الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف – المسيلة–

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

استقلالية السلطة القضائية في الجزائر

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاداري الدفعة 2021

إعداد الطلب:

– لحرش عيسى

– سعداوي مسعود

إشراف:

د. لجلط فواز

أعضاء لجنة المناقشة:

1– د. لجلط فواز

2–

3–

السنة الدراسية 2021/2020

شكر وعرفان

الحمد لله الذي علمنا ما لم نكن نعلم و كان فضله علينا عظيما .

الحمد لله أولا وأخيرا على عظيم نعمه علينا وعلى توفيقه لنا في إتمام هذا العمل.

ومن باب الاعتراف بالجميل و أخذا بقوله صلى الله عليه وسلم "التحدث بنعمة الله شكر، و تركها كفر، ومن لا يشكر القليل لا يشكر الكثير ومن لا يشكر الناس لا يشكر الله "

أتقدم بخالص الشكر و عظيم الامتنان للأستاذ المشرف د. لجلط فواز عرفانا بمجهوداته و اعترافا بفضله

كما لا أنسى ان اتقدم بالشكر الجزيل إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية

إلى كل طالب علم، يبتغـــي وجه الله وخدمة الوطن؛

حـــاملا رسالة الإخلاص والوفاء لبلد الشهـــداء.

مقدمة

مقدمة:

تختلف الأمم والدول في أنظمتها السياسية ، وتتباين أساليب ممارستها وتطبيقاتها في الواقع من نظام إلى آخر، غير أنها تتفق في معضمها على ضرورة وجود جهاز قوي لعدالة قصد حماية الأفراد والحريات فيها لأجل إستتباب الأمن والنظام واستقرار الأوضاع داخليا وخارجيا. فكل دولة تأخذ على عاتقها مهمة إنزال الحماي القانونية بقواعد قانونية عامة ومجردة على المنازعات المختلفة عن طريق الجهات القضائية تنشئها وتشرف على تنظيمها، لأجل ضمان السير الحسن لمرفق العدالة وحماية كل من القاضي والمتقاضي، بضمانة توفير الاستقلالية الازمة للسلطة القضائية عن باقي السلطات خاصة السلطة التنفيذية، نظرا لأن طغيان هذه الأخيرة أصبح ميزة هذا العصر في معظم بلدان العالم الثالث. فالاستقلال صفة لصيقة بالقضاء تمتزج بطبيعته ورسالته وبدونها يفقد جوهر وجوده وحياده، ولكي يكون القضاء مستقل لابد من مقومات في مقدمتها أن يكون جهة محايدة لا يصبغ بصبغة سياسية، وأن لايكون إستقلاله مجرد مزية تضفي على مرفق من مرافق الدولة، بل يجب أن يكون أثرا طبيعيا واضحا لوجود سلطة قضائية تفق على قدم المساواة مع سلطتي التنفيذ والتشريع.

وإستقلال السلطة القضائية عن غيرها من السلطات يكون مرآة عاكسة لاستقلال القضاة فيها، بكل معايير الاستقلالية والتي من أهمها خاصية التعيين والترقية والجانب المالي والاجتماعي للقاضي، في إسقراره وإطمئنانه على منصبه وحياته يكون حافز قوي يعكس إجتهاده وحياده.

ومن خلال ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية:

ما مدى تكريس استقلالية القضاء في القانون الجزائري؟

المنهج المتبع:

إن منهج البحث المعتمد في هذه الدراسة هو المنهج العلمي أي منهج التحليل الموضوعي، إذ حاولت دراسة وتحليل المحاور العامة في البحث لمعالجة هذا الموضوع، ومع صعوبة حصر جوانبه المتعددة ومحاوره الكثيرة اقتضت الدراسة التطرق إلى أهم وأبرز هذه الجوانب والمحاور التي من شأنها تبيان القضاء كسلطة من جهة، وسلطة مستقلة من جهة أخرى، كما عنت الدراسة بالتحليل الواسع في إظهار الجانب القانوني لحماية النظام القانوني لهذه السلطة، وللقاضي باعتباره أحد العناصر المكونة لها.

لقد جانبت هذه الدراسة الجانب الأكاديمي للنظريات الفلسفية حول السلطة والحق والقضاء والعدل، وانصبت أساسا حول الاهتمام بالمسائل الجوهرية المتعلقة بمظاهر الاستقلالية وبضماناتها.

أهمية البحث:

إن موضوع استقلالية السلطة القضائية يكتسي أهمية بالغة في نطاق الدراسات الدستورية، على أساس أن حماية حقوق إنسان في جزء منها تعتمد على وجود سلطة قضائية قوية وعادلة ومستقلة، واستقلال القضاء يؤدي إلى تيسير الاستقرار السياسي والعدالة، كما يمكن لاستقلال القضاء أن يساعد على ضمان سيادة القانون الضروري لتفادي عدم الفاعلية في الأداء.

الدراسات السابقة:

1- دراسة بن حمزة نصيرة، شكاورة سمية 2018/2017: بعنوان استقلال القضاء في الجزائر، أما المنهج المتبع في الدراسة هو المنهج العلمي أي منهج التحليل الموضوعي. بحث توصلت الدراسة عدة نتائج من بينها ضرورة استبعاد عضوية وزير العدل من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء لما لهذه الهيئة من مظهر سيادة واستقلال، وهو الأمر الذي يتعارض ومبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي استقلال السلطة القضائية ، و أن

بعض اختصاصات وزير العدل (كتوجيه إنذار للقضاة، وجوده في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء نيابته لرئيس الجمهورية، الإشراف على إعداد قوائم التأهيل ...الخ)، به مساس لاستقلالية السلطة القضائية، فيجب أن يقتصر دوره فقط على الإشراف ومتابعة ميزانية قطاع العدالة، تسيير الإمكانيات المادية للقطاع وكل ما يستلزم للعناصر البشرية التابعة للقضاء، ...الخ.

2- الدراسة بوطيب شيماء 2017/2016: بعنوان استقلالية السلطة القضائية في الجزائر، فاتبعت الباحثة المنهج المنهج الوصفي وذلك من خلال الرجوع إلى المراجع المتعلقة بالموضوع وكذا النصوص التنفيذية والتشريعية الخاصة به، وتوصلت الباحثة إلى عدة نتائج من وبينها:

- إن إستقلال السلطة القضائية لا يتحقق إلا بإستقلال القاضي بذاته، عما يمكن أن يؤثر على قيامه بواجبه على أتم وجه.
- لضمان إستقلال السلطة القضائية يجب ضمان الإستقلال العضوي والوظيفي معا، وذلك بتوفير للقضاة الجو والضروف المناسبة.
- حيث أنه شهدت هذه الضروف تحسنا كبيرا عبر مختلف القوانين والدساتير، والتي كانت تسير دائما في إتجاه تحسين الضروف والأوضاع للقضاة من أجل أدائه لمهامه على أحسن وجه.
- ويظهر جليا هذا التحسن في تطور تشكيلة ومهام المجلس الأعلى للقضاء عبر مختلف الدساتير والقوانين العضوية المتعلقة بالمجلس الأعلى للقضاء أو المتعلقة بالقانون الأساسي للقضاء.

الفصل الأول

استقلالية القضاء

تمهيد:

إذا كان مبدأ استقلال القضاء عموما، مكرسا في النظام الدستوري والقانوني في الأنظمة العربية فلا شك أن تفعيل هذا المبدأ يحتاج إلى جملة من الضمانات تؤكد وجوده في الواقع العملي والا صار دون هذه الضمانات مجرد شعار وأحرف ميتة ولا تجد صداها في أرض الواقع.

المبحث الأول:

ماهية استقلال القضاء

لا يخلو الدستور الجزائري بدراسة السلطة القضائية، إلا وأشار إلى مبدأ استقلال القضـــاء، حيث أن هذا الأخير يعني تحرر ســـلطة من أي تدخل من جانب الســـلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القضاة إلا للقانون. حيث يعد مبدأ استقلال القضاء من أهم المبادئ التي يجب أن يقوم عليها النظام القضـــائي لتوفير الضـــمانات الكافية لإقامة العدل وحسن سير العدالة.

ويبدو من تصفح التاريخ والواقع المعاصر، أن هناك اعترافا عالميا ووطنيا يشي الى الدور المتميز للسلطة القضائية من خلال النص على مبدأ استقلال القضاء في الإعلانات والمواثيق الدولية فضلا عن نصوص الدساتير، وان كان استقلال القضاء أسبق من ذلك، إذ يستمد وجوده من مبادئ العدالة، فهو وان كان ميزة للسلطة القضائية، إلا أن معناه الأعمق أنه يعد حقا من حقوق الانسان أكثر من وصفه امتيازا للسلطة القضائية يمنح احتراما وتقديسا لها2. [1]

وبناء على ما تقدم، سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، في المطلب الأول سنتطرق إلى مفهوم استقلال القضاء أما بالنسبة للمطلب الثاني فسنتطرق إلى أركان استقلال القضاء.

الطلب الأول

مفهوم استقلال القضاء:

تسعى الدساتير الحديثة التي تنشد ضمان العدالة وحماية حرية المواطن، إلى تأكيد استقلال السلطة القضائية وذلك لأهميته العملية.

[1]– هشام جليل إبراهيم الزبيدي، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق، مذكرة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماستر في القانون العام، جامعة النهرين، العراق، سنة 2014، ص51.

فهذا الاستقلال هو الذي يجعل من هذه السلطة إحدى الركائز التي تدعم بها أي دولة تريد الوصـول إلى درجات التنظيم والاسـتقرار، وسـنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف هذا المبدأ في الفرع الأول والتعرف إلى المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء في الفرع الثاني.

الفرع الأول:

تعريف استقلال القضاء

يرى الفقه الدسـتوري أن مبدأ اسـتقلال السـلطة القضـائية له ثلاثة مفاهيم أسـاسـية: مفهوم شـخصـي ومفهوم موضـوعي، فالاسـتقلال لا يكون كاملا إلا إذا تحقق على صـعيدين الأول تحققه بالنسبة للقضاة كأفراد، والثاني تحققه للقضاء كسلطة من سلطات الدولة. [1]

لكن قبل التطرق إلى هذا المفهوم، نشير أن القضاء في اللغة له معان متعددة منها:

-الحكم: بمعنى الإيجاب والإلزام، وقد ورد بهذا المعنى في قوله تعالى: ﴿ وَقَضَـــى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا ﴾. [2]

أي حكم بعبادته وحده وعدم عبادة غيره على ســـبيل الإل أزم، وانما أردنا من الحكم معنى الإيجاب والإلزام لأن الحكم يرد بمعنى آخر لسنا بصدد بيانه. [3]

له معنى آخر يدل على الحكم والفصل بين شيئين متنازعين، أو بين واقعتين وقعتا محلا

---

[1]– عمار كوسة، مبدأ استقلالية السلطة القضائية في النظم القانونية العربية، دراسة تحليلية وتقييمية، الجزائر نموذجا، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، د.ت، ص147.

[2]– سورة الإسراء، الآية 33.

[3]– عبد العال أحمد عطوه، محاضرات في علم القضاء، قسم التنظيم القضائي، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية، ص09.

للنزاع[1] ،وبدلالته قوله تعالى:﴿ وَلِكُلِّ أُمَّةٍ رَسُولٌ فَإِذَا جَاءَ رَسُولُهُمْ قُضِيَ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ وَهُمْ لَا يُظْلَمُونَ﴾. [2]

أما في الاصطلاح فإنه يعني فض النزاعات والخصومات على وجه مخصوص، وعّرفه بعض الفقهاء بأنه قول ملزم يصدر عن ولاية عامة، أما عن وظيفته فإنها تكمن في العملية القضائية، التي هي مقياس منطقي، مقدمته الكبرى النص التشريعي ومقدمته الصغرى الواقعة محل الخصومة والنزاع ونتيجة الحكم الذي يصدره القاضي. [3]

وعرفه الحنفية: بأنه تبيان الحكم الشرعي والإلزام به، وفصل الخصومات. [4]

وقد ذهب شّارح القانون إلى تحديد واختزال معنى استقلال القضاء في مفهوم شخصي، مفهوم موضوعي، ومفهوم علمي، وهو ما سنتطرق إليه في هذا الفرع على التوالي:

أولا: المفهوم الشخصي لاستقلال القضاء

يقصد بهذا المفهوم، توفير الاستقلال للقضاة كأشخاص وعدم وضعهم تحت رهبة أي سلطة من السلطات الحاكمة، وأن يكون خضوعهم لسلطات القانون فقط.5 [5]

ولتحقيق ذلك سعت الدساتير الحديثة إلى وضع ضمانات كبيرة بنصها على أن القضاة مستقلين ولا سلطة عليهم في قضائهم إلا للقانون، ولا يجوز لأي سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة فعملهم يكون خالصا لإقرار الحق والعدالة، تحت سلطان الضمير دون اعتبار لسلطان آخر، فالقاضي تتحكم فيه نزاهته واجتهاده في الحكم دون تدخل

---

[1]– نادية بوخرص، استقلالية القضاة كضمانة أولية للرقابة على الصفقات العمومية، المداخلة الثانية والعشرون، جامعة المدية، دون سنة النشر، ص03.

[2]– سورة يونس، الآية 47.

[3]– نادية بوخرص، المرجع السابق، ص03.

[4]– عبد العال أحمد عطوه، المرجع السابق، ص 11.

[5]– نادية بوخرص، المرجع السابق، ص04.

أي سلطة أخرى، مع منحه هامش واسع من الحرية لتأدية وظيفته على أكمل وجه ،1ذلك أن العدل مشتق من المعادلة بين شيئين. [1]

ومن أجل أن يتحقق العدل ويسود، ينبغي أن يكون القضاء مستقلا لا يتأثر بأي عامل، سواء ماديا أم معنويا، كي يستطيع القضاء أن يقوم بمهمته على وجه يحقق الهدف الكبير الذي هو إقامة العدل.[2]

ومبدأ استقلال السلطة القضائية هو المبدأ الذي يقتضي ألا يكون لأية سلطة في الدولة أن تملي على المحكمة أو توحي إليها بوجه الحكم في قضية ما ولا أن تنزع قضية ما من القضاء الحيلولة بينه وبين الحكم فيها، وأن تعدل في الحكم الذي أصدره القضاء أو توقف تنفيذه.[3]

وقد حرصت الدساتير على إحاطة القضاء ببعض الضمانات التي من شأنها تحقيق ذلك الهدف ومنها ما ورد في الدستور الجزائري، الذيُ يلزم توفير قدر من الضمانات الوظيفية لهم بها يكفل استقلالهم وعلى وجه الخصوص اتجاه السلطة التنفيذية لجعل اختيار القضاة للوظيفة بيد السلطة القضائية، وتوفير الحماية القضائية للقضاة للنأي بهم عن التهم الكيدية من السلطة التنفيذية وعدم جواز عزلهم بقرار السلطة التنفيذية لعدم إعطائها فرصة للتدخل والضغط بالاتجاه الذي ترغب فيه.

وقد أصبح هذا مبدأ عالميا مهما على وفق ما ورد في الإعلان العالمي لاستقلال العدالة الصادر عن مؤتمر مونتريالفي كندا عام1983، كذلك في المبادئ الأساسية بشأن استقلال القضاء الصادر عن الأمم المتحدة عام1985، والتي تعتبر الميثاق أو المرجع

---

[1]– عمار كوسة، المرجع السابق، ص147.

[2]– أحمد صيام سليمان أبو أحمد، مبدأ استقلال القضاء في الدولة الإسلامية، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، قسم القضاء الشرعي، الجامعة الإسلامية، غزة، 2005، ص67.

[3]– حمد صيام سليمان أبو أحمد، المرجع السابق، ص12

الدولي بشأن استقلال القضاء، حيث نصت في البند الأول: "تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينه ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية، فأصبح مبدأ استقلال القضاء مبدأ دوليا هاما يشكل التزاما دوليا على جميع الدول".

ثانيا: المفهوم الموضوعي لاستقلال القضاء

يقصد به استقلال سلطة القضاء كسلطة وكيان عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأية جهة بإعطاء أوامر أو تعليمات أو اقتراحات لها تتعلق بتنظيم تلك السلطة كما يعني عدم المساس بالاختصاص الأصلي للقضاء. [1]

واستقلال القضاء يعد نتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات لاعتبار القضاء سلطة وشرطا لازما لحسن تطبيق القانون واحترام الحريات الفردية، فضلا عما تتطلبه طبيعة العمل القضائي ذاته، ويفهم من ذلك أن استقلال السلطة القضائية يعني استبعاد أي رقابة من جانب سلطات الدولة واعطائها سلطة دستورية مستقلة عن السلطتين الأخرتين، والتزامها بتطبيق القانون النافذ باعتبارها إحدى سلطات الدولة، فلا يجوز لها أن تتخذ طريق العدالة غير ما رسمه لها القانون النافذ. [2]

كتب أحد واضعي الدستور الأمريكي في العدد 29 في المجلة الفيديرالية ""The Federalist مدافعا عن السلطة القضائية وأهميتها في أي بنية دستورية لدولة ما، قائلا: "لا وجود للحرية دون فصل السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وما على الحرية أن تخشى أي أمر يتعلق بالنظام القضائي بمفرده، لكن عليها أن تخشى كل أمر إذا ما اتخذ القضاء أي أمر مع أي من السلطتين الأخرتين[3].

---

[1]– نادية بوخرص، المرجع السابق، ص04.

[2]– الموقع الالكتروني: www.ahawar.org، تاريخ زيارة الموقع، 14-6-2021، الساعة: 16:16.

[3]– عمار كوسة، المرجع السابق، ص148.

الفرع الثاني:

أهمية استقلال القضاء

السلطة القضائية هي من الضروريات الأولى الأساسية للمجتمع، لا يمكن أن يقام أمن الاستقرار العام والخاص ما دامت هناك سلطة مكلفة بجمع الجرائم ضد الأشخاص والممتلكات والفصل في مختلف النزاعات الناتجة عن العلاقات التي تنشأ بين الأشخاص، أو بينهم وبين السلطة العامة. [1]

ذلك أن القضاء هو محور العدالة وضمان الحريات ومنع ما عساه أن يقع عليها من جور أو تطاول، فوجود قضاء عادل يجعل هذا الأخير الملجأ الطبيعي والوحيد للمواطنين من أجل حمايتهم من أي تعد على حرياتهم الفردية. [2]

حيث دلت التجربة الإنسانية أن تحقيق العدالة في أي مجتمع لا بد لها من سلطة قضائية مستقلة وحرة، أو لا يمكن تصور تحقيق العدل بغير استقلال القضاء، فإذا كان العدل هو أساس الملك، فأن استقلال القضاء هو أساس العدل. [3]

كما صرح رئيس المحكمة العليا الكندية أن: "استقلال القضاء ذو قيمة عالية لأنه يخدم أهداف اجتماعية هامة وهو الذي يحقق هذه الأهداف، فهو يصبو إلى ضمان الثقة في القضاء، وفي النهاية يكون الهدف هو تحقيق العدالة".

---

[1]– زيادي حورية، استقلالية القضائية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2014–2015، ص19.

[2]– هشام جليل ابراهيم الزبيدي، المرجع السابق، ص77.

[3]– رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 00، العدد 21، سنة2009، ص219.

المطلب الثاني:

المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء

يقوم القضـاء على مبادئ بدونها يفقد مصـداقيته، ولا يحقق أهدافه الرامية إلى تحقيق العدل في الخصومات، وضمان الحقوق وحفظ الحريات الفردية والجماعية. [1]

حيث ترتكز النظم القضـائية المعاصـرة على مبادئ متعددة، ويجمع بينهما قاسـم مشترك واحد وهو وحدة الغرض الذي يتمثل في حسن سير العدالة، وذلك عن طريق تحقيق استقرار الأوضاع في الدولة وحصول الأشخاص على قضاء عادل بإجراءات مبسطة ونفقات قليلة.[2]

سـنتعرض في هذا المطلب لأهم المبادئ التي تحكم اسـتقلال القضـاء، وهي حق اللجوء للقضـاء والتقاضـي على درجتين، ومبدأ الوجاهية ومبدأ المسـاواة أمام القضـاء، ومبدأ علانية الجلسات ومبدأ مجانية القضاء.

الفرع الأول:

حق اللجوء إلى القضاء والمساواة أمامه

سنتناول في هذا الفرع مبدأْ يحق اللجوء إلى القضاء والمساواة أمامه كما يلي:

أولا: مبدأ حق اللجوء إلى القضاء

عرف هذا المبدأ في الشـرائع العراقية القديمة وفي العصـر الفرعوني وفي الحضـارة الفرعونية القديمة، واهتم به القانون الروماني وكذلك الشريعة الإسلامية[3].

---

[1]– غيتري زين العابدين، حدود استقلالية السلطة القضائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص25.

[2]– بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005، ص39.

