفاد من وقائع اخرى كالمراسلات بين الادارة والافراد فقد يتأكد القاضي الاداري من حصول العلم اليقيني عبر المراسلات التي تجري بين الادارة وصاحب المصلحة، فهذه تعد اقرار ضمني بعلمه بالقرار الاداري علماً يقينياً، وهذا ما اكدته المحكمة الادارية العليا في احد احكامها بالقول " ان الطلب المقدم من الطاعن بإعطائه شهادة فصل من الكلية وإخلاء طرفه وتسليمه اوراقه لتقديمها الى كلية اخرى واصدار هذه الشهادة فعلاً يفيد علمه اليقيني بقرار فصله من الكلية "^(٥٥)، وكذلك في حالة طلب صاحب الشأن تفسير بنود القرار المطعون فيه او توضيح ما موجود فيه من معلومات وبيانات او طلبات اخرى مما يدل على حدوث علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً على وفق ما قضت به المحكمة الادارية العليا اذ جاء في احد احكامها "المذكورة التي قدمها الطاعن لوزير العدل تفيد علمه بالقرار المطعون فيه من تاريخ معين وان مدة رفع الدعوى قد انقضت من هذا التاريخ..."^(٥٦)، ولكي ينتج التظلم الاداري اثره يتطلب ان يستوف شروطه سواء كان هذا التظلم وجوبي ام اختياري^(٥٧)، وقد يكون الاقرار الضمني بصورة اتخاذ إجراءات قضائية فالقضاء الاداري استقر على ان قيام الشخص المعني باتخاذ اجراءات قضائية او اجراءات تمهيدية لإقامة الدعوى بشأن القرار المطعون فيه فهذا يعد علماً يقينياً بالقرار الاداري ويعد اقرار ضمني منه^(٥٨)، وفي حكم اخر لمحكمة القضاء الاداري اتجهت المحكمة الى (اذ كانت العبارة التي وردت في صحيفة الدعوى لا تعدو ان تكون قولاً عاماً لا يدل بذاته على ان المدعي قد علم بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً)^(٥٩).

المطلب الثاني

تنفيذ القرار الاداري^(٦٠)

استقرت احكام القضاء الاداري عموماً على ان تنفيذ القرار الاداري تنفيذاً فعلياً بحق صاحب الشأن من دون ان يسبق نشره او تبليغه يعد دليلاً على علمه به علماً يقينياً وعلى معرفته بمحتويات القرار ومضمونه ومن ثم يحسب منه بدأ ميعاد الطعن بالإلغاء^(٦١)، ولتنفيذ القرار الاداري اهمية اذ عدها مجلس الدولة الفرنسي قرينة على اثبات العلم اليقيني^(٦٢)، وكذلك الحال بالنسبة للقضاء الاداري المصري الذي عد التنفيذ المادي للقرار الاداري بخصم خمسة عشر يوماً من راتب المدعي دليل على علم اليقيني بالقرار الاداري^(٦٣)، ولا يعد تنفيذ القرار الاداري قرينة على علم صاحب الشأن بالقرار اذا لم يستوفي شروط العلم اليقيني اذ قضت المحكمة الادارية العليا بأنه (لا يجوز الاحتجاج بتاريخ القبض على المدعي للقول بسرمان ميعاد رفع دعوى الالغاء في حقه من هذا التاريخ باعتباره انه علم فيه حتماً بالقرار المطعون فيه علماً يقينياً اذ لا دليل في الاوراق على ابلاغه بهذا القرار في تاريخ محدد او اطلاقه على الاسباب التي دعت لإصداره بما يتحقق معه علمه بمحتوياته ومحتواه علماً يقينياً نافياً للجهالة يمكنه من تحديد موقفه ازاء، من حيث قبوله او الطعن فيه)^(٦٤). وهذا خير مسلك فهو يوفر ضمانات للأفراد ازاء الادارة عند استخدامها سلطاتها في التنفيذ الجبري، هذا وفي حكم للمحكمة الادارية العليا المصرية جاء فيها (تنفيذ القرار الاداري بإظهار اثره في الواقع واخرجه الى حيز العمل وتحويله الى واقع مطبق يؤدي الى تحقيق الهدف من اتخاذه)^(٦٥)، اذ ان قيام صاحب الشأن بتنفيذ القرار الاداري يدل على العلم اليقيني مثلاً لو صدر قرار اداري

بفصل موظف من عمله ونفذ الموظف ذلك الامر بانقطاعه عن العمل ففي هذه الحالة يكون الانقطاع هو دليل على حصول العلم اليقيني بالقرار الاداري وعليه تبدأ مدة الطعن بالإلغاء^(٦٦)، من ذلك الوقت.

