



# دراسات ووثائق



**إستقلالية القضاء (1)**

مارس 99

# مجلس الأمانة

كلمة الافتتاح المقدمة من قبل

03 ..... السيد بوجمعة صويلح:

06 ..... تدخل للسيدة ليلى زروقي:

مستشارة لدى وزارة العدل

«استقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق»

17 ..... تدخل للدكتور مسعود شيهوب:

أستاذ بجامعة قسنطينة

«من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء»

«أو التحول نحو نظام مستقل للقضاء الإداري»

38 ..... تدخل للسيد ماموني الطاهر:

رئيس مجلس قضاء الشلف

«استقلالية القضاء ما بين القانون والواقع»

47 ..... تدخل للسيد بوري يحيى:

رئيس مجلس قضاء الشلف

«ضمانات ودعائم استقلالية القضاء»

52 ..... تدخل للسيد قديدر منصور:

نائب عام بمجلس قضاء تيزي وزو

«من أجل نظرة جديدة للقضاء»

74 ..... المناقشات:

« تعبير المقالات والدراسات والبحوث التي تنشر في هذه السلسلة عن رأي أصحابها، ولا تعبر بالضرورة عن رأي مجلس الأمانة كمؤسسة».

تنبيه

الفهرس

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

السيد: رئيس مجلس الأمة... المحترم  
السيدات والسادة أعضاء مجلس الأمة... المحترمين  
في رحاب مجلسنا ضيوف كرام نرحب بالسادة:

وزير العدل، غوتي مكاشة.. المحترم.

الوزير الأمين العام للحكومة...

رئيس مجلس المحاسبة

أعضاء المجلس الشعبي الوطني

أعضاء المجلس الدستوري.

رئيسا مجلس الدولة، والمحكمة العليا

رئيس ديوان، ومستشاري ومندوبي وسيط الجمهورية

إطارات وزارة العدل

عمداء جامعات (الجزائر، البليدة، بومرداس، تيزي وزو، سطيف)

مدراء معاهد القانون ومجالسها العلمية

رئيس اتحاد المحامين الجزائريين ونقبائه الجهويين.

ممثلو الغرفة الوطنية للموثقين

إطارات الدولة في مختلف مؤسسات وإدارات وهيئات الدولة.

سَلَامٌ عَلَى اللَّهِ وَآلِهِ

---

---

من دواعي الإعتراز أن تشهد الندوة الفكرية الخامسة بمجلس الأمة الموقر هذا العدد المحترم من رجال الفكر والقانون والإدارة المشرفين على مؤسسات الدولة حول موضوع يساورنا جميعا لما تتجه أفكارنا إلى العدل وإستقلال القضاء.

إن مبدأ استقلالية القضاء ومرجعه الأول الدستور الجزائري 1996 حيث لم يكتف بالنص على هذه الاستقلالية في الباب الخاص بالسلطة القضائية.

وإنما شملت مجمل مواده هذا المفهوم بصفة صريحة مباشرة أو النص الضمني غير المباشر.

ونصت " كل المواطنين سواسية أمام القانون " «مادة 29».

كما أكدت «المادة 32» على الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة، وحملت «المادة 49» الدولة التعويض عن الخطأ القضائي.

وورد في خطاب فخامة رئيس الجمهورية، بمناسبة افتتاح السنة القضائية 99/98، أن استقلالية السلطة القضائية تشكل عنصرا آخر أساسيا لا يمكننا من دونه أن نتصور دولة القانون في بلادنا.

وأن استقلالية العدالة تقتضي أيضا أن يشعر قضاتنا بأنهم محميون من أشكال الضغوط في الإضطلاع بمهمتهم في خدمة القانون والحق لا غير.

والسلطة القضائية من مؤسسات الدولة التي تعمل على تجذير القانون في الدولة، وتتابع التحولات العميقة التي يعرفها المجتمع الجزائري من تجربة برلمانية ثنائية خاصة ومن تعدد سياسي متنوع، ومن نهج اقتصادي مغاير الأمر الذي رافقه ازدواجية قضائية بين القضاء العادي وقضاء إداري متخصص في إطار وحدة السلطة القضائية ووحدة إجرائية انتقالية .

كما أن استقرار المؤسسات في الدولة، وسلامة أجهزتها أمور تؤكد على أهمية القضاء كسلطة تختص بحماية مبدأ المشروعية والحقوق والحريات.

---

---

سلطة محايدة ومستقلة ومتوفرة على مقومات المهمة الدقيقة المناطة بها من إحاطة بالقانون ومهارة وكفاءة وخبرة مع تفرغ والاستقلالية في المجال القانوني.

هذا الموضوع نعالجه ضمن سلسلة الندوات الفكرية التي ينظمها مجلس الأمة بأوراق عمل متنوعة ومتعددة للسيدات والسادة:

**السيدة ليلى زروقي**: مستشارة لدى وزارة العدل

«استقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق»

**الدكتور مسعود شيهوب**: أستاذ بجامعة قسنطينة

«من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء»

(أو التحول نحو نظام مستقل للقضاء الإداري)

**السيد ماموني الطاهر**: رئيس مجلس قضاء الشلف

«استقلالية القضاء مابين القانون والواقع»

**السيد بوري يحيى**: رئيس مجلس قضاء الشلف

«ضمانات ودعائم استقلالية القضاء»

**السيد قديدر منصور**: نائب عام بمجلس قضاء تيزي وزو

«العمل القضائي كعامل متجدد ومتطور»

ولنبداً وعلى التوالي مع السيدة **ليلى زروقي** في موضوع واقع الإستقلالية القضائية، ونحيط الحضور علماً أن الندوة فكرية ميدانية تطبيقية تبحث في قضايا المجتمع ضمن نقاش فكري حر بين إطارات الدولة، كما أن الآراء المثارة بالندوة لا تلزم إلا أصحابها.

تدخل للأستاذة  
**ليلى زروقي**  
مستشارة لدى وزارة العدل

## إستقلال القضاء بين المبادئ الدستورية والتطبيق

### المقدمة:

الفصل بين السلطات، إستقلال القضاء أو إستقلالية القضاء كما يسميها البعض، مبادئ وشعارات تنادي بها الطبقة السياسية على مختلف انتماءاتها الايديولوجية، ويطالب بتجسيدها في الميدان المجتمع المدني، النخبة المثقفة، رجال الإعلام وكذا الأسرة الحقوقية منذ أن تبناها دستور 23 فبراير 1989.

السلطات العمومية تؤكد في كل مناسبة على أن القضاء سلطة مستقلة، وأن القاضي لا يخضع إلا للقانون وأن الدولة تضمن حمايته من كل أشكال الضغوطات، وأن الإرادة السياسية متوفرة للعمل على تذليل كل الصعوبات وإزاحة العراقيل لجعل المبادئ التي نص عليها دستور 1989، وأكدها دستور 1996، حقيقة لاجدال فيها. المعارضة وجهات أخرى وبعض العناوين الصحفية تشكك في مصداقية القضاء واستقلاله وفي قدرته على ضمان فرض سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات.

في حين يثير بعض القضاة، ولاسيما النقابيون منهم، مسألة عدم توفر الوسائل والامكانيات اللازمة لجعل القضاة قادرين على تحمل أعباء المهام الثقيلة المخولة لهم، الى جانب تعرضهم لضغوطات وتدخل في مهامهم من جهات شتى، البعض الآخر يتذمر من دور الصحافة ويتهمها بأنها توظف من طرف بعض الجماعات الضاغطة للإساءة للقضاء وخدمة مصالح ضيقة.

وبين هذه الأقوال وتلك، يطرح التساؤل حول مدى حقيقة استقلال القضاء في بلادنا بعد مرور 10 سنوات على الارتقاء به من وظيفة متخصصة داخل السلطة

الثورية الأحادية مفروض عليه خدمتها والولاء لها إلى سلطة قائمة بذاتها أكد دستور 1989 على استقلالها.

لكن قبل الإجابة على هذا التساؤل، وهو موضوع هذه المداخلة، أطرح تساؤل ثان: هل كل الذين يطالبون باستقلال القضاء صادقين في طلبهم؟ وهل الجميع يقبل أن يكون القانون سيداً وينصاع إلى أحكامه ولا يحاول التحايل عليها باستعمال طرق غير مشروعة وملتوية لتحقيق مآربه؟.

لن أجب على هذا السؤال، لأن الممارسة اليومية هي التي تحكم على مدى صدق كل طرف. ومهما يكن فإن القاضي له نصف الرعية ضده هذا ان عدل.

سوف أحاول، إذن، الإجابة على التساؤل الأول بتقييم هذه العشرية من خلال التوقف عند أهم الأحداث التي لها علاقة باستقلال السلطة القضائية، وكذلك تقييم الآليات والوسائل التي سخرت لتجسيد المبادئ الدستورية أو لم تسخر.

المجتمع الدولي، كما نعلم، اتفق على حد أدنى من المبادئ الأساسية لاعتبار أن القضاء في بلد ما مستقل فعلاً بغض النظر عن كونه معتبر وظيفة أو سلطة، لأن الأساس والأهم هو استقلال القاضي في إصدار حكمه وحمايته حماية حقيقية من كل أشكال الضغوطات.

فماهي حقيقة استقلال القاضي عندنا ياترى؟

### **أولاً: تقييم المبادئ الدستورية أو ما يعرف بالاستقلال الشكلي للقضاء**

*l'indépendance formelle*

كما سبق وأن قلت، المجتمع الدولي اتفق على ما يعرف بالمبادئ الأساسية لاستقلال القضاء، هذه المبادئ أعلن عنها في المؤتمر السابع للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومكافحة المجرمين، واعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 146/40 المؤرخ في 13 ديسمبر 1985. ومن خلال دراسة هذه المبادئ، نجد أنها تدور حول المسار المهني للقاضي، الامكانيات المالية والمادية الموفرة له،



---

---

الصلاحيات المخولة له والآليات القانونية التي تمكنه من ممارستها، الحماية من الضغوطات، طرق التوظيف وتكوين القاضي وأخيرا الضمانات المتعلقة بالمتقاضي لحمايته من كل أشكال التعسف.

طبعاً عندما اعتمدت هذه المبادئ كان القاضي في بلادنا موظفا يخضع للقانون العام للعامل ومناضلاً سياسياً يساهم في الدفاع عن مكتسبات الثورة، وهذا لغاية صدور دستور 1989.

ومما لا شك فيه، أن دستور 1989 قد أحدث تغييراً جذرياً في نظام الحكم المعتمد منذ الاستقلال بإقراره مبدأ الفصل بين السلطات، ولاسيما السلطة القضائية التي أكد في المادة 129 منه على أنها مستقلة، وأوكل لهذه السلطة صلاحيات واسعة في مجال حماية الحريات العامة والفردية والحقوق الأساسية للمواطن، ولم يسمح بتضييق مجال ممارستها إلا بإذن من القضاء أو تحت رقابته، كما أخضع قرارات الإدارة للرقابة القضائية وألزم كل أجهزة الدولة بتنفيذ أحكام القضاء، وأكد على حماية القاضي من كل أشكال الضغوطات، وألزمه بتطبيق القانون دون سواه، وبالتالي حرره من الشحنة الأيديولوجية وقسم الولاء للثورة الاشتراكية. الدستور نص أيضاً على أن القانون يحمي المتقاضي من تعسف أو انحراف القاضي، وجعل هذا الأخير مسؤولاً أمام المجلس الأعلى للقضاء الذي خول له سلطة القرار في كل ما يتعلق بالمسار الوظيفي للقاضي.

لكن مهما بلغت قيمة وعظمة المبادئ الدستورية، فإنها إذا لم تتبع في الميدان بسن قوانين وتنظيمات توفر الآليات لفرض تطبيقها واحترامها من طرف الجميع على حد سواء وتوقيع الجزاء على كل مخالف، يصبح استقلال القضاء شكلياً محضاً في الدستور تقابلها في أرض الواقع ممارسات تناقضها وتفرغها من محتواها.

## ثانياً: مدى تكريس المبادئ الدستورية

بعد صدور دستور 1989 ، انضمت الجزائر إلى عدد كبير من الاتفاقيات الدولية بعد المصادقة عليها ولاسيما العهود الدولية لحقوق الانسان، والتي كما نعلم تعرض على الدول المنضمة اعتماد نظام قضائي كفيل بتوفير ضمانات حقيقية لحماية حقوق الانسان المنصوص عليها في هذه الاتفاقيات.

وكما نعلم، ووفقا للدستور، فإن هذه الاتفاقيات بعد المصادقة عليها تصبح جزءا من المنظومة القانونية الداخلية وترتب بعد الدستور مباشرة، أي قبل القانون الداخلي إلى جانب الالتزامات التي تفرضها على بلادنا تجاه المجتمع الدولي، وعليه كان لزاما مراجعة النصوص القانونية والتنظيمية التي كانت سارية المفعول لمطابقتها مع المبادئ الدستورية وأحكام الاتفاقيات الدولية المصادق عليها.

في هذا السياق، صدرت مجموعة كبيرة من القوانين ألغيت بموجبها كل الأحكام التي خولت صلاحيات قضائية لغير الجهات القضائية، سواء تعلق الأمر منها بالمحاكم الاستثنائية، أو هيكل إدارية أو إحالة جبرية على التحكيم، وعدل قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية بشكل يضمن أكثر حماية للمتهم ولحقوق الدفاع، وعدل قانون الاجراءات المدنية لتبسيط الاجراءات في المنازعات الادارية.

كذلك وفي مجال الحريات العامة، صدرت عدة نصوص خاصة بإنشاء الأحزاب، الجمعيات، الانتخابات، التجمعات والمظاهرات العمومية تضمنت كلها أحكاماً تعطي صلاحيات واسعة للقضاء كانت في السابق من اختصاص الإدارة.

لكن أهم نص صدر لتكريس استقلال السلطة القضائية هو طبعا القانون الأساسي للقضاء، لأنه أهم معيار وأحد المؤشرات الأساسية لمعرفة مدى تجسيد استقلال القضاء.

---

---

ففيه ينظم المسار المهني للقاضي ومن يضطلع بهذا المسار، كيف توقع العقوبات التأديبية على القاضي؟، ماهي الضمانات التي تضمن استقلال قراره وعدم خضوعه لضغوطات أو مساومات تتعلق بترقيته، مركزه الاجتماعي وضعه المالي، شروط توظيفه وإحالته على التقاعد؟.

القانون الأساسي للقضاء الذي صدر في 12 ديسمبر 1989 حقق قفزة نوعية حقيقية وجاء بمكتسبات عظيمة، فأعاد النظر في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، مستبعداً منه ممثلي الإدارات والحزب والمجلس الشعبي الوطني، وأعطيت الأغلبية الساحقة فيه للقضاة المنتخبين، وأوكلت للمجلس سلطة القرار في المسائل المتعلقة بالمسار الوظيفي للقاضي من ترقية أو نقل أو تأديب أو إحالة على التقاعد، وذهب القانون إلى حد إعطاء الحق للقاضي في رفض الترقية المصحوبة بالنقل لضمان حقه في الاستقرار، وأعطى له حق التمثيل النقابي للدفاع عن حقوقه المهنية.

دائماً وفي نفس السياق، أعيد النظر في تنظيم المحكمة العليا والمعهد الوطني للقضاء تماشياً مع أحكام القانون الأساسي للقضاء الذي فرض على القاضي تحسين مداركه العلمية، وأوكل للمعهد الوطني للقضاء صلاحية القيام بهذه المهمة والتكفل بالتكوين الجيد للطلبة القضاة.

ولا يمكن في هذا المقام ذكر كل النصوص القانونية والتنظيمية التي صدرت خلال سنوات 1989، 1990، و 1991، والتي اعتبرت في ذلك الوقت من طرف الأسرة الحقوقية بادرة حقيقية لتكريس القضاء كسلطة مستقلة ينتظر منها أن تلعب دوراً أساسياً لضمان التوازن والتكافؤ بين السلطات وتكريس ديمقراطية حقيقية يخضع فيها الجميع لسيادة القانون في انتظار ترسيخ هذه المبادئ بالممارسة اليومية في الذهنيات وفي التعامل، لكن تلاشت هذه الآمال بظهور بوادر الأزمة والانزلاقات التي عشناها وتراجعت المكتسبات قبل أن يكتب لها التثبيت.

### ثالثاً: تأثير الأزمة على إستقلال القضاء

إن الظروف التي عاشتها البلاد بعد ذلك، والأزمة الحادة التي مرت بها على الصعيد السياسي، الاجتماعي، الاقتصادي والأمني هددت كيان الدولة وزعزعت مؤسساتها مما جعل المكتسبات المجسدة في القانون الأساسي للقضاء وقوانين أخرى تتراجع تحت وطأ الأزمة . ونظراً لعدم ترسيخ فكرة استقلال القضاء والاعتراف به كسلطة حقيقية لدى كل الأطراف والجهات الفاعلة في البلاد، وحتى في أذهان القضاة أنفسهم، لأن في ذلك قيود تفرض على الجميع مهما كان مركزها الاجتماعي بتضييق مجالات التحايل على القانون لتغليب مصالح غير مشروعة.

ومن آثار الأزمة إعلان حالة الطوارئ وماتفرضه من تقليص في ممارسة الحريات العامة والفردية نظراً لخطورة الظرف الأمني.

وفي غياب سلطة تشريعية حقيقية تضمن الانسجام بين النصوص القانونية والدستور، نظمت حالة الطوارئ، وبمرسوم تنفيذي. ودون الخوض في أحكام هذا المرسوم، فإن مايمكن قوله هو أنه أعطى صلاحيات واسعة للإدارة وقلص من صلاحيات القضاء في ممارسة رقابة حقيقية عليها، علماً أن دستور 1989 ذهب إلى أبعد مما ذهبت إليه دساتير دول أخرى في فرض الرقابة القضائية على كل تضييق لممارسة بعض الحريات الأساسية التي أقرها.

لكن أهم ماحدث في هذه الظروف وأدى فعلاً إلى تراجع استقلال السلطة القضائية هوالتعديل الذي أدخل على القانون الأساسي للقضاء بالمرسوم التشريعي رقم 05/92 المؤرخ في 12 ديسمبر 1992. ولا أعتقد، شخصياً، أن هذا التعديل أمّلته الظروف الأمنية، وإنما استغلت الأزمة من طرف الإدارة المركزية لوزارة العدل آنذاك فبادرت بالتعديل لاسترجاع صلاحيات سحبت منها جعلت مجال تحركها محدوداً.

وتمثلت هذه التعديلات، على الخصوص، في تغيير تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء التي اقتحتها الإدارة المركزية بتمثيل قوي لها وقلص عدد القضاة المنتخبين فيها وأصبح التعيين في المناصب النوعية يتم خارج المجلس الأعلى للقضاء الذي لم يعد له سلطة القرار حتى في تتبع المسار المهني للقاضي، وبالتالي استرجعت الإدارة المركزية لوزارة العدل كل الصلاحيات التي سحبت منها بصريح الدستور وبقانون 1989.

وقد أثر هذا التعديل تأثيراً سلبياً على القضاء وعلى حسن سير المرفق القضائي ككل. إذ وقعت عدة تجاوزات وأصبح التعيين وإنهاء المهام في المناصب النوعية وسيلة لاغراء القضاة أو الضغط عليهم بما فيهم الأعضاء الممثلين في المجلس الأعلى للقضاء، رغم أن القانون يمنع حصولهم أثناء عهدتهم على أية ترقية أو نقل، لكن هذه المادة لم تحترم في الممارسة فضلاً على الاعتماد في الترقية والتعيين على معايير ذاتية لاصلة لها بالكفاءة والنزاهة والجدية التي يجب أن يتحلى بها القاضي لتكريمه.

الإدارة أقحمت نفسها أيضاً في تسيير المعهد الوطني للقضاء، وعدلت المرسوم المنظم له واستحوذت على صلاحيات تنظيم المسابقة التي أصبحت تتم على مستوى الوزارة، وقلصت مدة التكوين المحددة بستتين إلى سنة، وفي بعض الأحيان إلى ستة أشهر، مما جعل التكوين يصبح تقريبا شكليا.

هذه التعديلات، وتعديلات أخرى، مست نصوص قانونية وتنظيمية هامة قلصت من دور القضاء كأداة توازن في المجتمع، وشكك المتقاضي في قراراته وأحكامه ونصحه بكل أشكال الانحراف من رشوة ومحسوبة وعدم كفاءة، بالإضافة إلى عدم قدرته على فرض تنفيذ بعض أحكامه؛ سيما إذا تعلق الأمر بالإدارة وإصدار الإدارة المركزية لوزارة العدل قرارات غير شرعية لتوقيف تنفيذ الأحكام القضائية. كما أن عدم العناية بالتكوين المتخصص أظهر عجزاً كبيراً لدى بعض القضاة في معالجة المنازعات المعقدة التي أفرزتها التحولات الاقتصادية والسياسية التي تعيشها البلاد.

---

---

وشنت الصحافة حملات متكررة على القضاء أحيانا مبررة وأحيانا أخرى مفتعلة وموجهة لخدمة مصالح معينة على حساب الحقيقة وحتى خرقا للقانون.

بعد سرد هذه المعطيات، ولو توقفنا قليلا لتحليلها بكل موضوعية هل يمكننا القول أن ما وقع في هذه الفترة يترجم وجود إرادة سياسية حقيقية لتكريس استقلال السلطة القضائية؟ وهل دافع القضاة، بما فيهم نقابتهم، على المكتسبات التي منحها لهم قانون 1989؟ وكيف تعاملت الصحافة، الطبقة السياسية والمجتمع المدني مع هذه الحقائق؟. في رأيي الإرادة السياسية غابت والمكتسبات لم تكن نتيجة نضال حقيقي للمجتمع والقضاة على حد سواء، وعليه تم التراجع عنها بسهولة.

لكن ما أفرزه هذا التراجع من تجاوزات جعل أطرافا كثيرة تشعر بأهمية إعطاء القضاء مكانته واستقلاله، ولقد لمسنا هذه القناعة لدى السادة النواب بمناسبة مشاريع القوانين الخاصة بقطاع العدالة، ولاسيما القانون الأساسي للقضاء، كما أن عدة مؤشرات منذ صدور دستور 1996 تدل على ذلك فكيف تبدو لنا الآفاق ياترى؟.

