مما لاشك فيه أن مبادئ العدالة وأعراف حقوق الإنسان و حتى الدساتير الحديثة تسعى لتحقيق استقلالية القضاء عن السلطات الأخرى.

هذا الأخير الذي يعد من أهم المبادئ لإقامة دولة الحق والقانون التي تكفل المصلحة العامة وتحمي حقوق الأفراد وحرياتهم.

كما ان السعي إلى تطبيق مبدأ استقلالية السلطة القضائية لا يمكن أن يتحقق، إلا باستقلالية المحور الأساسي للقضاء المتمثل في القاضي الذي يعتبر ضمير الأمة ولسان الحق، حيث لا يخضع هذا الأخير إلا للقانون ولا يتأتى ذلك إلا بحماية القاضي فاستقلالية القضاء ليست شعارا بل لها مظاهر ومرتكزات تجد على رأسها المجلس الأعلى للقضاء باعتباره الضمانة الإدارية التي تجسد مبدأ استقلالية القضاء على أرض الواقع.

لذا ارتأينا دراسة هذا الفصل ضمن ثلاث مباحث كالآتي:

المبحث الأول: مبدأ استقلالية القضاء.

المبحث الثاني: مظاهر استقلالية القضاء.

المبحث الثالث: ضمانات استقلالية القضاء.

المبحث الأول: مبدأ استقلالية القضاء

إن الأساس القانوني لمبدأ استقلالية القضاء يختلف فيما إذا كان أساسا دوليا، أو أساسا داخليا "وطنيا"، فدراسة موضوع استقلالية القضاء من المواضيع المحاطة بالصعاب فهي لا تقف عند شرح النصوص الدستورية والقانونية وتبيان الغموض الوارد فيها، بل يحتاج إلى تأهيل و تحليل وصولا إلى تمتين دولة الحق والقانون.

لذا يتم التطرق لمفهوم مبدأ استقلالية القضاء (المطلب الأول) ثم مكانة مبدأ استقلالية القضاء (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ استقلالية القضاء

إن مبدأ استقلالية القضاء ضرورة فرضتها أو اقتضتها مبادئ النظام القضائي الجزائري، فالاستقلال مبدأ أكيد لتحقيق العدل وهو مبدأ من مبادئ حقوق الإنسان ، لذلك كان لا بد من التصدي لإيجاد تعريف موضوعي لمبدأ استقلالية القضاء (الفرع الأول) ، ثم تعريف استقلالية القضاء في الإسلام (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف الموضوعي لاستقلالية القضاء

يقصد بمبدأ استقلالية القضاء بأنه قاعدة تنظم علاقة السلطة القضائية بغيرها من السلطات في الدولة، قائمة على أساس عدم التدخل من قبل باقي سلطات الدولة في أمور القضاء وذلك بإعطائه سلطة دستورية مستقلة عن باقي السلطات".

وعليه إذا كان التعريف يركز على استقلالية السلطة القضائية، فإن الاستقلال لا يتوقف عند هذا الحد بل يتعداه إلى استقلال كل قاض على حدى وبهذا نكون أمام ما يعرف باستقلال القضاء، والمقصود به استقلال سلطة القضاء كسلطة وكيان عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأي جهة بإعطاء أوامر أو تعليمات أو اقتراحات للسلطة القضائية تتعلق بتنظيم السلطة.[1]

---

(1)– محمد نور شحاتة، استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية، دون طبعة، النهضة العربية، د ب ن، د ت ن، ص10.

كما يعني عدم المساس بالاختصاص الأصيل للقضاء وهو الفصل في المنازعات بتخويل الاختصاص في الفصل لجهات أخرى، كما أن اعتبار القضاء سلطة وليس وظيفة لما كانت السلطة واحدة في الدولة فمعنى هذا انتفاء فكرة تعدد السلطات.[1]

ومن هنا فإن استقلال القضاء يقصد به (ألا يخضع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى وأن يكون عملهم خالص لإقرار الحق والعدل خاضعا لما يمليه القانون والضمير دون أي اعتبار آخر)[2].