المطلب الثالث

مضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار

اختلفت اتجاهات القضاء الاداري فيما يتعلق بمضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار ان كان يعد دليلاً على علم الشخص المعني بالقرار علماً يقينياً ام لا؛ ولم يستقر على مبدأ واحد بل انه يعالج كل حالة على حدة في ضوء ما يترأى له من ظروف الدعوى ووقائعها. واعمالاً لمبدأ استقرار الاوضاع القانونية فإنه لا يمكن تغيير الاوضاع الثابتة قانوناً دون الالتزام بشرط المواعيد المقررة للطعن في القرارات الادارية، وان خلو التبليغ من بعض العناصر الواجب الانطواء عليها ينتج عنه عدم جواز الاحتجاج بفوات مواعيد الطعن المقررة قانوناً لمخالفة هذا التبليغ للقانون، الا ان هذا لا يعطي الحق للمدعي في رفع دعواه بعد فوات المواعيد المعقولة، وهو ما يجوز القول معه بأنه - في غير الحالات الاستثنائية او الحالات المقررة بقانون - لا يجوز ان تتعدى تلك المدة المعقولة عام واحداً اعتباراً من تاريخ تبليغ المدعي او من تاريخ علم المدعي اليقيني بصدور ذلك القرار^(٦٧). ففي مصر أكدت المحكمة الادارية العليا على ان (... فوات هذا الوقت الطويل من تاريخ صدور هذا القرار محل الطعن حتى تاريخ اقامة الدعوى مما يرجح علمه "الطاعن" بالقرار)^(٦٨)، وبالمعنى نفسه اكدت المحكمة ان طول المدة بين صدور القرار والطعن به بالإلغاء يرجح علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً وقد عبرت عن ذلك بالقول (... استقالة الامد بين صدور القرار محل الطعن وبين اقامة دعوى الالغاء هو مما يرجح العلم بالقرار اذ على العامل ان ينشط دائماً الى معرفة القرارات الصادرة في شأن اقرانه العاملين معه في الجهة التي يعمل بها ومن الميسور عليه دائماً اذا طال الوقت ان يحدد مركزه بينهم وان يطعن في ميعاد مناسب خاصة وان تحديد ميعاد الطعن على القرارات الادارية بستين يوم من تاريخ العلم بالقرار مرده الى استقرار المراكز القانونية وعدم زعزعتها وان الادعاء بعدم العلم رغم استقالة الامد يؤدي الى اهدار مراكز قانونية قد استتبت على مدار السنين)^(٦٩)، وعليه فالقضاء الاداري المصري يذهب في اغلب أحكامه الى ان طول المدة دليل على حصول العلم اليقيني الا ان العلم الذي يحصل للشخص المعني عن طريق هذه القرينة هو علم افتراضي وان شموله بعناصر القرار الاداري وثبوت حدوثه بتاريخ محدد هو امر غير مؤكد اي ان العلم المفترض الذي يتوافر لمجرد انقضاء مدة طويلة على صدور القرار هو لا يمكن ان يكون علماً يقينياً فهذا الاتجاه يؤدي الى نقل عبء الاثبات الى المدعي الذي يفترض ان انقضاء مدة طويلة على صدور القرار دليل بمثابة علمه بالقرار، وهذا يتناقض مع ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا في ان عبء الاثبات يقع على عاتق الادارة من اثبات العلم اليقيني لدى صاحب المصلحة^(٧٠)، الا ان القضاء الاداري المصري هو قضاء غير مستقر ففي اتجاه مغاير للمحكمة الادارية العليا ذهب الى ان (... القول بتحقيق العلم اليقيني لمجرد فوات عدة سنوات فاصلة بين صدور القرار والتنظم منه هو مجرد ظن ولا يفيد شيء لقيامه على احتمال غير ناشئ عن دليل يحمل عليه...)^(٧١)، وفي حكم اخر للمحكمة جاء فيه (مجرد انقطاع العامل عن العمل مدة اربع سنوات بعد انذاره بإنهاء خدمته في حال عدم عودته لا يفيد علمه اليقيني بقرار انتهاء خدماته للانقطاع)^(٧٢)، اما محكمة القضاء الاداري في مصر اتجهت احكامها الى (ان نشر القرار ومضي فترة طويلة على صدوره لا يستفاد او يخلص منه بطريق اليقين علم المدعي بالقرار)^(٧٣)، وايضاً في اتجاه اخر لمحكمة القضاء الاداري توصلت المحكمة الى (اولاً: بأن استقالة الامد على صدور القرار لا يكفي وحده للقول بتوافر العلم اليقيني بالقرار ولكنها تصلح مع قرائن وادلة اخرى كدليل على توافر هذا العلم تستخلصه محكمة الموضوع من ظروف وملابسات النزاع المعروض عليها بشرط الا يتجاوز ذلك المدة المقررة لسقوط الحقوق بصفة عامة وهي خمسة عشر عاماً من تاريخ صدور القرار.