#### رابعا: أفاق استقلال السلطة القضائية

دستور 1996 لم يخالف المبادئ العامة لتنظيم الحكم التي جاء بها دستور 1989، فقد أكد على استقلال السلطة القضائية واحتفظ بالدور المنوط بها لفرض سيادة القانون، بل أوكل لها مهاماً جديدة، وعززها بتبني الأزواجية القضائية في ظل نظام قضائي موحد، ونص على إنشاء جهات قضائية - سيما مجلس الدولة - الذي خول له دوراً استشاريا اجباريا في مشاريع القوانين والمحكمة العليا للدولة لمحكمة رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة. كما وضعت ضوابط للممارسة السياسية، وشرع في تكريس هذه الأهداف ونادى السياسيون والمسؤولون بما اصطلح على تسميته برد الاعتبار للسلطة القضائية، وهو اعتراف صريح بأنها لم تحظ بهذا الاعتبار في السابق وأنها تحتاج إلى اصلاح،

وفتحت الورشات على مستوى وزارة العدل لإعادة النظر في مجموعة كبيرة من النصوص القانونية، ولاسيما القوانين المتعلقة بإنشاء الجهات القضائية الادارية والتي صدرت فعلا، ونصب مجلس الدولة ومحكمة التنازع في انتظار تنصيب المحاكم الادارية تدريجيا، وأعيد النظر في التنظيم القضائي بإنشاء محاكم متخصصة للتكفل بفض المنازعات، وتم إعداد مشروع قانون أساسي جديد للقضاء عكفت لجنة من القضاة على تحضيره، وقد استخلصنا العبر من التجربة التي مر بها القطاع لإعطاء أكبر قدر ممكن من الضمانات لحماية القاضي والمتقاضي، في آن واحد، من الانحرافات المحتملة سواء تعلق الأمر بشروط التوظيف، تشكيل المجلس الاعلى للقضاء أو الصلاحيات المخولة له وضمان استقلالية قراره. وكما قلت، لمسنا لدى السادة النواب، عندما عرض عليهم هذا المشروع، تجاوبا كبيرا لتكريس استقلال القضاء، وحرصاً شديداً لمنع تسلط الادارة المركزية. وكما تعلمون تمت المصادقة على هذا النص بعد تنقيحه، وسوف يعرض على مجلس الأمة. فنأمل أن يتدارك المجلس كل الثغرات التي لم تسد، وأن تعطي الصلاحيات كاملة للمجلس الأعلى للقضاء لضمان استقلال القضاة وعدم خضوعهم للضغوطات أو اغرائهم بالمساومات، وفي نفس الوقت فرض رقابة حقيقية عليهم لعدم السماح مستقبلا لمن ليسوا أهلا، سواء لعجزهم المهني أو لمساسهم بشرف المهنة، بالاستمرار في تقلد هذا المنصب الخطير والشريف في نفس الوقت.

نصوص أخرى سوف تعرض على البرلمان، البعض منها مبرمج في هذه الدورة، ولاسيما قانون الاجراءات المدنية والقانون المدني وقانون الاجراءات الجزائية وقانون العقوبات. هذه النصوص، كما لا يخفي عليكم، هي الأدوات والآليات الأساسية التي تضمن أحكامها أو التي تضمن للقاضي استعمال صلاحياته الدستورية بصفة فعلية بالشفافية والفعالية المطلوبة، نأمل أن تسد الثغرات التي تميز بعض أحكام هذه النصوص وتعطي الوسائل القانونية والمادية التي تمكن القاضي من لعب دوره كاملاً.

وفي هذا الصدد، وعلى سبيل المثال لا الحصر، يجب وضع ضوابط واضحة لتنظيم العلاقة بين القضاة والضبطية القضائية وإعطاء الوسائل الكفيلة بممارسة رقابة فعلية على عمل الضبطية القضائية، كذلك وبالنسبة لتنفيذ الأحكام، لاسيما الصادرة ضد الإدارة، يجب جعل ميكانزمات تمكن من إجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية التي تصدر ضدها، لأن أحكام قانون 1991 المتعلقة بالحصول من الخزينة على تسديد المبالغ المالية المحكوم بها غير كاف ولا يعقل أن ننادي ببناء دولة القانون إذا بقيت أحكاماً تصدر باسم الشعب الجزائري ممهورة بالصيغة التنفيذية حبراً على ورق.

كذلك يجب توضيح العلاقة بين الصحافة والقضاء، فالقضاء ليس وسيلة ردع أو تهديد ضد حرية الصحافة، ولا يجب أن يكون كذلك، كما يجب وضع ضوابط لغرض الاحتراف في ممارسة مهنة الصحافة والتحلي بأخلاقيات هذه المهنة لأن الصحافة إذا لعبت دورها كاملاً تكون طرفاً أساسياً في بناء دولة القانون.

### الخاتمة:

في الأخير، أقول أن وجود إطار لتكريس استقلال السلطة القضائية ضروري ولكن، ومهما بلغت النصوص القانونية من دقة، فإنها تحتاج لوجود إرادة سياسية حقيقية لغرض تطبيقها في الميدان، وعدم السماح بممارسات تفرغ هذه النصوص من محتواها وتشكك في مصداقيتها.

استقلال القضاء هو أيضاً ثقافة تكتسب بالممارسة وبالمكانة التي يحتلها القاضي في المجتمع، والثقة التي يكون أهلها لها وهذا من خلال ثقافته، قدراته العلمية، أخلاقه ونزاهته. أيضاً هو قناعة الجميع بأن استمرارية المجتمع وازدهاره لن يتحقق إلا إذا كان القانون هو السيد ولن يكون القانون هو السيد إلا إذا وجد قضاء قوي يفرض تطبيقه على المجتمع.



تدخل للأستاذ

**مسعود شيهوب**

أستاذ التعليم العالي بجامعة منتوري قسنطينة

ومحام معتمد لدى المحكمة العليا

## من الأحادية القضائية إلى ازدواجية القضاء (أو التحول نحو نظام مستقل للقضاء الإداري)

إن نظام القضاء المزدوج الفرنسي هو الذي كان مطبقا في الجزائر أثناء الفترة الاستعمارية، فلقد أسست في الجزائر ثلاثة مجالس ولايات في كل من العاصمة الجزائرية، قسنطينة وهران<sup>(1)</sup>، وعندما حصل إصلاح الهيئات في فرنسا سنة 1953 وتحولت مجالس الولايات في فرنسا إلى محاكم إدارية، تحولت كذلك مجالس الولايات الثلاثة في الجزائر إلى محاكم إدارية<sup>(2)</sup> بتشكيلة واختصاصات متميزة عن المحاكم المدنية، وتخضع أحكام هذه المحاكم الإدارية الجهوية للاستئناف أمام مجلس الدولة في العاصمة الفرنسية باريس.

عند حصول الجزائر على إستقلالها استمر تطبيق هذا النظام لفترة قصيرة - لملء الفراغ القانوني - بعدما كان لزاما إقامة نظام قضائي جزائري، وإن اختلف عن النظام الفرنسي المزدوج من حيث الهيئات، فإنه ظل من حيث الاختصاص متأثرا بالنظام الفرنسي. أما من حيث الإجراءات، فقد بقي موزعا بين فكرة وحدة النظام الإجرائي في إطار قانون الإجراءات المدنية، وبين تخصيص المنازعات الإدارية ببعض الإجراءات المتميزة ولكن ضمن وحدة القانون الإجرائي.

لقد شرع في تأسيس النظام القضائي الجزائري في المواد الإدارية بعد الإستقلال بموجب الأمر رقم 63 - 218 المؤرخ في 18 جوان 1963 الذي أعلن عن إنشاء محكمة عليا - (أي محكمة نقض مدنية)<sup>(3)</sup> - تتضمن عدة غرف من بينها غرفة إدارية لها إختصاصات قاضي ابتدائي وقاضي إستئناف ونقض في نفس الوقت.

وبذلك خطا المشرع الجزائري أول خطوة على طريق التخلي عن القضاء المزدوج والجنوح نحو نظام قضائي موحد، وتجلّى ذلك على مستوى تنظيم

الهيئات بصدور نص ثان، ألا وهو الأمر رقم 65 - 278 المؤرخ في 16 نوفمبر 1965، المتضمن التنظيم القضائي، حيث نص صراحة في مادته الخامسة على نقل إختصاص المحاكم الإدارية التي كانت سائدة قبل الاستقلال الى الغرف الإدارية لدى المجالس القضائية الجديدة، وهي محاكم إستئناف مدنية منشأة بموجب نفس الأمر<sup>(4)</sup>، وتضمنت على غرار المحكمة العليا عدة غرف من بينها غرفة إدارية باختصاصات قاضي الدرجة الأولى في المواد الإدارية.

إن السمة الرئيسية لهذا التنظيم هو توحيد الهيئات وتكريس المشرع لمبدأ وحدة القضاء «على مستوى الهيئات»، لأن الغرف الإدارية ليست هيئات مستقلة للقضاء الإداري، وإنما هي مجرد تقسيمات داخلية ضمن هيئات القضاء العادي المذكورة مع إزدواج المنازعات، أي وجود منازعات إدارية تتميز بإجراءات خاصة وبقانون إداري. وهكذا وجدنا أنفسنا أمام نظام خليط يقوم على هيئات مدنية تتولى الفصل في منازعات إدارية وتطبيق قانون إداري وإجرائي متميز عن القانون المدني والإجراءات المدنية.

وبسبب عدم منطقية هذه الصيغة المختلطة، وبسبب الفشل في الميدان، وأمام تردد المشرع العادي في القيام بإصلاح جذري، تدخل المشرع الدستوري سنة 1996، بموجب التعديل الدستوري الحاصل في 28 نوفمبر 1996، معلنا نظاما مستقلا وكاملا للقضاء الإداري من النموذج الفرنسي مع بعض الخصوصيات وشيء من الاختلاف، وهكذا نص على تأسيس مجلس دولة في القمة «المادة 2/152»، وهيئات للقضاء الإداري على مستوى القاعدة أخذت إسم محاكم إدارية بموجب القانون المنشئ لها.<sup>(5)</sup>

وهكذا، وتطبيقا لهذا النص الدستوري، صدر قانون مجلس الدولة في 30 ماي 1998 وقانون المحاكم الإدارية في 30 ماي 1998<sup>(6)</sup>. وقد نصب مجلس الدولة منذ شهور وينتظر تنصيب المحاكم الإدارية إبتداء من هذه السنة 1999، وهذا هو التحول الحاصل إذن على مستوى النظام القضائي في المواد الإدارية، والذي أدى إلى

---

---

تغيير طبيعة النظام من نظام الغرف الإدارية، التي يغلب عليها طابع القضاء الموحد، إلى نظام القضاء المزدوج الذي يتميز باستقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي. فإلى أي حد تم تحقيق الهدف المعلن عنه في الدستور؟ وإلى أي حد نجح المشرع العادي من خلال النصوص الأولى التي صدرت في تجسيد نظام فعال للقضاء الإداري؟ وباختصار، ماهي أهم النقائص المسجلة؟ وبالتالي الحلول المقترحة على المشرع فيما بقي له إكمالها من نصوص؟ إن الإجابة على هذه الأسئلة هي التي ستكون محور هذه المداخلة وذلك حسب المخطط التالي:

**المطلب الأول:** مظاهر التحول نحو نظام ازدواجية القضاء على مستوى الهيئات ونقائمه:

#### الفرع الأول: مظاهر التحول

(من غرف إدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا إلى محاكم إدارية ومجلس دولة).

أولاً: المحاكم الإدارية

ثانياً: مجلس الدولة

ثالثاً: محكمة التنازع

#### الفرع الثاني: نقائص التحول

أولاً: هيئات لا تعكس سوى تحولا منقوصا بسبب عدم تخصص غرفها وقضاتها نتيجة لقانون أساسي للقضاء لا يأخذ بعين الإعتبار الخصوصية.

ثانياً: هيئات منقوصة الإختصاص بسبب عدم خضوع بعض المنازعات الإدارية لرقابتها، مثال: المنازعات الإنتخابية المحلية.

**المطلب الثاني:** إنسداد التحول نحو إزدواجية القضاء على مستوى الإجراءات

---

---

(أو جمود النظام القضائي بسبب استمرار سريان الإجراءات المدنية أمام هيئات القضاء الإداري وعدم إكمال درجات التقاضي).

**الفرع الأول:** استمرار سريان العمل بقانون الإجراءات المدنية كإطار موحد للنظام الإجرائي مع التمسك بقواعد خاصة للمرافعات الإدارية ضمن هذا الإطار العام.

**الفرع الثاني:** عدم إكمال درجات التقاضي وانعكاساته السلبية على وظيفة النقض لدى مجلس الدولة.

## **المطلب الأول**

**مظاهر التحول نحو "إزدواجية القضاء" على مستوى الهيئات ونقائسه :**

يتجلى التحول نظام كامل للقضاء الإداري من خلال الهيئات التي تبناها المشرع الدستوري العادي، ويتعلق الأمر على مستوى القاعدة بمحاكم إدارية حلت محل الغرف الإدارية المحلية والجهوية، وعلى مستوى القمة بمجلس دولة من النموذج الفرنسي مع بعض الخصوصيات.

### **الفرع الأول:**

**مظاهر التحول:** (من غرف إدارية على مستوى المجالس القضائية والمحكمة العليا إلى محاكم إدارية ومجلس دولة).

### **أولاً: المحاكم الإدارية**

أشارت إليها المادة (152) من التعديل الدستوري لسنة 1996 باسم «الجهات القضائية الإدارية»، وكانت هذه الإشارة كافية لفهم مغزى التحول الذي أراده المشرع الدستوري على أنه يندرج ضمن مسعى إقامة محاكم إدارية مستقلة عن المحاكم المدنية، وبالتالي التخلي نهائياً عن فكرة الغرف الإدارية كرمز للنظام الموحد.

تؤول للمحاكم الإدارية منازعات الإدارة العامة التي كانت سابقا من اختصاص الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية، وبالفعل فإن المادة الأولى من قانون المحاكم الإدارية على مستوى المجالس القضائية، وبالفعل فإن المادة الأولى من قانون المحاكم الإدارية الصادر في 30 ماي 1998 جاءت واضحة في هذا الإتجاه بقولها «تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية...»<sup>(7)</sup>.

إن المحاكم الإدارية الجزائرية هي من النموذج الفرنسي، ولو أنها تختلف عنها في أنها لا تتمتع بالصلاحيات الإستشارية كما هو الشأن بالنسبة للمحاكم الفرنسية، وفي كونها تتكون من قضاة وتتبع للسلطة القضائية بينما هي في النظام الفرنسي تتبع لوزير الداخلية، إلى غاية 1987 أين أصبحت تتبع للأمين العام لمجلس الدولة.

وأعضاء المحاكم الإدارية الفرنسية يخضعون لقانون الوظيفة العمومي، ولا يتمتعون بضمانات عدم القابلية للعزل التي يتمتع بها قضاة النظام العادي، غير أن الواقع العملي يشهد على إستقلالية كبيرة في أحكامهم.<sup>(8)</sup><sup>(9)</sup>

### ثانيا: مجلس الدولة

أعلن عنه الدستور بالإسم كأعلى هيئة للقضاء الإداري، يتولى مهمة توحيد الإجتهااد القضائي في المواد الإدارية وتقوم أعمال المحاكم الإدارية من خلال فصله في الطعون المرفوعة أمامه ضد أحكامها (المادة 152) وهو بهذه الصفة هيئة إستئناف أساسا.<sup>(10)</sup>

وأكدت (المادة 2) من القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله الصادر في 30 ماي 1998 على ذات المعنى مؤكدة على إستقلاله حين ممارسة مهامه القضائية.

إن النظام القضائي الجزائري المتكون على هذا النحو من مجلس دولة في القمة

ومحاكم إدارية في القاعدة يمكن وصفه بأنه نظام مزدوج من النموذج الفرنسي، ذلك أنه يمكن تبويب أنظمة القضاء المزدوج وتصنيفها ضمن مجموعتين:

**المجموعة الأولى:** وهي مجموعة الدول التي تقيم نظامها شبيها بالنظام الفرنسي، ولكن ليس مطابقا له، ويوجد بهذه الدول مجلس دولة من النموذج الفرنسي يتمتع بصلاحيات إما القضاء المفوض وإما القضاء المحتجز «JUSTICE DELEGUEE OU JUSTICE RETENUE» إلى جانب محاكم إدارية على المستوى القاعدي بالنسبة لبعض الدول وغياب هذه المحاكم بالنسبة لدول أخرى.

القضاء الإداري في هذه النماذج أقل إستقلالا، لأن القضاء العادي يبقى مهيمنا عكس ما هو عليه الأمر في النظام الفرنسي التي تنتفي هذه الهيمنة، من هذه الدول بلجيكا، إيطاليا، الأراضي المنخفضة، لكسمبورغ، اليونان، وفي العالم العربي الجزائر، ومصر.<sup>(11)</sup>

بعض هذه الدول - (إيطاليا، بلجيكا، اليونان، الجزائر) - تراجعت عن النظام الفرنسي المزدوج الذي كان مطبقا فيها، ثم عادت إليه فيما بعد تحت تأثيرات تغير الأفكار السياسية وتطور الإدارة العامة فيها.

إن مجلس الدولة الجزائري، وإن كان من النموذج الفرنسي، غير أنه يختلف عن نظيره الفرنسي في أن هذا الأخير في فرنسا ليس سلطة قضائية، فأعضاؤه ليسوا قضاة وهو تابع للسلطة التنفيذية من حيث رئاسته نظريا من قبل الوزير الأول، بينما مجلس الدولة الجزائري وارد في الدستور ضمن الباب الخاص بالسلطة القضائية، وأعضاؤه هم قضاة بحكم القانون الأساسي للقضاء، والرئاسة فيه يتولاها رئيس يتمتع بالصفة القضائية.<sup>(12)(13)</sup>

**المجموعة الثانية:** وهي مجموعة الدول التي تقيم هيئات قضائية إدارية مستقلة عن الإدارة، تتقاسم إختصاص المنازعات الإدارية مع القضاء العادي، ولو أن

الأولى تهيمن على الجزء الأكبر. إن المحاكم الإدارية مستقلة عن المحاكم العادية وتكون على مستوى القمة مستقلة ومنفصلة عن الإدارة كذلك، وعكس مجلس الدولة فإنها لا تمارس سوى مهام قضائية دون المهام الإستشارية، وتشمل هذه المجموعة الدول الجرمانية والدول المرتبطة بها (ألمانيا، النمسا، البرتغال، السويد)<sup>(14)</sup>، وفي العالم العربي نذكر من هذه الفئة تونس التي يقتصر القضاء الإداري فيها على هيئة واحدة هي المحكمة الإدارية دون مجلس الدولة.<sup>(15)</sup>

### ثالثاً: محكمة التنازع

نصت عليها (المادة 152) من التعديل الدستوري لسنة 1996 محيلة في تنظيمها على قانون عضوي، وبالفعل صدر القانون العضوي في 03 يونيو 1998 تحت رقم 03-98 (الجريدة الرسمية عدد 39).

إن وجود محكمة تنازع في نظام القضاء المزدوج مسألة حتمية لأن توزيع الاختصاص بين هيئات القضاء الإداري وهيئات القضاء العادي محددة في هذا النظام بالقانون، ومن ثمة فلا بد من وجود هيئة مستقلة عن كل من هيئات القضاء العادي وهيئات القضاء الإداري للفصل في إشكالات التنازع السلبي والإيجابي التي يمكن أن تثور بينهما.

لقد حدد قانون الإجراءات المدنية اختصاص المحاكم العادية في مادته الأولى عندما جعلها صاحبة الولاية العامة بمنازعات القانون الخاص، وحددت المادة الأولى من قانون المحاكم الإدارية اختصاص هذه الأخيرة بوصفها صاحبة الولاية العامة بالمنازعات الإدارية، ونصت (المادة 7) من قانون الإجراءات المدنية على معيار عضوي لتحديد النزاع الإداري العائد لاختصاص الغرف الإدارية المحلية والجهوية التي ستحل محلها المحاكم الإدارية<sup>(16)</sup>، وكذلك فعلت (المادة 274) (ق.إ.م) بالنسبة لاختصاص الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا الذي حول إلى مجلس الدولة وأكدته من جديد قانونه في مواده (9-10-11).



إن هذه المواد وغيرها تعكس وجود نظرية كاملة للاختصاص كما هو الحال في نظام القضاء المزدوج، والحقيقة أن هذه النظرية كانت مكرسة حتى في ظل النظام الموحد - (نظام الغرف الإدارية) - وكان الجزاء على مخالفة قواعد الاختصاص هو الحكم بعدم الاختصاص تماما مثلما هو الحال في نظام القضاء المزدوج، وهكذا عندما بدأ التحول من الأحادية إلى الإزدواجية القضائية، كانت الأرضية بخصوص تمييز اختصاص الهيئات جاهزة ولاينقصها سوى اللبنة الأخيرة وهي محكمة التنازع للفصل في تداخل الاختصاص بين الهيئات من نظامين مختلفين (العادي والإداري).<sup>(17)</sup>

إن محكمة التنازع في النظام الجزائري تختلف عن محكمة التنازع في النظام الفرنسي، من حيث رئاستها، ففي الأولى تسند الرئاسة بالتناوب لمدة ثلاث سنوات إلى قاض من محكمة النقض أو قاض من مجلس الدولة، وفي الثانية تسند الرئاسة نظريا لوزير العدل.

وغني عن البيان أنه لاوجود لمحكمة تنازع في النظام القضائي الموحد، إن محكمة التنازع إذن هي مظهر من مظاهر النظام المزدوج، وهي دلالة على استقلال هيئات القضاء الإداري عن هيئات القضاء العادي.

كانت هذه هي مظاهر التحول نحو نظام القضاء الإداري والتخلي نهائيا عن القضاء الموحد الذي كان مجسدا على مستوى الهيئات من خلال نظام الغرف الإدارية، غير أن تأسيس مجلس دولة ومحاكم إدارية ومحكمة تنازع، وإن جاء تجسيدها لنظام القضاء المزدوج، إلا أنه لم يخل من نقائص تحد من فعالية هذا النظام، كما يتضح في الفرع الثاني.