ويقتضي مبدأ الاستقلال الحيلولة دون تدخل أي جهة مهما كانت طبيعتها في أعمال القضاء لتوجهه وجهة معينة، أو لتعرقل مسيرته أو تتدخل في شؤونه وأعماله كما يقتضي مبدأ الاستقلال من جهة أخرى إضفاء حماية خاصة على القضاة، فالإستقلال لا يتحقق في ارض الواقع في غياب حماية قانونية للقضاة من جميع الجوانب ضد أي خطر قد يحدق به.[3]

الفرع الثاني: تعريف استقلال القضاء في الإسلام

يمثل القضاء الحصن الأخير لحماية الأمة و أفرادها في مواجهة بعضهم بعضا ، و في مواجهة السلطة، و بقدر ما يكون القضاء قويا، مستقلا، راسخا، نزيها ،تكون حرية الناس، و أموالهم، و أرواحهم، فهو السبيل إلى الأمن و الاستقرار، و قد أمر الله عز وجل به في محكم تنزيله، و أنذر عند الوقوع في الجور و الظلم بعذاب شديد.

وعليه فالمقصود باستقلال القضاء هو ألا يقع القضاء تحت تأثير سلطة، أو شخص من شانه أن ينحرف به عن هدفه الاسمي و هو إقامة العدل بين الناس، وإيصال الحقوق إلى أهلها، و قد حذر القائم بالعدل من إن يتهاون في إقامته تحذيرا شديدا في الإسلام ، حيث تعد سيادة التشريع الإسلامي في الأساس الأولى لتحقيق العدل، فلأجل

---

(1)– محمد نور شحاتة، المرجع السابق، ص10.11.

(2)– د/ عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، (دراسة وضعية تحليلية مقارنة، طبعة معدلة وفقا ق.إ.م إ ، 2008)، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص13.

(3) – د/ عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، القسم الأول (الإطار النظري للمنازعات الإدارية) ، الطبعة الأولى ، الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص84.

تسهيل إقامة العدل على وجه لا يوجد فيه الباطل، كان من أهم النظم في الإسلام توضيح وجوه الحكم في الأعمال، قصد إيصال حق المستحق إليه على وجهه حياطا للعدل في الأحكام، بحيث لا يلتبس الجور على الناس[1]، فكان بيان الأحكام و التشريعات من المقاصد الهامة التي تضمنها القرآن، **قال تعالى:**" إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللّهُ "[2] **و قال أيضا:**« وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ »[3].

و تبعا ذلك فإن هاتان الآيتان و غيرهما تشير إلى أن ميزان العدل و الحق أنزله الله أنزله إلينا، فعلينا نحن – المسلمين– أفراد و قضاة، أن نطبقه كما هو، دون أن تتأثر بأي عامل خارجي مهما كان، فمن الحق أن يمكن صاحب الحق من حقه، و العدل يظهر في القضاء بين الناس في منازعاتهم، وفي فرض الواجبات والتكاليف عليهم.

فالعدل مشتق من المعادلة بين شيئين، فهو يقتضي شيئا ثالثا وسطا بين طرفين ، و من أجل أن يتحقق العدل ينبغي أن يكون القضاء مستقلا لا يتأثر بأي عامل، سواء كان ماديا أو معنويا، كي يستطيع القضاء أن يقوم بمهمته على وجه يحقق الهدف الكبيرا الذي هو إقامة العدل[4].

و علية أقرت الشريعة الإسلامية كل ما يضمن الاستقلال فكرة واردة وعقل ووجدان القاضي حتى تحميهم من شرور الأهواء لقوله تعالى: وَلَوِ اتَّبَعَ الْحَقُّ أَهْوَاءهُمْ لَفَسَدَتِ السَّمَاوَاتُ وَالْأَرْضُ وَمَن فِيهِنَّ بَلْ أَتَيْنَاهُم بِذِكْرِهِمْ فَهُمْ عَن ذِكْرِهِم مُّعْرِضُونَ ""5.

فالإسلام رسم طريقا للقضاة أن يعدلوا ويقسطوا في أحكامهم بين الناس ويؤدوا رسالتهم التي كرمهم الله فيها لقوله تعالى: "" يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ

---

(1) – أحمد صيام سلمان أبو حمد، مبدأ استقلال القضاء في الدولة الإسلامية، مذكرة ماجستير، كلية الشريعة بالجامعة الإسلامية، غزة، ص 43.

(2)– سورة النساء، الآية 105.

(3) – سورة المائدة، الآية 65.

(4) – احمد صيام سلمان، المرجع السابق، ص 45.

(5) – سورة النساء، الآية 135.

لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ أَوْ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَى بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا [1].