ثانياً: انه لا يترتب على صدور حكم دائرة توحيد المبادئ في جلستها المنعقدة في ١٩٩٦/٦/٦ في الطعن رقم ٣٩/٥٧٣ ق انفتاح ميعاد جديد لرفع دعوى الالغاء على النحو الوارد بالأسباب وامرت بإعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه)^(٧٤). وعليه ومن خلال ما تقدم نجد ان القضاء الاداري المصري غير مستقر على عد استقالة المدة علماً يقينياً وخير دليل الحكم اعلاه.

وكذلك هنالك وسائل أخرى يرى فيها القضاء الإداري قرائن يمكن ان يستدل عبرها على قيام العلم اليقيني، وهذه القرائن هي النشر والشهادة وغيرها من القرائن التي يترك الأخذ بها ايضاً لتقدير القاضي الإداري^(٧٥).

الخاتمة

بعد الانتهاء من استعراض موضوع عبء اثبات العلم اليقيني (دراسة مقارنة) توصلنا الى عدد من الاستنتاجات والمقترحات

نورد اهمها:

أولاً: الاستنتاجات

- ١- تعد وسيلة العلم اليقيني وسيلة وسائل العلم بالقرار الإداري من صنع القضاء الإداري الفرنسي الذي رسم شروطها وأوضاعها القانونية، ويقصد بهذه الوسيلة أن يتحقق علم الشخص بالقرار الإداري عبر قرائن معينة من غير أن تبادر الإدارة إلى نشر قراراتها أو تبليغها.
- ٢- اعتد القضاء الإداري وعبر قضاءه الطويل بقرائن لتحقق العلم اليقيني كما هو الحال بالإقرار والتنظم والعلم بقرارات المجالس بالنسبة لأعضائها وقد تباينت مواقفه بالنسبة لبعض القرائن كما هو الحال لمضي المدة على القرار الإداري.
- ٣- أن العلم اليقيني هو قرينة احتمالية يمكن إثبات عكسها ولها طريقة إثبات معينة يلعب فيها القاضي دوراً مهماً في اثباتها.
- ٤- أن من يدعي وقوع العلم اليقيني أن يثبت ذلك الادعاء فهذا الادعاء يأتي مخالفاً للأصل وهو عدم علم صاحب الشأن بالقرار الذي يصدر عن الإدارة؛ فإذا كانت الإدارة هي من تدعي وقوع العلم اليقيني وجب عليها أن تتحمل عبء الإثبات إذ أن عبء الإثبات هنا يقع على عاتق الإدارة فعلى من ادعى خلاف الأصل إن يقيم الدليل على ذلك.
- ٥- تتمثل طرق إثبات العلم اليقيني بثلاث حالات. الأولى: إقرار الطاعن أي أن اعتراف صاحب الشأن هو دليل على حصول العلم بالقرار الإداري والقاعدة العامة في هذا الإقرار هو عدم تجزأت إقرار المدعي بأخذ ما يضره وترك ما ينفعه، وقد يكون هذا الإقرار ضمناً مثال ذلك التنظم الذي يعد دليلاً على حصول العلم اليقيني وكذلك المراسلات بين الإدارة والأفراد تعد اقراراً ضمناً بحصول العلم بالقرار الإداري من قبل صاحب الشأن، وقد يكون الإقرار الضمني بصورة اتخاذ إجراءات قضائية فقيام صاحب الشأن وقد يكون الإقرار الضمني بصورة اتخاذ إجراءات قضائية فقيام صاحب الشأن باتخاذ الإجراءات القضائية لإقامة الدعوى فهذا يعد علماً منه بالقرار الإداري علماً يقينياً. أما الحالة الثانية هي تنفيذ القرار الإداري، إذ إن تنفيذ القرار تنفيذاً فعلياً بحق صاحب الشأن دون سبق نشره أو الإعلان عنه يعد دليلاً على علمه بالقرار علماً يقينياً، أما الحالة الثالثة هي مضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار وبهذا الشأن اختلفت اتجاهات القضاء الإداري فيما يتعلق بمضي مدة زمنية طويلة على صدور القرار الإداري يعد دليلاً على علم صاحب الشأن بالقرار علماً يقينياً ام لا، فلم يستقر على مبدأ واحد بل عالج كل حالة على حدة حسب ظروف كل دعوى ووقائعها. القضاء الإداري ان هناك وسائل أخرى يمكن أن يستدل عبرها على قيام العلم اليقيني إذ تتمثل تلك الوسائل بالنشر والشهادة وكذلك الحضور أمام الجهة الإدارية من قبل صاحب الشأن أو من ينوب عنه فهذا دليل حصول علمه اليقيني بالقرار الإداري.