### الفرع الثاني: نقائص التحول

تتجلى هذه النقائص من خلال تنظيم شعب المحاكم الإدارية ومجلس الدولة ومن خلال القانون الأساسي للقضاء، وهكذا تظهر المحاكم الإدارية، من هذه الزاوية،

بمثابة هيئات لاتعكس سوى تحولا منقوصا بسبب عدم تخصص غرفها وقضاتها (أولا) وثانيا بسبب الإبقاء على الإختصاص المدني ببعض المنازعات الإدارية رغم أن القضاء الإداري أقدر على التحكم في مثل هذه المنازعات. كما هو في المثال الخاص بالمنازعات الإنتخابية المحلية.

### أولا: هيئات لاتعكس سوى تحولا منقوصا بسبب عدم تخصص غرفها وقضاتها

نصت (المادة 4) من قانون المحاكم الإدارية على أن تنظيم المحكمة يأخذ شكل غرف يمكن أن تقسم إلى أقسام، وكذلك نصت (المادة 14) من قانون مجلس الدولة على تنظيم مجلس الدولة في شكل غرف لممارسة إختصاصاته القضائية<sup>(18)</sup>، ويمكن أن نقسم الغرف إلى أقسام، ولا تشير النصوص إطلاقا إلى وجوب تخصص هذه الغرف، وهذا يعني أن جميع الغرف هي من نفس النوع ومن نفس التشكيلة، وكان الأفضل في رأينا لو نص القانون على تحديد عدد الغرف وتخصيص كل واحدة منها بنوع معين من المنازعات الإدارية، لأن تعقد المنازعات الإدارية والطابع الفني لبعضها يفرض تكريس فكرة التخصص حتى داخل هيئات القضاء الإداري نفسه وليس الإكتفاء بالتخصص العام بين القضاء العادي والقضاء الإداري.<sup>(19)</sup>

إن إهمال فكرة التخصص هذه تستمر على مستوى القانون الأساسي للقضاء، فهو يقترح طريقة واحدة متجانسة تحكم تعيين القضاة بغض النظر عن الحقل القضائي الذي سيشتغلون فيه، ومن ثمة فهو لا يشترط أي تخصص لقضاة النظام الإداري، وهكذا على سبيل المثال فإن (المادة 34) من المشروع تنص على أن «يعين الطلبة القضاة المتحصلون على شهادة المدرسة العليا للقضاء بصفتهم قضاة طبقا لأحكام (المادة 3) من هذا القانون العضوي. يتم توزيعهم على الجهات القضائية حسب درجة الإستحقاق لفترة عمل تجريبية تدوم سنة..» ونقترح تعديل المادة لتصبح «حسب درجة الإستحقاق والتخصص لفترة عمل..».

كما نقترح تعديل (المادة 33) التي تحدد فترة التكوين بالمدرسة العليا للقضاء بأربعة وعشرين شهرا بالتناوب بين المدرسة والجهات القضائية، وذلك بإضافة أن يتم تكوين كل دفعة في مجال تخصص قضائي معين حسب الحاجة، وذلك لتجنب التكوين العام المعمول به حاليا على مستوى المدرسة وعلى مستوى الجامعات والذي لا يأخذ بعين الإعتبار تخصص القضاة. إن مشروع القانون الأساسي للقضاء يظهر من هذه الزاوية متناقضا مع نص آخر يقوم كاملا على فكرة التخصص ألا وهو مشروع قانون التنظيم القضائي الذي يتبنى فكرة محاكم متخصصة بدل الفروع الحالية التي تضمها المحكمة العادية.

إن قانون المحاكم الإدارية هو الآخر يهمل فكرة التخصص، بل ويكرس فكرة القانون الخاص في تشكيلة غرف المحاكم الإدارية عندما ينص صراحة في (المادة 3) على أن تتشكل كل غرفة من غرف المحكمة الإدارية من ثلاثة قضاة على الأقل.. برتبة مستشار».

وإذا علمنا أن سلك المستشارين يتكون في مجمله من قضاة القانون الخاص بعد ترقيتهم، لتأكدنا على الفور أن تشكيلة المحاكم الإدارية ستكون من قضاة القانون الخاص، خاصة وأن القانون لا يشير إلى إمكانية تعيين خريجين جدد في التخصص الإداري كمستمعين بالمحاكم الإدارية (AUDITEURS) كما هو الحال في بعض أنظمة القضاء المزدوج.

وكان من المفيد لضمان التخصص لو تبني القانون نظام المستمعين هذا، لأنهم يعينون لأول مرة من بين الحاصلين على تكوين في التخصص، وهم الذين بعد الأقدمية يصبحون مستشارين.

إن إهمال فكرة التخصص تستمر كذلك على مستوى تشكيلة مجلس الدولة، وهكذا لم يراع قانون مجلس الدولة وجوب تخصص قضاة عند أحوال في النظام الأساسي لأعضائه على القانون الأساسي للقضاء - (المادة 20 الفقرة الأخيرة)<sup>(20)</sup> - وبالرجوع إلى مشروع القانون الأساسي للقضاء نجده لا يشير إلى

ضرورة تخصص قضاة مجلس الدولة ومحاكمه الإدارية، كما سبق بيانه من خلال تبنيه نظاما موحدًا لتكوين القضاة وتعيينهم وترقيتهم.<sup>(21)</sup>

إنه من اللازم تعديل النصوص الصادرة وإثراء النصوص التي هي قيد الدراسة قصد تكريس فكرة تخصص قضاة النظام الإداري، إن مشروع القانون المتضمن التنظيم القضائي يتبنى الفكرة عندما يخصص محاكم لكل نوع من المنازعات المدنية بإنشائه محاكم عقارية، بحرية، تجارية، عمالية، أحوال شخصية.. الخ.

إن التخصص وحده هو الكفيل بتحسين نوعية الأحكام ورفع مستوى خدمات مرفق القضاء. إذا كان هذا هو الشأن على مستوى هيئات القضاء العادي، فمن باب أولى ضمان التخصص على مستوى الهيئات الإدارية، إذ لامتني إقامة هيئات للقضاء الإداري في غياب تخصص أعضاء هذه الهيئات؛ فالحكمة من وجود قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي هو الوصول إلى تخصص القضاة. إن النظام الحالي معيب ومتناقض فهو يقيم قضاء إداريا ويسنده لقضاة النظام العادي، وبذلك تقلص مدلول الإصلاح القضائي إلى مجرد تغيير شكلي يقتصر على استبدال تسمية الغرف الإدارية بالمحاكم الإدارية، والغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا بمجلس دولة، وبطبيعة الحال فإن الإصلاح المقصود أبعد بكثير من مجرد تغيير التسمية، فمن خصائص نظام القضاء الإداري قيامه على قضاة متخصصين في القانون الإداري.

**ثانياً: هيئات منقوصة الصلاحيات بسبب الإبقاء على جزء هام من المنازعات الإدارية من إختصاص القضاء العادي**

إن قائمة الإستثناءات الواردة (بالمادة 7) مكرر من قانون الإجراءات المدنية<sup>(22)</sup> وبجملة من النصوص المتفرقة<sup>(23)</sup> هنا وهناك، إننا لاننكر حكمة الإبقاء على إختصاص القضاء العادي في بعض الأحيان خاصة عندما يكون القانون المطبق على النزاع هو القانون الخاص (مثلا قضايا الإيجار) فمن الحكمة إسناد الإختصاص فيها لقاضي القانون الخاص لأنه هو قاضي الإيجار، ولكن في حالات أخرى أسند المشرع نزاعات إدارية معقدة تمس عمق القانون الإداري

السياسي للمحكمة المدنية أو للجان إنتخابية ولائية، وكان الأفضل إسنادها إلى هيئات القضاء الإداري، ونكتفي هنا بمثال المنازعات الإنتخابية المحلية، ومنازعات الترشيح للانتخابات التشريعية، فقد جعل قانون الإنتخابات الاختصاص بنظر منازعات التحضير للانتخابات والاستفتاءات بوجه عام للمحاكم المدنية ويتعلق الأمر هنا بمنازعات تحضير القوائم الانتخابية<sup>(24)</sup>، كما جعل الإختصاص بنظر منازعات الترشيح للإنتخابات المحلية والتشريعية للمحكمة المدنية، وأخيرا جعل إختصاص النظر في المنازعات المتعلقة بمدى شرعية نتائج التصويت في الإنتخابات المحلية - (دون التشريعية) - من إختصاص اللجان الإنتخابية الولائية.<sup>(25)</sup>

إن إسناد النزاع هنا إلى غير قضاة القانون الإداري يهدر مبدأ التخصص وينعكس لامحالة سلبا على مستوى أداء مرفق العدالة للخدمة القضائية.

وكان من اللازم أن تنص قوانين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية عند تناولها إختصاص هذه الهيئات الجديدة على إلغاء بعض الأحكام المخالفة لقواعد الإختصاص والواردة في النصوص المتفرقة، من مثل هذه المنازعات المعقدة والتي تتطلب تخصصا وخبرة قضاة القانون الإداري، فلا جدوى من إقامة نظام مستقل للقضاء الإداري، مع الإبقاء على اختصاص القضاء العادي بمنازعات هامة من عمق القانون الإداري.

## المطلب الثاني

إنسداد التحول نحو إزدواجية القضاء على مستوى الإجراءات (أو جمود النظام القضائي بسبب إستمرار تطبيق قواعد الإجراءات المدنية أمام هيئات القضاء الإداري وعدم إكتمال درجات التقاضي).

إن عدم تمييز الدعوى الإدارية بقانون خاص للإجراءات يمس بفكرة استقلال النظام القضائي عن النظام القضائي العادي ويحرم القاضي من سلطات التحري

في الدعوى (الفرع الأول). أما عدم إكمال درجات التقاضي فينعكس سلباً على وظائف مجلس الدولة الذي يصبح محكمة إستئناف أساساً بدل أن يكون أساساً محكمة نقض للقيام بدوره الدستوري المتعلق بتوحيد الاجتهاد في المواد الإدارية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: إسداد النظام القضائي بسبب إستمرار تطبيق قواعد الإجراءات المدنية أمام هيئات القضاء الإداري

معروف أنه من خصائص القضاء المزدوج، ازدواج الاجراءات وتفرد النزاع الإداري بقانون خاص للاجراءات الإدارية على غرار قانون الاجراءات المدنية<sup>(26)</sup>، فنظام ازدواج القضاء يتضمن عنصر استقلال الهيئات الإدارية عن المدنية من حيث تشكيلتها ومن حيث إختصاصاتها، وعنصر القانون المطبق من حيث القانون الإجرائي المتضمن القواعد الشكلية التي تحكم سير الدعوى، ومن حيث القانون الموضوعي المتضمن نظريات القانون الإدارية الواجبة التطبيق على النزاع.

غير أن المشرع العادي نص في أكثر من مكان على احتفاظه بالقواعد الإجرائية الواردة في قانون الاجراءات المدنية وسريانها على المنازعات الإدارية أمام الهيئات الإدارية الجديدة. وهكذا نص قانون مجلس الدولة على هذه القاعدة في (مادته 40) بقولها: «تخضع الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة لأحكام قانون الإجراءات المدنية»<sup>(27)</sup>، ونص قانون المحاكم الإدارية على ذات القاعدة في الفقرة الأولى من (المادة 2) بقوله: «تخضع الإجراءات أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية».

لو جاءت هذه النصوص ضمن الأحكام الانتقالية للقانون لهان الأمر واعتبرنا حينها أن العمل بها سينتهي بمجرد صدور القوانين الإجرائية الخاصة بالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة التي هي عنصراً أساسياً من عناصر النظام المزدوج.

لكن هذه الأحكام جاءت في صلب القانون مما يعني أنها أحكام دائمة وليست إنتقالية، وأنه لاتفكير في فصل الإجراءات الإدارية عن الإجراءات المدنية واستقلالها عنها، وأن وحدة النظام الإجرائي سيظل قاعدة عامة.

إن هذا المسلك في رأينا غير مقبول، ليس فقط لأنه يتناقض مع النظام المزدوج وخصوصياته، ولكن أيضا لأنه يحرم القاضي الإداري من لعب دوره في التحري والتنقيب في الدعوى.

فالمعروف أن الإجراءات القضائية نوعان: إجراءات فاحصة وإجراءات اتهامية، والدعوى الإدارية في نظام القضاء المزدوج تندرج ضمن الإجراءات الفاحصة لأسباب موضوعية تتعلق بكون الإدارة العامة طرفاً في النزاع، بينما الإجراءات المدنية هي من نوع الإجراءات الإتهامية. وإذا كان القاضي في هذا الأخير لا يتمتع بصلاحيات التدخل في توجيه الدعوى التي هي قضية خاصة بين طرفين متساويين، فإن القاضي في الدعوى الإدارية يتمتع بدور إيجابي تدخلي، فإجراءات سير الدعوى هنا تتم تحت توجيه القاضي وعند عجز الأطراف يتدخل في إعداد الدليل كما هو الحال مثلا عندما تمتنع الإدارة عن تقديم الوثائق. إن الملف<sup>(28)</sup> القضائي أحيانا لايشكل قضية خاصة فقط، بل يعتبر أيضا قضية عامة، ففي دعوى الإلغاء يكفي أن يحرك المدعي إجراءات الدعوى لتصبح القضية قضية القاضي لأن الأمر يتعلق بالمشروعية، وهذه قضية عامة بقدر ماهي قضية خاصة، ومن هذه الزواية لابد من نظام إجرائي يمنح للقاضي صلاحيات التدخل للبحث عن دليل هتك المشروعية من عدمه وبالتالي إلغاء التصرف أو رفض الدعوى.

إن النظام الإجرائي المكرس في قانون الإجراءات المدنية - حتى وإن تضمن بعض الإجراءات الخاصة بالدعوى الإدارية والمتميزة عن الإجراءات المدنية - إلا أنه يبقى قاصرا عن تحقيق الهدف المذكور أعلاه والمتمثل في تمكين القاضي من لعب دور إيجابي في الملف والوصول إلى الحقيقة لحماية المصلحة العامة التي تسهر عليها الإدارة ودون المساس بالحقوق والحريات الأساسية المقررة للخواص دستوريا. إن هذه الأحكام تنسجم أكثر مع النظام الإتهامي الذي هو من خصائص القضاء العادي.

إن ورود هذه الأحكام الإجرائية ضمن نظام عام موحد للإجراءات، ألا وهو قانون الإجراءات المدنية، كان مبررا عند بداية الإستقلال أين تبنى المشرع تحت تأثيرات معينة نظاما قضائيا يغلب عليه الطابع الموحد، أما وقد تحول جذريا منذ 1996 نحو نظام للقضاء المزدوج فإن النتيجة المنطقية لهذا التحول هي استقلال الاجراءات الإدارية عن الإجراءات المدنية، وبالتالي يتعين مراعاة ذلك عند تعديل قانون الاجراءات المدنية وذلك بسحب الأحكام الخاصة منه وإثرائها بما يجعلها صالحة لتغطية جميع جوانب التقاضي الإداري.

إن تمتع القاضي الإداري بدور توجيهي في الدعوى ضروري لإعادة التوازن إلى أطراف الدعوى الإدارية ومراكزهم، فهناك طرف ممتاز ألا وهو الإدارة التي تتوفر على الوثائق وعلى سلطة القرار، وطرف عادي(فرد) لايملك معطيات التصرف الإداري ولأسبابه وأحيانا لا يبلغ حتى بالقرار المتخذ ضده، ومن ثمة يحتاج إلى تدخل القاضي لوضع كل عناصر القضية من وثائق ومعلومات تحت يد السلطة القضائية للفصل في الملف عن دارية بدل رفض الدعوى بسبب عدم استطاعة المدعى تجسيد قاعدة البينة على من ادعى.. ومن هنا كرست أنظمة القضاء المزدوج هذا الدور الفاحص للإجراءات الإدارية، وهو الدور الذي لا يمكن أن يضمه قانون الاجراءات المدنية الذي وضع ليحكم أطرافا مدنية توجد في مراكز متساوية وتتنازع حول مسألة خاصة ليس لها جانب عام ومن ثم لاتعني القاضي الذي يكتفي بدور الحكم على ما قدموه من حجج وأدلة وعلى المدعي عبء إثبات هذه الأدلة، وهذا هو النظام الإتهامي الذي لا يتماشى مع الدعوة الإدارية للاختلاف في الطبيعة، ومع ذلك يتمسك به المشرع!

### **الفرع الثاني: إنسداد النظام القضائي بسبب عدم إكتمال درجات التقاضي**

في النظام القضائي العادي فإن درجات التقاضي كاملة، فهناك الدرجة الابتدائية (المحاكم) ثم الدرجة الثانية(المجالس القضائية) وأخيرا درجة للنقض تقوم بها المحكمة العليا مهمتها رقابة القانون، ومن خلال هذه الرقابة يتم توحيد



الاجتهاد في المواد العادية وتقويم أعمال المجالس والمحاكم، وقد نص على هذا الدور صراحة الدستور في (مادته 152) وهو نفس الدور الموكول لمجلس الدولة في المواد الإدارية بموجب نفس المادة.

غير أن نصوص التشريع العادي لا تعكس هذا الدور لمجلس الدولة، عندما نص كل من قانون المحاكم الإدارية ومجلس الدولة على أن أحكام هذه الأخيرة خاضعة للاستئناف أمام مجلس الدولة (المادة 2/2 ق.م.إ. - المادة 10. ق.م.د).

وهكذا تظهر الوظيفة الرئيسية لمجلس الدولة في شقها القضائي كقاضي استئناف أساسا، ولا تظهر وظيفته كقاضي نقض الا بصفة رمزية عندما أشارت (المادة 11) من قانونه على إمكانية الطعن بالنقض في قرارات الجهات القضائية النهائية وقرارات مجلس المحاسبة.

وكان يملك جعل مجلس الدولة أساسا محكمة نقض لتجسيد توجيهات (المادة 152 من الدستور) بإنشاء محاكم استئناف إدارية تكون أحكامها قابلة للنقض أمام مجلس الدولة. وهنا فقط تصبح جميع قرارات الجهات القضائية الادارية قابلة للنقض ومجالا لأحكام الرقابة القانونية عليها وبالتالي توحيد الاجتهاد القضائي.

وكان يمكن منح اختصاص الاستئناف الى الغرفة الادارية الجهوية الخمسة الحالية بتحويلها الى محاكم استئناف إدارية بحكم ما اكتسبته من خبرة ودون تعميم محاكم الاستئناف على كل الولايات (كما هو في النظام العادي).

إن هذا الحل يجسد من جهد وظيفية رقابة القانون - (النقض) - التي يجب أن يضطلع بها مجلس الدولة لأن وظيفة الإستئناف لا تضمن الرقابة القضائية بالشكل اللازم، ومن جهة ثانية تحقق درجات التقاضي التي تصبح كاملة، كما هو الحالي في النظام العادي، ومن جهة ثالثة لا يكلف الميزانية العامة أعباء اقتصادية كبيرة لأن محاكم الاستئناف الادارية تكون بموجب هذا الحل جهوية

وليست ولائبة، ونحبذ أن تكون المحاكم الإدارية الابتدائية نفسها جهوية وليست ولائبة لأسباب اقتصادية، وخاصة أن (المادة 1) من قانونها تركت تحديد عددها لمرسوم، لأنه حتى في الدول ذات الإمكانيات الكبيرة تم اعتماد المعيار الجهوي لأسباب اقتصادية، ففي فرنسا مثلا هناك حوالي 26 محكمة إدارية ابتدائية فقط، وخمس محاكم إدارية استئنافية أنشأها مرسوم 15 فيفري 1988 تطبيقا لقانون 31 ديسمبر 1987.<sup>(29)</sup>

### الخلاصة:

وفي النهاية لا يسعنا إلا أن نسجل نتيجة رئيسية وهي أن التحول من نظام الغرف الإدارية الذي يغلب عليه الطابع الموحد إلى نظام القضاء المزدوج الذي يجسده مجلس الدولة ومحاكمه الإدارية جاء منقوصا ومشوبا ببعض العيوب التي هي قابلة للإصلاح في رأينا عن طريق تعديل القوانين المؤسسة للنظام واستكمال الباقي في القوانين التي هي محل المناقشة، ويتعلق الأمر بوجوب سن قانون للإجراءات يكون مستقلا عن قانون الإجراءات المدنية.

وبمراجعة قواعد الاختصاص، عن طريق تحويل بعض الاختصاصات العائدة بموجب قوانين خاصة لهيئات خاصة (لجان مثلا) أو لمحاكم مدنية الى هيئات القضاء الإداري، لأن استثناءات الاختصاص هذه هي من رواسب نظام القضاء الموحد الذي استلهم المشرع منه النظام القديم في الكثير من أحكامه.

وأخيرا إنشاء محاكم استئناف إدارية محل الغرف الادارية الجهوية الخمسة من أجل تمكين مجلس الدولة من القيام بوظيفته الأساسية كهيئة للنقض وللرقابة القانونية تماشيا مع النص الدستوري وفي نفس الوقت إكتمال درجات التقاضي، على أن يكون إنشاء هذه الهيئات على أساس جغرافي جهوي وليس ولائي لتفادي أعباء اقتصادية إضافية.

إن النظام المزدوج في كثير من الدول التي كانت مهذا له، تشكل تدريجيا وتطور

---

---

واكتمل مرحليا، وفرنسا نفسها عرفت هذه المنهجية المرحلية في تطوير نظامها القضائي في المواد الإدارية وتنقيحه من العيوب التي يفرزها التطبيق بشكل يتماشى مع خبرة القضاء ورسوخ التجربة.

وهكذا، فإن محاكم الإستئناف لم تنشأ إلا في 1987، ومجلس الدولة لم يتحول إلى هيئة قضائية بآته الا في سنة 1872 بينما كان من قبل مجرد هيئة استشارية، وأخيرا، لم تصبح وظيفته الرئيسية هي النقض الا منذ انشاء محاكم الاستئناف الادارية في 1987، كما أن المحاكم الادارية كانت في الأصل عبارة عن مجالس ولايات ولم تتحول إلى محاكم بالشكل الحالي الا بموجب اصلاح 1953<sup>(30)</sup>.