[3]– عتيقة بلجبل، علاقة مبدأ المسـاواة أمام القضـاء بكفالة حق التقاضـي، مجلة الاجتهاد القضـائي، العدد 09، د.ت، ص163.

أن اللجوء إلى القضاء حق دستوري معترف به لكل شخص طبيعي أو معنوي ودون تمييز بسبب الجنس أو الدين أو العرق؛ فالمساواة تعني ممارسة جميع مواطني الدولة لحق التقاضي على قدم المساواة، ووفق إجراءات تقاضي موحدة بالنسبة للجميع، فصلا عن وحدة القانون المطبق وخضوع الجميع لمعاملة متساوية، عملا بأحكام المادة 140من الدستور: "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء".[1]

ويعد حق التقاضي من الحقوق العامة، فلا يجوز التنازل عنه بصفة مطلقة واذ كان يجوز تقييده بالطرق الآتية:

أ- الاتفاق: مثل تراضي الأطراف على اللجوء إلى محكمين لحل نزاع معين.

ب- النص التشريعي: يقيد المشرع حق اللجوء إلى القضاء بطرق متعددة نجملها في حالتين:

-وجوب عرض النزاع على جهة أخرى قبل عرضه على الجهة القضائية المختصة، مثل فرض الطعن الإداري الرئاسي أو الولائي في بعض المنازعات الإدارية (المادة 275 قانون الإجراءات المدنية)، وكذلك وجوب حل النزاع الفردي في العمل على مستوى الهيئة المستخدمة ومكتب المصالحة قبل عرضه على القضاء.

-تحديد ميعاد لاستعمال بعض الدعاوى، مثل دعوى الحيازة (المادة 413 قانون الإجراءات المدنية)، ودعاوى البطلان. [2]

ولما كان حق اللجوء إلى القضاء من الحقوق العامة، فأنه لا يجوز التنازل عنه بصفة مطلقة، وأن كان يجوز تقييده بشروط مسبقة، مثل اشتراط المشرع في المسائل الإدارية قبل اللجوء إلى القضاء، الطعن التدريجي المسبق، أمام الجهة التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد فأمام الجهة التي أصدرت القرار نفسها، أو في المسائل المتعلقة

[1]- بوصنوبرة خليل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص31.

[2]- وبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، 31.

بعلاقة العمل، يشترط المشرع اللجوء إلى مفتش العمل لإجراء محاولة الصلح قبل اللجوء إلى القضاء. [1]

وحق اللجوء إلى القضاء مكفول للجميع والالتجاء للقضاء للذود عن الحق الذي يحميه القانون أمر مشروع ولكن بشرط ألا يسيء للشخص استعمال حقه في الالتجاء إلى القضاء ولا يتجاوز في استعمال هذا الحق.

وبذلك يكون المشـــرع قد أعاد التوازن بين أطرف الدعوى في الحقوق والالتزامات، وبذلك يكون قد قضـى على سلبية أصحاب الحقوق ودفعهم إلى اقتضاء حقوقهم عن طريق القنوات الشرعية وكذلك ضرب بيد من حديد على من يستعمل هذا الحق بتعسف وحتى لا يكون استخدام الحق ذريعة لضرر الآخرين. [2]

ثانيا: مبدأ المساواة أمام القانون

يقصد بالمساواة لغة السواء والعدل يقال ساوى الشيء إذا عادله وساويت بين الشيئين إذا عدلت، ولقد احتل مبدأ المساواة بشكل عام أهمية خاصة لدى الفقهاء والفلاسفة وعلماء الاجتماع وعلماء القانون وأولته المواثيق الدولية والنصـــوص الدســـتورية والقواعد القانونية المكانة التي تليق به. [3]

وقد مّر مبدأ المساواة أمام القضاء بتطور تاريخي هام، ففي ظل الأنظمة القديمة حيث كان وجود النظام الملكي ورســوخ نظام الإقطاع، وما أدى إليه من انقســام المجتمعات إلى طبقات اجتماعية متفاوتة أكبر الأثر في انهيار المساواة أمام القضاء وبذلك تعددت المحاكم بتعدد الطبقات للفصل في منازعات كل طبقة من هذه الطبقات على حدة. [4]

---

[1]– يتري زين العابدين، المرجع السابق، ص25.

[2]– عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص164.

[3]– عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري 1962–2002، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ت، ص41

[4]– عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ص160.

ويقصد بالمساواة أمام القضاء ممارسة جميع مواطني الدولة لحق التقاضي على قدم المساواة أمام محاكم واحدة، وبلا تمييز أو تفرقة بسبب الأصل أو الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين أو الآراء الشخصية[1].

نص المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على: ".. الكل متساوون أمام القانون ولهم الحق دونما تفريق في حماية متساوية منه، ولهم جميعا الحق في نفس الحماية.... "

وقد نصت الدساتير الجزائرية على هذا المبدأ، حيث نص دستور 1976 في المادة 40 منه على أن القانون واحد بالنسبة للجميع، أن يحب أو يكره أو يعاقب، والمادة 131 من دستور": 1989 الكل سواسية أمام القضاء،" وهو ما نصت عليه المادة 165 في دستور1976 مع إضافة عبارة "وهو في متناول الجميع"، أما دستور1996 فقد نص في مادته 29 على أن: "كل المواطنين سواسية أمام القانون".[2]

وهناك علاقة كبيرة بين مبدأ المساواة والعدل بين الناس، فحين يساوي القاضي بين الخصوم فهو يعدل، ذلك أن أبسط قواعد العدالة تفرض على القاضي أن يساوي بين الخصوم، فمنذ أن احتكم الناس للقضاء افترضوا فيه الحياد، ولا يمكن أن يكون القاضي محايدا إذا لم يسوي بين الخصوم.[3]

إن التطبيق السليم لهذا المبدأ لا يأتي سوى بتطبيق المساواة أمام الخصوم أمام القضاء، وذلك عن طريق وحدة الجهات القضائية المختصة، والتي ينبغي أن يختلف اختصاصها بسبب موضوع النزاع دون التطرق إلى الأشخاص المتقاضين، وكذلك وحدة

---

[1]– غيتري زين العابدين، المرجع السابق، ص27.

[2]– بد الجليل مفتاح، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، جوان 2015، ص395.

[3]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص41.

القانون المطبق الذي يقتضي أن تكون المعاملة أمام القضاء مماثلة بين كل الخصوم، حينئذ لا يكون القاضي مخلا بمبدأ المساواة أمام القضاء حين يستعمل سلطته التقديرية ويقضي بأحكام مختلفة تبعا لاختلاف كل قضية أو تبعا لاختلاف ظروف المتهمين ولو كانت الجريمة واحدة. [1]

واذا كان المدعي يقوم بتقديم طلباته أمام القضاء في الوقت الذي اختاره، فالمساواة بين المتخاصمين تستدعي إعطاء فرصة كافية للمدعي ليقدم دفوعه وطلباته العارضة وتتطلب من القاضي إعطاء كل الخصوم فرصا متساوية في الإثبات واج ارءات التحقيق[2]، ولكن رغم أن القاعدة العامة هي تحديد اختصاص الجهات القضائية بالنظر إلى موضوع النزاع، فالمشرع قرر منح الاختصاص في نظر بعض الخصومات لجهات قضائية عليا، وبإتباع إجراءات خاصة عندما يتعلق الأمر ببعض الفئات مثل القضاة وأعضاء الحكومة وبعض الموظفين كالولاة وضباط الشرطة القضائية. [3]

وهذا لا يخل بمبدأ المساواة أمام القضاء بقدر ما يخدمه، لأن دعاوى حسن سير العدالة -استقلالية القضاء وحياده- تتطلب إيجاد الضمانات الكافية للحكم العادل في هذه القضايا قصد تفادي تأثير نفوذ المدعي عليهم على القضاة، مما أدى إلى جعل نظرها من اختصاص هيئات قانونية تتكون من قضاة يشغلون في الغالب درجة أعلى من درجة الشخص المخاصم أمامهم.[4]

---

[1]- مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016-ص90.

[2]- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة، المرجع السابق، ص37.

[3]- بوبشير محند أمقران، المرجع نفسه، ص57.

[4]- مرزوق محمد، المرجع السابق، ص90.

وتكمن أهمية المساواة أمام القضاء في تطبيق مبدأ المساواة أمام القانون، وهو المبدأ الذي أقرته الدساتير المختلفة، فالمواطنون سواًء أمام القانون وهم متساوون أمام القضاء فلا يجوز تمييز فرد على آخر أو جماعة على أخرى.

وهكذا يتضح أن المساواة أمام القضاء عنصر في مبدأ المساواة أمام القانون، ومما هو جدير ذكره أن هناك العديد من النصوص في كافة الأنظمة القضائية التي تكفل حياد القاضي باعتباره المظهر الملموس لمبدأ المساواة أمام القضاء[1]، وكذا تكمن الأهمية في إتباع القاضي نفس الإجراءات بالنسبة لكل المواطنين وفقا للقانون والمعاملة تكون بالنسبة للقوانين التي تطبق عليهم فيما ينشأ بينهم من منازعات وتوقيع ذات العقوبات المقررة لنفس الجرائم على جميع مرتكبيها.

ونصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم217، في دورتها الثالثة بتاريخ 10 ديسمبر 1948 على أن: "لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة ونزيهة نظرا عادلا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة توجه إليه".[2]

الفرع الثاني:

مبدأ علانية الجلسات ومجانية القضاء

سندرس في هذا الفرع مبدأْ ي علانية الجلسات ومجانية القضاء كما يلي:

[1]– عتيقة بلجبل، المرجع السابق، ض163.

[2]– زيلابدي حورية، المرجع السابق، ص112.

أولا: مبدأ علانية الجلسات

يقصـــد بهذا المبدأ أن تعقد جلســـات المحاكمة علنية، أي أن تكون قاعات المحكمة التي تعقد فيها الجلسات مفتوحة للجمهور بغير تميز ليدخل إليها من يشاء من هذا الجمهور لمتابعة تلك الجلسات. [1]

ويبدو الأمر طبيعيا، ذلك أن الأحكام تصـدر باسـم الشـعب فوجب بالمقابل أن يفتح أمامه المجال لمعرفة الأحكام التي تصدر باسمه، كما أن مبدأ العلنية يرسخ الطمأنينة لدى الجمهور ويجعل العمل القضائي يتم في شفافية ووضوح أمام الجميع مما يزيد من درجة ثقة المتقاضين في جهاز القضاء. [2]

ففي هذا المبدأ اطمئنان كبير لممارســة الرقابة الشــعبية على أعمال القضــاء، لذلك نصــت الدســاتير عليه، كما جاء في المادة 144 من الدســتور الجزائري على وجوب تعليل الأحكام والنطق بها في جلسات علنية[3].

إن سـرية الجلسـات في غير الحالات التي حددها القانون لا تخلف إلا الشـك، وتدفع الجمهور أن يسحب ثقته من القضـاة والمؤسسـة القضـائية، لذا تعين أن يتم العمل القضـائي علانية أمام الجميع درءً لأي شـبهة تسـيء للقاضـي أو لجهاز العدالة وتقطع رباط الثقة بين القضاء وجمهور المتقاضين.

واذا كان لمبدأ علانية الجلســات منافع كثيرة، غير أنه في مواضــيع معينة وجب أن تكون الجلسة سرية رعاية للمصلحة العامة، كما لو كان موضوع الدعوى يمس بالنظام العام أو يخدش الآداب العامة، فمن غير الجائز أن تكون الجلسـة علانية وموضـوع الدعوى يمس

---

[1]– يواز العزيز، بن اعزيزة بلقاسـم، حق المتهم في محاكمة عادلة، مذكرة لنيل شـهادة الماسـتر في الحقوق، فرع القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم القانون، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجايةّ، 2015–2016، ص35.

[2]– عمار بوضياف، المرجع السابق، ص30.

[3]– غيتري زين العابدين، المرجع السابق، ص29.

الأمن العام أو الحياء العام، لذا تعين أن تكون الجلسة سرية وفي كل الحالات وجب النطق بالحكم في جلسة علنية. [1]

إن إتاحة الفرصة لجمهور الناس لحضور إجراءات المحاكمة من شأنه أن يبدد الشكوك، ويولد الاطمئنان لديهم تجاه حسن سير العدالة وتحرر أجهزتها من جموح الهوى وشبهة التأثير الخفي الذي يفقد الثقة في حيادها.

ومن شأن حضور الجمهور كذلك إشباع الرغبة في المشاركة الشعبية في الأمور التي تهم العدالة، حيث يتاح لمن يحضر الوقوف على ما يتخذ من إجراءات تطبيقا للقانون بحسب أنه التعبير المقنن لإرادة مجموع الشعب، كما أنه يحول دون الإجراءات القسرية التي تنسب لما يتخذ سرا في المحاكمات التي تتم في كنف الأنظمة الاستبدادية. [2]

تساهم العلانية في الدعوى الجزائية في تحقيق إحدى غايات العقاب وهي الردع العام، ففي المحكمة يشهد الجمهور ما قد يلحق مرتكب الجريمة من جزاء، بها يعرف الناس أن مخالفة القانون تعرضهم للمحاكمة أمام الجميع، وعلى هذا تثقيب وتوجيه ولفت نظر الجمهور إلى احترام القانون، كما يحض مبدأ العلانية القضاة على التطبيق السليم للقانون ويحمل النيابة العامة والمدافع عن المدعي عليه والشهود على الاتزان في القول والاعتدال في الطلبات والدفوع، فيجعل المتهم مطمئنا إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده أي إجراء في غفلة عن رقابة الرأي العام فيتيح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه. [3]

أما بالنسبة لنطاق العلانية، فقد جاء تقريره في مختلف النصوص بصيغة مطلقة في مرحلة المحاكمة فهي بذلك تمتد وتشمل جميع إجراءات التحقيق القضائي الذي يدور في

---

[1]– مار بوضياف، المرجع السابق، ص30.

[2]– عيواز العزيز، بن عزيزة بلقاسم، المرجع السابق، ص36.

[3]– شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون عام، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015–2016، ص64.

الجلسة، من مناداة على الخصوم وسماع الشهود وطلبات الادعاء العام إلى جانب أقوال الخصوم ودفوعاتهم فضلا عن شمولها للقرارات والأحكام، وهذا بخلاف القول الذي يرى أنصاره أن: "العلانية لا تشمل النداء على الخصوم أو قرار تأجيل الدعوى لأنها من الإجراءات التمهيدية".[1]

ثانيا: مبدأ مجانية القضاء

يعتبر القضاء من أهم وأقدم وظائف الدولة التي لا يمكن الاستغناء عنها، لأن البشر بطبعه أناني يميل إلى التنازع، فإذا لم يكن القضاء متاحا لكل الناس وفي متناول الجميع، فلا ريب أن الحقوق تهضم والحريات تهدر ولا يبقى للمجتمع أمن ولا استقرار.

لذا كان من واجب الدولة أن ترسخ مبدأ مجانية القضاء حتى يستطيع كل متضرر أو مظلوم من اللجوء إليه لمنازعة خصومه. [2]

إن طبيعة مرفق القضاء داخل المجتمع تفرض أن لا يتلقى القضاة أجورهم من قبل الخصوم مقابل فصلهم في الدعاوى المعروضة عليهم، وانما يقومون بعملهم مقابل مرتب تدفعه الدولة من خزينتها العامة شأنهم في ذلك شأن بقية الموظفين[3].

ومن أجل ذلك أقرت كل الأنظمة القانونية مجانية القضاء لتجعل خدمات مرفق القضاء في متناول مختلف الفئات الاجتماعية دون الإقصاء، ولكي تمارس الدولة من خلال هذا المرفق سلطة من سلطاتها وهي السلطة القضائية. [4]

اتخذت أغلب التشريعات موقفا وسطا بجعل الخصوم يدفعون رسوما رمزية مقابل استفادتهم من الخدمات القضائية وذلك مراعاة لاعتبارين:

---

[1]– ليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص64.

[2]– يتري زين العابدين، المرجع السابق، ص30.

[3]– عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبعة02، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص23.

[4]– عقون وهيبة، عيادي خوخة، المرجع السابق، ص34.

-ألا تكون مجانية القضاء سببا في تشجيع الأفراد على رفع دعاوى كيدية.

-ألا تكون المصاريف القضائية عائقا تحول دون اللجوء إلى القضاء، لأن هذا يذهب عكس غرض المشرع والمتمثل في إيصال الحقوق لأصحابها.[1]

1- المصاريف القضائية:

تنص المادة الأولى من قانون المصاريف القضائية على أن كل من يطلب إجراء من قلم كتاب جهة قضائية أو يستفيد من مساعيها أن يؤدي مقدما رسما قضائيا يستوفيه كاتب الضبط لصالح الخزينة ويتم تحديد المصاريف القضائية إما بقوة القانون بخصوص الدعاوى المنشورة أمام القضاء العادي أو الإداري، أو في منطوق الحكم المهني للنزاع، أو بصفة منفصلة من القاضي ويسلم فيها أمرا بالتنفيذ لصالح المحكوم له.3[2]

2- المساعدة القضائية:

تعني الاستفادة من الخدمات القضائية دون دفع أي مقابل، والحق في المساعدة القضائية هو حق من حقوق المتقاضين، نظمه المشرع الجزائري بموجب الأمر 57-71 المؤرخ في 05 أوت 1971 المتضمن المساعدة القضائية، المعدل بموجب القانون 01-06 المؤرخ في 22 ماي 2001، حيث أعيد تعديل هذا الأمر بموجب القانون 099-02 المؤرخ في22 فيفري 2009.

حيث أقر التعديل في المادة الثانية التي عدلت المادة الأولى من الأمر 71-57، على منح المساعدة القضائية لأشخاص طبيعيين ومعنويين وأجانب مقيمين بصورة قانونية، تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في الأمر المعدل والمتمم. [3]

وقد أحدث المشرع طريقتين للاستفادة من الخدمات القضائية مجانا هما:

---

[1]- وبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة03، المرجع السابق، ص31.

[2]- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة04، المرجع السابق، ص47.

[3]- مسعود نذيري، المرجع السابق، ص15.

أ- **المساعدة بحكم القانون:** وتشمل الأشخاص التالية:

-أرامل الشهداء غير المتزوجات.

-معطوبي حرب التحرير.

-القصر الأطراف في الخصومة.

-الطرف المدني في مادة النفقات.

-الأم في مادة الحضانة.

-العمال في مادة حوادث العمل أو الأمراض المهنية وذوي حقوقهم (المادة 28 مساعدة قضائية).

-العامل والمتدرب الذي يقل مرتبه عن ضعف الأجر الأدنى المضمون.

فيما يخص هؤلاء الأشخاص يصدر المكتب قراره ثمانية أيام بدون دعوة الأطراف، بعد إحالة الطلب إلى النيابة العامة مصحوبا بالوثائق المثبتة لإحدى الصفات المشار إليها أعلاه (المادة 28). [1]

وقد أضاف تعديل 09-02 المتعلق بالمساعدة القضائية فئات جديدة يمكنها الاستفادة من المساعدة القضائية بقوة القانون، وهي:

- ضحايا الاتجار بالأشخاص أو الإعفاء.
- ضحايا تهريب المهاجرين.
- ضحايا الإرهاب.
- المعوقين.1 [2]

[1]- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة 03، المرجع السابق، ص34.

[2]- بد الحليم بن مشري، كفالة الحق في التقاضي عن طريق المساعدة القضائية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، بسكرة، دون سنة، 34.

ب- منح المساعدة القضائية:

يمكن أن تمنح المساعدة القضائية لكل شخص وكل مؤسسة ذات مصلحة عامة وكل جمعية خاصة تتابع عملا اسعافيا، إذا تبين أن هذه الشخصيات والمؤسسات والجمعيات يستحيل عليها ممارسة حقوقهم أمام القضاء، طالبين أو مطلوبين.2 [1]

- **إجراءات منح المساعدة القضائية:** تخضع منح المساعدة القضائية لإجراءات، نذكرها كالآتي:

1- **الطلب:** على كل من يلتمس المساعدة القضائية أن يوجه طلبا مكتوبا إلى النيابة العامة للجهة القضائية التي يوجد موطنه في دائرة اختصاصها.3 [2]

ويجبأن يتضمن هذا الطلب عرضا وجيزا لمحل الدعوى المراد رفعها، كما يتعين أن يكون ذلك الطلب محتويا على كافة المعلومات موقعا من هذا الأخير ومرفقا بجميع الوثائق التي يرى الطالب أنها مفيدة، وتتمثل هذه الوثائق في:

- مستخرج من جدول الضرائب أو شهادة عدم فرض الضريبة تسلم له من قابض الضرائب المختلفة لمقر إقامته.
- تصريح شرفي يثبت فيه المعني استحالة ممارسة حقوقه أمام القضاء بسبب قلة موارده، مصادق عليه من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويتعين على هذه السلطة ألا تمتنع عن تسليم أي شهادة عن الحالة المالية للطالب. [3]

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يطلب شكلا معينا لطلب المساعدة القضائية، بل ألزمه بمجموعة من الوثائق التي تيسر عمل مكتب المساعدة عند تأكده من صحة إدعائه

---

[1]- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة 04، المرجع السابق، ص52.