ثانياً: المقترحات

- ١- نقترح على المشرع العراقي أن ينص على وسيلة العلم اليقيني قانوناً شأنها شأن النشر فضلاً عن بيان شروط هذه الوسيلة ووسائل إثبات قيام هذه الوسيلة ولو على سبيل المثال لا الحصر.
- ٢- نقترح أن تكون هنالك قواعد ملزمة للإدارة فيما يتصل بالتزامها القانوني بنشر قراراتها والإعلان عنها للمخاطبين بها ليتحقق علمهم بتلك القرارات.
- ٣- ندعو القضاء الإداري في العراق إلى أن يتصدى في الأحكام القضائية إلى الاوضاع القانونية الخاصة بالعلم اليقيني لاسيما شروط العلم اليقيني، إذ لا يكفي توافر القرينة في مجال العلم اليقيني وإنما لابد من تحقق شروطاً معينة.

- ٤- على الرغم من التعديلات الخمس التي طرأت على مجلس الدولة العراقي فلا يزال خالياً من الاشارة إلى قواعد الإثبات الخاصة بالقضاء الإداري مكتفياً بالإحالة إلى قواعد الإثبات المدني من ذلك فأنا المشرع العراقي مدعوا إلى تضمينها في قانون مجلس الدولة العراقي لتيسير الإثبات الإداري ومن بين ذلك إثبات العلم اليقيني.
- ٥- ندعوا إلى أن تكون هنالك قواعد محددة تلزم بنشر قراراتها والإعلان عنها خلال فترة معينة من صدورها.

المصادر والمراجع

بعد القران الكريم

الكتب القانونية

- (١) د. مصطفى كمال وصفي، اصول اجراءات القضاء الاداري، الطبعة الاولى، الكتاب الاول، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، ١٩٦١.
- (٢) د. ماهر ابو العينين، دعوى الالغاء امام القضاء الاداري، الكتاب الاول، دار الكتب القانونية، لبنان، ١٩٩٦.
- (٣) جمال الدين ابو الفضل، لسان العرب، المجلد السادس، دار المعارف، القاهرة، ٢٠٠٨.
- (٤) د. محمد فتح الله، احكام وقواعد عبء الاثبات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٠.
- (٥) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون الاثبات المدني، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥.
- (٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، اجراءات التقاضي والاثبات في الدعوى الادارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
- (٨) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني للأثبات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ١٩٩٨.
- (٩) د. ادم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦.
- (١٠) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاثبات في دعاوي الادارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
- (١١) علي ارسلان، نظام الاثبات وادلته في الفقه الاسلامي والقانوني، الطبعة الاولى، دار الدعوى، مصر، ١٩٩٦.
- (١٢) د. احمد كمال الدين موسى، نظرية الاثبات في القانون الاداري، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٧ (١٣) د. اسامة عبد العزيز، الوجيز في القواعد الاجرائية للأثبات المدني، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- (١٤) ريمة مالك الحلبي، الأثبات في القضايا المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، لبنان، ٢٠٠٠.
- (١٥) انور سلطان، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
- (١٦) د. محمد حسين منصور، قانون الاثبات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- (١٧) د. محمد شكري، موجز اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦.
- (١٨) د. شيرين خاطر، القرار الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- (١٩) د. محمد حمادة، القرارات الادارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- (٢١) د. نواف كنعان، القضاء الاداري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٩.
- (٢٣) د. رافت فودة، النظام القانوني للميعاد في دعوى الالغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
- (٢٤) د. محمد فوزي، العلم اليقيني، بالقرار الاداري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- (٢٥) د. سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦.
- (٢٧) د. سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ١٩٦١.
- (٢٨) د. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة. الطبعة الاولى، المجلد السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.
- (٣٠) د. علي سعد عمران، القضاء العراقي والمقارن، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١.

- (٣١) د. محمد علي جواد، القضاء الاداري، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، بغداد، من دون سنة نشر.
- (٣٣) د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧.
- (٣٧) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الإداري، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨.
- (٣٨) محمد نصر محمد، الوافي في حجية الاثبات بالقرائن وتطبيقاتها في القانون الاداري(دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، المجلد الاول، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٤، ص٧٣٥.

الاطاريح والرسائل

- (١) ماهر عباس، وسائل الاثبات في الدعوى الادارية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٥.
- (٢) رائد محمد، نفاذ القرارات الادارية بحق الافراد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٣.
- (٣) د. محمد عبد العال السناري، نفاذ القرارات الادارية، اطروحة دكتوراه، القاهرة، ١٩٨١.
- (٤) د. علي المشهداني، قواعد الاثبات في الدعوى الادارية في العراق، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.