قسنطينة في 21 فيفري 1999

## الهوامش

- 01- مع شيء من الاختلاف في التشكيكية والإختصاص، أنظر في هذا الإختلاف، مراجع القانون الإداري، منها على سبيل المثال: د/ أحمد محيو: المنازعات الإدارية د.م.ج، الجزائر، 1979، ص 11.
- د/ عمار عوادي: عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري ج 1، د.ج.ج، الجزائر، 1983، ص 45.
- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية ج 2، 1، د.م.ج، الجزائر، 1998، ص 61، ص 177 ومابعدهما.
- 02- بموجب المرسوم رقم 53-934 المؤرخ في 30 سبتمبر 1953.
- 03- وقد ألغي بموجب القانون رقم 89-22 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989، المتعلق بتنظيم وتسيير المحكمة العليا (الجريدة الرسمية، عدد 53).
- 04- وكان تواجد الغرف الإدارية يقتصر في بداية الأمر على ثلاثة مجالس قضائية هي: الجزائر، وهران، وقسنطينة. ثم عممت فيما بعد على باقي المجالس تدريجيا.
- 05- تنص المادة 152 من الدستور المعدل على مايلي:  
- تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.  
يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية.  
- تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون.  
- تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالات تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة.  
06- وهما على التوالي:  
القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.  
القانون رقم 98-02 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية،(الجريدة الرسمية، عدد 37).
- 07- تخول هذه المادة المحاكم الإدارية العامة في مجال المنازعات الإدارية تماما مثلما أن المادة الأولى من قانون الاجراءات المدنية تجعل الولاية العامة في منازعات القانون الخاص للمحاكم المدنية، ويجب الإشارة إلى (المادة 7) من قانون الاجراءات المدنية كذلك التي تحدد إختصاص الغرف الإدارية على أساس المعيار العضوي.  
إن المادة الأولى من قانون المحاكم الادارية تظهر أكثر تحررا لأنها لاتقيد القاضي الإداري بمعيار.  
08- وقد اعترفت محكمة النقض لأعضاء المحاكم الإدارية بصفة قاض(قرار 25 أفريل 1958، دالوز، 1958، ص 430)، وهو ماجعل بعض المؤلفين يطلق عليهم صفة قضاة، من هؤلاء:  
J.M AUBY, ET R. DUCOS ADER.: INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES, 4<sup>ème</sup> ED.DALLOZ, PARIS 1978; P444.
- 09- أنظر في الموضوع كلا من:  
BERNARD PACTEAU, CONTENTIEUX ADMINISTRATIFS, P.U.F, PARIS 1985, P59\_60.  
STIRN, LES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS EN 1989 ET 1990 (BILAN ET PERSPECTIVES) IN N6, 1990.P.342  
BERNARD  
MIXHEL GUIBAL: LA RECENTE REFORME DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, J.C.P N 26.1988 P36
- 10- إلى جانب اختصاصه كقاض ابتدائي ونهائي في دعاوي الإلغاء والتفسير والمشروعية الموجهة ضد قرارات السلطة المركزية(المادة 9 من قانون مجلس الدولة والمادة 274,231 من قانون الإجراءات المدنية)، واختصاصه كمحكمة نقض بالنسبة للقرارات النهائية الصادرة عن الجهات القضائية الادارية وقرارات مجلس المحاسبة(المادة116) من قانون مجلس الدولة.
- 11- يقوم نظام القضاء المزودج في مصر على«مجلس دولة» بصلاحيات القضاء المفوض وبصلاحيات إستشارية، ويضم المجلس أربعة فروع هي: محكمة القضاء الاداري، والمحاكم الادارية، والمحكمة الإدارية العليا، وهيئة مفوضي الدولة.  
أنظر في عرض وتحليل هذا النظام:  
- محمد أنس قاسم جعفر: الوسيط في القانون الإداري. مطبعة الإخوان مورافتي، القاهرة 1984-1985 ص 17.
- 12- مجلس الدولة الجزائري يتمتع بصلاحيات إبداء الرأي الإستشاري المسبق بخصوص القوانين دون المراسيم عكس النظام الفرنسي.
- 13- ولكن ليس بالضرورة أن يكون معيننا من ضمن القضاة لأن (المادة 78) من الدستور تنص على تعيينه بمرسوم ضمن قائمة الشخصيات التي يعينها رئيس الجمهورية.
- 14- أنظر في هذه الأنظمة المقارنة:  
HENRY PUGET, LES INSTITUTIONS ADMINISTRATIVES ETRANGERES, DALLOZ, PARIS, 1969, P188.
- 15- أنظر في النظام الفرنسي كلا من:  
VEDEL ET PIERRE DELVOVE: DROIT ADMINISTRATIF(THEMIS) P.U.F PARIS 1982.P583\_610 ET 628  
GEORGES  
-ANDRE DE LAUBADERE, TRAITE DE DROIT ADMINISTRATIF, 6<sup>ème</sup> ED. L.G.D.J PARIS 1973. P.371.382.  
وأنظر في النظام التونسي كلا من:

ADMINISTRATIF, IN PUBLICATION SCIENTIFIQUE, N 7 1990.- AHMED BEN HAMIDA: APER  
U GENERAL SUR LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE ET LE CONTENTIEUX  
MIDOU, LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF TUNISIEN, IN PUBLICATION SCIENTIFIQUE N7.1990.

- MOHAMED

BEN ACHOUR, DROUICH, LA GENSE DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF: IN, PUB.SCIENT, N7,1990.

-SANA

16- مع مراعاة إستثناءات الاختصاص، فأحيانا يجعل المشروح الاختصاص بنزاع إداري معين من اختصاص المحاكم المدنية. لقد نصت على هذه الاستثناءات (المادة 7) مكرر ونصوص أخرى متفرقة.

17- أما إشكالات الاختصاص بين الهيئات من نفس النظام، فتحل داخليا عن طريق الهيئات التابعة لنفس النظام القضائي كل فيما يخصه.

18- بينما ينظم بصدده ممارسة اختصاصاته الاستشارية في شكل جمعية عامة ولجنة دائمة.

19- وأمام عمومية هذه النصوص، فقد شهد الواقع العملي إنشاء أربع غرف على مستوى مجلس الدولة، ولكن دون تخصص، والأفضل في رأينا لو كانت متخصصة حسب أهم منازعات القانون الإداري، كأن تخصص غرفة مثلا لمنازعات الضرائب والرسوم، وغرفة لمنازعات القضاء الكامل وغرفة لمنازعات الإلغاء، وغرفة للمنازعات العقارية ونزع الملكية ويراعى في تشكيل كل غرفة تطعيمها بأهل الخبرة والتخصص في ميدانها.

20- بينما نصت (المادة 21) على فكرة التخصص بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة عند اختصاصاته الإستشارية وتعتقد أن الإختصاصات القضائية كذلك هي بحاجة إلى تخصص القضاة.

21- نصت (المادة 117) من مشروع القانون الأساسي للقضاء على إمكانية تعيين القضاة العاملين بالغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا أو بالغرف الإدارية لدى المجالس على التوالي بمجلس الدولة والمحاكم الإدارية، ولكن هذا النص لا يكفي لضمان التخصص لأن هؤلاء أصلهم قضاة للقانون الخاص وأسندت لهم مهام العضوية بالغرف الإدارية.

22- وهي مخالفات الطرق، منازعات الإيجار المدني والتجاري، القضايا التجارية، القضايا الإجتماعية، مسؤولية الدولة عن حوادث السيارات الإدارية وغيرها..

23- على سبيل المثال: قانون الجنسية(المادة 274) قانون التنازع عن أملاك الدولة(المادة 35 من قانون 81/01 ) منازعات الخطأ القضائي(المادة 531 مكرر ق.إ.ج) منازعات الإنتخابات المحلية.. الخ.

أنظر في التفاصيل مراجع المنازعات الإدارية، ومنها مؤلفنا حول المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، ج 3، المرجع السابق، ص 424-454.

24- وهو القانون الصادر بالأمر رقم 97-07 المؤرخ في 06 مارس 1997، والذي حل محل القانون 89-13 المؤرخ في 07 أوت 1989 المعدل والمتمم في 1991، 1995.

25- وعلى الرغم من أن القانون ينص على أن اللجنة الولائية تتكون من ثلاثة قضاة، فإنه لا ينص على وجوب أن يكونوا من قضاة الغرف الإدارية(المحاكم الإدارية).

26- وهكذا، فإن الإجراءات الإدارية في النظام الفرنسي المزدوج مستقلة عن الإجراءات المدنية وهي-(أي الإجراءات الإدارية)- واردة في قانون المحاكم الإدارية وبالنسبة لمجلس الدولة واردة بموجب مراسيم خاصة بالإجراءات أمام مجلس الدولة - أنظر هذه النصوص في:

LE CODE ADMINISTRATIF, DALLOZ, PARIS 1994, P504,554,SS

27- أما الإجراءات أمام القسم الإستشاري فتخضع للنظام الداخلي الذي سيضعه المجلس نفسه.

28- أنظر في هذه الخصوصيات:

CHARLES DEBBASCH: INSTITUTION ET DROIT ADMINISTRATIF . T2 P.U.F PARIS 1978, P.448

29- أنظر في عرض هذه المحاكم تنظيمًا وتسييرًا، د/ مسعود شيهوب: المبادئ العامة للمنازعات الإدارية. ج 1، المرجع السابق، ص 69-79.

30- أنظر في تقييم القضاء المزدوج في فرنسا كلا من:

-ANDRE DE LAUBADERE: REFORME DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF. A.J.195/1.

ET JURIDICTION JUDICIAIRE EN MATIERE DE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF, A.J.D.A. 1954.

-PINTO: LA REPARTITION DES COMPETENCES ENTRE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE

تدخل للأستاذ

**ماموني الطاهر**

رئيس مجلس قضاء تلمسان

## استقلالية القضاء بين القانون والواقع

### مدخل:

لقد عرفت الجزائر منذ الاستقلال عدة تطورات في المجالات الاقتصادية، السياسية والاجتماعية. فمن الأحادية الحزبية إلى التعددية، ومن الاقتصاد الموجه إلى اقتصاد السوق مما صاحبه تطورات في المجال التشريعي أفضت في سنة 1996 إلى إقرار دستور تضمن إنشاء مؤسسات متعددة تدعيما للنظام الجمهوري والديمقراطية التعددية وبناء دولة القانون؛ الدولة التي فصل دستورها هذا بين السلطات الثلاثة التشريعية، التنفيذية والقضائية في بابه الثاني (المواد من 70 إلى 158). فاستقلالية السلطتين التشريعية والتنفيذية أمر لاجدال فيه، بينما بقيت استقلالية السلطة القضائية مرهونة بمدى مطابقة النصوص التشريعية لما ورد في الدستور والواقع المعيش.

ومن هذا المنظور، ارتأينا اختيار موضوع مداخلتنا هذه كرجل ميدان لتسليط الضوء على العوائق التي تحول دون تحقيق هذه الاستقلالية ومساهمة منا كذلك في إثراء هذه الندوة الثقافية التي تعتبر سنة حميدة أتمنى أن تلقى الدعم والاهتمام اللازمين لاستمراريتها، وعليه سوف نتطرق في سياق مداخلتنا هذه إلى موضوع الاستقلالية بالتركيز على الجانب العملي أو التطبيقي بعيدين عن المفاهيم النظرية الفلسفية وذلك بتقسيم الموضوع الى مبحثين: نتعرف أولاً على مفهوم الاستقلالية في الدستور والقوانين، ثم نخصص المبحث الثاني إلى استقلالية القضاء في جانبه التطبيقي وذلك بابرار العوائق التي تحول دون تجسيد هذا المبدأ والاجراءات الواجب اتخاذها لتثبيت هذه الاستقلالية.

## المبحث الأول:

### مفهوم استقلالية القضاء

إن مفهوم استقلالية القضاء يجد تفسيره في الوظائف التي يقوم بها الجهاز القضائي والمحددة في الدستور والقوانين الوضعية المنظمة للعلاقات بين الأفراد، والتي تتمحور كلها حول تحقيق مبدأ المشروعية وعلاقته بالسلطتين التنفيذية والتشريعية. وسوف نكتفي في هذا العرض بالتطرق لمفهوم استقلالية القضاء من الناحية النظرية في كل من الدستور والقانون الأساسي للقضاء لانهما الركيزتان اللتان يعتمد عليهما القاضي في مباشرة وظائفه.

ونختتم هذا المبحث بالقاء نظرة على ازدواجية القضاء و دورها في استقلاليته.

### أولاً: استقلالية القضاء في الدستور

فمبدأ استقلالية القضاء مرجعه الأول والأساسي هو الدستور، وبالاطلاع على دستور الدولة الجزائرية لسنة 1996 نجد بأنه لم يكتف بالنص على هذه الاستقلالية في الباب الخاص بالسلطة القضائية وإنما شملت مجمل مواده هذا المفهوم سواء بصفة صريحة أو ضمنية.

فلقد نصت «المادة 29» منه بأن كل المواطنين سواسية أمام القانون ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، العرق، الجنس، الراي أو أي شرط أو ظرف شخصي أو اجتماعي. وأكدت «المادة 32» بأن الحريات الأساسية وحقوق الانسان والمواطن مضمونة، وحملت «المادة 49» الدولة التعويض عن الخطأ القضائي.

غير أن الباب الثاني من الدستور هو الذي نظم فيه المشرع الاستقلالية



والفصل بين السلطات وحدد لكل سلطة وظيفتها واختصاصاتها مؤكداً في «المادة 138» بأن السلطة القضائية مستقلة، ومبرزا في «المواد من 139 إلى 158» كيفية ممارسة هذه الاستقلالية وإطارها القانوني، ودور القضاء كمؤسسة دستورية من مؤسسات الدولة. وتتلخص وظيفة السلطة القضائية في أنها الضامن لحماية المجتمع والحريات وتحفظ لكل واحد حقوقه الأساسية؛ بمعنى أنها المصعب الذي يرجع إليه لضبط أي سلوك أو تصرف مهما كان مصدره سواء صدر عن أشخاص عادية أو أشخاص معنوية «هيئات»، ووظيفة القضاء في هذه الحالة مجسدة في إصدار الأحكام، «فالمادة 146 تنص على أن القضاء هو المختص بإصدار الأحكام» فلا يحق لأي سلطة أو هيئة في الدولة أن تقوم مقام القضاء في استصدار الأحكام. ومن هنا يتجلى واجب احترام السلطة القضائية لما تصدره من أحكام، فمقياس العدل في المجتمع تعتمد على مدى تطبيق القوانين من طرف القضاء واحترام الأحكام التي يصدرها والالتزام بتنفيذها من طرف الأشخاص والهيئات المكونة لهذا المجتمع، وتجدر الإشارة إلى أن «المواد 147، 148، 149 و 150» بينت بأن القاضي لا يخضع إلا للقانون، وضمنت حمايته في أدائه مهامه وحدد الهيئة التي تشرف عليه عند قيامه بأعماله والتي يعود إليها صلاحية مراقبته أثناء أدائه لوظائفه والتي تضمن كذلك من جهة أخرى حماية المتقاضين من الانحراف الذي قد يصدر من القاضي وهذه الهيئة الدستورية تتمثل في المجلس الأعلى للقضاء الذي يرأسه رئيس الجمهورية.

### **ثانياً: استقلالية القضاء في القانون الأساسي للقضاء**

وتكمن هذه الاستقلالية في الواجبات الملقاة على القاضي والمنصوص عليها في المواد من 7 إلى 15 من (ق أم)، وتتمثل على الخصوص في التزام التحفظ وعدم ممارسة أية وظيفة نيابية أو الانتماء إلى جمعية ذات طابع سياسي وضرورة امتناع القاضي عن القيام بأي عمل أو نشاط من شأنه

---

---

أن يعرقل سير العدالة بما في ذلك الوظائف التي تدر عليه ربحاً، كما أن هذه الاستقلالية تستخلص من الحماية التي أقرها المشرع للقاضي في المادة 18 من (ق أم) والتي جاءت تطبيقاً «للمادة 138» من الدستور بالإضافة إلى ماتضمنته المواد الأخرى من نفس القانون والمتعلقة بحماية القاضي من التهديدات والأهانات والاعتداءات التي قد يتعرض لها أثناء قيامه بمهامه أو بمناسبتها، وتحميل الدولة التعويض عن الخسارة المباشرة الناتجة عن ذلك في جميع الحالات التي لم ينص عليها في تشريع المعاشات، كما تقوم الدولة مقام المعتدى عليه للمطالبة بالحقوق والحصول على المبالغ المدفوعة للقاضي إزاء مرتكبي الاعتداءات كما يحق لها مباشرة أن تتأسس طرفاً مدنياً أمام المحكمة الجزائية.

ولايفوتنا في نهاية هذا المبحث إلى الإشارة بأن الازدواجية القضائية التي أقرها دستور 1996 من شأنها أن تفيد في تدعيم استقلالية القضاء بما تؤديه من دور في رقابة السلطات العمومية من التعسف المحتمل وضمان حق المواطن في الطعن في القرارات الإدارية. فالمشرع الجزائري جعل الجهات القضائية الإدارية، مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، هيئات تابعة للسلطة القضائية وتمتع بالاستقلالية في ممارسة اختصاصاتها القضائية، ويخضع قضاتها للقانون الأساسي للقضاء، كما أن مجلس الدولة يتمتع بصلاحيات ذات طابع استشاري تتمثل في إبداء رأيه في مشاريع القوانين التي تعدها الحكومة في الحالات العادية أو الاستعجالية. ومن هنا يبدو جلياً بأن هذه الهيئة القضائية «مجلس الدولة» لها دور أساسي في مجال إقرار مبدأ المشروعية الذي يسعى القضاء كسلطة لحمايته، بالإضافة إلى حماية الحقوق والحريات تجاه السلطتين التشريعية والتنفيذية.

## المبحث الثاني:

### استقلالية القضاء من جانبها التطبيقي

وهو لب مداخلتنا هذه، فاستقلالية القضاء ليست شعارا وإنما مبدأ دستوريا يتطلب من الجميع، مواطنين وهيئات عمومية، العمل على تجسيده لأنه بالاستقلالية تتركس الحماية الحقيقية للحريات والحقوق الفردية والجماعية وتبنى دولة القانون التي لاسلطان فيها الا للقانون. ومن جهة أخرى فإن مقياس تطور المجتمعات يكمن في مدى احترامها للقوانين التي تحكمها ومستوى العدل الذي يسود بين أفرادها. ومن هذا المنطلق، ارتأينا أن نخصص هذا المبحث لأبرز الاشكاليات التي تحول دون تحقيق الاستقلالية الفعلية للسلطة القضائية، والتي تتمحور أساساً حول مايلي:

#### أولاً: مدى توفر المقومات الكفيلة بتحقيق المهام المحددة دستوريا للسلطة القضائية:

فبدون الدخول في التفاصيل، نطرح السؤال التالي: ماهو موقع السلطة القضائية من السلطتين التشريعية والتنفيذية من حيث الوسائل المادية «هياكل وميزانية» ومكانة القضاة «إطارات سامية في الدولة بالنظر إلى ما يتمتع به إطارات السلطتين التشريعية والتنفيذية؟

وعليه، ونظرا لماهو مسطر في إطار التوجهات الجديدة للنظام القضائي في الجزائر، ازدواجية القضاء «إنشاء المحاكم الادارية» وإحداث محاكم متخصصة وقرار مبدأ تقريب العدالة من المواطن، فان الأمر يتطلب تدعيماً حقيقياً يتماشى مع مستوى البرنامج المراد تطبيقه.

ثانياً: تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء كهيئة ضامنة لاستقلالية السلطة القضائية: فلقد نص دستور 1996، كما سبق وان ذكرنا في م 138، على أن

السلطة القضائية مستقلة وأقر مبدأ الفصل بين السلطات. فبالاطلاع على الباب الثاني منه لاسيما الفصلين الأول والثاني، نجد بأن كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية مستقلتين استقلالاً فعلياً عن بعضهما البعض، وكل واحدة تمارس صلاحيتها كذلك بموجب القوانين المنبثقة عن ذلك المبدأ، لكن باستقراء ما هو وارد في القانون الأساسي للقضاء، نجد بأن المجلس الأعلى للقضاء، الهيئة الدستورية التي تضمنت استقلاليتها، السلطة القضائية بتشكيلته وطريقة تسييره، يخضع للسلطة التنفيذية، وعليه فلا بد من إعادة النظر في تشكيلته وطريقة تسييره بإعطائه كافة الصلاحيات لإدارة شؤون القضاة بما في ذلك تحديد الأجر بالإضافة إلى تمكينه من مقر خاص به أو إلحاقه بالمحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

### **ثالثاً: انعدام النصوص التشريعية الكفيلة بضمان تنفيذ أحكام القضاء من طرف الإدارة والمؤسسات العمومية؛**

«فالمادة 145» من الدستور توجب على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم في كل وقت وفي كل مكان وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء، كما نصت المادة 320 من (ق. أ. م) وما يليها على طرق تنفيذ الأحكام في موادها المدنية والإدارية. فالتنفيذ هو الإجراء الذي يمكن صاحب الحق من الحصول على حقه؛ فمصادقية السلطة القضائية في أداء واجباتها تتمثل في تنفيذ الأحكام التي صدرتها، وما شاهدناه في الساحة القضائية منذ بدء العمل بنظام المحضرين هو التطور الإيجابي الذي عرفه تنفيذ الأحكام بالنسبة للأشخاص العادية لأن (ق. أ. م) تناول جميع الوسائل التي من شأنها إجبارهم على الامتثال لها، لكن الإشكال الذي يعكر صفو مجال التنفيذ ويقلل من شأن السلطة القضائية ويمس باستقلاليتها هو امتناع مسؤولي الإدارات والمؤسسات العمومية عن تنفيذ الأحكام القضائية، وعدم وجود نصوص قانونية من شأنها إجبارهم

على الإمتثال لها، بالإضافة إلى أن المشرع الجزائري لم ينص على إمكانية الحكم على الإدارات العمومية بتهديدات مالية، عكس ما ذهب إليه بعض القوانين الأخرى كالقانون المصري في مادته 123 عقوبات بحيث جرم فعل الامتناع عن التنفيذ، مما يستدعي ضرورة تعديل (ق. أ. م) بإقرار عقوبات جزائية ومالية لكل موظف عمومي أو مسؤول عن مؤسسة عمومية يمتنع عن تنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر القضائية، هذا إضافة الى ما يمكن أن يتعرض له من عقوبة تأديبية من الهيئة المستخدمة.