[2]- وبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة03، المرجع السابق، 35.

[3]- الموقع الإلكتروني: يومSciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1651-topic، يوم 2021/5/15، على الساعة 16:00.

بأنه محتاج للمساعدة القضائية، والملاحظ على الوثائق المطلوبة أنها غير مكلفة في أغلبها ولا تحتاج إلى رسوم تسجيل أو أية طوابع جبائية.

2-اختصاص الفصل في طلب المساعدة القضائية: يفصل في طلب المساعدة القضائية مكتب المساعدة القضائية، الذي يتكون من الأشخاص التالية:

أ- بالنسبة للقضايا التي تطرح أمام المحكمة:

- وكيل الجمهورية رئيسا.
- قاضي يعينه رئيس المحكمة.
- ممثل إدارة الضرائب
- ممثل نقابة المحامين
- رئيس المجلس الشعبي البلدي او ممثله.

ب- بالنسبة للقضايا التي تطرح أمام المجلس القضائي:

- النائب العام رئيسا.
- قاضي يعين من طرف رئيس المجلس.
- ممثل إدارة الضرائب.
- ممثل نقابة المحامين.
- ممثل عن المجلس الشعبي الولائي[1].

ج- بالنسبة للقضايا التي تطرح أمام المحكمة العليا:

- النائب العام رئيسا.
- مستشار معين من طرف الرئيس الأول للمحكمة العليا.
- ممثل عن إدارة الضرائب.

[1]- عبد الحليم بن مشري ، المرجع السابق، ص44.

- محامي مقبول لدى المحكمة العليا.1 [1]

الفرع الثالث:

الحق في الدفاع وشفوية المرافعات

تقتضي أصول ومبادئ المحاكمة العادلة أن تجري فصولها كما رأينا بصفة علنية، كما تقتضي أن تتم المرافعات بصفة شفوية، وهو ما يفرض مواجهة المتهم بما هو منسوب إليه من وقائع وأفعال ليمارس هو بدوره حق الرد والتوضيح والدفاع، بما يضفي على الحكم القضائي شرعية أكثر.

أولا: الحق في الدفاع

سنتناول تعريف الحق في الدفاع، أهميته وركائزه.

1- تعريف حق الدفاع:

ينشأ حق الدفاع من اللحظة التي يواجه فيها الشخص بالاتهام من أجل درء الاتهامات الموجهة إليه سواء من ناحية إثبات فساد إجراءات اتهامه أو بإقامة دليل عكسي هو البراءة، فالاتهام لا بد أن يقابله دفاع يدحضه والا كان الاتهام إدانة، فهما وجهان لعملة واحدة، وبارتباط الدفاع بالاتهام تظهر الحقيقة ويعرف حق الدفاع بأنه "تلك المكنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقراراها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحرياتهم وبين مصالح الدولة، وهذه المكنات تخول للخصم سواء أكان طبيعيا أو معنويا، إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة يكلفها النظام القانوني".[2]

كما يقصد بحق الدفاع في الشريعة الإسلامية "تمكين المتهم من درء الاتهام عن نفسه سواء بإثبات فساد دليل الخصم، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة، بحيث يجوز

[1]– مرزوق محمد، المرجع السابق، ص177.

[2]– شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص247.

للشـــخص أن يتولى الدفاع عن نفســـه بنفســـه، كما أن له أن يســـتعين بغيره للدفاع عنه، فمضـمونه هو استعمال الشخص لكافة الوسائل المشروعة المتاحة لدفع الضـرر عن نفسـه بالقول أو بالعمل، أي دفع المتهم عن نفســه، إما بإثبات فســاد الدليل المقام ضــده أو إقامة الدليل على نقيضـــه، وعليه وجب قيام حق الدفاع الشـــخصـــي، فأن لم تســـمح الإجراءات الجنائية والقضائية بممارسة هذا الحق تحولت التهمة إلى إدانة، وهذا أمر غير جائز".[1]

وقد اعترف الدســـتور الجزائري بهذا الحق صـــراحة في المادة 151 منه، وفي الفقرة الثانية تكفل بضمانه في القضايا الجزائية الجنائية (Criminel). [2]

2- أهمية حق الدفاع:

بما أنحق الدفاع هو أحد مفترضـات المحاكمة المؤسسـة على إجراءات مشروعة ومن أهم ضـماناتها، فهو كذلك من قبيل الحقوق الطبيعية "حق أصـيل،" يحتل مكان الصـدارة بين الحقوق الفردية العامة، ولم يتقرر لمصـلحة الفرد فحسـب، بل لمصـلحة المجتمع في تحقيق العدالة أيضا[3].

ولحق الدفاع شأن كبير في تحقيق العدالة الجنائية، فإلى جانب كونهُ يَمكن المتهم من دفع وتنفيذ التهمة الموجهة إليه، فهو في الوقت ذاته يسـاعد القاضـي في الوصـول إلى وجه الحق في الدعوى الجنائية، ذلك أن ما يقدمه المتهم أو محاميه من أوجه الدفاع، إضـافة إلى المناقشات التي تدور بالجلسة من شأنها جميعا أن تُيسر على القاضـي إصدار حكم مطابق

---

[1]– نورالدين داودي، ضـمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة، مذكرة تخرج تدخل ضـمن متطلبات الحصـول على شـهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون، قسم العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014–2015، ص49.

[2]– علي محمد جبران آل الهادي، ضـــمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية الجديد، رســـالة ماجستير في التشريع الجنائي، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، دون سنة، ص72.

[3]– شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص84.

للعدالة، ولذلك قال البعض أن ضـــمان حق الدفاع يعني إعطاء المواطن إمكانية حماية مصالحه. [1]

كما تظهر أهمية حق الدفاع في أنه يتأســس على فكرة "تكافؤ الفرص أو التوازن بين السلطة الممثلة للدولة في الاتهام وبين المتهم وذلك خوفا من تعرض هذا الأخير وهو الجانب الضعيف في الدعوى لأية مخاطر تحيط به".

العدالة المتوازنة، يمكن وجودها حيث توجد الضـمانات التي تكفل للأفراد ممارسـة حقهم في الدفاع ولا بد من وجود فرص متكافئة بين ســلطة الدولة والمتمثلة في ســلطة الاتهام، وبين المتهم في الدفاع عن نفسـه على اعتبار أن المتهم هو الطرف الأضـعف في مواجهة الدولة، لذلك فمن العدل تقرير حق الدفاع عن نفسه لكي تتم الموازنة بين حق الاتهام وحق الدفاع.[2]

وغياب هذا الحق يؤدي حتما إلى تزييف الحقائق التي قد تنتج عن شـــهادة الزور أو الاعتراف المنتزع عن طريق الوســائل الغير مشــروعة، الأمر الذي ســيزيف الوقائع أمام القضاء ويخفي عنه الحقيقة ويؤدي به إلى ارتكاب أخطاء قضائية جسيمة.3 [3]

وتبرز أهمية حق الدفاع أيضـــا باعتبار أنه هو الذي يلقي على عاتق النيابة العامة تبعة إقامة الدليل على صـحة الاتهام المسـند على المتهم، دون أن يتكبد الأخير عناء إثبات براءته وهي مفترضة دون الإنقاص أو التعرض لحقه في دحض أدلة الاتهام وتفنيدها في جو يّمِكُ ن القاضــي بحيدته أن يحقق المحافظة على التوازن بين أطارف الدعوى العمومية، وبناً

---

[1]– نورالدين داودي، المرجع السابق، ص84.

[2]– شرار حمود شرار المطير، حق المتهم في الدفاع في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الكويتي، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص: سياسة جنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1432هـ/2011، ص22.

[3]– حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص240.

ًء على ذلك فأنه يكفي المتهم أن يدفع التهمة الموجهة إليه، فينتقل عبء تحري الحقيقة إلى القاضي. [1]

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر أهمية حق الدفاع بقولها أن حق الدفاع هو ركن جوهري في المحاكمة المنصفة التي تطلبها الدستور في المادة 67 منه. [2]

ونظرا لأهمية حق الدفاع، فقد تبناه المشرع الدستوري الجزائري في دستور2016 في المادة 151: "الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

أما من الناحية الإجرائية، فنجد أن المشرع الجزائري كان أكثر حرصا من غيره، حيث نجده قد كفل ممارسة حق الدفاع من خلال تنظيم إجراءات حضور المتهم الجلسة ابتدأً ء من أول إجراء وهو التبليغ بالحضـــور وصـــولا إلى عدم جواز إخراج المتهم من الجلســـة ما لم يصدر منه إخلال بنظام الجلسة.3 [3]

3- ركائز حق الدفاع:

يرتكز الدفاع على عدة دعائم تتيح مجتمعةً مباشرة حقيقية لهذه الضمانة بما يحقق ما يتوخى من ورائها من غايات، دعما لحق المتهم في المحاكمة العادلة، نذكرها كالآتي:

أ- الإحاطة بالتهمة:

لا يكون الدفاع فعالا ما لم يكن للمتهم حق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى وبدون هذه المعرفة يضـحى حق الدفاع مشـوبا بالغموض فاقدا للفعالية، فلا يجوز أن تجمع الأدلة أو تفحص أو تناقش في غيبة من الدفاع وتتطلب فعالية هذا الضمان كفالة وقتا معقولا

---

[1]- مبروك ليندة، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر (يوسف بن خدة)، ماي 2007، ص165.

[2]- شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص260.

[3]- عمر خلفي، ضـــمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شـــهادة الماســـتر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص70.

حتى يتسنى للمتهم أن يحضر دفاعه عن بصر وبصيرة ولهذا كان حق الاطلاع مبدأ مهما من مبادئ حق الدفاع. [1]

ويرتبط علم المتهم بالتهمة المسندة إليه بصحة الإجراءات ونفاذها ومن ثم سلامة المحاكمة، وقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذا الحق حتى قبل المحاكمة في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث يتعين على قاضي التحقيق أن يحيط المتهم علما بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه ليؤكد هذا الحق في المادة 271 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أن يتحقق الرئيس مما إذا كان قد تلقى المتهم تبليغا بقرار الإحالة، فإن لم يكن قد بلغه سلمت إليه نسخة منه حتى يحاط علما بالتهم المنسوبة إليه. [2]

وهذه الضمانة أكدت عليها نص المادة 03/14 من اتفاقية الأمم المتحدة للحقوق المدنية والسياسية والتي تنص على: "يخطَر في أقصر وقت ممكن وباللغة التي يفهمها وبطريقة مفصلة وسبب الاتهام الموجهة له".[3]

ولعّل تمكين المتهم أو محاميه من الاطلاع على أوراق الدعوى أو الحصول على صورة كاملة منها أو نسخة من أوراق الدعوى المقامة ضده يعد رافدا أساسيا لإحاطته بالتهمة المنسوبة إليه وبأدلتها توطئة للاستعداد للدفاع عنه وهو حق من حقوق الدفاع الأساسية، ويعتبر عدم تمكين المتهم أو محاميه من الاطلاع على ملف الدعوى أو الحصول على نسخة منه وجها للإخلال بحق الدفاع.

---

[1]– أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، مصر، سنة 2006، ص507.

[2]– شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص262–263.

[3]– بلعواش مليكة، واري صونية، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014–2015، ص17.

ب- الاطلاع على ملف الدعوى:

إن إطلاع المتهم على أوراق الدعوى المقامة ضـــده، يعتبر رافدا أســاســيا لإحاطته بالتهمة المسندة إليه، ومن خلال ما تحتويه هذه الأوراق سيستعد للدفاع عن نفسه.

أن تمكين المتهم أو مدافعه من تصــفح محاضــر التحقيق، من أجل أن يحاط علما بالأدلة التي جمعت، وعلى أثرها تقديمه للعدالة، تعد من مستلزمات حق المتهم في الدفاع.

وقد أجازت ذلك المادة 424 من قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر هذا الحق عنصـــرا جوهريا لممارســـة حق الدفاع وعدم إعطاء هذا الحق للمتهم فيه خرق لحقه في الدفاع عن نفســه، في حين نجد أنه في النظام القضــائي الجزائري يجوز للمحامي الاطلاع والحصــول على نسـخة من الملف وكل الوثائق التي يقدمها الأطراف التي تشـكل أدلة الإثبات أو النفي خلافا للمتهم الذي لا يجوز له ذلك شخصيا القيام بذلك.

ج- حق الاستعانة بمحامي:

للمتهم الحق أن يدافع عن نفســـه، دفعا للتهم الموجهة إليه وبكافة الطرق المتاحة له شرعا وقانونا، إلا أن الناس قد تتفاوت قدراتهم في الدفاع، فقد يعجز الإنسان لسبب أو لآخر عن ذلك، وعليه فقد أتيحت له أداة أخرى من شأنها أن تساعده في الدفاع عن نفسه، وتتمثل في الاستعانة بمحامي.

ولكي يستطيع المتهم أن يستوفي حقه في الدفاع على الوجه الأكمل، لا بد من تمكينه من الاسـتعانة بمحام يسـاعده في دفاعه، إذ أن المتهم مهما كان مثقفا فقد يعجز عن الإلمام بكل نصوص القانون. [1]

ثانيا: شفوية المرافعات

سنتطرق إلى تعريف هذا المبدأ، ثم نبين أهميته.

[1]- مبروك ليندة، المرجع السابق، ص185.

1- تعريف مبدأ شفوية الإجراءات:

يعتبر مبدأ شـفوية المرافعات من المبادئ الأسـاسـية التي تحكم إجراءات المحاكمة، فالمقصـود بها هو إنجاز المحكمة لإجراءاتها (سـماع الشـهود، أوجه الدفاع، الخبرة) بكيفية مسموعة وبدون وساطة، وعدم الاكتفاء بها وهو مدون بشأن هذه الإجراءات في المحاضـر خلال المراحل السابقة على المحاكمة، سواء في مرحلة البحث والتحري أو مرحلة التحقيق.

ولقد جاء الدسـتور الجزائري خاليا من نص صـريح حول مبدأ الشـفوية في المحاكمة، وخلافا للعلانية التي غابت عن الدسـتور رغم أنه تم تكريسـها في قانون الإجراءات الجزائية، فإن المشـرع الجزائري لم ينص على مبدأ الشـفوية في قانون الإجراءات الجزائية، ولكن يمكن اسـتنباطه من النص المتعلق بالنطق بالأحكام علانية حسـب نص المادة 144 منه، التي تنص على: "تعلل الأحكام القضـائية، وينطق بها في جلسـات علنية". باسـتقراء هذه المادة يتبين جليا أن عبارة النطق تدل على الشـفوية وهو ما يفسـر إضـافة مصـطلح النطق مع العلنية ليؤكد على تبني هذا المبدأ في المحاكمات الجزائية.2 [1]

كماُ يستشف مبدأ الشفوية من خلال نص المادة 300 من قانون الإجراءات الجزائية التي يأمر بموجبها الرئيس كاتب الجلسـة بتلاوة قرار الإحالة ويسـتجوب المتهم ويتلقى تصريحاته، فعبارة التلاوة هنا في مواد الجنايات تدل على الشفوية.3 [2]

2- أهمية شفوية إجراءات المحاكمة:

تتجلى أهمية مبدأ الشفوية كونه يبسط جميع الإجراءات، والدفوع والطلبات والمرافعات والأدلة، بصورة حية أمام جميع فرقاء الدعوى، بحيث تتمكن المحكمة بواسطته من الوصول إلى قناعة سليمة بشأن حقيقة التهمة المسندة إلى المتهم، كما تتضح أهميته بالنسبة للخصوم

[1]– عيواز العزيز، بن عزيزة بلقاسم، المرجع السابق، ص38.

[2]– حاتم بكار، المرجع السابق، ص209.

في الدعوى فيتحقق لجهة الادعاء العام والادعاء الشخصي إتبا عكل ما من شأنه إيصالهما إلى حقهما، كما تمارس جهة الدفاع حقها المقدس في الدفاع.

ومن ثم فقد صار من مقتضيات حسن سير العدالة أن تجري في إطار مبدأ الشفوية ليس باعتباره ضمانة هامة للمتهم فحسب، بل ضمانا للوصول بالقاضي إلى أكبر قدر ممكن من الإحساس بالقضية ولبها ومقاطع الفصل فيها.

وأن كانت العلنية ضمانة من ضمانات المتهم وأيضا هي خاصية من خصائص المحاكمة فأنها لا تحقق الغاية منها على أفضل وجه إلا إذا كانت إجراءات المحاكمة شفوية، أي مسموعة، فبدون ذلك لا يتسنى للجمهور متابعة ما يدور في ساحة القضاء، ولا التأكد من سلامة وعدالة أحكامه.

من خلال ما تقدم نستطيع أن نقول أن شفوية إجراءات المحاكمة بالمعنى العام تعتبر حقا لكل خصم وواجب على كل محكمة وهو إجراء جوهري تبطل المحاكمة ولا تصح بدونه.

يعطي هذا المبدأ الحق للمتهم أو محاميه في المرافعة الشفوية التي تتضمن مناقشة كل ما دار في الجلسة، ولا يجوز للقاضي أن يمنع هذا الحق عنهما حتى ولو قدم الدفاع مذكرة كتابية لمرافعته. [1]

يتصل هذا المبدأ بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الذي لا يستمده إلا مما يجري أمامه من مناقشات حضورية وشفوية، كما يشكل هذا المبدأ ضمانة هامة للحقوق الأساسية للإنسان فهو جزء من حق المتهم في الإحاطة بكل جوانب الدعوى للدفاع عن نفسه، وبالتالي تشكل قيدا على القاضي الجنائي في تكوين عقيدته.

الفرع الرابع:

مبدأ التقاضي على درجتين:

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف المبدأ، تقديره وموقف المشرع الجزائري منه

[1]– علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، مصر، 2006، ص235.

أولا: تعريف مبدأ التقاضي على درجتين:

وهو من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها معظم الأنظمة القضائية المقارنة، كونه يحقق قدرا من العدالة للمتقاضي الذي لم يرض بالحكم الصادر في أول درجة بحيث يمكنه هذا المبدأ عرض نزاعه على جهة قضائية أعلى درجة، على ألاّ يجوز للدرجة الأعلى (محكمة الاستئناف) قبول طلبات جديدة ما لم تكن خاصة بمقاصة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية. [1]

يقوم مبدأ التقاضي على درجتين على أساس أن القاضي يخطئ، ومن ثم يعرض الحكم على هيئة أخرى لتصويب ما قد يقع في الحكم من أخطاء، كما أن معرفة القاضي أن حكمه سوف يعرض على هيئة أخرى قد يكون عرضة للتعديل، هذا ما سيدفعه إلى توخي الحذر الشديد، وبذل العناية الفائقة في بحث الدعوى المنظورة أمامه واصدار الحكم لكن استثناء عن هذا المبدأ فأن المشرع نص على استثناءات يكون التقاضي فيها على درجة واحدة.

وقد جسد هذا المبدأ الأمر رقم 65-278 لمؤرخ في 16 نوفمبر 1965، الذي أُلغي بموجب القانون العضوي رقم 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005، المتعلق بالتنظيم القضائي.[2]

ثانيا: تقدير المبدأ

رغم المزايا التي يحققها نظام التقاضي على درجتين، إلا أنه وجهت له انتقادات كثيرة، أهمها:

- أن نظام التقاضي على درجتين يطيل النزاع.
- يتيح هذا النظام الفرص لصدور أحكام متعارضة، مما يمكن أن يزعزع ثقة المتقاضين في

[1]- أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص901.

[2]- زيلابدي حورية، المرجع السابق، ص36.

- أحكام القضاء.
- إذا كان يحق للمحكوم عليه أمام محكمة الدرجة الأولى أن يعرض دعواه للمرة الثانية أمام محكمة الاستئناف (المجلس القضائي) فالأخرى أن يمنح خصمه الحق نفسه حين يخسر دعواه أمام المحكمة الأخيرة، وهذا مطلوب خاصة حين يكون خاسر الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية وهو الذي كان قد كسبها أمام محكمة الدرجة الأولى. [1]
- إذا تصورنا إمكانية ارتكاب أخطاء من محكمة الدرجة الأولى فهذه الفرضية ذاتها يمكن أن تتحقق بالنسبة لمحكمة الدرجة الثانية فتؤيد حكما صدر خطئا، أو تلغي حكما صدر صحيحا في الدرجة الأولى، واذا تم الرد على هذا النقد على أساس أن هيئة حكم محاكم الدرجة الثانية أكثر عددا وكفاءة من قضاة محاكم الدرجة الأولى، فلماذا لا توفر الضمانات نفسها في كل المحاكم من حيث كثرة عدد القضاة وكفاءاتهم. [2]

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

أخذ المشرع الجزائري بنظام التقاضي على درجتين كأصل عام، وهذا ما نصت عليه المادة 06 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "مبدأ التقاضي يقوم على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك،" وعلى صعيد آخر، في مجال القضاء الإداري جعل المشرع أحكام المحاكم الإدارية قابلة للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة.

تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجتين، لا يجوز من حيث مبادئ العدالة للقاضي الذي فصل في نزاع على مستوى محكمة ابتدائية أن يشارك في ذات القضية على مستوى هيئة الاستئناف، لأن السماح للقاضي بالمشاركة في هيئة حكم الدرجة الثانية سواء باعتباره رئيسا أو عضوا أو مقررا سيجعله متأثرا بحكمه الذي أصدره على مستوى قضاء الدرجة الأولى.[3]

---

[1]– بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص60.

[2]– بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبع03، المرجع السابقّ، ص39.

[3]– عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبعة 06، المرجع السابق، ص28.

وكذلك عدم قبول الطلبات الجديدة أمام محكمة الاستئناف ما لم تكن خاصة بمقاصة أو كانت بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية (المادة 107 من قانون الإجراءات المدنية)، مع العلم أن ذلك لا يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز لمستشاري المجلس القضائي الامتناع عن فحص طلب جديد إذا لم يثر ضده دفعا أمامهم.

كما أنه لا يجوز للجهة القضائية الاستئنافية التي ألغت حكما غير قطعي مستأنف أن تتصدى للدعوى إلا إذا كانت مهيأة للفصل فيها.

المبحث الأول

مبدأ الفصل بين السلطات والتنصيص الدستوري كمعياران ثابتان لتحقيق الاستقلال الشكلي للسلطة القضائية

يتفق شـراح القانون على أن اسـتقلالية القضـاء في أي نظام وفي أي دولة، تبدأ من تضـمين القانون الأسـاسـي في الدولة ما يكرس ويجسـد هذه الاسـتقلالية، من تدابير لحمايته والمحافظة على نزاهته ولذا فالأساس الدستوري هو النواة الأولى لكل هذه التدابير.

وعليه فينبغي على المؤسـس الدسـتوري صـياغة المبادئ والأحكام التي من شـأنها تدعيم اسـتقلالية القضـاء تجاه سـلطتي التشـريع والتنفيذ، بوجهيها الشـكلية والوظيفية تجسـيداً للمبدأ السابق بيانه وهو مبدأ الفصل بين السلطات.

المطلب الأول

دور مبدأ الفصل بين السلطات في حماية استقلالية السلطة القضائية

بداية وقبل التطرق الى دور مبدأ الفصـل بين السـلطات في تجسـيد اسـتقلالية السـلطة القضـائية تجاه السـلطة التنفيذية في النظام الدستوري الجزائري، وجب علينا بدء تناول مفهوم المبدأ من حيث التعريف والمبررات.

الفرع الأول:

مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات

الفقرة الأولى: تعريف مبدأ الفصل بين السلطات

يعني بمبدأ الفصـل بين السـلطات تجنب تركيز السـلطات العامة في الدولة لدى جهة واحدة، وذلك ضـمانا لعدم استبداد الحكام وضـمانا للسير العادي لمصـالح الدولة، لأن تركيز سلطات الدولة في يد هيئة واحدة من شأنه أن يؤدي بها الى تعسف في إستعمالها[1].

[1]– د. سليمان الطماوي، السلطات الثلاثة في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي –دراسة مقارنة–، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، القاهرة، 1996، ص46.

وفي هذا يرى الفقيه مونتسكيو أنه إذا اجتمع لدى شخص واحد أو لدى هيئة واحدة السلطتين التشريعية والتنفيذية إنعدمت الحرية، وكذلك الشأن اذا إجتمعت السلطات الثلاث في يد واحدة حتى ولو كانت في يد الشعب ذاته. وحقيقة إن إستحواذ هيئة واحدة أوشخص واحد على جميع السلطات يؤدي حتما الى الاستبداد والمساس بحقوق وحريات الأفراد.1 [1]

ويرى الفقيه مونتسكيو أن الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يضمن ممارسة واحترام الحقوق والحريات الفردية، ويقتضي ذلك أن توزع السلطات العامة الثلاثة بين هيئات ثلاثة:

-الهيئة التشريعية تكون بيد الشعب أو ممثليه.

-الهيئة التنفيذية بيد ملك قوي.

-الهيئة القضائية تسند الى هيئة مستقلة.

إن الحركات الدستورية التي شهدتها مختلف الدول الغربية في أوربا وأمريكا نتيجة للصراع الذي قامت بها شعوبها لاسيما الثورتين الفرنسية والأمريكية، وبتأثير من فلاسفة ومفكري ذلك الوقت، أدى بالأنظمة الغربية الحرة إلى أن تحرص على تضمين دساتيرها مبدأ الفصل بين السلطات، حيث تم صياغته في ديباجة في الدستور الفرنسي لعام 1791، وإن كان مبدأ الفصل بين السلطات يجد تأصيله الحقيقي في الفكر القديم حيث تناوله العديد من الفلاسفة والمفكرين خاصة لدى اليونان القديمة في فكر أفلاطون و أرسطو، وكما تعرض هذا المبدأ للعديد من الإنتقادات والتي تم الرد عليها بأن هذا المبدأ في حد ذاته يعتبر عماد الديمقراطية، وإن زواله يعني زوال الديمقراطية النيابية[2].

[1]– خرفي أم هاني، "طبيعة النظام السياسي الجزائري بعد دستور1989، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، الموسم الجامعي،2013–2014، ص04.

[2]– خرفي أم هاني، نفس المرجع، ص 05.

الفقرة الثانية: مبررات الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات

من أهم مبررات وحجج الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات نذكر:

أولا: منع الاستبداد والهيمنة وضمان الحريات للأفراد

إن تركيز السلطات في يد جهة واحدة سواء كانت فردا أو مجلسا سيؤدي في النهاية الى الإستبداد والقضاء على الحريات، وفي ذلك يقول مونتسكيو " لقد أثبتت التجارب الأبدية أن كل إنسان يتمتع بسلطة سيسيئ إستعمالها إذا تمادى في هذا الإستعمال حتى يجد حدود توقفه، فالفضيلة نفسها في حاجة لحدود، وللوصول الى عدم إساءة إستعمال السلطة يجب أن يكون النظام قائما على أساس أن السلطة تحد السلطة."

كما يعتبر مونتيسكيو أن مبدأ الفصل بين السلطات وسيلة لتوزيع السلطة ومنع تركيزها في يد واحدة على نحو يهدد حريات الأفراد ويعرض حقوقهم للخطر، وفي هذا الصدد يقول الرئيس الامريكي جون ماديسون John MADISON أن تجمع كل السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية في يد واحدة سواء كانت يد حاكم أو فرد أو مجموعة من الحكام ، وسواء وصل أولئك الحكام إلى مناصبهم بالوراثة أو الإنتخاب أو فرضوا أنفسهم على الجميع، هذا الجمع الخطير هو أخص خصائص الإستبداد بل هو الإستبداد عينه، فالنفس البشرية تميل بطبعها الى الإستبداد وإساءة استعمال السلطة إذا استاثرت بها وبذاك يتم القضاء على الحريات، ويقول اللورد أكتون أحد كبار المفكرين والساسة الأنجليز " إن السلطة مفسدة والسلطة المطلقة مفسدة مطلقة.[1]

إن تركيز السلطة في يد هيئة واحدة يؤدي استبداد هذه الأخيرة في حين أن توزيعها على عدة هيئات أو جهات يحول دون ذلك، فالسلطة توقف السلطة عن طريق ما تملكه كل منها إزاء الأخرى من آليات الرقابة المتبادلة، وبذلك يكون مبدأ الفصل بين السلطات

[1]– د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري 'دراسة تحليلية للنظام الدستوري اللبناني'، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، د.ت، ص238.

بما يحققه من رقابة متبادلة الأداة الكفيلة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، أما عكس ما سبق فيعني السير إلى الإستبداد وتضييع الحقوق والحريات. [1]

ثانيا: تحقيق مبدأ خضوع الدولة للقانون 'دولة القانون'

تعني دولة القانون الدولة التي تبنى على أسس قانونية ويخضع لحكمها الجميع من سلطات عامة وأفراد على حد سواء، وبصرف النظر عن وظائفهم ومراكزهم الاجتماعية، وينعم فيها المواطنون بكافة حقوقهم وحرياتهم وتجسد فيها الديمقراطية القائمة على مبدأ الفصل بين السلطات وتتمتع فيها السلطة القضائية بالاستقلالية التامة.[2]

يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات من الضمانات الأساسية التي تحقق وتجسد إقامة دولة القانون، وهو وسيلة بمقتضاها لا نصل إلى إخضاع الأفراد للقانون وحسب بل أن السلطة الحاكمة تكون هي أيضا خاضعة للدستور والقانون، ذلك أنه إذا اجتمعت وتركزت السلطتين التشريعية والتنفيذية في يد هيئة واحدة فلا ضمان لإحترام القانون، لأن هذه الهيئة ستقوم بوضع القوانين وتعديلها بناء على حالات معينة غير مجردة، مما يفقد القانون صفة العدالة وصفة القانونية في حد ذاته، ذلك أنه من خصائص القاعدة القانونية التجريد، كما وأنه إذا ما إجتمعت سلطتي التشريع والقضاء معا في يد هيئة واحدة يؤدي الأمر إلى استبداد القاضي وهيمنته بإعتبار أنه بإستطاعته سن القوانين وتعديلها وإلغائها بإرادته حسب الحالات التي يفصل فيها.[3]

---

[1]– د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ النظم السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002، ص 20.

[2]– يرى الفقه القانوني العربي بأن الدولة التي أقامها وأسسها النبيء محمد صلى الله عليه وسلم ومن بعده خلفاؤه الراشدون هي أول دولة قانونية يخضع فيها الحاكم للقانون ويمارس سلطاته وفقا لقواعد عليا تقيده ولا يستطيع الخروج عليها. راجع: آيت شعلان نبيل، "مقومات بناء دولة القانون"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الموسم الجامعي: 2013-2012، ص15.

[3]– د. عبد الغني بسيوني، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مطابع السعدني، الاسكندرية،2004، ص256.

إن إجتماع سلطتي التنفيذ والقضاء معا في يد هيئة واحدة يؤدي لا محالة الى إفلات السلطة التنفيذية من رقابة السلطة القضائية على أعمالها، مما يؤدي إلى تجاوز هذه السلطة لأعمالها وحدودها، أي إنحرافها ومخالفتها للقوانين، نظرا لإنتفاء لرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، كما أن إتحاد السلطة التنفيذية مع القضائية سيؤدي بالقاضي إلى إصدار أحكام جائرة مادام أنه هو الذي سينفذها في نهاية الأمر، ولذا فالفصل بين السلطات يجعل السلطة القضائية آلية رقابية على السلطتين التشريعية والتنفيذية، ويضمن خضوع القوانين والمراسيم التي تصدرها السلطة التنفيذية لرقابة القضاء وإلغاؤها عند مخالفتها للدستور أو القانون.1 [1]

خلاصة القول أن مبدأ الفصل بين السلطات يعتبر ضمانة أساسية وركيزو مهمة من ركائز بناء وتحقيق دولة القانون، كما يضمن السير الحسن لمصالح الدولة وحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من أي التعسف أو مساس من جانب السلطة. [2]

ثالثا: المساهمة في حسن سير وظائف الدولة

يحقق مبدأ الفصل بين السلطات مبدأ تقسيم العمل والتخصص الذي من شأنه أن يؤدي إلى إتقان كل هيئة لوظائفها، وقد لاحظ الفقيه مونتيسكيو أن وظائف الدولة هي ثلاثة الوظيفة التشريعية وتتمثل في إصدار القوانين والقواعد العامة الملزمة التي تحكم العلاقات بين الأفراد والسلطات داخل الدولة وتوكل هذه الوظيفة إلى البرلمان، والوظيفة التنفيذية والتي تتعلق بتسيير أمور الدولة ضمن حدود الدستور والتشريعات ولها صلاحية إقتراح مسودة قوانين جديدة لدراستها من قبل السلطة التشريعية والموافقة عليها وتتولى هذه الوظيفة الحكومة، وأخيرا الوظيفة القضائية والتي تتضمن حل النزاعات الناشئة من خلال تطبيق

[1]– د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2004، ص185.

[2]– خرفي أم هاني، المرجع السابق، ص 07.

القوانين التطبيق السليم والصحيح[1]، وتوكل هذه الوظيفة إلى المحاكم والهيئات القضائية في الدولة، وحتى يسار إلى تسيير وظائف الدولة على أحسن ما يرام، وجب أن تكون كل وظيفة منفصلة عن الوظائف، مما يؤدي إلى قيام كل سلطة بالمهام الموكلة إليها على نحو من الاتقان والاحسان والإجادة، أصف إلى ذلك أن وسائل الرقابة الممنوحة لهذه السلطات تتيح لها مكنة مراقبة بعضها البعض بواسطة وسائل الرقابة المتبادلة بينهما.

ولذلك يرى الفقيه مونتيسكيو أن البرلمان المنتخب هو الهيئة الملائمة للقيام بمهمة التشريع، أما الهيئة التنفيذية فلا يمكن أن تعطي لمجلس كبير العدد بل الأفضل أن تتولاها حكومة قليلة العدد من أجل أن تكون أكثر فعالية وسرعة في تنفيذ مهامها، والوظيفة القضائية تتولاها هيئة قضائية متخصصة وأن تكون بعيدة عن الاختلافات والتجاذبات السياسية، وأن يكون اختيار القضاة بعيدا كل البعد عن السياسية وذلك من أجل الحفاظ على استقلاليتهم، لذا من الأفضل أن يختار نواب الشعب أعضاء لمحكمة العليا عوضا عن الحكومة، أما القضاة الآخرون فيمكن اختيارهم عن طريق أندادهم لضمان الحياد في تفسير وتطبيق القانون في المنازعات، ولا يقصد بهذا الفصل التام بين السلطات، وإنما يكون فصلا مشربا بروح التعاون من أجل تحقيق كل الفوائد والمزايا المترتبة على مبدأ تقسيم العمل المؤدي بطبيعة الحال إلى السير الحسن لمصالح الدولة في كافة المجالات التشريعية والتنفيذية والقضائية.1 [2]

[1]– راجع كلا من : د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 196–195؛ حسني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003، ص76.

[2]– خرفي أم هاني، المرجع السابق، ص 08.

الفرع الثاني

الأوجه الدالة على وجود فصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية

من دون وجود مادة بعينها أو نص خاص أولى دستور الجزائري الحالي المعدل والمتمم-[1]وكذلك سابقه وأعني هما دستور 1989 مكانة هامة لمبدأ الفصل بين السلطات، وذلك من خلال إقامة نوع من التوازن فيما بينهم، حيث تضمن في بابه الثاني المعنون بـ : تنظيم السلطات كلا من السلطة التنفيذية المواد (من 84 إلى 111) والسلطة التشريعية المواد (من 112إلى 155) والسلطة القضائية المواد (من 156 إلى 177) وجاء في المادة 156من الدستور تأكيد صريح على استقلالية السلطة القضائية.

الفقرة الأولى: الفصل العضوي

إن النظام النيابي الجزائري الآخذ بمبدأ الفصل المرن بين السلطات والقائم على أساس التعاون، والتأثير المتبادل، يحظر الجمع بين وظيفة تولي شؤون الوزارة والعضوية في البرلمان أو تولي منصب قضائي، وهو ما يتجلى من خلال تأثر المؤسس الدستوري بواضعي الدستور الفرنسي لعام 1958 وتأكيده في دستور 1996 على مبدأ عدم الجمع بين المهام السياسية والمهام والوظائف الأخرى.

الفقرة الثانية: الفصل الوظيفي

جاء في الدستور الجزائري الحالي المعدل والمتمم تأكيد واضح على اختصاص كل سلطة من السلطات الثلاثة (التشريعية، التنفيذية، والقضائية) بوظيفتها بكل سيادة واستقلالية، فقد أكد المؤسس الدستوري على أن السلطة القضائية مستقلة، وعلى أن هذه الاستقلالية تمارس في إطار القانون، كما أكد على أن القاضي لا يخضع إلا للقانون وهو محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد يكون من شأنها الإضرار بأداء مهمته

[1]- القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، منشور بالجريدة الرسمية، العدد 14، الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

والمساس بنزاهة حكمه[1]، كما أوكل للسلطة التشريعية ممارسة الوظيفتين التشريعية والرقابية بكل سيادة واستقلال، فالبرلمان له سيادة في إعداد القوانين والتصويت عليها، كما يمارس رقابة على عمل الحكومة طبقا للقواعد والإجراءات المحددة في الدستور[2].

المطلب الثاني

معالجة دستورية واضحة لمسألة استقلالية السلطة القضائية في الجزائر

تلعب القواعد القانونية ذات الطبيعة الدستورية دورا في غاية الأهمية في مجال وضع تدابير وآليات لحماية القضاء والمحافظة على حيدته ونزاهته وشفافيته، وليس هذا وفقط فهي تتولى بدء -في ظل الدول الديمقراطية- صياغة مبدأ استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، الأمر الذي يقتضي منا إبراز معالجة المؤسس الدستوري لهذا النوع من الحماية من خلال التطور الذي عرفته الدساتير في الجزائر.

الفرع الأول

مرحلة ما قبل دستور 1989 واعتبار القضاء وظيفة

تميز النظام الجزائري في مرحلة ما قبل دستور 1989 بأنه نظام وحدوي السلطة - إضافة إلى أنه كان نظام حزبي وحدوي-، فلم يكن هناك اي مجال للكلام أن تعدد للسلطات وفصل واستقلال بينها، الأمر الذي أثر سلبا على مسألة استقلالية القضاء.

الفقرة الأولى: في دستور 1963

---

[1]- راجع المادتان 156و166 من دستور 1996 المعدل والمتمم.

[2]- إن مظاهر الفصل العضوي والوظيفي لا تعني انعدام مجالات التعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية بل أن هناك مجالات واسعة سواء للتعاون بينهما أو حتى للتأثير في ما بينهما ،واضح ذلك في مساهمة السلطة التنفيذية في التشريع سواء من خلال التشريع عن طريق الأوامر المخولة لرئيس الجمهورية أومن خلال المبادرة بمشاريع القوانين التي يختص بها رئيس الحكومة (الوزير الأول)،ويظهر التعاون أكثر بين السلطتين التنفيذية والتشريعية من خلال الوزارة المكلفة بالعلاقات مع البرلمان.

يعتبر دستور 1963 أول دستور للجزائر المستقلة، وهو دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الذي خضع للاستفتاء الشعبي بتاريخ 1963/09/08 وصدر بتاريخ 1963/09/10.

وقد تميز هذا الدستور بأنه دستور برنامج وبالنزعة الايديولوجية وتبني الخيار الاشتراكي والثورة الاشتراكية ونظام التسيير الذاتي للمؤسسات، مما جعل المؤسس آنذاك يتغاضى عن مسألة الفصل بين السلطات، وعن استقلالية السلطة القضائية التي سميت في ذلك الدستور بـ 'العدالة'، حيث جاء في المادة 62 منه على: "لا يخضع القاضي في ممارسة وظيفته إلا للقانون. ولمصالح الثورة الاشتراكية".

فاستخدام مصطلح فضفاض وغير محدد مثل مصطلح 'مصاح الثورة الاشتراكية' شكل مساسا صريحا بحرية واستقلالية القاضي، إذ يصعب الاتفاق على تحديد معنى مصالح الثورة الاشتراكية، وعلى الرغم من أن الدستور نص على مؤسسة المجلس الأعلى للقضاء كآلية لحماية القضاء ضد أي تدخل من جانب السلطة التشريعية أو التنفيذية، إلا أن هذا المجلس في حد ذاته غير مستقل بسبب تبعيته لرئيس الجمهورية ووجود وزير العدل ضمن تكوينه، ناهيك أن استعمال المؤسس لعناوين السلطات العامة الثلاثة في الدولة جاء فيه انحياز واضح لصالح السلطة التنفيذية دون باقي السلطات، حيث وصفها وحدها بالسلطة 'السلطة التنفيذية' بدل الحكومة في حين وصفت السلطة التشريعية بالمجلس الوطني ووصفت السلطة القضائية بالعدالة، الأمر الذي حذى بالأستاذ محيو إلى القول بأن الكلام عن استقلالية السلطة القضائية في ظل دستور 1963 لم يكن أمر وارد او مطروحا أصلا لعدم وجود هذه السلطة في الأساس.[1]

[1]– د. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر،2005، ص344.

الفقرة الثانية: في دستور 1976

في يوم 1976/11/19 تم الاستفتاء الشعبي على دستور 1976 والذي نال موافقة الشعب ليصدر بتاريخ 1976/11/22 والذي تكون من 199 مادة وجعل من الميثاق الوطني لعام 1976 مرجعا أساسيا لها وبالتالي منحه الأولوية والسمو.