الابحاث القانونية

- (١) منى محمد عبد الرزاق، الاحكام القانونية للتظلم الاداري، بحث منشور في مجلة كربلاء العلمية، المجلد السادس، العدد الثالث، ٢٠٠٨.
- (٢) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعية الاردنية، المجلد ٣٤، العدد ١، ٢٠٠٧.
- (٤) محمد محدة، الاثبات في المادة الادارية، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد ٢، ٢٠٠٥.

مصادر اجنبية

- (١) c.e 27 July. 1951، Guillot. rec. p438
- (٢) Creamery ; Des Pouvoirs du Jude Dans Ieconten Teux Administrative Des Elections These. Paris، 1936، p208

القوانين

- (١) قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل.
- (٣) قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.
- (٤) قانون مجلس شورى الدولة العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.
- (٥) القانون المدني الفرنسي.

القرارات القضائية

- (١) القرار الصادر من محكمة القضاء الاداري رقم ٤٤٨ الصادر بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٤.
- (٢) القرار الصادر من محكمة القضاء الاداري المرقم ٨٢١ ق ١٠/١٠٠ الصادر بتاريخ ٢٨/١١/١٩٩٠
- (٣) قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ١/انضباط / تميز / ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٧/١/٢٠١٠،
- (٤) ينظر في ذلك قرار محكمة قضاء الموظفين رقم ١٠٧ الصادر بتاريخ ٢/٦/١٩٧٣.
- (٥) ينظر في ذلك قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ١٠/انضباط / تميز / ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٧/١/٢٠١٠،
- (٦) قرار محكمة القضاء الاداري الصادر بتاريخ ١١/٢/١٩٥٢.
- (٧) قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٤/٤/١٩٥٢.

المجموعات القضائية

- (١) المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ترجمة وتقديم. القاضي عمرو عبد الحليم، العدد الاول، ٢٠١٧، منشور على الموقع الالكتروني www.legifrance.gouv.fr
- (٢) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٥ عام من ١٩٦٥-١٩٨٠، صادر عن مجلس الدولة، الجزء الاول، المكتب الفني،
- (٣) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٥ عام من ١٩٦٥-١٩٨٠، صادر عن مجلس الدولة، الجزء الثاني، المكتب الفني
- (٤) مجموعة قرارات وفتاوي مجلس شورى الدولة العراقي لعام ٢٠١٠، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد ٢٠١١.

الهوامش

- (١) د. مصطفى كمال وصفي، اصول اجراءات القضاء الاداري، مكتبة الانجلو المصرية، القاهرة، ١٩٦١، ص٢٢١.
- (٢) ينظر في ذلك حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٤٠ الصادر بتاريخ ١٩/٣/١٩٩٤، اشار اليه د. ماهر ابو العينين، دعوى الالغاء امام القضاء الاداري، الكتاب الاول، دار الكتب القانونية، لبنان، ١٩٩٦، ص٤٥٧.
- (٣) ويعرف العبء لغةً، العبء بالكسر هو الحمل والنقل من اي شيء وبالجمع الاعباء وهي الانتقال والاحمال(جمال الدين ابو الفضل، لسان العرب، المجلد السادس، دار المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص٤٦٧). وجاء في الصحاح العبء يعني الحمل من المتاع وغيرها والنقل من اي شيء كان والاعباء هي الانتقال كما جاء في المصباح المنير العبء هو ثقل وحملت اعباء القوم اي اتقاهم من دين وغيره(د. محمد فتح الله، احكام وقواعد عبء الاثبات، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٠، ص٨٢).
- (٤) د. عباس العبودي، شرح احكام قانون الاثبات المدني، الطبعة الاولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص٦٣.
- (٥) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، اجراءات التقاضي في الدعوى الادارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص٢٥-٢٦.
- (٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاثبات في الدعاوي الادارية، دار الفكر العربي، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص١٢٧.
- (٧) محمد محدة، الاثبات في المادة الادارية، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد ٢، ٢٠٠٥، ص٨٠.
- (٨) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني للأثبات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ١٩٩٨، ص١٥.
- (٩) د. ادم وهيب النداوي، الموجز في قانون الاثبات، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٦، ص٢٤.
- (١٠) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الاثبات في الدعاوي الادارية، مصدر سابق، ص١٣.
- (١١) علي ارسلان، نظام الاثبات وادلته في الفقه الاسلامي والقانوني، الطبعة الاولى، دار الدعوى، مصر، ١٩٩٦، ص٤٣.
- (١٢) د. احمد كمال الدين موسى، نظرية الاثبات في القانون الاداري، مؤسسة دار الشعب، القاهرة، ١٩٧٧، ص٩٢.
- (١٣) د. اسامة عبد العزيز، الوجيز في القواعد الاجرائية للأثبات المدني، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٥، ص١١.
- (١٤) ريمة مالك الحلبي، الأثبات في القضايا المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، لبنان، ٢٠٠٠، ص١٣.
- (١٥) ينظر في ذلك انور سلطان، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص٣٨. ويراجع كلك في نفس المعنى د. محمد حسين منصور، قانون الاثبات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٥٤. وينظر ايضاً د. محمد شكري، موجز اصول الاثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص٧٨.
- (١٦) د. شيرين خاطر، القرار الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٩٩.
- (١٧) د. محمد حمادة، القرارات الادارية ورقابة القضاء، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٩٤.