#### **رابعا: إعادة النظر في بعض نصوص قانون الاجراءات الجزائية لاسيما القسم الخاص بالضبطية القضائية:**

إن السلطة القضائية هي الضامن الفعلي للحقوق والحريات في المجتمع وتمارس اختصاصاتها وصلاحياتها بواسطة مساعديها ومن أهم فئات المساعدين نذكر الضبطية القضائية، هيئة الدفاع، المحضرين(..الخ) ونجد لكل شريحة من المساعدين نصوصا خاصة بها في القوانين الاجرائية تحدد كيفية ممارستها لمهامها وعلاقتها بالجهاز القضائي، غير أننا نلاحظ بأن النصوص المنظمة لصلاحيات الضبطية القضائية والمنوه عنها في(ق أ.ج) تتطلب إعادة النظر في مضمونها بشكل يجعلها أكثر ملاءمة للتطبيق الفعلي، بحيث أن هذه الفئة هي في حقيقة التشريع خاضعة في إدارتها للنياحة العامة ولغرفة الاتهام في المراقبة لكن في الواقع المعاش نجد بأن هناك هوة بين النصوص وما هو مطبق فعلا، والسبب الرئيسي يرجع إلى ازدواجية الجهة التي يخضع لها ضباط الشرطة القضائية، لأن الاشراف والمراقبة تنجز عنهما تطبيقات ميدانية تتطلب شروطا خاصة لممارستها(على سبيل المثال، فالنياحة العامة على مستوى المجلس ليس لها العدد الحقيقي لضباط الشرطة القضائية الموجودين في دائرة اختصاصها)، فدولة القانون مطلب كل مواطن ولا يمكن بناؤها الا باستصدار نصوص تشريعية لاتترك أي مجال للتأويل عند تطبيقها.

## الخاتمة:

إن استقلالية السلطة القضائية مبدأ دستوري، يمكن القاضي من إصدار حكمه بعيداً على كل مايؤثر فيه من ضغوط، واحتكامه لضميره ومايفرضه عليه القانون. وتعتمد هذه الاستقلالية على عدة ركائز بواسطتها تتحول من مفهوم نظري إلى واقع معاش، وتتمثل هذه الدعائم في مدى احترام الجميع سلطة وأفرادا لها، وسمو سلطان القانون والاحتكام لها وتنفيذ القرارات والأحكام التي يصدرها القضاء من قبل أجهزة الدولة وامتثال الأفراد والهيئات المكونة للدولة لهذه الأحكام في كل مكان وزمان، كل ذلك يجب أن يتم في إطار العمل على توفير الوسائل التي من شأنها أن تجعل القضاة في منأى عن كل انحراف أو شبهة، موازاة مع ما يتمتع به أصحاب القرار في السلطتين التشريعية والتنفيذية، لأن تحقيق المبادئ الأساسية للعدالة التي تهدف إلى حماية الفرد وضمان الحريات والحقوق والتطبيق السليم للقانون يتطلب الاعتناء بالجهاز المكلف بهذه المهمة قبل تقييمه وتسليط الحكم عليه، وإعادة النظر في المنظومة التشريعية وجعلها تتماشى مع متطلبات التغييرات التي تحدث في المجتمع.

وختاماً لمداخلتي، أجدد شكري لمنظمي هذه الندوة الذين أتاحوا لنا الفرصة لإلقاء نظرة على واقع السلطة القضائية في البلاد، راجيامن العلي القدير أن يسدد خطانا جميعاً لخدمة الوطن والعباد.

والله وليّ التوفيق.

تدخل للأستاذ

**بوري يحي**

رئيس مجلس قضاء الشلف

## ضمانات ودعائم استقلالية القضاء

### مقدمة:

إنّ الاستقلالية الفعلية للسلطة القضائية في النظم الديمقراطية الحديثة يعتبر العمود الفقري والدعامة الأساسية لإرساء دولة القانون والمؤسسات الشرعية، وهو الضمان الحقيقي لممارسة الحقوق والحريات الأساسية.

واستقلالية القاضي بالمفهوم المتداول عند العامة لا يعني أنه حر يحكم حسب هواه؛ فالقاضي يحكم في القضايا المعروضة عليه في إطار القانون والشرعية الدستورية باقتناعه الشخصي وتحت رقابة ضميره، وهو مسؤول فوق كل ذلك أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون.

فالسطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون ولا يخضع القاضي إلا للقانون (المادتان: 138 و147 من الدستور).

### أولاً: ضمانات استقلالية القضاء

يمكننا محاولة تلخيص أهم الضمانات الكفيلة بتحقيق استقلالية فعلية للسلطة القضائية فيما يلي:

- 1- ضرورة حسن اختيار القضاة بالشروط الكاملة المطلوب توفرها في كل من يرغب في اعتلاء كرسي القضاء.
- 2- احترام وتطبيق مبدأ عدم القابلية لعزل القضاة أو نقلهم الا برضاهم.
- 3- إعادة النظر في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء باعتباره الدعامة الأساسية لاستقلالية القضاء.



---

---

4 - توفير كل الامكانيات المادية للقضاة، بما يتلاءم و ثقل المسؤولية الملقاة على عاتقهم، و واجب التحفظ المفروض عليهم، مع اقتراح تحديد مرتبات القضاة من طرف رئيس الجمهورية القاضي الأول للبلاد، بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء.

5 - تخصيص الجهات القضائية بميزانية محترمة تسمح بتغطية كل احتياجاتها، تكون باقتراح المجلس الأعلى للقضاء.

6 - تحديث مقرات الجهات القضائية وتجهيزها بالأثاث والعتاد اللائق بها، وذلك من أجل إعطائها الهيبة والوقار اللازمين.

7 - حماية القضاة من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمتهم أو تمس نزاهة أحكامهم:

فالقضاة أحرار في البحث عن الحقيقة، دون أن يكون هناك تأثير من سلطة أو ضغط من ذوي النفوذ من أية جهة كانت، حتى من داخل الجهاز القضائي نفسه، عموديا أو أفقيا.

ويمكن تلخيص عدم جواز تدخل السلطتين التنفيذية والتشريعية في السلطة القضائية فيما يلي:

أ - عدم جواز تدخل ممثلي السلطة التنفيذية في القضاء.

ويكون ذلك بأي شكل من الأشكال قبل صدور الحكم أو القرار، أو بعد ذلك في مرحلة تنفيذ الأحكام والقرارات، وذلك بوضع عقبات في طريقها.

ب - عدم جواز تدخل ممثلي السلطة التشريعية في القضاء.

القضاة مستقلون عن السلطة التشريعية، ولاسلطان لها عليهم، سواء بالتدخل والضغط من طرف أعضائها في عمل القضاة، أو بسن ووضع قوانين الهدف منها

إلغاء أحكام القضاء أو تعديلها أو وقف تنفيذها.

### ثانياً: دعائم ومقومات استقلالية القضاء

أهم الدعائم والمقومات التي تساهم في تحقيق الاستقلالية المنشودة للسلطة القضائية، يمكن تلخيصها فيما يلي:

1- تكوين القضاة وإعدادهم مهنياً بطرق علمية ناجعة، والعمل على تخصصهم منذ بداية مسارهم المهني، لأن القضاء علم وفن وخبرة وقيم وأخلاقيات وتقاليد، وهي أمور لا يمكن للقضاة اكتسابها بدون التخصص.

2 - إيجاد ضيق أكثر نجاعة وعقلانية لضمان التكوين المتواصل للقضاة، وإشراكهم في كل الملتقيات والتربصات التي لها علاقة بالعدالة.

3- توفير الفرص للقضاة المتفوقين والتميزين بكفاءاتهم المهنية للمشاركة في الدراسات العليا المتخصصة في الجامعات الجزائرية أو الأجنبية.

4 - الاعتناء بالمستوى العلمي والمهني لأمناء الضبط، والسهر على ضمان تكوينهم المتواصل.

5 - توفير المراجع والكتب والقوانين واجتهاد المحكمة العليا، وذلك بصفة منتظمة في مكتبات كل الجهات القضائية. والتفكير في تزويدها بأجهزة الاعلام الآلي مع ربطها بشبكة الانترنت، لتمكين القضاة من الاطلاع على الاجتهاد القضائي العالمي، وتوسيع مداركهم ومعارفهم.

## خاتمة:

إن التحولات العميقة التي يعرفها المجتمع الجزائري، تدعو إلى حتمية استقلالية السلطة القضائية، وبدون هذه الاستقلالية لا يمكن للقضاء القيام بالدور الدستوري المنوط به على أحسن وجه.

ولعل ماورد في خطاب فخامة السيد رئيس الجمهورية بمناسبة افتتاح السنة القضائية 1998/1999، يعبر بصدق عن أهمية استقلالية السلطة القضائية:

«إن استقلالية السلطة القضائية تشكل عنصرا آخر أساسيا لا يمكننا من دونه أن نتصور دولة القانون في بلادنا، ذلك أن هذه الاستقلالية تعتبر أفضل ضمان للإنصاف والتجرد والمساواة في المعالجة، التي ينتظرها المواطن بصفة مشروعة من عدالة بلاده...»

كما أن إستقلالية العدالة تقتضي أيضا أن يشعر قضاتنا بأنهم محميون حقا من كل أشكال الضغوط في الاطلاع بمهمتهم في خدمة القانون والحق لاغير».

والخلاصة أن القوانين الوضعية مهما بلغت من العدل والموضوعية في المعالجة، فإنها تبقى دائما في حاجة أكيدة وحتمية إلى عدالة قوية ومستقلة كفيلة بتطبيقها تطبيقا سليما، استجابة لرغبة وطموحات الشعب الجزائري في حماية المجتمع والحريات، ولتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية.

تدخل للأستاذة

**قديرة منصور**

نائب عام لدى مجلس قضاء تيزي وزو

## من أجل نظرة جديدة للقضاء

### المحور الأول

القاضي والدولة

**الباب الأول:** هل للقاضي سلطة؟

**أ-** لنتفق على مفهوم الدولة

**ب 1-** هل القاضي يستمد سلطته من القانون؟

**ب 2-** الإجتهد القضائي

**الباب الثاني:** حماية القاضي ومراقبته

1- عن المجلس الأعلى للقضاء في الجزائر

2- عن المجلس الأعلى للقضاء في دول أخرى

3- المجلس الأعلى للقضاء بين سيطرة السلطة التنفيذية وفكرة الهيئوية

### المحور الثاني

القاضي والفرد

**الباب الأول:** علاقة القاضي بالمتقاضي

**أ-** عن بعض خصائص النظام التنقيبي

**ب-** عن بعض التعديلات

**الباب الثاني:** القاضي والمجتمع المدني

## مقدمة:

كثر الحديث عن القضاء وأصبح اليوم محل انتقاد من الجميع لاسيما من قبل بعض الجهات الرسمية وإنما كذلك من قبل المجتمع المدني.

وإذا كان هذا الإنتقاد إلاّ تعبيراً عن تلك المطالب المشروعة الناتجة عن مرحلة تاريخية لمجتمع عرف وما فتئ يعرف تحولات جذرية، فإن العولمة التي اقتحمت البلدان النامية بفرض نموذج معين من السلوك والكلام (LANGAGE) ومفاهيم جديدة للحق والحرية، قد أثرت في الطرح بحيث أن النظرة الشاملة يجب أن تمر بتحليل عميق يأخذ في الحسبان هذه المعطيات، وهذا ما ينطبق على رؤية شاملة للقضاء.

وقبل أن نشرع في هذا التحليل، وجب القول أن الحديث عن القضاء واستقلاليتة لا يأخذ معنى بكل تجلياته إلا في مجتمع ديمقراطي، ذلك أنه بات بديهياً أن الديمقراطية لا تكون إلا في نظام ليبرالي<sup>(1)</sup>.

إن الديمقراطية الليبرالية أضحت اليوم منارة تنير الطريق لكل الدول، ولم يأت ذلك صدفة وإنما جاء من تفوق الرأسمالية التي فرضت منطقتها على الدول المتخلفة (النامية) التي ترى مستقبلها إلاّ في المجتمعات المتطورة<sup>(2)</sup>، وفي هذا السياق، يندرج الحديث عن القضاء واستقلاليتة.

حقيقة أن الجزائر سلكت المنهج الليبرالي في تسيير الاقتصاد وتبنت الديمقراطية في الحكم، لكن هذا لا ينفي تواجد بقايا من الفكر الأحادي حتى في المؤسسات التي أنشئت بعد دستور 23 فبراير 1989.

وفي هذا الإتجاه، هل تمكن القضاء من الخروج من بوتقة الفكر الأحادي الذي لازال منغرساً في الذهنيات، تاركا بصماته في القوانين ومنهجية تحريرها وحتى في المصطلح؟

---

---

ومادام الأمر كذلك، كيف نتصور قضاءاً مستقلاً يحمي في آن واحد النظام العام والحريات الفردية في مجتمع يطمح أن يكون ديمقراطياً وليبرالياً.

إن هذه الفرضية تجرنا إلى طرح إشكاليتين:

**الأولى:** وتخص مكانة القاضي في الدولة، وهنا نتطرق إلى علاقته معها كما وجب طرح تساؤلات حول سلطته وكيف يمكن مراقبته من جهة وحماية القاضي من جهة أخرى.

**أما الإشكالية الثانية:** فتتعلق بالقاضي والفرد وهنا يستوجب تحليل القاضي والمتقاضي من جهة ثم نعرض عن كيف يتلقى المجتمع حكم القاضي باعتباره خطاباً (DISCOURS) من جهة أخرى.

## المحور الأول

### القاضي والدولة

إن تحليل موضوع القاضي والدولة يجب أن يتجاوز المنطلق المعروف والمتداول بين العامة والمتعلق بمبدأ الفصل بين السلطات لينطلق من ذلك المتمثل أساساً في حماية الأفراد من تجاوز السلطة نفسها ولعل ما كان السبب الجوهري لبروز نظرية الفصل بين السلطات.

إن تحليل موضوع القاضي والدولة يطرح جانبيين من التساؤل:

1- هل للقاضي سلطة؟

2- إن كانت له سلطة هل يوجد ما يحميه ويراقبه في ممارسة وظيفته؟.

**الباب الأول:** هل للقاضي سلطة؟

هذا التساؤل يجرنا إلى طرح عنصرين للنقاش.

أ - مفهوم الدولة وطبيعتها.

ب - هل القاضي يستمد سلطته من الدولة «القانون» «ب 1» أو من خارجها «عمله» «ب 2»؟

### أ - لتتفق على مفهوم الدولة:

إن المفهوم الهيجلي (HEGELIEN) يعتبر أن الدولة وسيلة لعقلنة الحياة الإجتماعية، فالدولة تمثل مجيء إله على الأرض<sup>(3)</sup>.

في الجانب المعاكس، يوجد مفهوم آخر ويعرف الدولة بأنها منتج المجتمع في مرحلة معينة بكل تناقضاتها<sup>(4)</sup>.

وبصرف النظر عن المفهومين اللذين تقاسما أزيد من قرن نظرية الدولة وانعكاساتها على الحياة السياسية للمجتمعات الإنسانية، فإنه وفي كل الحالات تبقى الدولة واحدة وطابعها الأساسي واحد وهو المتمثل في السلطة «السلطة العمومية».

إن هذا يشكل قاعدة لطرح موضوع القاضي والدولة، ذلك أن القاضي ماهو إلا وجه لهذه السلطة، وأن القضاء ماهو في الحقيقة إلا جهازا يقوم باحدى وظائفها<sup>(5)</sup>.

ولعل هذه الأطروحة تجد ما يبررها بصفة خاصة في الدولة المركزية.

إن الدولة المركزية نشأت في ظروف تاريخية وسياسية معينة «الثورة الفرنسية»، وأن القانون والقضاء على السواء كانا أداتين لهذه المركزية لتوحيد الأمة «فرنسا»، فقد تم إلغاء العرف «COTUMES» منذ القرن السادس عشر، وفي حقبة تاريخية أخرى، تم إنشاء القضاء الإداري وذلك لأن الثوار الفرنسيين لم يكونوا يثقون في قضاء القانون العام بحجة أنه أنشئ في ظل الملكية فيخشون أن يعرقل مسيرة الثورة الفرنسية التي فجرت كل المعتقدات الإقطاعية بهدف توحيد الأمة<sup>(6)</sup>.



في هذه الحالة وقد حددنا مكانة القضاء في الدولة المركزية، فكيف لهذا الأخير أن يستمد سلطته ومن أين؟.

## ب 1- هل القاضي يستمد سلطته من القانون؟

حقيقة أنه أصبح جليا أن تحرير القوانين يتم بصفة رديئة وبدون رؤية شاملة. هذه الملاحظة لا تقتصر على النصوص الجزائرية وإنما نجدها بفرنسا إذ جاء ذلك في تقرير مجلس الدولة الفرنسية لسنة 1991.

وفضلا عن كل هذا، فقد بات مسلما أن في الدولة المركزية يلزم القانون القاضي فقد جاء في «المادة 147» من الدستور: "لا يخضع القاضي إلا للقانون"، إن قراءة هذه المادة تثير تساؤلين:

- هل الدستور أراد من ذلك حماية القاضي بالزامه أن لا يخضع لأية قوة خارجية إلا للقانون؟.

- القاضي ملزم بتطبيق القانون دون سواه.

هذا التساؤل يجد ما يبرره في القوانين الأخرى، ونذكر على سبيل المثال القانون المدني.

فقد جاء في الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني مايلي:

"إذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى...".

وهنا نرى بصفة واضحة أن القاضي كان دائما ملزما بتطبيق القانون وعليه أن لا يتعدى ذلك في جميع الأحوال إلا إذا لم يكن غير منصوص على الحالة المعروضة عليه.

وأمام هذا، هل للقاضي سلطة أم ماهي في الحقيقة إلا تلك التي يعطيها له

القانون؟ وبالتالي يظهر أن وظيفة القاضي تندرج في ممارسة السلطة العمومية للدولة (7) ولا يجب القول أن له سلطة مستقلة كونه لا يستطيع انشاءها اعتباراً أنه أداة في يد السلطة «POUVOIR» .

إن الدولة المركزية تلزم القاضي بتطبيق القانون فقط وهذا ما يبين إلى حد ما أن القاضي ماهو إلا أداة وليس حكماً (ARBITRE) .

هذه الفرضية تتجلى في النظام الأنجلوسكسوني إذ أن القاضي غير ملزم بتطبيق القانون بصفة مطلقة.

وانطلاقاً من كونه حكماً، فإنه مطالب بالفصل في حالات خاصة، فلا يجب أن يمس بالمبادئ العامة (8) كما أن عليه أن يبعد تطبيق قانون ما، إذا تبين له أنه يتنافى مع أحكام دستورية (9).

إن دور القاضي يتضح بصفته حكماً في النظام الأمريكي وقد يكمن ذلك في محاكمة ممثلي السلطة التنفيذية دون أي امتياز وأية حصانة، فقد يعتبر هذا النظام أن الإستبداد والتعسف والتجاوز جرائم كممثل الجرائم الأخرى مثل السرقة والتعدي إلى غير ذلك... (10).

ومقارنة مع مكانة القاضي في النظام الأنجلوسكسوني، تتضح اشكالية القاضي في الدولة وهل له سلطة أم لا.

لقد أصبح واضحاً أن في الدولة المركزية، كل ما يقوم به القاضي يندرج في إطار القانون، ولا سلطة خارج النص التشريعي.

إن قاعدة الزامية تطبيق نص وقوانين تجاوزها الواقع، كانت إحدى العناصر الأساسية التي تسببت في انعدام مصداقية الأحكام القضائية.

## ب 2- الإجتهد القضائي:

إن التطور الحاصل في المجتمع والعولمة كانت من المؤثرات التي قلصت من سلطة القاضي، قاض لم يكن ملما بمادته، تنقصه الخبرة و، لا يكتسب ثقافة متينة.

وفضلا عن ذلك، فإن دور القاضي أصبح صعبا أمام كثرة القوانين وتفرعها خاصة وأن جل النصوص نقلت بخلفياتها السياسية والفلسفية وهذا ما نتج عنه تناقضات ومفارقات مع الواقع.

إن هذه العوامل كانت عائقا لبروز اجتهاد قضائي في الجزائر رغم صدور بعض القرارات التي لم يكن لها تأثيرا كبيرا، لا على مستوى الفكر القانوني ولا على مستوى النص في حد ذاته.

وإذا تأثرت الدولة الجزائرية بالمركزية بحيث عند سنها القوانين تلزم القاضي بتطبيقها، كونها ترى في هذه القواعد الحفاظ على سلطتها، فإن القاضي لا يستطيع أن يستمد سلطته من القانون إلا بشرحه في حالات معينة عندما يأخذ به في الفصل عن نزاع وهذا ما يندرج في الإجتهد القضائي و هنا نعطي بعض الأمثلة.

### 1. قرار السيدة مينار (DAME MENARD) لسنة 1889<sup>(11)</sup>.

إن هذا القرار لمحكمة النقض الفرنسية صدر نقضا لقرار أبطل حكما قضي ببراءة امرأة فقيرة سرقت خبزا.

وقد جاء في حيثيات القاضي أن الفقر والظروف المزرية تعتبر حالة ضرورة تبرر ارتكاب جريمة سرقة الخبز.

هذا الحكم بعد صدوره خلق هلعا في الأوساط المحافظة التي رأَت فيه مساسا للملكية الخاصة.

---

---

وفضلا عن ذلك، فإن هذا الحكم يعتبر عملا قضائيا جريء لقااض أراد أن يخرج من المنطق الضيق للقانون بهدف تحقيق الإنصاف والوصول للعدل وهو أمر جوهري في حياة البشر.