وبدوره لم يحد دستور 1976 ولا الميثاق الوطني لعام 1976 وكذا الميثاق الوطني لعام 1986عن فكرة وحدوية السلطة، وعن وظيفة القضاء الأساسية في الدفاع عن مكتسبات الثورة الاشتراكية وحماية مصالحها.[1]

غير أن الجديد في هذا الدستور هو استعماله الوظائف 1وأن القضاء هو وظيفة من الوظائف التي تعمل في سبيل ممارسة السلطة الواحدة الموجود على رأسها رئيس الجمهورية.

وقد اعتبر وزير العدل السابق السيد علي بن فليس (أن العدالة في منظور الدستور السابق –يقصد دستور 1976–بحكم اعتبارها وظيفة متخصصة لسلطة سياسية وحيدة لم يكن لها أن تعكس توازن القوى التي كانت تضبط تلك السلطة، ولم يكن في وسعها الحكم كونها تعبيرا للقوة البنائية الفوقية أن تكون مستقلة ولا قوية ... ولذا كان أول احتياط عمدت إليه السلطة حمل القاضي على أداء يمين الولاء لا للعدالة بل للثورة، يقصد بها السلطة، وكان الاحتياط الثاني بل سلسلة الاحتياطات الدالة صراحة على احتراس السلطة من الوظيفة القضائية يتجلى من تعدد قنوات المنازعات الموازية للقضاء والمحاكم الاستثنائية مما أدى إلى تهميش العدالة ...[2]

---

[1]– راجع المادة 166 من الأمر رقم 97–76المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 94بتاريخ 24 نوفمبر1976.

[2]– خطاب السيد وزير العدل، السيد 'علي بن فليس' في الندوة الوطنية للقضاء، نادي الصنوبر، 25–27 /02/ 1990، بالمجلة القضائية، العدد1، تصدر عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا، الجزائر، 1990، ص357–358.

الفرع الثاني

مرحلة ما بعد دستور 1989 وتسليط القضاء

شـهدت الجزائر منذ بداية الثمانينات مجموعة من الاضـطرابات، مردها إلى أسـباب سياسية واقتصادية واجتماعية عكست في مجملها ضعف استجابة النظام السياسي لمطالب المجتمع الجزائري الاقتصادية والسياسية، تميزت باحتجاجات شعبية عنيفة جرت أغلبها خارج الأطر الرسـمية التقليدية (الأحزاب السـياسـية والنقابات المهنية والجمعيات)، وكانت بدايتها بالربيع الأمازيغي الذي قادته الحركة الثقافية البربرية سـنة 1980 في منطقة القبائل لتليها الاضطرابات والتوترات الشعبية في أحياء العاصمة الجزائرية مثل حي القصبة، لتنتقل بعدها الاضـطرابات إلى ولايات الشـرق الجزائري مثل مدن سـطيف، قسـنطينة وعنابة لتبلغ الاضطرابات ذروتها سنة 1988 عندما انطلقت ثورة شعبية عارمة في شهر أكتوبر شملت جميع المدن الجزائرية.[1]

لقد أعقب أحداث 5 أكتوبر 1988 التي شـهدتها معظم ولايات الوطن، دخول الجزائر مرحلة هامة ومميزة في تاريخها، خضـعت من خلالها مؤسـسـات الدولة وقوانينها لتحولات جذرية من خلال الإصلاحات التي شملت عدة مجالات، فبموجب دستور 23 فيفري 1989 طوت الجزائر صفحة نظام الحزب الواحد ودخلت مرحلة جديدة هي مرحلة التعددية السياسية والانفتاح الاقتصادي، وبخصوص تنظيم السلطات حرص المؤسس الدستور على أن يكون الباب الثاني من الدستور 1989 متضمنا مصطلح 'السلطات' بدل 'السلطة' فجاء عنوانه "تنظيم السلطات"، والتي قسمها إلى ثلاثة : السلطة التنفيذية، السلطة التشريعية، والسلطة القضائية، لكل سلطة فصل كامل.

---

[1]– رزيق نفيسة، "عملية الترسيخ الديمقراطي في الجزائر وإشكالية النظام الدولاتي –المشكلات والآفاق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية تخصص: تنظيمات سياسية وإدارية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، السنة الجامعية،2008–2009، ص42.

الفقرة الأولى: في دستور 1989

لقد شكل دستور 1989 تحولا في مجال تنظيم السلطات العامة في الجزائر، حيث قُسم الباب الثاني منه المعنون بتنظيم السلطات إلى ثلاثة فصول: الفصل الأول خصص للسلطة التنفيذية، والفصل الثاني للسلطة التشريعية، في حين خصص الفصل الثالث للسلطة القضائية، باعتبارها سلطة مستقلة بصريح نص المادة 129من الدستور. [1]

وبغية تجسيد استقلالية السلطة القضائية في الجزائر على أرض الواقع، وتحويلها من شعار إلى تطبيق، قام المشرع بوضع مجموعة من النصوص منها بغية دعم هذه الاستقلالية، فصدر القانون رقم 21-89المؤرخ في 1989/12/12 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، هذا الأخير أحدث جهازا سمي بالمجلس الأعلى للقضاء كسلطة تتولى الإشراف على القضاء والقضاة، ناهيك على الإصلاحات القضائية الهيكلية التي أتى به دستور 1989نفسه، بإنشاء المحكمة العليا كامتداد للمجلس الأعلى، والتنصيص على دور القاضي في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم العامة.1 [2]

الفقرة الثانية: في دستور1996 المعدل والمتمم

بتاريخ 28 نوفمبر 1996 تتم الموافقة بموجب الاستفتاء الشعبي على دستور 1996 والذي خضع لعدة تعديلات كانت في السنوات 2002 و 2008 وآخرها 6 مارس، 2016 وبدوره ولم يحد دستور 1996 المعدل والمتمم عن المعالجة التي اعتمدها سابقه للباب السلطات العامة، سواء بالمحافظة على ذات الموقع 'الباب الثاني'، (المواد من 84إلى 177) وكذلك بخصوص العنوان 'تنظيم السلطات' وتقسيم الباب إلى ثلاث فصول وإفراد فصل كامل لكل سلطة.

---

[1]- نصت المادة 129 من دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18-89 المؤرخ في 28 فيفري ،1989 الجريدة الرسمية، العدد 9، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1989 على: "السلطة القضائية مستقلة".

[2]- المادة 130من دستور 1989.

فنصت المادة 156 من الدستور على: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون. رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية"، ونصت المادة 157 منه على: "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية"، وجاء في نص المادة: 165 "لا يخضع القاضي إلا للقانون"، وجاء أيضا في المادة: " 166 القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه."

كما عرفت النظام القضائي بمجيء دستور 1996 تحولا نوعيا، تجلى من خلال العودة إلى تكريس الإزدواجية القضائية على غرار النظام القضائي الإداري الفرنسي، وذلك من خلال استحداث مجلس الدولة كمؤسسة قضائية مقومة لعمل الجهات القضائية الإدارية الدنيا[1]، وجاءت المادة الثانية من القانون العضوي رقم 01-98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، مؤكد تبعية هذه الهيئة للسلطة القضائية، مع بقاء المحكمة العليا كجهة مقومة لأعمال الجهات القضائية العادية الدنيا ،2وتم استحداث محكمة التنازع كجهة فاصلة في تنازع الاختصاص بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الإداري.3 [2]

وتجدر الإشارة إلى أن المجلس الدستوري كان قد أصدر الرأي رقم 98-06 المؤرخ في 1998/05/19 والمتعلق بمطابقة القانون العضوي لمجلس الدولة للدستور، والذي حافظ على استقلال المجلس تجاه السلطة التنفيذية عندما قام بحذف النص الذي تضمن إبداء مجلس الدولة للأراء الإستشارية للحكومة بخصوص المراسيم الصادرة عنها (المراسيم الرئاسية والتنفيذية)، كما أزال المجلس الدستوري النص القائل بصدور النظام الداخلي لمجلس الدولة بموجب مرسوم رئاسي[3].

---

[1]- الفقرة الثانية من المادة 171 من دستور 1996.

[2]- الفقرة الرابعة من المادة 171 من دستور 1996

[3]- نويري عبد العزيز، "المنازعة الإدارية في الجزائر: تطورها وخصائصها -دراسة تطبيقية-"، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، 2006، ص40.

خلاصة الفصل الأول:

إن القضاء في أي دولة هو ملاذ المظلومين، ورادع الظالمين، وهو ميزان العدل الذي ينصر به أنصار الحق ويزجر به المعتدين على حقوق غيرهم طالما تقرر له مبدأ الاستقلالية الذي يوضع بضوابط دستورية فعالة في مواجهة الأفراد والسلطات في حالات تعدي يصدر من السلطتين التشريعية أو التنفيذية فإذا إختل ميزان العدل في الدولة وعشش فيها الظلم والقهر إنعدم فيها الأمن والاستقرار كان على الأمم إعلاء سلطة القضاء وترقية إستقلالها ففي النظام الديمقراطي تكتمل إستقلالية القضاء و تحفظ الحقوق والحريات إن كان هذا الإستقلال عن باقي السلطات محدودا بضوابط دستورية والتي تحيل الأمور المتعلقة بتنظيم القضاء وضماناته إلى القوانين التي يقرها البرلمان وعلى رأسها الدستور. فإستقلال القضاء يبدو واضحا من خلال النص عليه في الدستور بانها (سلطة مستقلة) وذلك أن لها صلاحيات الطعن في أي قانون يشرعه البرلمان غير أنها ليس لها رقابة على دستورية القوانين لان هذه المهمة أوكلت للمجلس الدستوري، وبالمقابل يملك البرلمان حق الرقابة على أعمال السلطة القضائية، مما يؤكد أن النص على إستقلالية القضاء هو نسبي الايجعلها سلطة مستقلة عن باقي السلطات وكذا يتيح بنصوص أخرى بجوانب عدة على تخويل السلطات الأخرى خاصة التنفيذية إستعمال الصلاحيات التي خولت في الاصل للسلطة القضائية بحكم النص الدستوري .

الفصل الثاني

الاستقلال العضوي والوظيفي للقضاء

تمهيد:

وحتى يؤدي القاضـــي دوره على أكمل وجه، ومن أجل تحقيق العدل، لابد له من حصــانة تحميه من أي ضــغط قد يتعرض له. فما أن أدركت غالبية الأنظمة القانونية على إختلاف طبيعتها هذا الأمر، لجأت إلى إحاطة القاضـــي يقوا تنظم مســـاره المهني، وعدم تهديده في منصبه وفي إستقراره.

ولأجل هذا نحاول تطرق في بحثا عن ضمانات إدارة المسار المهني للقضاء (كمطلب أول) وضمانات التعيين والحصانة (كمطلب ثاني).

المبحث الثاني

الاستقلال العضوي للقضاة

يعني الاستقلال العضوي للقضاة عدم تدخل أي سلطة غير قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة، وهو يستدعي وضع كل ما يتعلق بالمسار المهني (التعيين، النقل، الإحالة على التقاعد، الإحالة على الاستداع، الندب، الترقية، الوقف العزل، التأديب) بعيدة عن التحكم. [1]

إن مهمة القصل في المنازعات تعتبر مهمة صعبة تحتاج كتغيرها من الأعمال الدقيقة إلى نوع من التخصص، ولإعداد المهني، لا يتوافر لدي غير الحقوقيين من أفراد الشعب فإذا تولى القضاء رجل غير متخصص فإنه لن يحسن القيام لعدم معرفة لوازمه، وإذا كان من غير المقبول أن يساهم غير الأطباء في معالجة المرضي أو غير المهندسين في أداء أعمالهم الهندسية، فإن نفس الأمر يصدق على رجال القانون، وصدق الله تعالى حين يقول "{ ۟فَاسْأَلُوا أَهْلَ الذِّكْرِ إِنْ كُنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ}". [2] صدق الله العظيم

يكفي أن نطم أن مهمة القاضي كثيرة مالا تقتصر على تطبيق القانون بعد تفسيره، بل تتضمن خلق القاعدة القانونية التي يطبقها القاضي حتى لا يمتنع عن الحكم فيكون منكرا للدالة.[3]

المطلب الأول

ضمانات إدارة المسار المهنة

إن القاضي الذي لا يكون مطمئنا في منصبه، أمنة على مصيره فلا يرجي منه الحياد، ويفقد بالتالي الإستقلال اللازم لممارسة العمل القضائي، ولذلك قيل وبحق أن مداومة

---

[1]– بوبشير محمد أمقران، مرجع سابق ، ص 87.

[2]– سورة النحل الآية 43.

[3]– ماجد راغب الحلو، مرجع سابق ، ص 177.

الوظيفة وإستقرارها هي أقوى العوامل تدعيما لروح القضاة في الإستقلال، وفي إقبالهم على واجبهم الشاق المتمثل في إدارة العدالة دون خوف من الميل، وأن تأتي دوام الوظيفة تقاضي يبعد عنه شبح التهديد والتخويف من جانب السلطة التقنية

لقد بات من الموت اليوم في جميع النظم القانونية الوضعية أن تجي إستقلالية القضاء بالوصول إلى الحماية الحقيقة القاضي من أي ضغط قد يتعرض له بحكم مهنة لا يكون إلا بانفراد القضاء بإدارية كافة شؤونه بمعرفة رجاله وحدهم دون مشاركة أي تدخل من جانب أي سلطة أخرى وهي ما حرصت عليه اغلب الدول الديمقراطية حيث عهد بشأن القضاء والقضاة إلى المجلس الأعلى للقضاء[1].

ولذلك نص الدستور الجزائري على الحقوق والواجبات التي يجب أن تعززها النصوص القانونية المنظمة للمهنة وذلك ما نص عليه مشروع القانون العضوي رقم 12/04المؤرخ في 09/06/2004 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء حيث تضم الاليات التي يتم بموجبها إدارة المسار المهني لقضاء إذ لا يكون الا عن طريق المجلس الاعلى لقضاء والذي تتطرق إليه في (المطلب الأول)، ثم تتعرض لصلاحيات المجلس الأعلى للقضاء (كفرع ثاني).

الفرع الأول

المجلس الأعلى للقضاء

إن المادة :167 من تعديل دستور 2016 تنص على " القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء، عن كيفية قيامه بمهمته حسب الاشكال المنصوص عليها في القانون ".

كما نصت المادة :173 من نفس التعديل " يقر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط الي يحددها القانون، تعيين القضاء، وثقلهم، وسير عملهم الوظيفي ".

[1]– د. هيمي فيصل، مرجع سابق، ص 27.

ويسهر على احترام أحكام القانون الأساسي للقضاء، وعلى رقابة انضباط القضاة كما تنص المادة 175: من نقس التعديل " يبدي المجلس الأعلى للقضاء رئيا إستشارية قبلية في ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو".

– والمادة 176 تنص " يدد قانون العضـــوي تشـــكيل المجلس الأعلى للقضـــاء، وعمله، وصلاحية الأخرى[1].

– والمادة 176 تنص "يحدد القانون العضوي تشكيل المجلس الأعلى وصلاحية الأخرى."

يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلالية الادارية والمالية، ويحدد القانون العضوي كيفية ذلك.

– كما تنص المادة 175 من نفس التعديل " يبدي المجلس الأعلى للقضاء رأيا إستشارية قبلية في ممارسة رئيس الجمهورية حق العفو". [2]

إن المجلس الأعلى للقضاء ضل دائما يتأرجح بين سيطرة السلطة التنفيذية وفكرية الهيئوية (الهيئة) وهذا أمر غير طبيعي قد أثر على سير مؤسسات القضاء برمتها.

إن تواجد عدد كبير من ممثلي الســـلطة التنفيذية أمر غير منطقي ولو كانوا من إطارات وزارة العدل، فهذا التواجد يمس لا محلا حتى بنزاهة قرارات مجلس الأعلى للقضاء إذ تظهر سيطرة الادارة بصفة جلية.

عكس ذلك فإن تواجد عدد كبير من القضاة يشكل عائقا للقضاء ويبين عدد نضج القضاء، إذ أن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء لا تقتصر على القضاة فقط، لذلك بأن تواجد ممثلي الشعب بعدد كبير مقي لضمان إستقلالية المجلس الأعلى للقضاء، وعليه فإن تنظيم المجلس الأعلى للقضـــاء بشـــكل متجانس يتواجد به عدد ممثلي المجلس الوطني الشـــعبي

[1]– تعديل شتوي 2016، والمادة 176، والمواد 167،173، 174.

[2]– تعذيب دستور. 2016 المواد 175و176.

ومجلس الأمة، والقضـــاء، وشـــخصـــيات يعينها رئيس الجمهورية، كقيل بحماية القاضـــي ومراقبته. [1]

إن المبادئ المتعلقة بالضـمانات الاسـاسـية للقاضـي والقضـاء تفرض، أن تكون هذه الضمانات التي يخولها الدستور لتقاضي مقتنة، وتجسيده لذلك نصت المادة 17 من القانون العضوي 11/04 المتضمن القانون الاساسي للقضاء على أن " أن حق الاستقرار مضمون لقاضي الحكم". [2]

لقد مر المجلس الأعلى كجهاز للإدارة المســار المهني بعدة مراحل متباينة من حيث تشكيلته، وذلك فيل صدور القانون الأساسي للقضاء رقم 21/89 المؤرخ في 1989/12/12.

نصـــت المادة 85 من دســـتور 1963 على أن يتألف المجلس الأعلى للقضـــاء من رئيس الجمهورية ووزير العدل، ورئيس المحكمة العليا، ونائبها العام، ومحامي من المحكمة العليا وإثنين من رجال القضاء، أحدهما من قضاة الصلح منتخبان من طرف زملائهما على المســتوى الوطني، وســتة أعضـــاء تعينهم لجنة العدل الدائمة في المجلس الوطني من بين أعضائها. [3]

كما أكدت المادة الأولى من القانون التنظيمي رقم 153/64المؤرخ في1964/12 على نفس التشكيلة.

وهذا ما يبين أن النية كانت في هذه المرة مكونة من مزيج الأعضـــاء من الســـلطة التنفيذية والقضـائية، والتشـريعية وهو ما يؤكد وحدة السـلطة كما أنه تم تي عضـوية السـلطة التشريعية والقضائية ." [4]

---

[1]– هيمي فيصي ، القضاء ومحاولة الاصلاح على ضر و ممزوع القانون العضوي المتضمن في الأساسي للقضاء رسالة ماجستير نج الجزائر كلية الحقوق بن عكنون ص 44.

[2]– القانون الأساسي للقضاء، رقم04/11، المؤرخ في 2004/09/06.

[3]– القانون الأساسي للقضاء رقم89/21 المؤرخ في 1989/12/12.

[4]– القانون التنظيمي رقم 153/64، المؤرخ في 12/1964.

ونصت المادة 16 من الامر 27/69 المؤرخ في 1969/05/13 على تشكيلة المجلس الأعلى للقضـــاء، بحيث تتكون من رئيس الجمهورية رئيســا ووزير العدل حافظ الأختام نائبا للرئيس، ومدير الشــؤون القضـــائية، ومدير الإدارة العامة لوزارة العدل، وثلاثة أعضـــاء من المجالس المنتخبة بلاقتراع العام، وقاضـــيين للحكم وقاضـــي واحد لنيابة التابعين للمحاكم ما يلفت الانتباه في هذه التشـــكيلة أنه قد أدخل هيئات أخرى للمجلس الأعلى للقضـــاء ، لا تربطهم بالعمل القضائي أية علاقة هم مثلي الحزب، والمجالس المنتخبة وهو ما يأكد السلطة في هذه الحقبة ، وإنعدام السلطة القضائية. [1]

بعد تعديل الدستور سنة 1989 وإقرار لمبدأ القص لسلطات صدر قانون رقم 21/89 المتضمن القانون الاساسي للقضاء حيث نصت المادة 63 منه على تنمية المجلس الأعلى للقضاء

م 63 تنص "يرنس رئيس الجمهوري المجلس الأعلى للقضـــاء يتألف من وزير العدل نائب للرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام للمحكمة العليا، نائب رئيس المحكمة العليا، ثلاث أعضاء يختارهم رئيس الجمهورية، مديرة الموظفين والتكوين بوزارة العدل، اربعة قضاة للحكم، وثلاث قضاة نيابة العامة منتخبين من بين قضاة الحكم."

ما يلاحظ على هذه التشكيلة أنه تم إلغاء عضوية ممثلي الحزب والمجالس المنتخبة، بقصد جعل المجلس الأعلى للقضاء يتماشى في تشكيلته مع السلطات المخولة له، نظرا لما جاء في المادة 129 من دستور 89 التي نصت على أن " السلطة القضائية مستقلة"[2]

اما تعديل دستور 1996 ت عمت إستقلالية القضـــاء بصـــدور القانون العضـــوي رقم 12/04المؤرخ في 2004/09/06 المتعلق بتشـــكيل المجلس الأعلى للقضـــاء وعمله وصلاحيته حيث نصت المادة 74 منه".