ومنه يتضح لنا أن الشريعة الإسلامية منحت للقاضي السلطة الكاملة والإرادة التامة والحرية المطلقة لفض المنازعات بعيدا عن المؤثرات التي تتنافى مع العدالة والإنصاف، كما جعلت من القاضي حارس على عباد الله من أنفسهم وأموالهم وأعرافهم وذلك بدرء الظلم وإنصاف الحق، فلا يتصرف القاضي وفقا لأهوائه أو إيثار القرابة أو ابتغاء المنفعة لدى الأغنياء أو الشفقة على الفقراء فيحملهم ذلك على إنكار العدل[2].

حيث ربط المولى عز وجل بين الأداء الأمانة والقضاء، قال تعالى: " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ "[3].

وانطلاقا من مكانة القضاء وسمو الرسالة في المجتمع الإسلامي حرصت الشريعة الإسلامية على جعل القاضي مستقلا بالرأي بعيدا عن تأثير الجهة التي ، إذ يقصد بالقضاء أساسا هو الحكم بالعدل واللفظ فيه الكفاية للتغيير ذاته[4].

حيث احتل القضاء في النظام الإسلامي مكانة لم يرقى لها في ظل الأنظمة الوضعية المعاصرة، حيث يضع الإمام علاء الدين الطرابلسي القضاء فيقول: "إنه من أجل العلوم قدرا وأعزها وأشرفها ذكرا".

وكذلك يقول النباهي: ".... تلك خطة الأشياء ومن بعدهم فلا شرف في الدنيا بعد الخلافة من القضاء....".

لذا نجد الشريعة الإسلامية حرصت على منح القاضي من وسائل الاستقلال بما يمكنه من القيام بدوره، وبما يحقق هدف المحاكمة العادلة[5]، لذا يرى بعض الكتاب أن

---

(1) – سورة النساء، الآية 58.

(2)– د/عمار بوضياف، (مبدأ استقلالية القضاء وضماناته في النظام القضائي الإسلامي)، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، المركز الجامعي، تبسة، العدد الاول، مارس 2007، ص 65-68.

(3)– سورة النساء، الآية 58.

(4)– محمد عبد الرحمان البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، الطبعة 1، الزهراء للإعلام العربي، د ب ن، 1988، ص 53.

(5) – د/ عمار بوضياف، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية، (دراسة مقارنة)، الطبعة الاولى، جسور النشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 27

مبدأ استقلال القضاء كان له دور كبير في الشريعة الإسلامية ويذهبون إلى عدم وجود رأي تأثير من السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، وفي وقفة علي أمام القضاء مع اليهودي في قضية الدرع وهو الخليفة، كذلك كان الخليفة "عمر رضي الله عنه" يرفض أن يقرر للولاة والحكام حصانة هذا القضاء، وفي هذا دليل على احترام هذا المبدأ من قبل الإسلام.

كما أن القاضي في الإسلام لا يسأل على خطأه المتعمد، ونفاذ حكم القاضي على الحكام والمحكومين وهذا لا يتعارض مع الرقابة على القاضي وضمان عدله وأمانته في عمله، فالشريعة الإسلامية وازنت بين ضرورة استقلال القاضي ليتمكن من أداء رسالته ووجود قدر من الرقابة عليه يمثل رادعا عن الميل والهوى.

وينبغي أن يقوم استقلال القضاء على ثلاث دعائم، يجب أن تتوفر في العمل القضائي، وهي الحياد والتخصص وحرية الرأي أي الاجتهاد[1].

المطلب الثاني: مكانة مبدأ استقلالية القضاء

يعد مبدأ استقلالية القضاء من أهم الأسس التي يقوم عليها القضاء ولا يمكن القول أن هناك قضاء حقيقي وعادل، إذا لم يكن هناك استقلالية تسمح له بالقيام بأعبائه ومسؤولياته فمكانة القضاء من مكانة استقلالية والعلاقة بينهما، متناسبة تعلو درجة الأولى بعلو الدرجة الثانية.

وعليه يتم التعرض بمكانة استقلالية القضاء في الدساتير والقوانين الجزائرية (الفرع الأول) ثم مكانة استقلالية القضاء في المواثيق الدولية (الفرع الثاني) ثم مكانة استقلالية القضاء في الإسلام (الفرع الثالث).

---

(1)– د/ رمضان علي الشرنباصي، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، دون طبعة، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، د ت ن ، ص 275.