## 2. قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 19 أكتوبر 1992.

صدر هذا القرار تصديا للمرسوم الرئاسي الذي أصدره رئيس الجمهورية الفرنسي؛ إذ بموجبه أنشأ محكمة عسكرية للفصل في بعض الجرائم المرتكبة خلال أحداث الجزائر كما يسمونها.

فألغى مجلس الدولة الفرنسي هذا المرسوم مرتكزا على أنه جاء مخالفا لمبادئ الحق.

وهنا تظهر سلطة القضاة في العمل القضائي كونهم يراعون في تطبيق القوانين عوامل كثيرة ولم يقتصروا على حدود النص فقط<sup>(12)</sup>.

وهناك أمثلة كثيرة في الإجتهااد القضائي بفرنسا وغيرها تبرز ظهور هذا العمل مع الظروف الإقتصادية والإجتماعية وتدل في آن واحد أن ثمة تكمن سلطة القضاة.

وفي الجزائر تجدر الإشارة إلى وضعية عاشها القضاة وهي تلك المتعلقة بقانون الأسرة.

فقبل صدور قانون الأسرة في سنة 1984 كان القاضي عند الفصل في نزاع معين يأخذ في الحسبان الظروف العائلية ومانص عليه الفقه ومبدأ الإنصاف. بمعنى آخر، لم يكن مقيدا، وبعد صدور قانون الأسرة أضحى موضوع الأسرة من المواضيع التي تكتسي طابع الأهمية وذلك لصدور أحكام مجحفة لحقوق الأفراد وقد نتج عن هذه الأحكام حالات مزرية أقلقت الرأي العام.

إن كل هذا يبين أن قانون الأسرة حصر مصير الزوج والزوجة في بعض المواد أخذ بعضها من الشريعة الإسلامية والأخرى من مدونات بعض الدول الإسلامية.

لقد أصبح واضحاً أن القاضي يستمد سلطته من عمله القضائي، وأن ذلك يؤثر بصفة كبيرة على المجتمع وعلى الدولة في آن واحد، ومن هنا تتأسس مصداقية القضاء.

لكن كل هذا يقتضي أن تكون هيئة تشرف على مراقبة القاضي وحمائته.

## الباب الثاني

### حماية القاضي ومراقبته

إن حماية القاضي ومراقبته تكمن في هيئة المجلس الأعلى للقضاء.

وغنى عن البيان أن أهمية هذه الهيئة لا تظهر من خلال مانص عليه الدستور في مواد 154 إلى 158 وإنما كذلك في المهام المنوطة به إذ أنها الوحيدة دون سواها التي خول لها الفصل في كل ما يتعلق بوظيفة القاضي ومراقبته.

إن التطرق لهذا الباب سوف يتناول الجوانب التالية :

1. عن المجلس الأعلى في الجزائر.

2. عن المجلس الأعلى للقضاء في دول أخرى.

3. إشكالية المجلس الأعلى للقضاء بين سيطرة السلطة التنفيذية وفكرة الهيئوية «CORPOSTISME» .

1. عن المجلس الأعلى في الجزائر؛

إن صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء ظلت منذ زمن حبيسة لعمل السياسة، ومن هنا نستظهر أربع مراحل عرفها المجلس الأعلى للقضاء منذ الإستقلال.

- من البديهي أنه لاحديث على إستقلالية القضاء في ظل الأحادية إذ أن منطقتها يختلف تماما عن هذا النظام، ولذلك كانت وظيفة القاضي تقتصر على حماية الثورة الإشتراكية.

وفي هذا الإطار تدرج مهمة المجلس الأعلى للقضاء؛ إذ من مهامه الأساسية سيما حماية القاضي، وإنما كذلك القاضي الذي يدافع ويطبق القانون بما لا يخالف المنهج الاشتراكي.

- بعد صدور دستور 23 فبراير 1989، أصبح واضحا أنه ثمة نظام جديد سلكته الدولة ويتمثل في تكريس الفصل بين السلطات بحيث أن القضاء سلطة وأن الضمانات الأساسية لذلك تكمن في المجلس الأعلى للقضاء.

بعد ثلاث سنوات عرف المجتمع هزات عنيفة، فلجأت الدولة إلى تعديل هيئة المجلس الأعلى للقضاء خوفا من عدم التحكم في القضاة ودرء كل من يعرقل نهجها وقد وقع ذلك بمقتضى المرسوم رقم 92-05 المؤرخ في 24.10.92.

ومما سلف ذكره يظهر أن حماية القاضي ومراقبته تكمن أساسا في هيئة المجلس الأعلى للقضاء التي ساعدت دائما أجهزة من السلطة التنفيذية حسب الظروف السياسية الى تعديله أحيانا بتقليص أعضائه من قضاة منتخبين وأحيانا إلى نهج مسلك مخالف.

وحتى تتضح الرؤية، كيف نظمت دول أخرى هيئة المجلس الأعلى للقضاء.

## 2. عن المجلس الأعلى للقضاء في دول أخرى؛

إن فرنسا لاتعتبر القضاء سلطة «POUVOIR» وإنما سلطة بشكل محدود «AUTORITE»<sup>(13)</sup>، وذلك لكون القضاء في ظل الدولة المركزية ماهو الاجهاز، وأنه توجد سلطة واحدة هي سلطة الدولة. وعليه فإن المشرع الفرنسي قد سعى في تنظيم مجلس أعلى للقضاء بتقليص عدد القضاة المنتخبين وزيادة في الأعضاء

المنتخبين من المجلس التشريعي، وهكذا فإن المجلس الأعلى للقضاء بفرنسا مشكل على النحو التالي<sup>(14)</sup> :

- يرأسه رئيس الجمهورية.

- وزير العدل وحافظ الأختام، ستة(06) شخصيات منتخبين من المجلس الوطني، أربع(04) قضاة منتخبين، وشخصيتين(02) يعينهما رئيس الجمهورية.

إن هذه التشكيلة دالة بكل وضوح على أن المجلس الأعلى للقضاء هيئة تمثل حقا مؤسسة القضاء وهي التي تشرف على مراقبة القضاة وحمايتهم بعيدة كل البعد عن الفكر الهيتوي المتمثل في التكثير من عدد القضاة عن الأعضاء الآخرين.

ومهما يكن فإن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي تبين ما وصل إليه الوعي بالدولة وبالشيء العام عكس ما هو موجود في الجزائر.

إذ دائما نجد المشرع الجزائري يتخذ منهج التطرف في تنظيم القضاء وعلى وجه الخصوص على مستوى هيئة المجلس الأعلى للقضاء، وذلك بالتكثير من عدد القضاة وهو أمر خطير وإما بالتقليص في عددهم وبزيادة عدد من إدارات وزارة العدل وهو وضع نتج عنه تسيير أحادي للقضاء بهيمنة الإدارة.

وهناك تجربة أخرى موجودة بالمملكة الأردنية إذ أن المجلس الأعلى للقضاء يتمتع بصلاحيات واسعة، فهو الذي يعين من ضمن أعضائه المقتش العام بوزارة العدل وحتى الأمين العام، وهذا لبرهان على نية الحاكم في بناء قضاء قوي في دولة متجانسة.

### 3 . المجلس الأعلى للقضاء بين سيطرة السلطة التنفيذية وفكرة الهيتوية

«CORPOSTISME

إن المجلس الأعلى للقضاء ظل دائما يتأرجح بين سيطرة السلطة التنفيذية «الإدارة» وفكرة الهيتوية وهذا أمر غير طبيعي قد أثر سلبا على سير مؤسسة القضاء برمتها.

إن تواجد عدد كبير من ممثلي السلطة التنفيذية أمر غير منطقي ولو كانوا من إطارات وزارة العدل، فهذا التواجد يمس لامحال حتى بنزاهة قرارات المجلس الأعلى للقضاء، ان تظهر سيطرة الإدارة بصفة جلية.

عكس ذلك، فإن تواجد عدد كبير من القضاة يشكل عائقا للقضاء ويبين عدم نضج القضاة، إذ أن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء لا تقتصر على القضاة فقط، لذلك بات واضحا أن تواجد ممثلي الشعب بعدد كبير مفيد لضمان استقلالية المجلس الأعلى للقضاء، خاصة وأن من يمثلون إرادة الشعب هم النواب.

وعليه فإن تنظيم المجلس الأعلى للقضاء بشكل متجانس، وبقدر نسبي، يتواجد به عدد من ممثلي المجلس الوطني الشعبي ومجلس الأمة والقضاة وشخصيات يعينها رئيس الجمهورية كفيل بضمان حماية القاضي ومراقبته.

إن ذلك يشكل وقاءا ضد تأثيرات المركزية التي ما فتئت تؤثر على القاضي في علاقته مع الدولة، وإن كانت علاقة القاضي والدولة تتمثل أساسا في حماية النظام العام فكيف يمكن لهذا القاضي أن يحمي الفرد وأن يلعب دوره كحكم «ARBITRE»؟

## المحور الثاني

### القاضي والفرد

إن علاقة القاضي بالفرد تطرح اشكالية جوهرية من جوانب عديدة نذكر من بينها الإحساس بالعدل وحماية الحريات الفردية.

وإذا كان القضاء هو الضامن دستوريا وقانونيا لحرية المواطن فكيف يكون الحال عندما يحس أي إنسان بأن من هو مطالب بحمايته مافتئ يخل بالتزاماته المنصوص عليها قانونا في التقاضي وحق الدفاع، وهل يمكن له أن يتصدى لهذا التعسف والتجاوز؟



إن هذه الإشكالية تظهر من خلال زاويتين:

- الأولى : نخص بها علاقة القاضي والمتقاضي من جانب الإجراءات الجزائية (المحور الأول).

- أما الثانية : فتتعلق بالقاضي والمجتمع المدني، ونتطرق كيف يتلقى المجتمع حكم القاضي باعتباره خطابا (المحور الثاني).

## الباب الأول

### علاقة القاضي بالمتقاضي

إن علاقة القاضي بالمتقاضي قد يشوبها الإضطراب وتكاد تنقطع من جراء الأحادية والهيمنة في استعمال السلطة إزاء الفرد أمام دفاع هش.

إن هذا يظهر بكل وضوح على مستوى جانب الإجراءات الجزائية إذ أن المشرع الجزائري تبني النظام التنقيبي ولا يخفى على الجميع أنه نتج عن ذلك آثارا سلبية على مستوى الحريات الفردية.

وحتى تتضح الرؤية، وجب التطرق إلى بعض خصائص النظام التنقيبي (أ) لنتولى فيما بعد التعديلات التي عرفها القانون الغربي لإزالة كل مايمس بحريات وحقوق الفرد على مستوى القضاء (ب).

### أ- عن بعض خصائص النظام التنقيبي:

لقد أضحى مسلما أن الدولة الجزائرية قد تأثرت بكثير من مؤسسات النظام الفرنسي الذي أسس على خلفيات غير تلك التي عرفها مجتمعنا، ولو أن حضارات البحر الأبيض المتوسط عرفت من حقبة تاريخية إلى أخرى تفاعلات كثيرة.

إن النظام التنقيبي الموجود في التشريع الفرنسي له ما يبرره في هذا المجتمع من قواعد فلسفية وتاريخية. نذكر منها الماضي اللاتيني والمسيحي لفرنسا إذ

أنها ظلت البلد الوحيد في أوروبا الذي تمسك بالنظام التنقيبي في جوهره ولو أنه عرف وسيعرف تغييرات بقوة ضربات تحول المجتمع وتطور المواطنة في هذا المجتمع.

تأثرت الجزائر وتبنت هذا النظام في قانون الإجراءات الجزائية ولم يفتح إلى هذا اليوم باب التفكير لإبراز تناقضات هذا النظام مع اللاشعور الجماعي للمجتمع الجزائري (المعتقد، الثقافة، التاريخ...) ولامع بروز المجتمع المدني ومطالبه على الساحة السياسية.

تظهر خصائص النظام التنقيبي في تحريك الدعوى (1) على مستوى التحقيق (2) والمحاكمة (3).

### 1. في تحريك الدعوى:

إن القاضي في النظام التنقيبي مخول من قبل الدولة بالتزام يتمثل في إحترام القانون، وهذا الدور يضمن مراقبة السلطة العمومية في تسيير حالات فردية.

تحرك الدعوى العمومية من قبل سلطة المتابعة وتمر على مراحل منظمة قانونا المرحلة التمهيديّة، المرحلة التقريرية والمرحلة التنفيذية<sup>(15)</sup>.

إن النظام التنقيبي يهدف إلى ضمان النظام الإجتماعي، وقد عرف هذا النظام عدة تطورات بفرنسا، فبعد القانون الجنائي لسنة 1670، أدخلت بعض التعديلات من قبل التشريع الثوري فتضمن قانون التحقيق الجنائي لسنة 1808 نظاما ازدواجيا فأصبح التحقيق تنقيبي وأما المحاكمة فأضحت اتهامية.

هذه الخصوصية موجودة في نظام الإجراءات الجزائية بالجزائر.

إن خاصية تحريك الدعوى في النظام التنقيبي تظهر في المساس بحقوق الفرد، وقد تمثل ذلك في انتهاكات الحريات الفردية بخصوص الاعتقال والحجز، ولو لمدة بعض ساعات لشهود عادييين لاتوجد تجاههم أية أعباء<sup>(16)</sup> كما أنه أصبح

واضحاً أن تحريك الدعوى قد انتهك مبدأ قرينة البراءة المكرس دستورياً، فكل من تمت متابعته من قبل النيابة يودع في الحبس، في بعض الأحيان لمدة شهور، وهنا تظهر خطورة هذا الأمر عندما يفرج عن سبيله وتقتضي المحكمة ببراءته.

## 2. على مستوى التحقيق:

تتجلى اشكالية مهام قاضي التحقيق في كون هذا الأخير يتصرف لوحده في حرية الأفراد، وهي سلطة تكاد أن تكون مطلقة وتعرف تجاوزات؛ يظهر ذلك في كون مهمة القاضي مهمة مزدوجة فهو في آن واحد يقوم بالتحري والمحاكمة إذ يفصل فيما وصل إليه بأوامر وهذا أمر صعب وعويص، ويتضح ذلك فيما يلي:

- مهمة التحقيق ومراقبة الإجراءات من قبل نفس الشخص الذي حقق والذي يقوم بمراقبة ملاءمة ما قام به مع القانون.  
- إلزامية التحقيق سواء لفائدة المتهم أو ضده.

- إلزامية حماية النظام الإجتماعي المهدد بارتكاب الجريمة من جهة واحترام حقوق الفرد المشتبه فيه من جهة أخرى.

- سرية التحقيق بالبحث عن الحقيقة، وقد أصبح ذلك حقاً مطلقاً حتى شاعت المقولة (17) : «إن الإجراءات الجزائية المكتوبة والسرية ماهي إلا آلة تهدف إلى إبراز الحقيقة وانتاجها في غياب المتهم».

## 3. المحاكمة:

إن نظام الإجراءات التنبؤية يمس بالحريات الفردية في السلطة المخولة للقضاة في وضع المتهم الحبس الاحتياطي الذي يصل إلى عدة شهور وقد أثيرت إشكالية الحبس الاحتياطي على الساحة الوطنية وحتى بفرنسا ويتمثل ذلك في:

- البطء المبالغ في إجراءات الحبس قبل المحاكمة بشهور.

- عدم التوازن في الوسائل الممنوحة للأطراف خاصة مقارنة مع الجانب الإتهامي الممنوح للنيابة ودفاع المتهمين والضحايا.

وقد يتجلى ذلك فيما يلي:

أ. إن الجانب السلبي في الإجراءات التنفيذية في التشريع الوطني يظهر عندما يودع أي متهم الحبس الاحتياطي في إطار إجراءات التلبس (المادة 336 من قانون الإجراءات الجزائية)، فيطلب من المتهم إثبات براءته وهو رهن الحبس الاحتياطي؛ إذ أن القاضي الذي يسأله يطلب منه أن يثبت براءته، فكيف يكون ذلك والمتهم محبوس. وبدورها أن هذا الوجه السلبي في النظام التنقيبي قد أنشأ وضعيات خطيرة في الحبس الاحتياطي لأشخاص أثناء التحقيق أين بقيت سلطات كبيرة في يد قاض واحد. إن الجوانب السلبية للنظام التنقيبي بعدما نتج عنها وضعيات مزرية فيما يخص حريات وحقوق الفرد تبنتها التشريعات الغربية وأدخلت عليها بعض التعديلات.

هذه التعديلات كان سببها الوعي بضمان الحريات الفردية.

**ب. عن بعض التعديلات:**

إن هذه التعديلات جاء بها الإجتهد القضائي في المجتمعات الغربية وسندكر بعض القرارات الهامة لنستند عليها.

- على مستوى الضبطية القضائية:

إن أي شخص لا يستطيع أن يمارس حق الدفاع إذا لم يكن مضطعاً على الخطر الذي سيقع عليه، لهذا ألزم القضاء الكندي ضابط الشرطة القضائية باخطار المقبوض عليه قبل استجوابه «ARRET BLACK 1989»<sup>(18)</sup>.

كما قرر مجلس ستراسبورغ لحقوق الإنسان، وذلك في قرار 1998.02.06 «ARRET BARBERA»، إن الاعتراف المنتزع خلال الحجز في السر وتحت الإكراه يشكل خرقاً في

محاكمة منصفة.

### المحاكمة في آجال معقولة:

فيما يخص محاكمة أي مواطن في آجال معقولة فقد قضت محكمة النقض بفرنسا بأنه يلزم على النيابة العامة احضار تحت الإكراه الشهود للإدلاء بشهاداتهم حتى تفصل الجهة القضائية في أجل معقول (AFFAIRE BORZANO)<sup>(19)</sup>.

وفي نفس الصدد، قضى مجلس ستراسبورغ على النمسا في قضية عندما تجاوزت المحاكمة الآجال المعقولة إذ أن التماطل وتحرير الحكم تجاوز 33 شهرا.

### الحق في الإعلام:

إن التعليمات التي أدخلت في التشريعات الغربية امتدت حتى إلى الحق في الإعلام، ذلك أن المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان قد قضى بتاريخ 02-08-1984 في قضية «MALONE» ضد المملكة المتحدة مايلي: "بين القانون والشعب يجب أن تكون وسيلة الإتصال بحيث يجب أن يعرف الشعب بأن القانون سن كقانون في متناول الجميع ويتضمن أحكاما واضحة يسمح للمواطن لينظم سيرته ويعرف إلى درجة معقولة الظروف والنتائج التي يتحملها عند القيام بفعل ما".

كثيرة هي الإجراءات التي أدخلت عليها تعديلات كفيلة بحماية الحريات الفردية والتخفيف من الطابع القمعي لنظام الإجراءات؛ إذ أن التشريع الغربي تبنى هيئات الوساطة قبل المحاكمة وذلك سعيا منه لحماية الحريات وحقوق الإنسان.

إن علاقة القاضي والفرد لا تظهر فحسب بين صلة القاضي والتقاضي على مستوى الإجراءات الجزائية في التحقيق والمحاكمة وإنزال العقوبة، وإنما تظهر بوجه آخر وبإشكالية أخرى في صدى القضاء على المجتمع المدني، إذ أنه وجب التطرق إلى أمر تلقي المواطن الحكم خارج جدران قصر العدالة، فهل يؤمن بهذا الحكم الذي تنشره الصحافة؟، وكيف يراه باعتباره خطاب صادر عن جهات

رسمية؟

هذا الموضوع عويص اخترنا التطرق إليه من جانب اشكالية نقل الحكم من قبل الصحافة فقط.

## الباب الثاني

### القاضي والمجتمع المدني

إن تناول الصحافة للمحاكمات تتمثل في التحريض والإكثار في الإشارة وهي بطبيعة الحال تباشر عند القارئ مصداقية تطهيرية للمحاكمة، لهذا فإن الإتهام يمر بجانب الخرافة بينما المتهمين ينزحون نحو الملاءمة الإنسانية<sup>(20)</sup>.

ولتوضيح ذلك نأخذ مثال قضية ارهابية تناولتها الصحافة.

من جانب القاضي عندما يفصل في قضية ذات طابع ارهابي فانه مطالب بتطبيق القانون على جرائم منصوص عليها في التشريع حسب قواعد إجرائية معروفة، وهنا يظهر مايلي:

هل القاضي يعتبر نفسه يمثل وجهها للدولة في ممارسة السلطة العمومية بانزال عقوبة في إطار قانوني على من ارتكب جرائم مست بالنظام العام أو يرى نفسه حكما في قضية فيها طرفين هما المتهم بجريمة ارهابية والدولة.

وعن الجانب الثاني لهذه الفرضية، نرى أن الصحافة في تناولها للمحاكمة تنشر الخطاب وتصنعه حدثا ارهابيا، فالحدث الإرهابي الذي تتناوله المحاكمات يظهر كهيئة خيالية فتتكرر أشكاله وينحرف العنف إلى اللعبة حتى تنقلب بشاعة الإرهاب إلى الفرجة<sup>(21)</sup>.

ذلك أن المحاكمة بتوظيفها من قبل الخطاب (الصحافة) تدخل في إجراء ترسيم الخطاب السياسي، فالدولة والإرهابي يتكلمان بألفاظ واضحة<sup>(22)</sup>.

---

---

إن الأفعال الإرهابية التي يحملها خطاب الصحافي في تكوينه مرورا بالواقع الاجتماعي المميز بالعنف والأفعال الإجرامية إلى الواقع القضائي أين يمثلون نفس الأشخاص الأطراف في تبادل رمزي تشكل وتمثل حركة تأسيسية «LE GESTE FONDATEUR».

إن في الخطاب الذي تنشره الصحافة لمحاكمة الإرهابي يبين إلى حد ما أن موضوع الإرهاب يوحى بمسؤولية جماعية.

لقد تناولنا بإسهاب علاقة القاضي بالمجتمع المدني على مستوى الخطاب الذي تتناوله الصحافة؛ إذ أضحى موضوع الصحافة والقضاء موضوعا يكتسي طابع الأهمية خاصة وأن الساحة تفتقر إلى التفكير والطرح العلمي والموضوعي في هذا المجال.