---

[1]– الامر 69/27 المؤرخ في 13/5م 1969 نص على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء.

[2]– قانون رقم 21/89 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

يرأس المجلس الأعلى للقضـــاء رئيس الجمهورية، وزير العدل نائب الرئيس، الرئيس الأول للمحكمة العليا، رئيس مجلس الدولة، الثاني لعام لدى المحكمة العليا محافظ الدولة لدى مجلس الدولة، أربعة شـخصـيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سـلك القضـــاء، من بينهم المدير العام للوظيف العمومي، مدير الموظفين والتكوين بوزارة العدل، قاضـــيان إثنان من المحكمة العليا ينتخبهما زملائهما، قاضـــيان إثنان من مجلس الدولة ينتخبهما زملائهم ، ثلاثة قضاة للحكم، وقاضيان للنيابة العامة منتخبين من طرف زملائهما من بين قضاة المجالس القضائية، ثلاثة قضاة للحكم ، ومحافظين لدولة منتخبين من طرف جميع زملائهما من بين قضـــاة المحاكم الادارية ، أربعة قضـــاة للحكم، وقاضـــيان للنيابة منتخبين من طرف جميع زملائهما من بين المحاكم الخاصة للنظام القضائي" [1].

ومهما يكن الهدف المبتغى من إنشاء المجلس الأعلى للقضاء، فإنه دعم الاستقلال السـلطة القضـائية تطبيقا للمادة 138 /96 والمادة 2016/156 من الدسـتور تتطلب عدم تخويل رئيس الجمهورية حق تعيين شـخصـيات بعيدين عن العمل القضـائي أو تقليص ذلك الحق ، إكتفاء بحقه في تعيين كل من الرئيس الأول للمحكمة العليا والنائب العام لديها ، والذين يصبحون أعضاء في المج بقوة القانون.

أما عن توكيل رئيســا المجلس الأعلى للقضـــاء لرئيس الجمهورية باعتباره رئيســا للســلطات الثلاثة للدولة، وإدراكا لأهمية هذا الجهاز وتقديرا لدوره، فمن شــأنه أن يضــمن استقلال القضاء إذا لم يستعمل لأغراض أخرى لا تخدم مرفق العدالة[2].

[1]– المادة 74 من القانون العضوي رقم 04/12 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن الشام المجلس الأعلى للقضاء.

[2]– د .بو بشير محمد مقران و النظام القضائي الجزائري ، مرجع سابق، ص346.

الفرع الثاني

صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء

تحرص التشريعات المنظمة للسلطة القضائية في غالبية النظم على أن تقرد للقضاة قواعد خاصة تنظم، نقلهم، وندبهم، وإعارتهم وترقيتهم وتفتيش على أعمالهم ومسائلتهم تأديبية وسائر ما يتعلق بشؤونهم.

ولا شك أن الهدف من افراد نظم وقواعد خاصة يخضع لها القضاة دون سائر العاملين بالدولة هو إحاطتهم بضمانات تكفل لهم الأمان والاستقلال في أداء رسالتهم على نحو يشيع العدالة والطمأنينة في نفوس المتقاضين.

وقد أورد المشرع الجزائري هذه القواعد ضمن نصوص منزوع القانون العضوي المتعلق بالقانون الاساسي للقضاء كما أضافت اللجنة الوطنية إقتراحات بشأن هذا الخصوص[1].

يقول رئيس الجمهورية في خطاب له " ....ولشدة ما ركزنا على الحماية من تدخلات الدوائر الأخرى للسلطة وصلنا إلى نسيان الضغوط الأكثر خطورة على العدالة تأتي أيضا من العيوب التي تنوب الشخص القاضي ومحيطه.

إن العدالة التي ينتظرها الانسان الجزائري هي تلك التي تحقق الإقناع بأحكامها وهي تلك التي تهم الصبر الجميل خلال ممارستها وهي أخيرة تلك التي تبعث على الطمأنينة لأنها مقبولة عندما تقول قول الفصل من هذا القبيل لن تكون سوى من عمل أناس يرتقون الى مستوى مقتضياتها بصفات حميدة عالية وكفاءة لا منازع فيها[2].

وعلى هذا السبيل أتجه المشرع الجزائري في نصه على إحداث القانون العضوي 12/04 المتضمن إناء المجلس الأعلى للقضاء وتحديد صلاحياته، وتخويه حماية القاضي،

[1]– هيمي فيصلي، مرجع سابق، ص47.

[2]– نثمزة القضاة، مرجع سابق، ص47.

واستقراره تنص المادة 23 منه يحق للقاضي الذي يعتقد أنه متضرر من حرمانه من حق يقرره القانون، أن يخطر مباشرة المجلس الأعلى للقضاء بعريضة يرفعها أمام هذا الأخير[1].

نص مشروع القانون العضوي 12/04 على الصلاحيات المخولة للمجلس الأعلى للقضاء والمنطقة بتعيين القضاة ونقلهم وترقيتهم من المادة 88 إلى 91 كما نص على رقابة القضاة من المادة 921 إلى 101، ثم نص على صلاحيات أخرى من المادة 112 إلى 113.

حيث يختص المجلس الأعلى للقضاء بدراسة المرشحين لتعيين في القضاء ويدرس إقتراحات نقل القضاة بالنظر إلى الكفاءة، والأقدمية، والحالة العائلية، والصحية.

كما يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر إلى مشقات الترقية، وتنقيط وتقسيم القضاة كما يفصل في تظلم القضاة عقب نشر قائمة التأهيل[2].

خول المشرع اختصاصات متعددة للمجلس الأعلى للقضاء تتمثل فيما يلي:

اولا: التأديب، باستثناء الحق المخول لوزير العدل ورؤساء الجهات القضائية في توجيه إنذار للقاضي.

يعتبر المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية ذو الإختصاص المانع في إصدار العقوبات من الدرجة الأولى والثانية والثالثة والرابعة (م71،ق. ا. ق)[3].

ثانيا: المشاركة في إدارة المسار المهني للقضاة عن طريق دراسة ملفات المترشحين للتعيين في سلك القضاء والتداول بشأنها والسهر على إحترام الشروط المنصوص عليها قانونا (م18 . ق.ع. مرق.ا.ق) علما أن إجراءات التعيين تتخذ من طرف وزير العدل ورئيس الجمهورية (م3 ق.ا.ق).

---

[1]– مشروع تمهيدي للقانون العضوي رقم 04/12 المتعلق بإنشاء المجلس الأعلى للقضاء.

[2]– المادة 23 من القانون الأساسي للقضاء مرجع سابق.

[3]– القانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

ثالثا: النظر في ملفات المترشحين للترقية والسهر على إحترام شروط الأقدمية وشروط التسجيل في قائمة التأهيل

رابعا: دراسة إقتراحات وطلبات نقل القضاة والتداول بشأنها ... إلى جانب إختصاصات أخرى[1].

إن وضع قواعد ثابت، لنقل القضاة هي أشد ما يكون إتصال" بطمينة القاضي وعدم تهديده من وقت إلى أخر، وما قد يولده مثل هذا الإجراء في نفسه من مرارية وشعور بعدم لاستقرار وذلك لأن الأمن من العزل عن جميع الناس يشمل الأمن من الوسائل التي تؤدي إليه. كنقل الموظف إلى جهة يصعب علية أن يقيم فيها لأسباب صحية أو عائلية ولو نقل إليها رغم إرادته، فإن اضطر يوما من الأيام إلى الإستقالة أو إلى محاباة من به الأمر في نقله أو بقائه فيتأثر بما يناله، لهذا ينبغي أن يكون لقضاة هذه المزية وذلك بالربط بين نقتهم وكفاءتهم المهنية تماشيا مع سياسة الحوافز التي ينبغي انتهاجها رفعة لمستوي الأداء للعمل القضائي. [2]

فالإلتحاق بالجهات القضائية الطيا يجب أن يكون متوافقة على شروط وضعية تتعلق بالكفاءة والأقدمية مع إلغاء كل الاستثناءات والإعفاءات، وأن يكون إنتقاء القضاة المترشحين للعمل على مستوى المحكمة العليا من ضمن قضاة المجلس الأكثر كفاءة وإستحقاق حتى تكون بذلك ملتقى للكفاءات الوطنية[3].

خول المشرع إختصاصات متعددة ، للمجلس الأعلى للقضاء تتمثل في التأديب والمشاركة في إدارة المسار المهني للقضاء ، إلى جانب إختصاصات أخري بحيث تخول له

---

[1]– بوبشير محمد امزان : النظام القضائي الجزائري ، مرجع سابق وفر 350.

[2]– دهيمي فيصي ، مرجع سابق، ص48.

[3]– التقرير النهائي للجنة الوطنية للاصلاح و العدالة: الجزء الأول ، ص51.

توجيه إنذار للقاضي ، كما يقوم بدراسة ملفات المترشحين للتعين لسلك القضاة ، والسهر على إحترام الشروط المنصوص عليها قانونا ودراسة إقتراحات نقل القضاة والرقية و... [1]

غير أن مبدأ الترقية افي مع يجب أن يتمتع به القاضي من إستقلال ذلك لو أذنا مبدأ الصلاحية الأساس الترقية، فإن إعمال هذا المبدأ يتطلب إخضاع عمل القاضي بداهة لنوع من التقييم والتقدير حتى إذا صح أن يضطلع بهذه المهمة رجال سلك قضائي نفسه فأن التقييم بانه ينقص من شأن القاضي لان الامر لا يتحمل تعداد في مراتب الكفاءة، وإنما ينحصر في أمرين إما أن القاضي صالح لوظيفته فينيقي. أو غير صالح فينيقي[2].

وبغرض إسقلالية المحاكم للقاضي أمام مجلس التأديب جعل المشرع تشكيل المجلس التأديبي يخاف عن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، حيث أبد رئاسة الجمهورية ونابه (وزير العدل) ووضع الرئيس الأول للمحكمة العليا رئيسة وهذا ما نصت عليه المادة 96 من ق.أ.ق "عندما يحث المجلس الأعلى للقضاء، كمجلس تأديبي، يترأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا[3].

المطلب الثاني

ضمانات التعيين والحصانة

يتوقف حسين أداء العدالة إلى حد، على حسن إختيار القضاة الذين يتولنها، ويصعب تحديد الطريقة المثلى لاختيار القضاة قصد إقتراح إتباعها لان ذلك إختيار تحدده في الغالب، الأعراف التاريخية والسياسية العامة للدولة[4].

---

[1]– د بو بشير محمت متزان ، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، 349.

[2]– التقرير النهائي للاصلاح والعدالة ، نفس المرجع ، ص59.

[3]– المادة 96 من مشروع القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

[4]– د. بوبشير محمد أمقران النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص68.

وفي هذا الصـدد لا يمكن أن تكون إسـتقلالية العدالة هي مجرد إسـتقلالية القضـاء، لأننا إذا إنطلقنا من هذا المنظر وسيتبين كأننا نمت البلاد بهينة للعدالة ولكا لا نعدها بقضاة .... هذا بحســب قول الرئيس بوتفليقة... ويظيف. ومن شــدة تعودنا على التفكير بمنطق الســلطة لقد نســينا أن العدالة مرتبطة أولا بضــمائر الرجال والنســاء القائمين عليها وصفاتهم...[1]

إنه وفي ضوء المبادئ التي أرسى دعائمها الدستور في المادة 156 ومن أن القضاء سـلطة مسـتقلة تمارس في إطار القانون وتصـدر الأحكام باسـم الشـعب الجزائري وتتطلب التسبيب، وتلزم بمبادئ الاستقلالية والحياد، والمساواة، والشرعية.

وكلها ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات، وضمانات الاستقرار القاضي وعلى أسـاس هذه المبادئ ذهب المشـرع الجزائري بنصـه في القانون الأسـاسـي للقضـاء على الضـمانات التي تحيط القاضـي بقواعد تنظم مسـاره المهني وتحميه من التهديد في منصـبه ولأجل هذا سنتطرق إلى نظام التعيين الذي إعتمده المشرع الجزائري في تعيين القضاة (كفرع أولى) وتحاول التطرق إلى أهم ضمانات الحصانة (كفرع ثاني)

الفرع الأول

نظام التعيين المعتمين للقضاة

بالنظر والتحليل والتي لمشــروع القانون العضــوي رقم 11/04 المتضــمن القانون الأساسي للقضاء نجد أن الإنضمام إلى سلك القضاة يتم بطرقتين هما:

1/ الطريقة الأولى: تكون عن طريق المسابقة:

يتم إختيار القاضـي كمبدأ عام من خريجي المدرسـة العليا للقضـاء حيث تقوم بإجراء مسـابقة وطنية في حدود ما تسـمح به المناصـب الشـاغرة لتوظيف الطلبة القضـاة من بين خريجي كليات الحقوق حيث نصت المادة 30 تنظم المدرسة الكيا للقضاء تحت مسؤوليتها

[1]– نشرة القضاة، مرجع سابق، ص09.

لتوظيف الطلبة القضاة وتحدد قواعد التنظيم وسير المسابقة عن طريق التنظيم "، والمادة 34 " يعين الطلبة القضاة المتحصلون على شهادة المدرسة العليا للقضاء بصفتهم قضاة طبقا لأحكام المادة 3 من القانون العضوي والتي تنص "يعين القضاء بموجب مرسوم رئاسي باقتراح من وزير العدل وبعد مناولة المجلس الأعلى للقضاء[1].

ويبقى الالتحاق بسلك القضاة يخضع للطابع الوظيفي إلى جانب الشروط الموضوعية الأخرى، وذلك كمش المنافسة، وتكافي الفرص أمام كل المترشحين الذين تتوفر فيهم الشروط لمطلوبة ويتم ذلك تحت مسؤولية المدرسة العليا للقضاء التي يعهد لها بالتنظيم مسابقة وطنية لتوظيف الطلبة القضاة فتص المادة 29 "يحول المعهد الوطني للقضاء المدث بموجب القانون رقم 21/89 المؤرخ في 1989/12/12 المشار إليه أعلاه إلى المدرسة العليا للقضاء، تكلف تحت سلطة وزير العدل، بتكوين الاعدادي للطلبة القضاة ، والتكوين المستمر للقضاة العاملين وتنمية البحث في المجال القانوني والقضائي.

يحدد تنظيم المدرسة العليا للقضاء وكيفية تسييرها ونظام الدراسة بها واجبات وحقوق طبقها عن طريق التنظيم.

فيشترط في الطالب المتقدم للمسابقة في القضاء أن تتوفر فيه الشروط ددت بموجب القانون نصت عليه المادة 31 من ق.أ.ق ، كما تضيق المادة 32 من نفس القانون إمكانية تنظيم مسابقة لتوظيف الطلبة القضاة من بين حاملي شهادة التعليم العالي في المواد ذات صلة في النشاط القضائي تحدد كيفية تطبق هذه المادة عن طريق التنظيم[2].

الطريقة الثانية: التوظيف عن طريق التعيين المباشر:

الاحتساب إحتياج الجهاز القضائي للقضاة باستمرار وخاصة من الكفاءات الجامعية التي لها من الاستعداد والخبرة العلمية ما يؤهلها لتولي القضاء لجا المشرع إلى إمكانية

[1]– المواد 03.30.34، من مشروع القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء. مرجع سابق.

[2]– المادة 32 من مشروع القانون العضوي رقم 04/11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

التعيين بصفة مباشرة وإستثنائية وبصفتهم مستشارين لدى المحكمة العليا ومجلس الدولة وهذه القنات الي يمكن تعيين أفرادها في مناصب القضاة بصفة مباشرة كالأساتذة في الحقوق والعلوم المالية والمحامين الذين ماسو فيا من 15 سنة على الاقل بعد إعتمادهم في المحكمة العليا[1].

وقد أورد المشرع قيدا بأن لا تتجاوز نسبة المعينين عن طريق التعيين المباشر في حدود 15 في 100 من المناصب الشاغرة، أما أداة التعيين وكيفية فتكون عن طريق مرسوم رناسي بإقتراح وزير العدل بنص المادة 3 من ق.أ.ق. [2]

أما المفاضلة بين تعيين القضاة وانتخابهم، فقد أثبتت التجارب أن انتخاب القضاة لا يؤدي إلى إختيار أفضل العناصر الصالحة لتولي هذه المهمة الصعبة الدقيقة التي تحتاج إلى نوعية خاصة من التخصص القني ، فضلا عن الخلق الكريم ، كما أن القضاة المنتخبين قد يمين في قضائهم إلى إرضاء ناخبهم بغية إعادة إنتخابهم وإدخال إعتبارات سياسية في الحسبان على حساب العدالة لذلك فقد اتجهت معظم دول العالم إلى تعيين القضاة بواسطة السلطة التنفيذية مع وضع الضمانات التشريعية التي تكفل حسن سير إخبارهم[3].

وبالرجوع إلى مشروع القانون العضوي الجزائري، المواد من 6 إلى 198 نجده قد نص على الواجبات الملقاة على عاتق القاضي مقابل الحقوق المقررة له، منها إلتزامه بسرية المداولات بأن لا يطلع على أي كان على معلومات تتعلق بالملفات القضائية إلا إذا نص القانون صراحة على خلاف ذلك ويمنع على القاضي أن يبدي رئيا للأطراف أو وكلائهم في القضايا المعروضة عليه.

---

[1]– المادة 36 ، نفس المرجع.

[2]–

[3]– المادة 03 من القانون الأساسي للقضاء رقم 11/04/ مرجع سابق.

فوظيفة القاضي تمي عليه كثيرا من الأسرار ودقائق الأمور، وإحتراما لمراكز أصحابها أي كان وضعهم الاجتماعي والمالي وجب على القاضي عدم إفشاء ما تمكن من الاطلاع عليه[1].

الفرع الثاني

ضمانات الحصانة

إن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون وأن القضاة غير قابلية للعزل وينظم القانون مسائلتهم وتأديبهم، وهذا يعني لا يجوز لأي شخص أو سلطة أن تتدخل في العدالة، وأن القاضي لا يخضع لغير القانون، ولضمان إستقلاله فإنه غير قابل للعزل إلا بإجراءات خاصة ينظمها القانون بواسطة القضاء نفسه، حتى يحكم سوى ضميره في النزاع[2].

بالرجوع إلى الدستور الجزائري تج المادة 166 تص" القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات والمناورات التي قد تظر بأداء مهمته، أو تمس بنزاهة حكمه[3].

وحتى يؤدي القاضي دوره على أكمل وجه، ولأجل تحقيق العدل لابد له من حصانة حميه ضد العزل، قد أحاط المشرع بإجراءات وقف وتأديب القاضي بعدة ضمانات حتى لا تستعمل كوسيلة لتهديد إستقلاله أو كرامته وذلك كون عم تقي السلطة التنفيذية في مجال تأدي القضاة يجعل كل ضمانات الأخرى دون فائدة[4].

---

[1]– القانون العضوي رقم 04-11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء ، مرجع سابق.

[2]– ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، 776.

[3]– تعيي دستور 2016، مرجع سابق والمادة 166.

[4]– د. بوبشير مقران، النظام القضائي الجزائري، ص92.

وتخوفه القاضي من نقله إلى جهة قضائية أو إدارية أخري، يمكن أن يؤدي إلى تفريغ مبدأ الاستقلال القاضي من معناه الحقيقي، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يضمن إستقرار القاضي فلا

فلا يجوز نقله أو تعيينه في منصب جديد أو بالنيابة العامة أو بسلك محافظ الدولة، أو بالإدارة المركزية لوزارة العدل، أو مؤسسات التكوين والبحث التابعة له أو المصالح الإدارية للمحكمة العليا أو مجلس الدولة أو أمانة المجلس الأعلى إلا بناءا على طلبه (26 ق.أ.ق)[1].

تكريس المبدأ في النظام الجزائري:

من خلال استقرار مشروع القانون العضوي رقم 11/04المتعلق بالقانون الاساسي للقضاء، نلاحظ ما يلي: لقد كرس هذه الضمانة من خلال من أين هما:

الأول: خول صلاحية العزل للمجلس الأعلى للقضاء المنعقد كهينة تأديبية بشكل مطلق ولا تتدخل فيها أي جهة أخرى وهذا ما جاء في المادة 93 " يمارس وزير العدل المتابعة التأديبية ضد القضاة أمام المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي، وتنص المادة 96 منه عندما ينت المجلس الأعلى للقضاء كمجلس تأدبي يترأسه الرئيس الأول للمحكمة العليا، وتنص المادة 98 منه عندما يجتمع المجلس الأعلى للقضاء يعقد جلساته في مقر المحكمة العليا وتنص المادة 107 منه " تعين العقوبات التي قد يصدرها المجلس التأديبي منها التوبيخ، الشطب من قائمة التأهيل لمدة لا تتجاوز 3 سنوات، التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات، النقل التقاني، سحب بعض الوظائف، التوقيف المؤقت أقصاه 12 شهر، الإحالة على التقاعد، العزل.