الفرع الأول: مكانة استقلالية القضاء في الدساتير والقوانين الجزائرية

لاستقلال القضاء دور حاسم في إدارة الحكم ولكن في جميع هذه المجالات يعتبر تطبيق مبدأ استقلال القضاء مستعصيا[1].

وعليه فإن الحديث عن مكانة مبدأ استقلال القضاء في الدساتير الجزائرية والقوانين يقتضي منا التطرق لمختلف الدساتير التي عرفتها الجمهورية الجزائرية وهو ما سنفصله في النقاط التالية.

الفقرة الأولى: الدساتير الجزائرية

أولا: دستور 1963

جاء هذا الدستور مجسدا لمبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي وجود سلطة قضائية منفصلة، حيث جاء في المادة 62 منه "لا يخضع القضاة في أدائهم لوظائفهم لغير القانون ومصالح الثورة الاشتراكية، ويضمن استقلالهم بموجب القانون وبمقتضى مجلس أعلى للقضاء".

وهذا يعتبر بالحق تقييدا لحرية القاضي فخدمة القاضي لمصالح الثورة الاشتراكية ضمان لاستقرار الدولة واستمراريتها وهذا تعارض مع مفهوم الاستقلال.

ثانيا: دستور 1976

لم يبتعد دستور 1976 عن سابقه، حيث يقسم السلطة في الدولة إلى ستة وظائف هي الوظيفية السياسية، التنفيذية، التشريعية، القضائية، وظيفة المراقبة، الوظيفة التأسيسية[2].

ومع ذلك كان يأخذ بمبدأ استقلالية القضاء في الحدود التي لا تتعارض مع النظام السياسي والدستوري وهو ما نصت عليه المادة 164 وما يليها حيث نجد القاضي مسؤولا أمام المجلس الأعلى للقضاء أثناء قيامه بمهمته ،و ذلك حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون وهو ما نصت عليه المادة 174 من دستور 1976.

---

(1) – أحمد صيام سلمان أبو حمد، المرجع السابق، ص 100.

(2)– د/ عمار بوضياف،القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 12-13.

وبالرغم من أن العدالة تشكل وظيفة مخصصة للسلطة الوحيدة في الدولة إلا أن القضاة يستفيدون أثناء تأديتهم لوظائفهم القضائية من حماية السلطة ضد كل تدخل في مهامهم ولا يخضعون إلا للقانون وبالتالي يتمتعون بنوع من الاستقلالية في ممارسة مهامهم القضائية[1].

ثالثا: دستور 1989

لقد تحققت القفزة النوعية من خلال دستور فبراير 1989 والذي أعلن في الفصل الثالث من الباب الثاني عن تسمية وعناوين جديدة لم تكن سائدة ومعهودة من قبل فظهر عنوان السلطة القضائية لأول مرة بما يقطع كل شك بشأن تبنيه جهاز القضاء لسلطة أخرى وبما يثبت فصلها عن باقي سلطات الدولة التشريعية والتنفيذية حيث تؤكد المادة 129 من الدستور بقولها: "السلطة القضائية مستقلة"، وثبت استقلال القضاة أيضا في المادة 138 والتي جاء فيها: "لا يخضع القاضي إلا للقانون". و بذلك ساير دستور 1989 لأول مرة النصوص القانونية.

رابعا: دستور 1996 المعدل و المتمم

لم يبتعد دستور 1996 عن سابقة لسنة 1989 فجاء الفصل الثالث من الباب الثاني بعنوان السلطة القضائية وجاءت المادة 156 لتثبت مبدأ الاستقلال بنصها أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون وأكدت المادة 165 أن القاضي لا يخضع إلا للقانون[2].

---

(1)– ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص 60-61.

(2)– د/ عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 88.

د/ مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دون طبعة، دار بلقيس للنشر والتوزيع، الجزائر ، 2010، ص 300-301.

الفقرة الثانية: القــوانـيـن

تطابقت نصوص القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء مع المبادئ الدستورية سابقة الذكر، فكرست هي الأخرى مبدأ الاستقلال.

وهو ما تجلى في مواد كثيرة منها المادة 7 والتي جاء فيها أن القاضي يلزم في كل الظروف بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلاليته، ونصت المادة 8 أن على القاضي المساواة بين الخصوم وأنه لا يخضع إلا للقانون ومن اجل المحافظة على مبدأ الاستقلال منع القانون الأساسي للقضاء بموجب المادة 14 منه القاضي من الانتماء لأي حزب سياسي.