كتب عمر إلى شريح: «ما في كتاب الله وقضاء النبي عليه السلام فاقض به، فإذا أتاك ماليس في كتاب الله، ولم يقض به النبي عليه السلام، فما قضى به أئمة العدل فأنت بالخيار إن شئت أن تجتهد رأيك، وإن شئت تؤامرني ولا أرى في مؤامرتك إياي إلا أسلم لك».

«القضاء في عهد عمر بن الخطاب».

من تأليف الدكتور ناصر بن عقيل بن جاسر الطريفي.

الطبعة : دار المدني

---

---

«Or, du jour où le juge refuse d'appliquer une loi dans un procès, elle perd à l'instant une partie de sa force morale. Ceux qu'elle a lésés sont alors avertis qu'il existe un moyen de se soustraire à l'obligation de lui obéir : les procès se multiplient, et elle tombe dans l'impuissance. Il arrive alors l'une de ces deux choses : le peuple change sa constitution ou la législature rapporte sa loi».

(TOCQUEVILLE) de la démocratie en Amérique.

« J'appartiens donc à la justice, dit l'abbé. Dès lors, que pourrais-je te vouloir ? La justice ne veut rien de toi. Elle te prend quand tu viens et te laisse quand tu t'en vas».

(Le procès) KAFKA.

### الهوامش

- <sup>1)</sup> - Francis FUKUYAMA : « La Fin de l'Histoire et le Dernier Homme ». ed. Flammarion, 1992, P 161.
- <sup>2)</sup> - Idem P 95.
- <sup>3)</sup> - Idem P 144.
- <sup>4)</sup> - Michel MIAILLE : « Introduction Critique du Droit ». ed. Maspero, 1977, P 146.
- <sup>5)</sup> - Idem P 261.
- <sup>6)</sup> - Bernard STIRN : « Le Conseil d'Etat ». ed. Hachette Supérieure, P 14.
- <sup>7)</sup> Michel FOUCAULT : « Surveiller et Punir ». ed. Gallimard, 1975, P 84.
- <sup>8)</sup> - E. Allan. FARNSWORTH : « Introduction au Système Juridique des Etats Unis ». éditions internationales (nouveaux horizons), 1976, P 90.
- <sup>9)</sup> A. TOCQUEVILLE : « De la Démocratie en Amérique ». ed. ENAG, 1991, P 109.
- <sup>10)</sup> Idem P 111 et 112.
- <sup>11)</sup> - Michel MIAILLE: op cit.
- <sup>12)</sup> - Bernard STIRN : « Le Conseil d'Etat ». ed. Hachette supérieure, P 22.
- <sup>13)</sup> - Jacques ROBERT : « Droits de l'Homme de Libertés Fondamentales ». ed. Montchrestein, 1996, P274.
- <sup>14)</sup> - Idem P 274.
- <sup>15)</sup> - Mireille DELMAS MARTY : « Procès Pénal et Droits de l'Homme ». ed. Puf Paris, 1992, P 38.
- <sup>16)</sup> - Idem P 24.
- <sup>17)</sup> - Idem P 39.
- <sup>18)</sup> - LACASSE François : « La Police et le Droit à l'Avocat au Canada ». in RSCDP oct. dec. 1993, P 664.
- <sup>19)</sup> - Jacques ROBERT : op cit, P 87.
- <sup>20)</sup> - PH. Josephe SALAZAR : «Le Terroriste » : construction théorique d'un objet social in normes juridiques et régulation sociale. LGDI, 1992, PP 416 à 420.
- <sup>21)</sup> - Idem
- <sup>22)</sup> - Idem.



---

---

## قائمة المراجع

- 1 - Francis FUKUYAMA : « La Fin de l'Histoire et le Dernier Homme ». ed. Flammarion, 1992.
- 2 - Michel Miaille : « Introduction Critique du Droit ». ed. Maspero, 1977.
- 3 - Bernard STIRN : « Le Conseil d'Etat ». ed. Hachette Supérieure.
- 4 - Michel FOUCAULT : « Surveiller et Punir ». ed. Gallimard, 1975.
- 5 - E. Allan. FARNSWORTH : « Introduction au Système Juridique des Etats Unis ». éditions internationales (nouveaux horizons ), 1976.
- 6 - A. TOQUEVILLE : « De la Démocratie en Amérique ». ed. ENAG, 1991.
- 7 - Jacques Robert : « Droits de l'Homme de Libertés Fondamentales ». ed. Montcheresteln, 1996.
- 8 - Mireille DELMAS MARTY : « Procès Pénal et Droits de l'Homme ». ed. Puf, Paris, 1992.
- 10 - PH. Josephe SALAZAR : « Le Terroriste » : construction théorique d'un objet social in normes juridiques et régulation sociale, LGDJ, 1992.

# المناقشات

## السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا

باختصار سيدي الرئيس، فيما يخص دستور الجزائر لسنة 1963 ينص صراحة إن استقلال القضاء مضمون بالقانون وبوجود المجلس الأعلى للقضاء.

أما دستور 1976 فقد أبعده مبدأ الاستقلال وعوضه بمبدأ حماية القاضي، لأن القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أما دستور 1989 فكرس مبدأ الفصل بين السلطات وهذا أمر مهم، وأنا أقول بأنه غير ممكن دراسة استقلالية القضاء دون ذكر الفصل بين السلطات. فإذا اتفقنا على هذا المبدأ، فنحن متفقين إذن على استقلال القضاء، فدستور 1989 كرس مبدأ استقلالية السلطة القضائية، أما دستور 1996 أضاف عبارة نتساءل اليوم - وأنا بمناسبة افتتاح السلطة القضائية - أشرت إلى هذه النقطة «السلطة القضائية مستقلة وتمارس في ظل القانون»، وتساءلت لماذا إضافة هذه العبارة في دستور 1996؟ هل السلطة القضائية لا تطبق القانون؟ أم القصد منها تقييد بعض الأعمال في إطار القانون؟ وهنا أفتح قوسا، سيدي الرئيس، وأقول بأن قانون 1989، المنظم لمهنة القضاء، عدل في سنة 1992 بمرسوم تشريعي أمضاه السيد رئيس الجمهورية الذي يفرغ ويقلص محتوى قانون 1989 المنظم لمهنة القضاء والذي كان مطابقا للدستور، وعليه السؤال المطروح اليوم من هو الذي في حاجة إلى استقلالية القضاء، هل المواطن المتقاضي؟ هل هي السلطة؟ أم هو القاضي؟ وأتساءل لماذا أفرغنا دستور 1976؟ لماذا صدر المرسوم التشريعي لسنة 1992؟، وعليه أقول أن الدولة في بعض الحالات كهيئة لم تحترم قواعد اللعبة المؤسساتية وغيرت القوانين لتفريغ محتوى الاستقلالية القضائية لترجع وتصبح السلطة القضائية وظيفة بالمفهوم البسيط للمحكمة، وعلى هذا الأساس أتساءل من الذي يطالب بالاستقلالية؟ ثم ماهو مفهوم الاستقلالية؟ وقد سمعنا للإخوة الزملاء بكل عناية ما هو مفهوم الاستقلالية؟ وهنا ممكن أن أجيب نسيبا السيدة زهور ونيسي، الأمر صعب جدا

القول بأن استقلالية القضاء تكمن في كذا وكذا، الأمر صعب وصعب جدا. وعليه فالمراجع الموجودة حول الموضوع هي توصية من الأمم المتحدة، أشارت لها الأخت وفيها أربعة شروط أساسية وهي:

1 - أن المبدأ يسجل في القانون الأساسي للأمة وهو كذلك الأمر

اليوم، فهو مسجل في الدستور.

2- إن أحكام القضاء لا يعاد فيها النظر إلا بداخل الهيئات القضائية

وليس من جهات أخرى.

3- وجود مجلس أعلى للقضاء مستقل وله جميع الصلاحيات فيما

يتعلق بالتوظيف، الترقيّة والنقل وحتى الاستقالة.

ونحن حاليا نعيش في مرحلة غير دستورية منذ صدور المرسوم التشريعي لسنة 1992 إلى يومنا هذا، بحيث أن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء غير دستورية وصلاحيات المجلس غير دستورية، وأقول بكل صدق أن صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء غير دستورية والدليل على ذلك، سيدي الرئيس، أن هناك أربعة أشخاص يعينهم السيد رئيس الجمهورية بما فيهم المدير العام للتوظيف العمومي، وأنا أتساءل لماذا المدير العام للتوظيف العمومي عضوا بقوة القانون في المجلس الأعلى للقضاء؟، هل أن القضاة أو منتخبي المجلس الأعلى للقضاء والسادة الذين يعينهم السيد رئيس الجمهورية جاهلين لدرجة أنهم يقومون بأشياء غير شرعية؟ حتى بعض المفاهيم والأمر التي يتخذها المشرع تطرح انشغالا وسط القضاة.

4- أما النقطة الرابعة والمتعلقة بشروط استقلالية القضاء حسب توصية الأمم المتحدة وهي التكوين، فالإخوة تكلموا عن هذه النقطة فلا داعي لتكرارها.

نقطة أخرى مهمة هي في ماذا يتجسد أو في من تتجسد استقلالية القضاء؟،

---

---

تتجسد الاستقلالية القضائية في القاضي البسيط، في القاضي الموجود في المحكمة إلى المحكمة العليا، إلى المجلس الأعلى للقضاء، كل هؤلاء يتجسد فيهم مبدأ استقلالية القضاء.

وفي خلاصة مداخلتني أقول بأن استقلالية القضاء يكمن في احترام قواعد اللعبة من طرف الجميع، من طرف البرلمان، من طرف الدولة كدولة، من طرف المواطنين، من طرف المتقاضين.

في تكريس دولة القانون، وهنا بودي أن وضح بأن مفهوم ومبدأ دولة القانون، فدولة القانون معناها أن الدولة تحترم القانون «L'ETAT DE DROIT» وليس معناها خضوع المواطن للقانون، لأن المواطن يخضع للقانون وفيه وسائل لتحمله على الخضوع للقانون، ولكن عندما لا تحترم الدولة القانون، هنا نتكلم عن دولة القانون التي تكون بالفصل بين السلطات، الفصل الحقيقي المجسد وغير الوهمي.

نقطة أخيرة سيدي الرئيس، اليوم القانون الأساسي للقضاء بين أيديكم، هناك بعض الأشياء ينبغي ضرورة إعادة البث فيها والتي تثبت فيها استقلالية القضاء من بينها تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، وستة (06) أعضاء المشكّلين للمجلس، اثنين (02) منهم من البرلمان يعينهم السيد رئيس الجمهورية.

ونحن بدورنا كقضاة نتمنى أن يكون لدينا قضاة في البرلمان ولماذا لا؟ ولماذا سيدي الرئيس يكون عضوين في البرلمان من المجلس الأعلى للقضاء؟ أهكذا يكون الفصل بين السلطات؟ والسؤال المطروح ما هي النية الخلفية لهذا الأمر؟ وهذه الأمور التي نطالب توضيحها، وحتى نشعر كقضاة أننا مستقلين لابد أن يشعر غيرنا أننا مستقلين وشكرا.

## السيد بوجمعة صويلح

شكرا للسيد رئيس المحكمة العليا على هذه النقاط وهي مسجلة، منها ما يحال على اللجنة العلمية للندوة ومنها ما يطرح للنقاش.  
والكلمة للسيد بوخاري من القضاء العسكري فيلتفضل مشكورا.

## السيد بوخاري

بسم الله الرحمن الرحيم، السيد الرئيس المحترم، السادة الحضور، لديّ سؤالين:

**السؤال الأول:** يتعلق بالانتقال من الأحادية القضائية إلى الازدواجية القضائية، وأتوجه بسؤالي إلى السيد شيهوب، نستنتج بأن الازدواجية القضائية تكمن في الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي ويتم ذلك بالإبتعاد عن نظام الغرف الإدارية داخل المجلس الواحد إلى هيئات قضائية إدارية منفصلة وقائمة بحد ذاتها ينظمها قانون خاص، وفق إجراءات محددة، ويجلس فيها قضاة من جهاز القانون العام خلافا لما هو معمول به في القضاء الإداري الفرنسي، ونحن سيادة الدكتور إذا تمعنا في هذه الشروط لوجدناها تقريبا نفسها في قانون القضاء العسكري الحالي، حيث نجد محاكم عسكرية قائمة بحد ذاتها يحكمها قانون وإجراءات محددة تختلف عن إجراءات القانون العام ويجلس قضاة الحكم من قضاة القانون العام إلى جانب قضاة عسكريين يتمتعون بصفة قاضي ويخضعون لنفس الشروط التي تتوفر لدى زملائهم في القانون العام، والسؤال المطروح هو ألا تشكل هذه الهيئات القضائية ازدواجية قضائية في النظام القضائي السابق؟ وإذا كانت الإجابة بالنفي وهو المنتظر، فما هو موضع هذه الهيئات القضائية داخل النظام القضائي الحالي؟ هل هي محاكم خاصة أم استثنائية أم هي محاكم متخصصة؟ وشكرا.

أما **سؤالي الثاني** حول المحاضرة التي قدمتها السيدة المستشارة والسيد رئيس مجلس قضاء الشلف، بحيث ورد أن القاضي لا يخضع إلا للقانون، والقانون وحده، وأستشهد في ذلك بالمادتين 130 و 131 والمادة 147 من الدستور وهو المبدأ الصحيح والسليم في استقلالية العمل القضائي، ولكن المعمول به حالياً والمكرس قانوناً يتعارض من وجهة نظرنا على الأقل إلى حد ما مع المبدأ المذكور، لأن السلطة الإدارية المركزية أو السلطة الوصية وعلى رأسها وزير العدل يتدخل في عمل السلطة القضائية عن طريق التعليمات مستندا في ذلك على نص المادة 30 من قانون الإجراءات المدنية وما يليها، والسؤال المطروح هو هل السيد وزير العدل تابع للسلطة التنفيذية باعتباره عضواً في الحكومة وبالتالي يعتبر عمله في تكليف قضاة النيابة العامة في مباشرة بعض الأعمال القضائية وهو التكليف الذي قد يؤدي إلى التأثير على القرار القضائي، ومن ثم تدخل للسلطة التنفيذية في عمل السلطة القضائية، وهذا بطبيعة الحال يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات؟.

### **السيد بوجمعة صويلح**

شكراً للسيد بوخاري على هذه الاقتراحات والأسئلة المباشرة والكلمة للسيد عوامر عبد الرحمن.

### **السيد عوامر عبد الرحمن**

سيدي رئيس مجلس الأمة، سيدي الوزير، سادتي أعضاء مجلس الدولة، السيد رئيس المحكمة العليا، السيد النائب العام لمجلس قضاء الجزائر، السيد رئيس مجلس قضاء الجزائر، زملائي الأعضاء، السادة الحضور، مرحباً بكم.

سيدي الرئيس كلنا تخرجنا من الجامعة الجزائرية وتعلمنا بأن أول من نادى باستقلالية القضاء والفصل بين السلطات هو أرسطو ثم جاء بعده مونتسكيو، هذا الأخير الذي كرّس في كتابه "روح القوانين" بقوله أنه توجد ثلاثة سلطات:

## 1- السلطة التشريعية.

## 2- السلطة التنفيذية.

## 3- السلطة القضائية.

ولكنه سيدي الرئيس، السادة الحضور فإن مبدأ الفصل بين السلطات لم يكرس في بلادنا منذ الاستقلال وإلى يومنا هذا وما زلنا نعاني من ذلك كمحاميين وكمدافعين عن المتقاضين من عدم وجود استقلالية في القضاء، وليس هناك فصلا بين السلطات في الجزائر. وقد استقبلنا هذه الندوة بفرح عندما استدعينا للحضور وإبداء رأينا.

وفي رأيي لا تتحقق استقلالية القضاء في الجزائر إلا بوجود الديمقراطية داخل البرلمان، وداخل السلطة التنفيذية وداخل القضاء، وأتمنى وبكل روح وطنية أن نحقق ذلك، كما أن نجاح استقلالية القضاء مرهون باحترام حقوق الدفاع التي هي من النظام العام.

وقد تفاجأت عندما قال السيد رئيس المحكمة العليا بأن المجلس الأعلى للقضاء الحالي غير دستوري.

## السيد بوجمعة صويلح

شكرا للسيد عوامر والكلمة للسيد زروال عبد الحميد، ورجاء الاختصار في التدخل.

## السيد زروال عبد الحميد

السادة الأكارم، تدخلتي أو ملاحظاتي تنصب على المحاضرات الثلاثة الأولى للسادة رؤساء المجالس وكلمة للسيد النقيب، فيما يخص المحاضرات الثلاثة حول محور استقلالية القضاء، أريد التركيز على نقطتين،



---

---

**النقطة الأولى:** وهي يجب أن لا نغفل ونهمل العلاقة الوثيقة بين الوزن المالي لقطاع العدالة ووزنه السياسي، على هذا الأساس نقترح ونرجو رفعا ملموسا لميزانية وزارة العدل لكي تسمح بتغطية كل الأمور الخاصة بالقضاء ضمانا لاستقلال القاضي، وتفاديا لكل النقائص التي تحول دون تأديته لمهامه، وهنا اسمحوا لي أن أذكر نقطة، وبدون إطالة، فتوصلت للاقتناع هذا من محاضرة ألقيتها في تيزي وزو بدعوة من السيد صويلح بوجمعة سنة 1992 وجاءتني فكرة لأن أضع ميزانية لكل قطاع واكتشفت أمرا مهما وهو أن ميزانية قطاع العدالة في الأسفل تماما مقارنة بالوزارات الأخرى، فهي لا تتعدى خانة 500 مليون دينار جزائري، أي ما يعادل (1/10) من المنحني الأعلى الذي تمثله بعض الوزارات القليلة، إذن فالوزن المالي للقطاع يعطي تأكيدا للوزن السياسي لهذا القطاع.

**النقطة الثانية:** استقلالية القضاء تمر حتما بكفاءاته وهنا اقترح تبني فكرة في القانون الأساسي للقضاء بالسماح للقضاة الذين غادروا السلك للرجوع إليه دون قيد أو شرط لأن الوضع الحالي لا يسمح بهذا، بدليل التعديل لسنة 1992 الذي نص صراحة باستثناء القضاة الذين غادروا المهنة، فأين المانع في عودة القضاة إلى سلكهم الأصلي؟.

وأؤكد في الأخير بضرورة إجراء بعض الترتيبات في اختيار المحامين حتى لا يفتح سلك المحاماة لمن هب ودب وشكرا.

### **السيد بوجمعة صويلح**

شكرا للسيد عبد الحميد زروال والكلمة للسيد عمار بقيوة، مدير الشؤون المدنية بوزارة العدل.

### **السيد عمار بقيوة**

السيد رئيس مجلس الأمة، السيد وزير العدل، سيداتي، سادتي الحضور،

---

---

نشكركم على هذه المبادرة القيمة ونثمنها والإلتفاتة الكريمة لهذا الموضوع الذي يناقش الموضوع فكريا، قانونيا وثقافيا.

سوف لن أناقش ولا أدخل في التفاصيل بل سأحاول فقط إبراز بعض العناصر والمعالم المرتبطة بالجانب القضائي حول استقلالية القضاء.

لقد ركز السيد رئيس المحكمة العليا على مسار القاضي من خلال القانون الأساسي للقضاء وأنا أتكلم في الجانب القضائي البحث، قبل 1980 أدينا اليمين للدفاع عن الاشتراكية، واليوم مازال هذا اليمين موجوداً وقائماً، وفي ذلك الوقت كان القضاء مهمشاً وضعيفاً.

**في المجال الاقتصادي؛** قيل أن القضاء لا يحكم فيه ولا بد من خلق محاكم استثنائية أو مجالس خاصة، وجاءوا بمدنيين لرئاسة هذه المحاكم أو المجالس، إذن القضاء لا يحكم هذا المجال.

**في المجال التجاري؛** منازعات بين المؤسسات الاقتصادية العمومية قيل أن القضاء لا يحكمها وحول القضاء فيها للتحكيم الإجباري للمؤسسات، إذن القضاء مستبعد ولا ينظر فيها.

في مجال الأراضي والعقارات: قيل أن القضاء لا ينظر فيها ولا حظنا كيف أنه في قانون الثورة الزراعية بأن هناك لجان إدارية هي التي تحكم فماذا بقي للقاضي؟ لا شيء، فالقاضي مستبعد فكيف نتكلم عن استقلالية القضاء والقاضي مهمش ومستبعد؟ بل حتى المواطن كان مهمشاً ومستبعداً، ليس بالمعنى السياسي لكن بالمعنى القانوني رغم أنه استقل في سنة 1962 ولكنه في بعض المعاملات لم يستقل إلا في سنة 1983 ومثال ذلك التصرف في المعاملات والمجالات العقارية، بحيث لم يكن يسمح للمواطن بالتصرف في أملاكه إلا بعد الحصول على رخصة إدارية، فأين استقلالية القضاء؟ فعلى الجميع الخضوع للقضاء، وحتى لا تكون هناك ضغوط على القضاة لا بد من:

- توفر الامكانيات اللازمة، مع العصرية في التسيير.

- تكوين القضاة والكتاب «كتاب الضبط» ، لأن بدون التكوين لا يمكن للعدالة الخروج من الإنتقادات، لأن التخصص هو الذي يرفع النوعية، وبدون تخصص تبقى النوعية رديئة وتنعدم الثقة لدى المواطن وتبقى الطعون والإستئنافات كبيرة وكثيرة.

- الرفع من مستوى معاوني ومساعدتي القضاء، فلا بد كذلك الرفع من مستوى المحاماة، والخبراء القضائيين والموثقين والمحضرين وغيرهم.

- تكييف النصوص القانونية مع التوجه العام الذي انتهجته الجزائر، حتى يتكيف القاضي مع القوانين الجديدة.

### **السيد بوجمعة صويلح**

شكرا للسيد بقبوة على تدخله، وأرجو من المتدخلين الاختصار، لأن هذا الموضوع يجمعنا جميعا والإثراءات يرجى تقديمها كنقطة في الحوصلة، والكلمة للسيد بوذريعات، عضو مجلس النقابة الجهوية لمحامي (ناحية الجزائر) .