الثاني: جعل عقوبة العزل عقوبة تأدية معززة بعدة ضمانات تنص عليها المادة 107 من القانون أعلاه أن العزل عقوبة توجه تلقاضي أثناء المسائلة التأديبية متى توفرت مسبباتها[2].

---

[1]– بو بشين محمت مقران والنظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص88.

[2]– المادة 107 من مشروع القانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء رقم 11/04، مرجع سابق.

ويلاحظ أن المشـــرع الجزائري لم يميز بين مركز قضـــاة الجهات القضـــائية ذات الاختصـــاص العام وقضـــاة العاملين في جهة القضـــاء الاداري، فالمادة 3/2 من القانون العضـوي رقم 01/98 المتعلق بلاختصـاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمته تنص على تمنع مجلس الدولة بالاستقلالية حين ممارسة إختصاصاته القضائية (1)، وتنص المادة 2/3من القانون 02/98المعنق بالمحاكم الإدارية على خضـــوع قضـــاة المحاكم الإدارية للقانون الأساسي للقضاء[1].

ونظرا لكل هذه القيود التي قبل بها القاضي يجعنا نتساءل عن كيفية تصرف القاضي خارج أوقات عمته وهي من حقه أن يحيا حياته الخاصـــة وفق ما يحلو له، وهي من الجائز والنزوع أن تتدخل في حياة القاضـــي الخاصـــة، وتملي عليه سـلوكا معينة، وهل يمكن تقتين واجبات القاضي خارج عمه؟

فإذا نظرنا إلى خصـوصـية قطاع العدالة وجلال منصـب القضـاء، فإننا نقول أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن نعزل حياة القاضـــي الخاصـــة عن مقتضـــيات وظيفته وما تتطلبه من سلوك وإلتزام، وعليه لا يمكن أن ينقاد القاضـي لواجبات وظيفته أثناء أوقات عمه فقط بل ينبغي أن يظل إلتزامه قائما وممتدا ليمس حياته الخاصة أيضا[2].

طبقا للمادة 20 ق . عضـوي رقم (98- 1) باسـتثناء م شـاري الدولة في مهمة غير عادية ، فإن جميع أعضـــاء مجلس الدولة هم قضـــاة يســـري عليهم ق.أ.ق رقم (89-21) السـابق حيث يخضـعون لنفس الالتزامات المطبقة على قضـاة القضـاء العادي ، ويتمتعون بنفس الحقوق والحماية والضـمانات مثل واجب التحفظ ، والانقطاع للوظيفة وعدم قابلية لنقل ... الخ. [3]

---

[1]- القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بإختصاص مجلس الدولة المؤرخ في 30 -5-1998 المادة3/2.

[2]- د. بوب مير محمد مقران، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 91.

[3]- د. هيمي فيصي ، مرجع سابق، ص39

المبحث الثاني

الاستقلال الوظيفي للقضاة

لقد بات من الموك اليوم في جميع النظم القانونية الوضـــعية، أن تجســيد اســتقلال القضـاء بالوصول إلى الحماية الحقيقية للقاضي من أي ضغط قد يتعرض له بحكم مهنته لا يكون إلا إذا انفرد القضـاء بإدارة كافة شؤونه بمعرفة رجاله وحدهم دون مشاركة أو تدخل من جانب أي سـلطة أخرى، وهو ما حرصـت عليه كثيرة من الدول الديمقراطية حين عهد بشـأن القضاء والقضاة إلى المجلس الأعلى للقضاء[1].

فيختص المجلس الأعلى بتعيين القضـــاة، ونقلهم، وترقيتهم، ورقابـة انضـــباطهم، وإصـدار العقوبات ضـدهم، في حالة تقصـي يرتكبه القاضـي كما يضـمن وسـائل الحماية لهم في إطار تطبيق القانون الأسـاسـي للقضـاء، وأبرز الضـمانات التي نص عليها القانون هي ضـمانات حياد القضـاة والتي تحاول البحث عنها في (المطلب الأول) والضـمانات المقررة للقاضي كحمايته من تأثير الرأي العام (كمكب ثاني).

المطلب الأول

ضمانات حياد القضاة

نظرا لما جاء في المادة 14 من العهد الدولي لحقوق الإنســـان التي توك الى جانب أمور أخرى على حياد القضـاة وبشـكل أكثر وضـوحا، إذ نصـت في فقرتها الأولى على أن الكل فرد الحق عن النظر في أي تهمة أو في حقوقه والتزامه في إحدى القضـــايا القانونية، في محاكمة عادلة وعلنية بواســطة محكمة مختصـــة ومســتقلة وحيادية قاتمة اســتنادا إلى القانون[2].

---

[1]– يهمي فيصل، مرجع سابق، ص 41.

[2]– د. أحمد الرشيدي وحقوق الإنسان ذكر اسم مقارنة في النظرية والتطبيق: مكتبة الشروق الدولية، ط1، ص 161.

تماشيا مع الدستور بنصه على أن القضاة هم من يصدرون الأحكام باسم الشعب المادة 016/159 فتلخص وظيفة القاضي في أنه التضامن لحماية الحريات والحقوق في المجتمع، ويكون ذلك مجدا كحد أي سلطة أو هينة في الدولة أن تقوم مقام القضاء أحكام.

وطبقا للإعلان العالمي حول استقلال العدالة، ينصرف هذا الاصطلاح إلى استقلال القاضي وحريته في نظر الدعوى والفصل فيها، دون تحيز أو خضوع لأي ضغوط أو إغراءات[1].

كل ذلك يجعل من القاضي منزما باستقلاله عن زملائه القضاة عند إتخاذه لقرارات، كما يجب عليه صوت مقومات الحياد، وذلك للنهوض بالجهاز القضائي ولأجل ذلك وجب توفر وسائل لحماية مظهر حاد القضاة وهي ما تبحث عنه في (الفرع الأول)

وماهي نتائج الإخلال بواجب الحياد (كفرع ثاني) إذا ما صدر ذلك من تصرفات القاضي.

الفرع الأول

حماية مظهر حياد القاضي

إذا كان القاضي يتمتع بمائة عام القابلية للعزل إلا بإجراءات خاصة ينظمها القانون بواسطة القضاء نفسه، وهي ميزة لضمان استقلاليته، وفي ذلك ضمانا لحسن سير العدالة، وموضوعية فض المنازعات بحيث لا يتأثر القاضي في حكم بشخصية أو نقود أو مركز أي من أطراف النزاع ولا يحكم إلا ضميره في تطبيق القانون[2].

فهذه الحدود والضوابط كلها تدور حول إبعاد القاضي عن القمل في أية حادثة أو قضية، يضح من ظروفها أنه لن يكون فيها محايدة، فهناك تقضي بذاتها عدم صلاحية القاضي أصلا لقضى في القضية ولو لم يرده الخصوم، وهناك أحوال أخري، تركت للخصوم

---

[1]– د. أحمت الزشي، مرجع سابق، ص 161.

[2]– د ماجد راغب الحار، مرجع سابق، ص767.

في القضية، وهناك أحوال على القاضي أن يتجنبها من تلقاء نفسه، منعا للتهم، وما قد يحقه من ضرر بسببها، وهي عدم الصلاحية. فضروريا التنحي، أورد القاضي[1].

يقصد برد القاضي عن الحكم، منعه من نظر الدعوى كلما قام بسبب يدعو إلى الشك في قضائه بغير ميل أو تحيز لمصلحة طرف عن حساب الطرف الآخر، فهذا الإجراء يحمي القاضي أيضا من الشبهات التي تشوب قضاءه فيها، إضافة إلى تجنب إقحام القاضي على الحكم في القضايا يكون مفية فيها وتدور أسباب الرد حول الحالات يكون له فيها، مصلحة في النزاع أو مصلحة بالخصوم، كالقرابة والمصاهرة أو المديونية، أو العداوة الشديدة، وعلاقة الخمة و....

أما التحين يقصد بها تحية القاضي عن النظر الدعوى بقيام بسبب من أسباب رده، فيتعين عليه أن يتم تلقائيا لكي لا يتأثر بميوله ومصالحه الشخصية[2].

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية المادة 241 منه تص" يجوز رد قاضي الحكم، ومساع القاضي في الحالات الاتية:

1- إذا كان له أو لزوجته مصلحة شخصية في النزاع.

2- أو وجدت قرابة أو مصاهرة بينه وبين زوجه وبين أحد الخصوم ، أو أحد المحامين، أو وكلاء الخصوم حتى الدرجة الرابعة.

إذا كان له أو تزوجه أو أذ أصولهما أو فروعهما خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم.

---

[1]- د. سعدي أمال، مرجع سابق، ص87.

[2]- د. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق ص110 وما بعدها.

4- إذا كان هو شخصية أو زوجه أو أحد أصوله أو أحد فروعه دانة أو مدينة لأحد الخصوم[1].

5- إذا سبق له إن أدلى بشهادة في النزاع ،

6- إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك

7- إذا كان أحد الخصوم في خمته ،

8- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمية أو عداوة بنه.

وإنطلاقا من أن السلطة القضائية مستقلة وبنفس الدرجة إستقلال القضاة عضوية ووظيفيا عن كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتأسيسا على هذا الاستقلال، لا يجوز لأي سلطة التدخل في أعمال السلطة القضائية، فأعمالها تتولاها المحاكم على مختلف درجاتها وإختصاصاتها يحددها القانون، وتنظيم شؤون أعضائها من حيث التعيين والنقل، والعزل .... يكون بقانون ضمانا لعدم تدخل السلطة التنفيذية باستعمال سيف المز، وذهبه أي الاغراء، والتهديد[2].

ولأجل ضمان حياد القاضي عيت اللجنة الفرعية الخاصة بمنع التمييز وحماية الأقليات التابعة للجنة حقوق الانسان بالأمم المتحدة بمناقشة " مشروع بإعلان استقلال وحياد القضاة، والمحقين، والمستشارين، وكذا إستقلال المحامين، وقد حرصت اللجنة المذكورة على التمييز في إطار هذا المشروع بين إستقلال القضاة كأفراد، فأكدت على حريتهم وحيادهم الكاملين في نظر المسائل المعروضة عليهم وبين إستقلال القضاء كسلطة، وشددت اللجنة

[1]- قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفو عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية المادة 241 منه.

[2]- قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المالية والادارية المادة 241 منه.

في هذا الخصـوص على الولاية الكاملة للقضـايا بالنسـبة إلى جميع المسـائل ذات الطابع القضائي[1].

الفرع الثاني

الإخلال بمبدأ الحياد

قال الله تعالى " {وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ (7) أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ (8) وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ". صدق الله العظيم}[2]

وقال تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا} [3]

وقال رسول الله صلى عليه وسلم: "القضاة ثلاثة، قاضيان في النار وقاض في الجنة "رجل قضى بغير الحق فلم ذلك في النار، وقاضي لا يعلم فاهك حقوق الناس فهو في النار، وقاضي قضى بالحق فتك في الجنة " صدق رسول الله.

وجاء في رسالة عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى عبد الله بن قيس " فإن القضاء فريضـة محكمة وسـنة متجعة، فافهم إذا أدلى إليك، فإنه لا ينقع تكلم بحق لا نقاد له، أسـي بين الناس في وجهك وعدك، ومجلك، حتى لا يطمع شـرين في حيقك، ولا ييأس ضـيق من عدلك ...لا يملك قضـاء قضـيته اليوم، فأرجعت فيه عقلك وهنيت فيه لرشـدك ان ترجع إلى الحق، فإن الحق قديم، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل[4].

فإذا اختل ميزان العدل في الدولة، وعشش فيها الظلم، والقهر، وانعدم الأمن والاستقرار لهذه المعاني كلها لجأت الأمم من قرون إلى تأميم القضـــاء واحتكاره وجه جزء لا يتجزأ من

---

[1]- د. أحمد الرشيدي، مرجع سابق، ص162.

[2]- سورة الرحمن الآيات 5-6-7.

[3]- سورة النساء الآيات 5-8.

[4]- الوسيط في المنازعات الادارية: مرجع سابق، ص289 .290.

الدولة وسلطة من سلطاتها، وحررته من العبث، وأهواء ونزوات الأفراد الأنانية، فسمي بالعدالة العلمية.

المشرع الجزائري كغيره لم يهمل هذا الجانب وأكد في مختلف نصوصه على ضرورة إقامة العدالة

واستقلاليتها بضمان حياد القاضي، وعدم تجاوزه للشروط المطلوبة في روح النص، فقد أفرد هنا في هذا الجانب حقوقا للقاضي لكن بالمقابل واجبات يجب أن يمثل لها منها الحياد وعدم الميل إلى طرف دون الأخر كما أقر العديد من النصوص لمراقبة القاضي ومحاسبته تذكر من ذلك.

المادة 07 " في كل الظروف يجب على القاضي أن يلتزم التحفظ الذي يضمن له إستقلالية وحياده".

المادة 10" يمنع على القاضي أن يقوم بأي عمل فردي أو جماعي من شأنه أن يؤدي إلى وقف أو قلة سير العمل القضائي".

المادة 21" يتابع القاضي بسبب ارتكابه جنحة أو جناية لأحكام قانون الإجراءات الجزائية" والمقابل أقر المشرع كيفية عقاب القاضي الذي تثبت عدم كفاءته، دون أن يرتكب خطأ مهنيا فيمكن إعادته إلى السجاد الذي كان ينتمي إليه قبل تعينه بصفته قاضي أو حال الى التقاعد او يسرح حسب المادة 67 منه.

المادة 92" يعتبر خطأ تأديبا بمفهوم هذا القانون، كل تقصير يرتكبه القاضي إخلالا بواجباته". [1]

[1]– مشروع التمهيدي القانون العضوي رقم 04/11 المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء والمراد 7. 10. 21 .92 .

المطلب الثاني

حماية القضاة من تأثير الرأي العام

تبعا للمادة الثامنة من مشروع القانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، والتي تلزم القاضي بالمحافظة على سرية المداولات، وأن لا يطلع اي كان على معلومات تتعلق بالمشقات القضائية إلا إذا نص القانون صرحة على خلاف ذلك، كما تمنعه من الإدلاء برأيه لأحد الأطراف أو وكلاهما في القضايا المعروضة عليه[1].

وعلى هذا الأساس يجب على القاضي عدم إفشاء ما إطلع عليه من أسرار إحتراما" لمراكز أصحابها مهما كان وضعهم الاجتماعي أو المالي.

ومن أبرز واجبات القاضي نحو دولته ونحو المواطنين أن يحسن أداء رسالته إلى جانب الواجبات المتلقات على عاتقه، منها التحفظ، والحياد لضمان الاستقلالية[2].

وعلى حد تعبير الرئيس الجزائري عبد العزيز بوتفليقة " إن العدالة التي حضرها الإنسان الجزائري، هي تلك التي تحقق الاقناع بأحكامها وهي تلك التي تهم الصبر الجميل خلال ممارستها، وهي أخيرا تلك التي تبعث على الطمأنينة لأنها مقبولة عندما تقول قول الفصل[3].

وعلى هذا الأساس يجب على القاضي أن يكون مستقلا في قضائه، بعيدا عن تأثير الرأي العام، فلا يتأثر بما نشره الجزائر من الحوادث، أو ما اقله ألسنة الجمهور من القضايا المطروحة أمامه، وذلك حتى يتجنب الوقوع في الخطأ.

---

[1]– مشروع التمهيدي للقانون العضوية تقم المرجع: المادة 8.

[2]– مشروع المهني للقانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، المواد من المادة [06 إلى 16]

[3]– لثمرة القضاة، مرجع سابق، ص09.

كما لا يجوز للقاضي أن يقترب إلى الرأي العام بوسائل قد تحط كرامته، أو تزري به تصويره مثلا في جلسة الحكم، أو إرسال الأحكام إلى الصحف اليومية لنشرها[1].

لأجل إستقلال السلطة القضائية وبالتالي إستقلال القاضي وحمايته من تأثير الرأي العام وجب إبعاده عن العمل السياسي (كفرع أول) وإبعاده عن المصالح المادية (كفرع ثاني).

الفرع الأول

أبعاد القاضي عن العمل السياسي

لقد نصت المادة 9 من القانون الأساسي للقضاء على أن: "افي وظيفة القاضي مع مباشرة أية نيابة إنتخابية، يخطر على القاضي الانتماء إلى أية جمعية ذات طابع سياسي، يمنع على القاضي كل نشاط سياسي وكذا كل موقف يكتسي صبغة سياسية، يجب على القاضي المنتمي إلى جمعيات أخرى أن يصرح الوزير العدل بذلك ليتمكن هذا الأخير عند الاقتضاء من إتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على إستقلالية وكرامة القضاء[2].

ذلك أن النشاط السياسي يهز حرية الرأي، إذ من نشأته إخضاع القاضي لتوجيهات وأوامر الزعماء السياسيين اللذين يشرفون على الحزب الذي ينتمي إليه فضلا عن إلتزام القاضي بعدم ممارسة أي نشاط سياسي، فإن واجب التحفظ المنصوص عليه في المادة السابقة من القانون الأساسي للقضاء، تتعي أن لا يتأثر القاضي بأي إتجاه سياسي، عند قيائه بالعمل المنوط به، وهذا تفاديه لكون الآراء السياسية محلا للأحكام القضائية، لكن هذا لا يمنع القاضي خارج إطار العمل القضائي من إبداء صوته في الانتخابات، كما لا يعتبر الفصل في دستورية القوانين إبداء" لآراء سياسية حين يكون ذلك من اختصاص الجهات القضائية[3].

---

[1]– إسعي أمال ، مرجع سابق ، ق82.

[2]– المشروع التمهيدي القانون العضوي قم 04–11 ، مرجع سابق.

[3]– د. . بوبشين محمد أمقران و النظام القضائي الجاري ، مرجع سابق.

وإذا تطرقا إلى قانون العقوبات الجزائري نجه ينص على " أن الأفعال الآية تعرض مرتكبيها للعقوبات المقررة في الفقرتين 2.1 من المادة 144.

1- الافعال ،والأقوال ، والكتابات العنية التي يكون الغرض منها التأثير على إحكام القضاء طالما أن الدعوي

لم يفصل فيها نهاية

2- الأفعال والأقوال والكتابات النية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء وإستقلاله.

ولو تفحصنا القانون المصري كنموذج للمقارنة نج المشرع المصري ينص في المادة (73) من قانون السلطة القضائية المصرية رقم 46 عام 1973 في الفصل الخامس واجبات القضاة، تك المادة العمل بها.

إلى الان (حسب المقال) والتي ارتبطت بعلاقة وضوابط ومحددات علاقة القضاء بالسياسة على أنه يحضر على المحاكم أبناء الأراء السياسية، وحضر" كذلك على القضاة الانشغال بالعمل السياسي[1].

لمحاولة بعض الفقهاء القانونين تفسير جمة " الانشغال بالعمل السياسي" أي "المحظورة على القضاء على أنه ذلك العمل الذي يداومه، ويتابعه، ويستمر منه القاضي بشكل مقصود ودائم، في إحدى المؤسسات أو الهيات التي تعمل بالسياسة، مما قد يجرح أحكامة التي يصدرها وبالأخص عندما يكون من صدر عليه الحكم في خصوصة سياسية أو إتساق سياسي مع القاضي وذلك يخاف وفقا لأصحاب هذا الرأي عن مجرد إبداء الرأي السياسي في قضية ما ، على إعتبار أن القاضي هي في الأصل مواطن ، وله الحق في التصويت في الانتخابات ، والاستفتاءات الانتخابية دون أن يدخل في تحزب معين أو إنتماء

[1]- المادة 147 من قانون العقوبات ، المادة 144 تلمس " يعاقب من غرامة 100.000 دج إلي 500.000 كل من أسماء بعبارة ليج تتضمن إهانة أو سب أو قذف ماء كان عن طريق الكتابة أو لرسم أو التهريج أو ألية البث الصوتي".

مؤسـيا في تكوين سـياسـي معين ، على إعتبار أن ذلك نوع من إبداء الرأي لم يحظره نص القانون[1].

الفرع الثاني

إبعاد القاضي عن المصالح المادية

بالرجوع إلى الدستور الجزائري تج المشرع قد خص المتقاضـي بضـمانات تحميه من تعسف القاضـي حيث نص في المادة [168] " يحمي القانون المتقاضـي من أي تعسـف أو إنحراف يصـدر من القاضـي " وذلك ما يوضـح أن الاسـتقلال المكرس دسـتوريا للسـلطة القضـائية، لابد أن يكون من خلال العمل القاضـي في التطبيق السليم للقانون وليست حرية القاضي في إستعمال سلطته، في تصرفاته وسلوكياته، دون قيد ولا ضبط، ولا رقابة.