كما نصت المادة 15 أن مهمة القاضي تتنافى مع أي مهمة سياسية أو انتخابية ومنعت المادة 18 من ذات القانون القاضي امتلاك مؤسسة بنفسه أو بواسطة الغير تحت أي تسمية كانت، والهدف الأساسي من وراء منع القاضي من ممارسة العمل السياسي أو النشاط التجاري هو المحافظة على استقلاله[1].

وعليه مما تقدم نستنتج أن المشرع جسد مبدأ استقلالية القضاء من خلال استقلالية القضاة، لكن التشريعات الصادرة كرست المبدأ كجهاز وتنظيم في آن واحد، وهذا ما يبرز لنا ويؤيد مكانة استقلالية القضاء في كل التشريعات الوضعية، وإن المعنى الحقيقي للمبدأ هو استقلال القضاء الذي يبرز الأهمية العامة لهذا المبدأ في سير العدالة وتحقيق العدل باعتباره الغاية السامية التي تجسد اهتمام المجتمع الإنساني، كما أن الاستقلالية في

(1)- د/ عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 89.

القضاء بمثابة الروح في الجسد[1] لأنه حجر الزاوية فيها وبدونه يعجز القضاء عن ممارسة رسالته السامية وإقامة العدل[2].

وإذا كان المبدأ الأساسي في العمل القضائي هو سيادة القانون و مساواة الجميع أمامه، فإن الأساس القانوني يرتكز على وضع ضمانات تكفل استقلال السلطة القضائية و على رأسها حماية القاضي من جميع أشكال الضغوطات كما نصت عليه المادة 166 من دستور 1996 المعدل و المتمم حيث أكد على استقلالية القضاء، و نص أن القانون الأساسي للقضاء من ضمن المجالات المخصصة للقوانين العضوية، حسب ما نصت عليه المادة 141 من دستور 1996 المعد و المتمم[3].

الفرع الثاني: مكانة استقلالية القضاء في المواثيق الدولية.

إذا كانت الحقوق تحفظ بالقضاء و الحريات تصان بالقضاء و نصوص القانون تطبق بالقضاء، و العدل يتحقق بالقضاء و عمارة المجتمع تكون بالقضاء، و استقرار المعاملات يكون بالقضاء، و إذا كانت مهمة القاضي هي تطبيق القانون على الحالات و الوقائع المعروضة عليه فينبغي أن يترك له كامل الحرية في تكوين قناعته و في إصدار أحكامه، لذا لحقي مبدأ استقلال القضاء اهتماما دوليا ملحوظا نظر الخطورة رسالة القضاء و أهميته في سبيل إعلاء كلمة القانون و حماية حقوق الإنسان، و قد تجسد ذلك الاهتمام المتزايد بما نصت عليه المواثيق الدولية العالمية و الإقليمية و المؤتمرات الدولية من نصوص و قرارات و توجهات تؤكد مبدأ استقلال القضاء[4] و يمكن إجمال كذالك الاهتمام الدولي بمايلي:

---

(1)– قتال الطبيب، النظام القانوني للمجلس الأعلى للقضاء في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تبسة 2013-2014، ص 14-15.

– شيخي شفيق، انعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة ماجستير كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010-2011، ص 84.

(2)– محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1990، ص 185-186.

(3)– شريف كايس، (مدى فعلية اللجنة البرلمانية المتساوية الأعضاء في تسوية الخلاف بين الغرفتين البرلمانيتين) ، المجلة النقدية للقانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد01، 2006، ص 125-126.

(4)– د/ عمار بوضياف، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 13-14.

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة بالقرار 217 في 10/ كانون الأول/ 1948م نص في المادة/10 منهة على:
" لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا للفصل في حقوقه و التزاماته و أية تهمة جنائية توجه إليه."

2- الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية و السياسية المعتمدة من قبل الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16/ كانون الأول 1966م التي بدا نفاذها من 23 آذار/ 1976م حيث نص في المادة / 14 الفقرة (1) على:" أن جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء و لكل فرد الحق عند النظر في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه و التزاماته في اية دعوى مدينة تكون قضيته محل نظر منصف و علني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية ، منشاة بحكم القانون و يجوز منع الصحافة و الجمهور من الحضور لدواعي الآداب العامة، أو النظام العام"[1].