### **السيد بوذريعات**

السيد الرئيس، السادة الحضور، أريد أن أطرح سؤالاً أساسياً جداً وهو ما مدى إرتباط استقلالية القضاء بالدستور؟ بعبارة أخرى هل «الداستير» هي التي تنشئ الاستقلالية أم أن الداستير مجرد كاشفة لها؟ هذا سؤال أساسي جوهري لماذا؟ لأننا تكلمنا كثيرا عن دستور 1989 وكأن استقلالية القضاء جاءت معه، وأن دستور 1976 لم تكن فيه استقلالية للقضاء، أتذكر أن السيدة ليلي عسلاوي كتبت سنة 1984 كتابا اسمه عندما تكون قاضيا «ETRE JUGE» تقول فيه بأن القاضي الجزائري له دور سياسي وتستند في ذلك إلى الدور الذي يؤديه القاضي، لأن القاضي يقسم على احترام الثورة الاشتراكية والمصالح العليا

للثورة، وأقول بأن هذه النظرة قريبة للصواب، لأن القانون يجب أن يكون مضموناً كما قال السيد عمار بقبوة أنفا، يجب أن ننظر إلى استقلالية القضاء من زاوية المضمون القانوني، لأن القانون إن لم يكن ليبراليا فهو اشتراكيا أو إسلاميا أو أي شيء آخر، وبالتالي فاستقلالية القضاء غير مرتبطة بمضمون النص، والقاضي غير مسؤول عن مضمون النص، لأن مضمون النص هو من اختصاص سلطة أخرى التي هي السلطة التشريعية، إذن استقلالية القاضي لا أرى أنها مستمدة من الدستور وإنما هي مستمدة من طبيعة العمل القضائي، ذلك أن من يقول القاضي يقول العدل ومن يقول العدل يقول النزاهة، ومن يقول النزاهة يقول أن القاضي يبتعد عن جميع المؤثرات والضغوط أو يبعد عنه كل المؤثرات والضغوط فهو يعني يضمن لنفسه استقلالية القضاء، إذن فالتشريع بماذا يأتي؟ يأتي ببعض ضمانات الاستقلالية، أما الاستقلالية فليس هناك قاض يقول بأن دستور 1976 لم يكن مستقلا، والاستقلالية جاءت في دستور 1989، وسنعجز عن مواجهة المواطن الذي يقول لنا لقد صدر ضدي حكم في ظل عدالة غير مستقلة وأنتم تعترفون بأنها لم تكن مستقلة، إذن الاستقلالية ليست مرتبطة بالدستور ولا بالقانون وإنما مرتبطة ومستمدة من طبيعة العمل القضائي، والقانون لا يأتي إلا بضمانات لهذه الاستقلالية وشكرا.

### **السيد بوجمعة صويلح**

شكرا للسيد بوزريعات من النقابة الجهوية للعاصمة، مجلس قضاء الجزائر العاصمة، والكلمة للسيد مقران آيت العربي عضو مجلس الأمة، فليتفضل مشكورا.

### **السيد مقران آيت العربي**

شكرا السيد الرئيس، أيتها السيدات، أيها السادة، باختصار شديد إن تنظيم ندوة حول استقلالية القضاء داخل مجلس الأمة هي إشارة ضمنية من السيد رئيس مجلس الأمة، الى أن هناك استقلالا للقضاء لأنه لا يمكن أن يقام أي نشاط

---

---

خارج النشاط البرلماني داخل هذه القاعة أي في مجلس الأمة بدون إرادة ورضى السيد الرئيس، هذا بالنسبة لمجلس الأمة وهذا معناه أن السيد رئيس مجلس الأمة مع استقلال القضاء بدون أي تحفظ.

بالنسبة لموضوع عن من يبحث عن استقلالية القضاء أي من يريد استقلال القضاء أنا اعتبر أن كل واحد منا قاضي أو متقاضي، رئيس أو مرؤوس بحاجة إلى استقلال القضاء، بحاجة إلى قاض نزيه، مستقل وكفاً حتى يحمي يومياً حقوقنا وحرماننا وأملنا وأعراضنا، إذن كلنا بحاجة إلى استقلال القضاء.

من الناحية العملية أترك النصوص جانباً، السيدات والسادة المتدخلين تطرقوا إليها، أتساءل فقط بالنسبة للجزائر عن الوسائل المساعدة على ضمان استقلال القضاء، والسؤال هو هل هناك إرادة سياسية - ونسبي الأشياء بأسمائها - لدى السلطة التنفيذية من أجل الاستقلال الفعلي للقضاء؟ أم أن النصوص ما هي إلا واجهة والقضاء المستقل دستورياً ما هو في الواقع إلا وظيفة تسييرها السلطة التنفيذية بطريقة أو بأخرى؟ والجواب عن السؤال، وبكل إخلاص، هناك إشارات في الخطاب السياسي، هناك النصوص التي يمكن أن تعدل وتمم لكن في الممارسات نحن بعيدين كل البعد وبالكثير عن استقلالية القضاء، لأن القاضي المستقل لا بد أن تتاح له الوسائل الضرورية ليضمن استقلاله مثل الوسائل المتاحة للسلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، وكل واحد منا يعلم ما هي الوسائل التي وفرتها الدولة للسلطة التنفيذية والوزراء؟ وما هي الوسائل التي وفرتها الدولة للسلطة التشريعية والنواب وأعضاء مجلس الأمة؟ وما هي الوسائل التي وفرتها للسلطة القضائية والقضاة؟ وكل واحد منا يعرف الجواب على هذا السؤال ولما نجيب عن هذا السؤال نقول هل هناك إرادة سياسية أم لا؟.

النقطة الثانية في الإرادة السياسية وهي في المجلس الأعلى للقضاء، وأنا مع السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا، حقيقة المجلس الأعلى للقضاء حتى يضمن استقلال القضاء، يجب أن يتكون من قضاة منتخبين من طرف زملائهم مع

---

---

شخصيات مستقلة تعين من طرف السيد رئيس الجمهورية، أو من طرف السيد رئيس الجمهورية والبرلمان لا يتكون من البرلمانين وإنما من شخصيات مستقلة في الأدب والمسائل الثقافية الأخرى حتى يكون انسجام وضمن استقلال القضاء، ثم المجلس الأعلى للقضاء يجب أن يكون تحت السلطة الفعلية للسيد رئيس الجمهورية وليس الرئاسة الشكلية ثم لأنه هو في حد ذاته كقاض أول في البلاد يحمي استقلال القضاء ويحمي الفصل بين السلطات باعتباره رئيس السلطة التنفيذية.

النقطة الثالثة في استقلال القضاء هي حرية الصحافة، ويجب أن نرى تكاملاً بين الصحافة والقضاء لا عداوة بينهما، ومادامت الصحافة تقوم برسالة الاعلام المهني، فالقاضي ليس لديه أي دخل، لكن عندما تتدخل الصحافة في القذف والسب والشتم والقذف هنا يتدخل القاضي، فالقاضي يحمي حرية الصحافة وحرية الصحافة تحمي ضمان استقلال القاضي لأنه في الدولة الديمقراطية بماذا تهتم الصحافة؟ تهتم بالقضايا التي تورط أو تورط فيها وزراء، برلمانيون، سياسيون، أعيان، وأصحاب النفوذ عندما يكونوا متابعين قضائياً فالصحافة هي التي تبلغ الرأي العام حتى تترك القاضي يتنفس ويعالج الملف بكل حرية.

أما النقطة الأخيرة في استقلال القضاء فإذا كانت الغاية هي العدل والوسيلة هي القضاء فلا عدل بدون استقلال القضاء ولكن لا استقلال للقضاء بدون حرية وقوة الدفاع، فلا يجب أن نرى الدفاع خصماً للقاضي، بل الدفاع يساهم يومياً في مساعدة القاضي.

وفي الأخير، أقول بأن اليوم التعددية السياسية وصلت درجة لا رجوع فيها وأن حرية الصحافة وصلت نقطة اللارجوع، فاليوم لا نستطيع تكميم الصحافة مهما كانت الظروف ويجب أن يأتي الوقت يصبح فيه استغلال القضاء وفق المقاييس الدولية لا رجوع فيه في بلادنا في ذلك الوقت كل سلطة تمارس صلاحياتها وفقاً للدستور مع الفصل التام بين كل هذه السلطات، وربما عند ذلك نتوصل حتى

---

---

ل طرح فكرة استقلال النيابة عن السلطة التنفيذية وهذا موضوع آخر قد نعود إليه،  
وشكرا لكم.

### **السيد بوجمعة صويلح**

شكرا للسيد مقران آيت العربي عضو مجلس الأمة وفي نفس الوقت أشير بأن  
هذه الندوة ما هي إلا ندوة تجمع فكر وثقافة بين إطارات الدولة من مختلف  
الميادين تبحث في عمق المجتمع الجزائري وتعالج همومه إلى جانب المهمة  
المنوطة بمجلس الأمة في أبعادها الأخرى وقلنا بأن الآراء والأفكار لا تلتزم إلا  
أصحابها.

فيما يخص بقية المتدخلين بقي معي سؤال السيد شلاط اسماعيل، وأيضا  
سؤال السيد مروك الذي يطرح أسئلة مباشرة مكتوبة للسادة الأفاضل ويونسي  
نور الدين، ومناصرية رفيق والدكتور معاشو عمار. هذه نحاول معالجتها مع  
الأساتذة، والكلمة للأستاذ شلاط، عضو نقابة المحامين بتيزي وزو.

### **السيد شلاط اسماعيل**

شكرا، والسلام عليكم جميعا، شكرا سيدي الرئيس على الدعوة التي وجهت  
لي، ونظرا لضيق الوقت سأختصر رغم أن الشيء الذي أردت أن أقوله وربما يأخذ  
وقتا كبيرا. وعلى كل حال اسمحو لي إذا تكلمت باللغة الفرنسية وهي اللغة التي  
أتحكم فيها جيدا والتي بها أستطيع التعبير بصورة جيدة وليس لدي أي خلفية  
لغوية.

وأظن أنه من خلال الموضوع المطروح استقلالية القضاء أشاطر ما قاله السيد  
رئيس المحكمة العليا وهو أن هناك مشكل تعريف وتحديد لاستقلالية القضاء  
وماذا يقابلها باللغة الفرنسية هل هي INDEPENDANCE DE LA JUSTICE أم  
استقلال القاضي

---

---

INDEPENDANCE DU JUGE, أعتقد وكما قاله زميلي مقران آيت العربي السلطة القضائية POUVOIR JUDICIAIRE مرتبطة وتعود للإرادة السياسية، وعندما تريد الدولة وجود استقلالية للقضاء تقررته بواسطة حكامها، ومونتسكيو عندما وضع كتابه «روح القوانين»، لم يتصور أو يشير بأنه في القرن الواحد والعشرين ستكون هناك دول تسمى بدول اللاقانون DES ETATS DE NON DROITS.

فالسطة القضائية ذاتها لا يمكن فهمها أو تجسيدها إلا في إطار دولة القانون فقط وقد لا حظنا كأمتلة لبعض دول العالم أن السلطة القضائية لا توجد إلا في الدول التي تسمى دولة القانون؛ أي الدول التي تفصل بين السلطات ولا يمكن أن تخرج خارج ذلك.

فيما يتعلق باستقلالية القاضي INDEPENDANCE DU JUGE وعندما نتكلم عن ذلك لا بد من معرفة القاضي المقصود لأن هناك قاضي الحكم، وهناك قاضي النيابة العامة، وهل تطرح المشكلة بالنسبة للإثنين؟.

أعتقد بأن هناك خلاف بينهما، فالتكلم عن استقلالية قاضي النيابة العامة يعود إلى السلطة الوصية، أما بالنسبة لقاضي الحكم أظن حسب تجربتي كمحام وكقاضي في السبعينات، فقاضي الحكم لا يخضع للأوامر ولم أسمع عن قاضي حكم عمل وفق ضغوطات.

والقضاة المقصودين باستقلالية القضاء هم قضاة الحكم، ذلك أن قضاة النيابة العامة تابعين للسلم التسلسلي للوزارة.

وحتى يكون قاضي الحكم مستقلا لابد من توفر، حسب رأيي، الشروط التالية:

**-إمكانيات العمل اللازمة،**

**-الابتعاد عن التأثيرات والمؤثرات والتدخلات،**

**-ترك القضاة يعملون بكل حرية في إطار القانون**



## السيد بوجمعة صويلح

شكرا للسيد المتدخل... والنقاش مفتوح والكلمة للسيد بوري من مجلس قضاء الشلف.

### السيد بوري (مجلس قضاء الشلف)

أريد أن أوضح وأجيب على تدخل السيد بوخاري الذي شكك بأن القاضي لا يخضع إلا للقانون وقال بأن المبدأ المعمول به يتنافى مع هذا المبدأ، كون السلطة الوصية تتدخل في تعيينات القضاة، أنا أجيبه باختصار وأقول بأن الأسلوب الأمثل لتعيين القضاة في مختلف الدول هو الشغل الشاغل للمشرعين، فهناك طريقة الاقتراع العام، وطريقة تعيين القضاة عن طريق السلطة التشريعية، وهناك طريقة تعيينهم عن طريق طبقة خاصة، إلا أن التعيين عن طريق السلطة التنفيذية هو الأمثل ويتفادى الكثير من الأساليب، ولا يتنافى مع استقلال القضاء ذلك أن القانون واضح والشروط المطلوبة للتوظيف واضحة تطبقها السلطة التنفيذية، والقاضي يعين بمرسوم رئاسي من طرف السيد رئيس الجمهورية.

فيما يتعلق بسؤال مناصرة هل تكوين القضاة يدعم السلطة القضائية؟

أجيب بأن السلطة للقضائية تتميز عن غيرها بأن ثقة الناس فيها تكمن في كفاءة رجالها وحيادهم واستقلالهم وهي أمور موجودة وإذا كان لدينا قضاة أكفاء ومتمكنين ومتمرسين في الميدان فإن هذا كاف لوحده لضمان استقلالية السلطة القضائية وشكرا.

## السيد بوجمعة صويلح

شكرا للسيد بوري رئيس مجلس قضاء الشلف، والكلمة للسيد مأموني الطاهر رئيس مجلس قضاء تلمسان، فيلتفضل.

## السيد مأموني الطاهر (مجلس قضاء تلمسان)

باختصار وبدون إطالة وحتى لا يخلق الملل في نفس الحضور هناك نقطتين طرحهما علي الدكتور معاشو مكلف بالدروس في جامعة تيزي وزو، بالنسبة للسؤال بأن عدم التزام السلطات الإدارية بتنفيذ القرارات القضائية يضعف من قوة السلطة القضائية. فعلا وقد تطرقت إلى ذلك في محاضرتي ولا داعي لذكر ذلك لأن المحاضرة مكتوبة وقلت بأن الإشكال مطروح على المستوى العملي هو عدم التزام مسؤولي الهيئات الإدارية بتنفيذ الأحكام القضائية وعدم الالتزام سببه عدم وجود نصوص قانونية تلزمهم بذلك في حالة الامتناع حتى الغرامة التهديدية فإن المحكمة العليا قد فصلت فيها وقالت بأنه لا يجوز الحكم على الإدارات العمومية بالغرامة التهديدية. وبالتالي يبقى الحكم أو القرار معلقا، وهناك طرق أخرى في التنفيذ وأستسمحكم، السيد الرئيس الأول للمحكمة العليا، للوضوح في التنفيذ لأن الغاية من الحكم هي تنفيذه، بحيث يكون النص واضحا في حالة الإمتناع يعاقب سواء تأديبيا أو جزائيا وينص على الغرامة التهديدية.

أما السؤال الثاني حول علاقة القضاء بالتكوين في الجامعة، فالتكوين

غير مقنن في القانون الأساسي للقضاء وأظن بأن هذا المشروع قد نص عليه وقننه، ولكن في طريقة العمل هناك عدة مبادرات على مستوى المجالس، فعلى مستوى مجلس تلمسان عقدنا اتفاقات مع الجامعة في إطار التبادل والتكوين المستمر، وللأسف لم نطبق منها ولا جزءا بسبب الإضراب الذي يسود الجامعة.

## السيد بوجمعة صويلح

شكرا وأحيل الكلمة للدكتور مسعود شيهوب.

## السيد مسعود شيهوب

شكرا، باختصار هناك سؤالين وجهها لي، سؤال حول المحاكم العسكرية، هل

هي نوع من القضاء المزدوج أم القضاء الاستثنائي؟ في رأي هي نوع من القضاء الخاص، فالنظام القضائي يقوم على قضاء إداري، وقضاء عادي ولكل نظام قضائي هيئات متخصصة، فيه لجان، في العادة هناك قضاء جنائي عسكري مختص، وهذه نسميها في الهيئات القضائية المتخصصة وهي موجودة في فرنسا بكثرة والخطورة ليس في وجودها وإنما في الخطورة في أن كل منهما تتوج أحكامها برعاية الهيئات العليا، وهنا تكمن الثغرة في قانون المحاكم الإدارية كونه لا يمنح دور الرقابة «النقض» لمجلس الدولة، لكن المفروض الذي يضمن التوحيد هو مجلس الدولة بمفهوم المادة 152 من الدستور.

أما فيما يخص السؤال حول تنفيذ الأحكام الإدارية، حقيقة هذه مشكلة خطيرة، لأن شرف الدولة هو في تنفيذ أحكامها، والمفروض أن الإدارة هي خصم شريف عندما يصدر حكما ضدها عليها بتنفيذه، لأن في تنفيذه شرف للدولة. المشكلة مطروحة بحدّة حتى في فرنسا مهد القانون الإداري، «اللّه غالب» ممثلي الإدارة بشر، كيف تم حل هذه المشكلة في الأنظمة المقارنة؟ تم حلها عن طريق قانون خاص بالغرامة التهديدية لسنة 1980 في إيطاليا وعن طريق العقوبة الجزائية بحيث يجرم ممثل الإدارة الذي يرفض تنفيذ حكم يصدر باسم الجمهورية والمخالفة تسمى جنحة مخالفة تنفيذ الأحكام القضائية، ورجائي إضافة هذه الفقرة في قانون الإجراءات الجزائية الذي سيعرض للبرلمان وإضافة كلمة : «يعاقب ممثل الهيئة الإدارية الذي يرفض تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضده»، وهذه حلول نختار منها، في بعض الدول رفع دعوى إدارية مدنية شخصية يعني أن ممثل الإدارة الذي يرفض تنفيذ حكم إداري نهائي يلزم بالتعويض من حسابه «جيبه» الخاص، ويكيف الخطأ على أساس شخصي وليس مهني، وشكرا.

## السيد بوجمعة صويلح

شكر السيد شيهوب على هذه التوضيحات، الكلمة للسيد قديدر منصور.

## السيد قدير منصور (مجلس قضاء تيزي وزو)

شكرا سيدي الرئيس، أرتبط بتدخل السيدة زهور ونيسي عضوة مجلس الأمة حول هل للقضاء سلطة مطلقة؟ طيب هذا غير موجود في المجتمعات إذا ما رأينا البعد الفلسفي والميتافيزيقي والسيدة أدبية وأنا متيقين بأنها اطلعت على رواية كفاكا «KAVKA» في المحاكمة وأمام القانون هو إثبات إشكالية القضاء حتى في البشرية، لأن هناك قضاء نسبي حسب الثقافات وحسب المجتمعات، في أمريكا والتي هي القطب في الديمقراطية فهي تحكم بالإعدام على المصابين بالأمراض العقلية والقصر وهذا غير موجود لدينا في الجزائر، وقد قلت بأن القاضي يستمد سلطته من الاجتهاد القضائي، وفي أوروبا الاجتهاد القضائي تطور كثيراً، ففي فرنسا هناك هيكل يجمع فيه الاجتهاد القضائي، هذا الهيكل أنشئ لدى الحكومة ويمكن للسلطة التنفيذية ومجلس الدولة من الاستفادة والأخذ بالاجتهادات القضائية وكل القوانين الأساسية أثريت بالاجتهادات القضائية بالأخص مجلس حقوق الإنسان بستراسبورغ، بحيث ألغى أحكام قضائية للحقوق المنتزعة بالقوة إلخ... والإرادة هنا هو أن لا يكون القضاء هيئة متوقفة على القضاة فقط، اختيار النظام القضائي لا بد من أن يتقرب للشعب، ففرنسا وأمريكا وأنجلترا، فيما يخص التصرف في الحرية، أدخلوا ما يسمى بالوساطة الجزائية PENALE LA MEDIATION، مثلاً فممنذ 1986 في فرنسا في ستين (60) محكمة هناك الوساطة الجزائية، قاض ومعه مساعدين يتصرف في البعض، لماذا الوساطة؟ لأن الوساطة تنبذ العنف والكراهية وبالأخص، تسهل في التضامن الاجتماعي. هذه هي الطروحات التي نتمنى الأخذ بها بعين الاعتبار في المستقبل، وشكراً.

## السيد بوجمعة صويلح

أرى بأن الوقت الرسمي للندوة انتهى وأعتقد بأن هذا هو الجزء الأول للندوة، هذا الجزء الذي أثيرناه مع بعضنا البعض بقدر الإمكان وأخذنا بعض الاقتراحات البناءة وسلمنا لكم المحاضرات مكتوبة، وسنحاول إن شاء الله تدوين أعمال هذه

---

الندوة في كراسة تكون كتمهيد للندوة الثانية في الأيام اللاحقة عن قريب،  
ومعذرة، سيداتي سادتي، إذا استعملت الرئاسة وفي الأخير أقول شكرا  
للحضور، شكرا للجميع، ومعذرة لإطارات الدولة الذين لم أذكر أسماءهم، رافقتكم  
السلامة والسلام عليكم في ملتقى آخر إن شاء الله.



- مجلس الأمة  
مخبر للديمقراطية.

- إن مجلس الأمة ليس  
غرفة تسجيل ولا  
آلية لتعطيل القوانين  
إنما هو مصفاة.

- يحتم علينا منطلق  
الفكر المؤسساني  
التمييز بين متطلبات  
الوفاء للحزب وواجبات  
الممارسة النيابية  
في بعدها الوطني