وبغرض التوفيق بين العمل القضـائي لحمايـة القـاضـي من جميع التـدخلات والضـغوطات والتأثيرات، والتي أقرها الدستور في نص المادة 166 من جهة ومن جهة أخرى حماية المتقاضي من خطر الانحراف وتعسف القاضي في المادة 168 أعلاه[2].

ولقد أراد المشرع الجزائري إبعاد القاضي عن التأثيرات الشخصية، والروابط المصلحية التي تنشـأ بينه وبين الاخرين بسـبب مزاولة مهن أخرى غير القضـاء سـواء قبل توليه وظيفة القضـاء أو أثناءها ،فلا يمكن تعيين قاضـي في دائرة إختصـاص محكمة أو مجلس قضـاتي سبق له أن شغل وظيفة عمومية أو خاصـة ، أو مارس بصفته محاميا ، أو ضـابط عمومي إلا بعد إنقضـاء خمسـة سنوات على الأقل ، وذلك قصد تقادي تأثير تبعية هذا القاضي على نشاطه القضائي ، كما حضر الشرع على القاضي طيلة فترة توليه لمنصبه ، نشاطا" لا يتفق وحياد القاضـي وكرامته ، ويمنع عليه أن يمك في مؤسسـة بنفسـه أو بواسطة الغير تحت أي

[1]– مقال : للقاضي إناء رأي سياسي ، مرجع إلكتروني Extution in eygptwww.sa55post.com.

[2]– لمادة 168 من تعديل دستور. 2016 والمادة 166 من نفس العديل.

تسـمية مصـالح يمكن أن تشـكل عائقا للممارسـة الطبيعية لمهامه ، كما يمنع عليه شـراء الحقوق المتنازع فيها... [1]

إن المشـرع في إطار أحكام الدسـتور ، قد أخضـع القاضـي كباقي موظفي الدولة بل وأشـت لمقتضـيات القانون ، والتي لا يجوز له مخالفتها أو الإخلال بها بإسـم ماله من إستقلالية ، فهو مسؤول عن الانحراف للتطبيق السليم للقانون، سواء كان عمدة أو تقصيرا أو لانعدام الكفاءة، فالقاضـي الذي يتعمد سـوء تطبيق القانون يعد مسـؤولا تأديبا أمام المجلس الأعلى ، ومنيا وجزا أمام الجهات القضائية المختصة.

– **فالمادة 10** تمنع القاضـي من أن يقوم بأي عمل فردي أو جماعي من شـأنه أن يؤدي إلى وقف أو عرقة سمير العدالة.

-**المادة 12** يجب علي القاضـي أن يفصـل في القضـايا المعروضـة عليه في أحسن الأجال ، ذلك تفاديا لتماطل القاضي أو تهاونه الذي ينشأ لأجل حسابات خاصة والتي تؤدي إلى التعسف في حق المتقاضي

-**المادة 14** تمنع على القاضـي أن يملك في مؤسسة بنفسه أو بواسطة الغير مصالح مادية تمس باستقلال القضاء[2].

وبناء على ما تقدم تقريره في القانون الأساسي للقضاء تقدمت اللجة الوطنية لإصلاح العدالة في خلاصة إقتراحاتها جاء فيها ما يثق بضرورية إبعاد القاضي عن المصالح المادية التي قد تكون سبا في تعسف القاضـي إتجاه المتقاضي ، ومما جاء فيها "... وبالإضافة إلى الموانع المنصوص عليها في التشريع الجاري العمل به والتي ينبغي التذكير بضرورة إحترامها وتطبيقها ويتعين وضـع مانع عام مؤداه منع المحامي من المرافعة أمام الجهة القضائية حيث يمارس زوجه وظيفة قاص ، ودعوة القاضـي لاسـتعمال لغة مفهومة وواضـح في إدارة

[1]– د. بوبشير محمد مقران، نظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص107–108.

[2]– القانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

المناقشـات والنطق بها ، وكذا دعوة القاضـي لتسـبيب الأحكام نسـبية واقعية ومقتنعا"، وجن جودة الأحكام معيار لتقييد القاضي وترقيه ومعاقبته عند اللزوم[1].

[1]– التقرير النهائي للجنة الوطنية لإصلاح العدالة، مرجع سابق.

خلاصة الفصل الثاني:

إذا كان القاضـي حقوق وضـمانات، توك اسـتقلاله في إصـدار أحكامه بكل شـجاعة وثقة، فطية بالمقابل واجبات لابد له من السـهر عليها، وذلك لأجل لإحلال العدالة المطلوبة منه، من طرف القانون والمجتمع جماعات وأفراد، فضـمانة الحصـانة من العزل، والترقية، وضمانة التكوين والسكن المحترم والأجر المناسب كلها ضمانات تجفه في مركز قوي وثابت يمكنه من اتخاذ قراراته بكل حزم، واستقلالية عن الضغوطات الخارجية خاصة التأثير الناجم عن السلطة التنفيذية، والطبقة السياسية.

فالتأكيد على ترقية القاضـي وربطه بمجهوداته المهنية وكقاعته هي ما أكد عليه المشرع، وكذا اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، لأن استقلالية القضاء لا يمكن أن تجسد إلا عن طريق استقلالية القاضي، ذلك بحمايته من التهديدات والضمانات التي يمكن أن يتعرض لها القاضي أثناء قيامه بمهمته، فتعزيز حقوق القاضي وضمانات حمايته تمكنه من تحسين أداته المهني وتأكيد استقلالية.

لأن وظيفة القاضي تستخلص في أنه الضامن لحماية الحقوق والحريات في المجتمع، بالتالي يمارس مهمته بكيفية مسـتقلة في تقدير الوقائع، وتسـبب الاحكام دون أي تأثير خارجي.

خاتمة

خاتمة:

إذا كان القاضـي حقوق وضـمانات، توك اسـتقلاله في إصـدار أحكامه بكل شـجاعة وثقة، فطية بالمقابل واجبات لابد له من السـهر عليها، وذلك لأجل لإحلال العدالة المطلوبة منه، من طرف القانون والمجتمع جماعات وأفراد، فضـمانة الحصـانة من العزل، والترقية، وضمانة التكوين والسكن المحترم والأجر المناسب كلها ضمانات تجفه في مركز قوي وثابت يمكنه من اتخاذ قراراته بكل حزم، واستقلالية عن الضغوطات الخارجية.

فالتأكيد على ترقية القاضـي وربطه بمجهوداته المهنية وكقاعته هي ما أكد عليه المشرع، وكذا اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، لأن استقلالية القضاء لا يمكن أن تجسد إلا عن طريق استقلالية القاضي، ذلك بحمايته من التهديدات والضمانات التي يمكن أن يتعرض لها القاضـي أثناء قيامه بمهمته، فتعزيز حقوق القاضـي وضمانات حمايته تمكنه من تحسين أداته المهني وتأكيد استقلالية.

وأخيرا واعتمادنا على ما سبق تسجل التوصيات التالية:

تكريسـا لمبدأ الفصـل بين السـلطات، ومنه تكريس مبدأ اسـتقلالية السـلطة القضـائية ينبغي توافر الإرادة السـياسـية لدى أهل الحل، لبناء سـلطة قضـائية مسـتقلة في أحكامها وقراراتها، ورفع الضـغوط المختلقة عليها من الجهات المتعددة وذلك بحسين ظروفي القضـاة الاجتماعية والمادية لتعصمهم من الرشوة والمحاباة، والمفاضلة، حتى ترقي السلطة القضائية إلى رتبة سلطة مستقلة فعلا"، وتمارس في إطار القانون.

لأن وظيفة القاضي تستخلص في أنه الضامن لحماية الحقوق والحريات في المجتمع، بالتالي يمارس مهمته بكيفية مسـتقلة في تقدير الوقائع، وتسـبب الاحكام دون أي تأثير خارجي.

1- النتائج

ان النتائج واضحة من خلال تتبع المسار المهني تتقاضي وجهاز لقضاء توضح جليا أنه يبقي من الصعب تحقيق السلطة القضائية بمعني "السلطة " إن لم تتحول إلى إصلاحات عميقة جذرية ودالة في كل الدولة ونظامها السياسي وإضفاء روح الدالة لحقه في الجهاز القضائي، وإحقاق الحق لكل من القاضي والمتقاضي وأن المناداة بالحرية وسيادة القانون والقانون فوق الجميع ضمانات لا يمكن تحقيقها إلا باستقلالية السلطة كسلطة قضائية، واستقلال القاضي كلسان النطق بالحق.

كم نستنتج بالرغم مما ورد في الدستور والقوانين المنظمة بالنص على استقلالية القضاء ، غير أنه يبقى الجهاز الفضلي محاصرا من طرف الادارة من جهة ، ومن قبضة المشرع من جهة أخرى ، وهذا ما يؤكد بوضوح نسبة استقلال السلطة القضائية في الجزائر.

ومن خلال بحثنا في هذا الموضوع تظهر لنا كثيرا من النتائج تذكر منها : أن قانون الأساسي للقضاء يدعم وبقية حقوق القاضي ، ظف إلى ذلك الجنة الوطنية لإصلاح العدالة ودورها الهام في تحليل النصوص وتقديم الاقتراحات والبدائل المتعلقة بالجهاز غير أننا تسجل ان وناسة د.ج لمجلس الأعلى للقضاء والذي يقيد إلى حد ما إستقالية السلطة قضائية كما نسجل تبعية أعضاء النيلية لوزير العدل ، وهذا ما يوكد تدخل السلطة التنفيذية في مهام السلطة القضائية ، لها من المحاسن فذكر النصر في القانون الأساسي للقضاء على علم تروس برنيس الجمهورية للمجلس الأعلى للقضاء المجلس عندما ينعقد كمجلس تأديبي مما يترك الأمري الأصحاب الشأن عند ، مساءلتهم ، أو تأديبهم من طرف رجال القضاء دون غيرهم .

2- الاقتراحات

- فتتضـمن إعادة النظر في السـن المطلوبة للاتحاق بمهنة قاضـي فكان من الأولي رفعها إلى ما فوق سـن الأربعين لأن القاضـي بعد هذا السـن يكون أكثر حكمة ورزانة وإلماما بملابسات النزاع حين الفصل فيه بكل صبر وصرامة.
- تأهيل طلبة من كليات الحقوق واكتشافهم من طرف أساتذة التعليم العالي كفاءات تأطير الجهاز القضائي.
- اتخاذ إجراءات محاكمة صـارمة لسـعد كلي ثغرات التحايل على قانون أو المحاباة تأكيدا لمنح الحق الثابت لأصحابها وتوقيعا للجزاءات الزاجرة لكل معتدي.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: القوانين والمراسيم

1. نصت المادة 129 من دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18-89 المؤرخ في 28 فيفري ،1989 الجريدة الرسمية، العدد 9، الصادرة بتاريخ 1 مارس 1989 على: "السلطة القضائية مستقلة".

2. المادة 166 من الأمر رقم 97-76المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر في الجريدة الرسمية، العدد 94بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

3. القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بإختصاص مجلس الدولة المؤرخ في 30 -5- 1998 المادة3/2.

4. المادة 74 من القانون العضوي رقم 04/12 المؤرخ في 06/09/2004 المتضمن الشام المجلس الأعلى للقضاء.

5. القانون رقم 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ،14 الصادرة بتاريخ 7 مارس 2016.

6. قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفو عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية المادة 241 منه.

7. قانون رقم 08/09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 يتضمن قانون الإجراءات المالية والادارية المادة 241 منه.

8. مشروع تمهيدي للقانون العضوي رقم 04/12 المتعلق بإنشاء المجلس الأعلى للقضاء.

9. الامر 69/27 المؤرخ في 13/5م 1969 نص على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء.

ثالثا: الكتب

1. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، مصر، سنة 2006.
2. ادية بوخرص، استقلالية القضاة كضمانة أولية للرقابة على الصفقات العمومية، المداخلة الثانية والعشرون، جامعة المدية، دون سنة النشر.
3. بوبشـــير محند أمقران، النظام القضـــائي الجزائري، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2005.
4. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
5. بوصـنوبرة خليل، الوسـيط في شـرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.
6. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف، مصر، 1997.
7. د. إبراهيم عبد العزيز شـيحا، الوجيز في النظم السـياسـية والقانون الدسـتوري 'دراسـة تحليلية للنظام الدستوري اللبناني'، الدار الجامعية للنشر والتوزيع، بيروت، د.ت.
8. د. أحمد الرشيدي وحقوق الإنسان ذكر اسم مقارنة في النظرية والتطبيق: مكتبة الشروق الدولية، ط1.
9. د. سليمان الطماوي، السلطات الثلاثة في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي –دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، الطبعة السادسة، القاهرة، 1996.
10. د. عبد الغني بسـيوني، الوسـيط في النظم السـياسـية والقانون الدسـتوري، مطابع السعدني، لاسكندرية، 2004.
11. د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع الســـابق، ص 196-195؛ حســـني بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2003.

12. د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ النظم السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

13. د. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر،2005، ص344.

14. د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2004.

15. علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، مصر، 2006.

16. عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، الطبعة02، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

17. عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري 1962-2002، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ت.

18. غيتري زين العابدين، حدود استقلالية السلطة القضائية في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.

19. وبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

رابعا: الرسائل الجامعية

1. أحمد صيام سليمان أبو أحمد، مبدأ استقلال القضاء في الدولة الإسلامية، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، قسم القضاء الشرعي، الجامعة الإسلامية، غزة، 2005.

2. آيت شعلان نبيل، "مقومات بناء دولة القانون"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، كلية الحقوق، جامعة باتنة، الموسم الجامعي: 2012-2013.

3. بد الجليل مفتاح، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاتر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، جوان 2015.

4. بلعواش مليكة، واري صونية، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون العام للأعمال، قسم قانون الأعمال، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.

5. خرفي أم هاني، "طبيعة النظام السياسي الجزائري بعد دستور 1989، مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر تخصص دولة ومؤسسات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، الموسم الجامعي،2013-2014.

6. رزيق نفيسة، "عملية الترسيخ الديمقراطي في الجزائر وإشكالية النظام الدولاتي – المشكلات والآفاق"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية تخصص: تنظيمات سياسية وإدارية، كلية الحقوق، جامعة باتنة، السنة الجامعية،2008-2009.

7. زيادي حورية، استقلالية القضائية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، فرع إدارة ومالية، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2014-2015، ص19.

8. شرار حمود شرار المطير، حق المتهم في الدفاع في مرحلة التحقيق الابتدائي في القانون الكويتي، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص: سياسة جنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1432هـ/2011.

9. شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص: قانون عام، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

10. علي محمد جبران آل الهادي، ضـــمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية الجديد، رسالة ماجستير في التشريع الجنائي، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، دون سنة.

11. عمار كوسة، مبدأ استقلالية السلطة القضائية في النظم القانونية العربية، دراسة تحليلية وتقييمية، الجزائر نموذجا، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، د.ت، ص147.

12. عمر خلفي، ضـــمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015.

13. ليمة بولطيف، ضـــمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية والتشـــريع الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجســـتير، فرع قانون عام، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

14. مبروك ليندة، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر (يوسف بن خدة)، ماي 2007.

15. مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.

16. نورالدين داودي، ضـمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة، مذكرة تخرج تدخل ضـمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر في العلوم الإسلامية، تخصص: شريعة وقانون، قسم العلوم الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2014-2015، ص49.

17. هشام جليل إبراهيم الزبيدي، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق، مذكرة مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماستر في القانون العام، جامعة النهرين، العراق، سنة 2014، ص51.

18. يواز العزيز، بن اعزيزة بلقاسم، حق المتهم في محاكمة عادلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، فرع القانون الخاص والعلوم الجنائية، قسم القانون، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجايةّ، 2015-2016.

خامسا: المجلات والدوريات

1. خطاب السيد وزير العدل، السيد 'علي بن فليس' في الندوة الوظنية للقضاء، نادي الصنوبر، 25-27 /02/ 1990، بالمجلة القضائية، العدد1، تصدر عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا، الجزائر، 1990.
2. رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ،00
3. عبد الحليم بن مشري، كفالة الحق في التقاضي عن طريق المساعدة القضائية، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، بسكرة، دون سنة.
4. عبد العال أحمد عطوه، محاضرات في علم القضاء، قسم التنظيم القضائي، جامعة الإمام محمد بن مسعود الإسلامية، المملكة العربية السعودية.
5. العدد 21، سنة 2009.
6. نويري عبد العزيز، "المنازعة الإدارية في الجزائر: تطورها وخصائصها –دراسة تطبيقية–"، مجلة مجلس الدولة، العدد 08، 2006.
7. نادية بوخرص، استقلالية القضاة كضمانة أولية للرقابة على الصفقات العمومية، المداخلة الثانية والعشرون، جامعة المدية، دون سنة النشر.

سادسا: المواقع الالكترونية

1. مقال: للقاضي إناء رأي سياسي، مرجع إلكتروني Extution in eygptwww.sa55post.com. 2021/4/15، على الساعة 21:30.

2. الموقع الالكتروني: www.ahawar.org، تاريخ زيارة الموقع، 14-6-2021، الساعة: 16:16.

الموقع الإلكتروني: يومSciencesjuridiques.ahlamontada.net/t1651-topic، يوم 2021/5/15، على الساعة 16:00.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

شكر وعرفان

فهرس المحتويات

مقدمة .....أ
تمهيد.....3
المبحث الأول: ماهية استقلال القضاء.....4
الطلب الأول مفهوم استقلال القضاء.....4
الفرع الأول: تعريف استقلال القضاء 5
الفرع الثاني: أهمية استقلال القضاء 9
المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء 10
الفرع الأول: حق اللجوء إلى القضاء والمساواة أمامه.....10
الفرع الثالث: الحق في الدفاع وشفوية المرافعات.....23
الفرع الرابع: مبدأ التقاضي على درجتين 30
المبحث الأول مبدأ الفصل بين السلطات والتنصيص الدستوري كمعياران ثابتان لتحقيق الاستقلال الشكلي للسلطة القضائية.....34
المطلب الأول: دور مبدأ الفصل بين السلطات في حماية استقلالية السلطة القضائية .34
الفرع الأول: مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات.....34
الفرع الثاني: الأوجه الدالة على وجود فصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية ..40
المطلب الثاني: معالجة دستورية واضحة لمسألة استقلالية السلطة القضائية في الجزائر 41
الفرع الأول: مرحلة ما قبل دستور 1989 واعتبار القضاء وظيفة.....41
الفرع الثاني: مرحلة ما بعد دستور 1989 وتسليط القضاء.....44
خلاصة 47

فهرس المحتويات

شكر وعرفان

فهرس المحتويات

مقدمة.....أ

الفصل الأول: استقلال القضاء

تمهيد.....5

المبحث الأول: ماهية استقلال القضاء.....6

الطلب الأول: مفهوم استقلال القضاء.....6

الفرع الأول: تعريف استقلال القضاء 7

الفرع الثاني: أهمية استقلال القضاء 11

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء 12

الفرع الأول: حق اللجوء إلى القضاء والمساواة أمامه.....12

الفرع الثالث: الحق في الدفاع وشفوية المرافعات.....25

الفرع الرابع: مبدأ التقاضي على درجتين.....32

المبحث الأول: مبدأ الفصل بين السلطات والتنصيص الدستوري كمعياران ثابتان لتحقيق الاستقلال الشكلي للسلطة القضائية.....36

المطلب الأول: دور مبدأ الفصل بين السلطات في حماية استقلالية السلطة القضائية .36

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات.....36

الفرع الثاني: الأوجه الدالة على وجود فصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية ..42

المطلب الثاني: معالجة دستورية واضحة لمسألة استقلالية السلطة القضائية في الجزائر43

الفرع الأول: مرحلة ما قبل دستور 1989 واعتبار القضاء وظيفة.....43

الفرع الثاني: مرحلة ما بعد دستور 1989 وتسليط القضاء.....46

الفصل الثاني: الاستقلال العضوي والوظيفي للقاء

تمهيد.....51

المبحث الثاني: الاستقلال العضوي للقضاة.....52

المطلب الأول: ضمانات إدارة المسار المهنة 52
الفرع الأول: المجلس الأعلى للقضاء 53
الفرع الثاني: صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء 58
المطلب الثاني: ضمانات التعيين والحصانة.....61
الفرع الأول: نظام التعيين المعتمين للقضاة 62
الفرع الثاني: ضمانات الحصانة.....65
المبحث الثاني: الاستقلال الوظيفي للقضاة.....68
المطلب الأول: ضمانات حياد القضاة.....68
الفرع الأول: حماية مظهر حياد القاضي.....69
الفرع الثاني: الإخلال بمبدأ الحياد.....72
المطلب الثاني: حماية القضاة من تأثير الرأي العام.....74
الفرع الأول: أبعاد القاضي عن العمل السياسي.....75
الفرع الثاني: إبعاد القاضي عن المصالح المادية.....77
خلاصة الفصل الثاني.....80
خاتمة.....82
قائمة المراجع.....87