- (١٨) اشار الى ذلك ماهر عباس، وسائل الاثبات في الدعوى الادارية، رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠١٥، ص ٣١.
- (١٩) د. نواف كنعان، القضاء الاداري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩، ص ٢٣١.
- (٢٠) ينظر في ذلك قرار محكمة القضاء الاداري الصادر بتاريخ ١١/٢/١٩٥٢ اشار اليه د. سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٥١٣.
- (٢١) د. رافت فودة، النظام القانوني للميعاد في دعوى الالغاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ١٢٦.
- (٢٢) د. محمد فوزي، العلم اليقيني بالقرار الاداري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٩٢.
- (٢٣) د. محمد فوزي، العلم اليقيني بالقرار الاداري، مصدر سابق، ص ١٩٤.
- (٢٤) ينظر في ذلك الفقرة ثانيا من المادة ١٠٣ من قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل.
- (٢٥) ينظر المادة ٥٩ من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩.
- (٢٦) د. سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٥١٤.
- (٢٧) د. محمد فوزي، العلم اليقيني بالقرار الاداري، مصدر سابق، ص ٩٣.
- (٢٨) ينظر في ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٤/٤/١٩٥٢، اشار اليه د. احمد كمال الدين موسى، نظرية الاثبات في القانون الاداري، مصدر سابق، ص ٤٣٧.
- (٢٩) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة الدراسات علوم الشريعة والقانون، جامعة الاردن، المجلد ٣٤، العدد ١، ٢٠٠٧، ص ١٥٦.
- (٣٠) ينظر في ذلك حكم مجلس الدولة المصري الصادر بتاريخ ١٨/يناير/١٩٥٣، اشار اليه د. سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، مصدر سابق، ص ٦٣٦.
- (٣١) ينظر في ذلك المادة ٥٩ من قانون الاثبات العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ اذ نصت على ان (الاقرار القضائي هو اخبار الخصم امام المحكمة بحق عليه لأخر والقرار غير القضائي هو الذي يقع خارج المحكمة) عدلت هذه المادة بموجب قانون ٤٦ لسنة ٢٠٠٠
- (٣٢) ينظر في ذلك المادة ١٣٥٦ من القانون المدني الفرنسي.
- (٣٣) ينظر في ذلك المادة ١٠٣ من قانون الاثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ المعدل.
- (٣٤) ينظر في ذلك الفقرة اولاً من المادة ٦٠ من قانون الاثبات المصري.
- (٣٥) ينظر في ذلك الفقرة ثانيا من المادة ٦٠ من قانون الاثبات المصري.
- (٣٦) ينظر في ذلك الفقرة اولاً وثانيا من المادة ٦٢ من قانون الاثبات المصري.
- (٣٧) ينظر في ذلك الفقرة ثانيا من المادة ٦٤ من قانون الاثبات المصري.
- (٣٨) ينظر في ذلك المادة ٦٧ من قانون الاثبات المصري.
- (٣٩) ينظر في ذلك المادة ٦٩ من قانون الاثبات المصري.
- (٤٠) د. سليمان الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦١، ص ١٧٤.
- (٤١) د. مصطفى كمال وصفي، اصول اجراءات القضاء الاداري، مصدر سابق، ص ٦٣١.
- (٤٢) حكم محكمة القضاء الاداري في القضية رقم ٢٨٨ الصادر بتاريخ ١٤/٢/١٩٥٤، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة، السنة الرابعة، ص ٣٦٩.
- (٤٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، اجراءات التقاضي والاثبات في الدعوى الادارية، مصدر سابق، ص ٨١٨.

- (٤٤) ينظر في ذلك حكم المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ ١٤ ديسمبر ١٩٥٧. مجموعة السنة الثالثة، ص ٣٠٢.
- (٤٥) حكم المحكم الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٩/٥/١٩٦٣. اشار اليه د. سليمان الطماوي، القضاء الاداري، الكتاب الاول، قضاء الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٦٣٨.
- (٤٦) ينظر في ذلك حكم المحكمة في الطعن رقم ١٢٣٥ الصادر ١٥/٢/١٩٧٥ اشار اليه د. حمدي ياسين عكاشة، موسوعة القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة. الطبعة الاولى، المجلد السادس، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٩٠.
- (٤٧) د. علي المشهداني، قواعد الاثبات في الدعوى الادارية في العراق، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص ٣٩٤.
- (٤٨) ينظر في ذلك قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ١/انضباط / تميز / ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٧/١/٢٠١٠، مجموعة قرارات وفتاوي مجلس شوري الدولة العراقي لعام ٢٠١٠، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد ٢٠١١، ص ٣٥٣.
- (٤٩) ينظر في ذلك قرار محكمة قضاء الموظفين رقم ١٠٧ الصادر بتاريخ ٢/٦/١٩٧٣ منشور في مجلة العدالة العدد ٣ السنة الاولى ١٩٧٥.
- (٥٠) ينظر في ذلك قرار الهيئة العامة بصفتها التمييزية المرقم ١٠/انضباط / تميز / ٢٠١٠ الصادر بتاريخ ٢٧/١/٢٠١٠، مجموعة قرارات وفتاوي مجلس شوري الدولة العراقي لعام ٢٠١٠، مطبعة الوقف الحديثة، بغداد ٢٠١١، ص ٣٥٩.
- (٥١) د. علي سعد عمران، القضاء العراقي والمقارن، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١، ص ١٨١.
- (٥٢) ففي فرنسا فالأصل في التشريع الفرنسي يكون التظلم اختياري الا ان المشرع قد حدد حالة التظلم الوجوبي عن تعلق الطعن بالقرار الاداري غير مشروع في حصول الطاعن على تعويض نتيجة الضرر مادي او معنوي حصل له بسبب القرار الاداري الغير مشروع وعليه وجب على الادارة ان تثبت في التظلم خلال اربعة اشهر من تاريخ تقديمه(د. محمد علي جواد، القضاء الاداري، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ص ٨٩).
- (٥٣) وفي مصر اشترط المشرع التظلم الوجوبي قبل رفع دعوى الالغاء بالنسبة لقرارات معينة تتعلق ببعض المنازعات الوظيفية وهي القرارات الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة او الترقية او منح العلاوة والقرارات الصادرة بالإحالة والقرارات التأديبية(ينظر في ذلك المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢).
- (٥٤) ينظر في ذلك الفقرة -أ- البند ثانياً من المادة السابعة من قانون مجلس شوري الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بقانون التعديل الخامس رقم ١٧ لسنة ٢٠١٣.
- (٥٥) د. ماهر ابو العينين، دعوى الالغاء امام القضاء الاداري، الكتاب الاول، مصدر سابق، ص ٤٥٠.
- (٥٦) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، العدد ١، ٢٠٠٧، ص ١٥٦.
- (٥٧) تتمثل شروط التظلم المنتج للأثر بما يأتي أولاً:- ان يقدم التظلم ضد قرار اداري نهائي صدر من الجهة الادارية فعلاً اذ يقدم التظلم اليها حتى تتمكن الادارة من اعادة النظر في قرار صدر فعلاً(د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٧، ص ٣١٢)، ثانياً:- ان يقدم التظلم من صاحب الشأن نفسه اي من كانت له مصلحة في الغاء القرار المتظلم منه. ثالثاً:- ان يقدم التظلم الاداري في الميعاد القانوني لرفع دعوى الالغاء فاذا قدم التظلم بعد مضي ميعاد رفع دعوى الالغاء لا يكون له اي اثر (د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مصدر سابق ص ٣٢٨)، اما المشرع العراقي لم يحدد مدة معينة لتقديم التظلم الاداري للجهة الادارية المختصة اذ ترك الخيار لصاحب الشأن عند تقديم تظلمه في اي وقت يشاء(الفقرة الثانية البند ومن المادة السابعة من قانون مجلس شوري الدولة العراقي المرقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل).

- رابعاً: ان يقدم التظلم الى الجهة الادارية التي اصدرت القرار حيث ان تقديم التظلم الى اية جهة غير الجهة الادارية المختصة لا يكون له اثر في قطع الميعاد مالم تكن الجهة المختصة على علم به اذ ان هذا العلم هو الهدف من التظلم الاداري فان تحقق ذلك العلم انتج اثره في قطع الميعاد
- خامساً: - ان يكون التظلم منصباً على قرار اداري معين وصل الى علم المتظلم بإحدى الطرق المقررة قانوناً(منى محمد عبد الرزاق، الاحكام القانونية للتظلم الاداري، بحث منشور في مجلة كربلاء العلمية، المجلد السادس، العدد الثالث، ٢٠٠٨، ص ١٥٨.
- سادساً: - ان يكون التظلم مجدياً اي ان يكون بإمكان جهة الادارة التي اصدرت القرار او الجهة الرئاسية لها ان تسحب او تعدله(د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، مصدر سابق، ص ٣٣٠)
- (٥٨) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري، مصدر سابق، ص ١٥٧.
- (٥٩) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري، مصدر سابق، ص ١٥٨.
- (٦٠) فهو محل انفرادي يصدر عن الادارة ويعرف بالتنفيذ ايضاً بأنه التحقيق المادي الواقعي للقرار كبقية الاعمال التي تصدر عن السلطات الموجودة في الدولة وهذا ناتج عن ما للإدارة من امتيازات السلطة العامة وتنفيذ قرارات الادارة قد يكون تنفيذاً مباشراً لما للإدارة من امتياز بشأن ذلك وقد يكون تنفيذ جبري، ويعد تنفيذ القرار الاداري دليل على العلم بالقرار علماً يقينياً لان القرار الاداري يتمتع بقرينة المشروعية أي انه يفترض قد صدر القرار صحيح ومشروع(رائد محمد، نفاذ القرارات الادارية بحق الافراد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٣، ص ٢٣).
- (٦١) د. محمد عبد العال السناري، نفاذ القرارات الادارية، اطروحة دكتوراه، القاهرة، ١٩٨١، ص ١٢١.
- (٦٢) اشار الى ذلك د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الاداري، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠٠٨، ص ٧٢١.
- (٦٣) د. خالد الزبيدي، نظرية العلم اليقيني في الفقه والقضاء الاداري، مصدر سابق، ص ١٥٩.
- (٦٤) ينظر في ذلك حكم المحكمة الادارية العليا في مصر في القضية رقم ١٧٢٠ الصادر بتاريخ ٢٣/٣/١٩٦٣، اشار اليه د. محمد فوزي، العلم اليقيني بالقرار الاداري، مصدر سابق، ص ١٥٠.
- (٦٥) ينظر حكم المحكمة الادارية العليا رقم ١٧٦٢ اشار اليه رائد محمد، نفاذ القرارات الادارية بحق الافراد، مصدر سابق، ص ٨٣.
- (٦٦) محمد نصر محمد، الوافي في حجية الاثبات بالفرائن وتطبيقاتها في القانون الاداري(دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، المجلد الاول، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٤، ص ٧٣٥.
- (٦٧) المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ترجمة وتقديم. القاضي عمرو عبد الحليم، العدد الاول، ٢٠١٧، منشور على الموقع الالكتروني www.legifrance.gouv.fr
- (٦٨) ينظر في ذلك حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٣٦٣ الصادر بتاريخ ٢٨/٣/١٩٧٤، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٥ عام من ١٩٦٥-١٩٨٠، صادر عن مجلس الدولة، الجزء الثاني، المكتب الفني، ص ٨٥٤.
- (٦٩) حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن ٣٤٧٢ لسنة ٣٥ القضائية، الصادر بتاريخ ٩/٨/١٩٩٧. اشار اليه محمد نصر محمد. الوافي في حجية الاثبات بالفرائن وتطبيقاتها في القانون الاداري، مصدر سابق، ص ٣١٢.
- (٧٠) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، دعوى الغاء القرار الاداري، مصدر سابق، ص ٧٢٣.
- (٧١) ينظر في ذلك حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٦٨ الصادر بتاريخ ٢٣/١١/١٩٨٠، مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الادارية العليا المصرية في ١٥ عام من ١٩٦٥-١٩٨٠، صادر عن مجلس الدولة، المكتب الفني، الجزء الاول، ص ٨٠.

- (٧٢) ينظر حكم المحكمة الادارية العليا رقم ١٥٢١، الصادر بتاريخ ١٢/٨/١٩٩٢، اشار اليه د. ماهر ابو العينين، دعوى الالغاء امام القضاء الاداري، مصدر سابق، ص ٤٥١.
- (٧٣) ينظر في ذلك حكم محكمة القضاء الاداري رقم ٥٩٧ الصادر بتاريخ ١٩٤٩، اشار اليه د. ماهر ابو العينين، مصدر سابق، ص ٤٦٢.
- (٧٤) ينظر حكم محكمة القضاء الاداري المصرية في الطعن رقم ١١٢٢٥ لسنة ٤٦ قضائية عليا في الدعوى رقم ٥٢١٧ سنة ٥٣ق بجلسة ٢/٧/٢٠٠٠.
- (٧٥) د. محمد فوزي، العلم اليقيني بالقرار الاداري، مصدر سابق، ص ١٩٦.