وإذا كان يبدو من نص المادتين المذكورتين أعلاه أن مقتضيات المحاكمة العادلة تطبق في مجال المنازعات العادية فقط، و هي الدعوى المدنية، و الدعوى الجزائية، إلا أنها تطبق أيضا على المنازعة الإدارية و هو ما أقرته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الصادرة بتاريخ 4/ 11/ 1950م التي صادقت عليها فرنسا، حيث نصت المادة 6 على " لكل إنسان الحق في أن تنظر قضيته بعدالة و بصفة علنية وخلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة ونزيهة يتم إنشاؤها بمقتضى قانون والمحكمة الحف بالفصل في المنازعات الخاصة بحقوق والتزامات الأفراد ذات الصفة المدنية وكذلك في صحة الاتهامات الموجهة لأفراد ذات الصفة الجزائية".

وتجدر الإشارة إلى دور المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والتي أنشئت سنة 1950 حيث تولت الرقابة على مدى مطابقة إجراءات التقاضي الإداري بفرنسا لاتفاقية

---

(1)- عفيف بهية، القواعد الإجرائية الإدارية بين النظرية القانونية والتطبيق في الجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014-2015، ص 142.

الأوروبية لحقوق الإنسان، وطبقا لنص المواد المذكورة أعلاه، فإن مبدأ الحق في محاكمة عادلة يقتضي الاعتراف بالحق في اللجوء إلى محكمة مستقلة ومحايدة وان يتم الفصل في النزاع في آجال معقولة وجلسات علنية.

وتبعا لأهمية المبادئ التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان وأمام المكانة التي تحتلها الاتفاقيات الدولية ضمن تدرج القوانين في الجزائر باعتبارها تسمو على القانون[1]، تأكد ذات المبدأ في مشروع النظام القضائي العربي الموحد في نص مادته الأولى بقولها: (القضاء مستقل ولا سلطات على القضاة في قضائهم لغير القانون).

وتبعا لذلك تعتمد حماية حقوق الإنسان في جزء منها على وجود سلطة قضائية قوية وعادلة، قادرة على وضع كل السياسيين والاجتماعيين موضع المحاسبة تجاه الضمانات القانونية والدستورية، وهذا الدور ينطوي على متناقضين[2] فمن الناحية الأولى فإنه إن كان من الممكن اعتبار القضاء حقا من حقوق الإنسان، فإن أصحاب هذا الحق (الشعب) يختفلون عن أولئك الذين يمارسون الحق (القضاء) بمعنى آخر، فإن القضاة يتمتعون باستقلالية ليس من أجل أنفسهم وإنما من أجل المجتمع الذي يخدمونه، ومن ناحية ثانية فإن استقلال القضاء يؤدي إلى تسيير تحقيق الاستقرار والعدالة ولكن على المدى القصير (ولا سيما في حالة الطوارئ)[3].

نلاحظ أن الكثير من الحكومات كانت تتخوف من أن الممارسة التامة لاستقلال القضاء والضمانات الحقوقية يمكن أن تعرض النظام السياسي لمخاطر أمنية وبصفة عامة فقد كان هذا الشعور بالتخوف مرتفعا فيما بين الحكومات العربية، إلا أنه لا يمكن اعتباره نمطا مقصورا على العالم العربي، وبعد أحداث سبتمبر (2001) كانت المناظرة بين القيادات العليا في الولايات المتحدة حول الحدود المسموح بها لإتباع الإجراءات القضائية العادية.

---

(1)– عفيف بهية، المرجع السابق، ص 142.

(2) – د/ عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع السابق، ص 12-13-14.

(3)– د/ عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، المرجع نفسه، ص 13-14.

ومما تقدم نتوصل إلى أن استقلال القضاء يعتبر عنصرا حاسما في تنمية اقتصاديات قوية وسليمة، ففي الاقتصاديات والمجتمعات التي تزداد تعقيدا حيث يمكن لاستقلال القضاء أن يساعد على سيادة القانون الضرورية لتفادي عدم الفعالية في الأداء والظلم والحكم التعسفي، ولهذا السبب أبدت مؤسسات التنمية الدولية مثل (البنك الدولي) اهتماما متزايدا بتنمية القضاء.

الفرع الثالث: مكانة استقلالية القضاء في الإسلام

إن القضاء في الإسلام رتبة دينية، وفيه فضل عظيم لمن عمل على القيام به، وأداء الحق فيه فالواجب اتخاذ ولاية القضاء دينا وقربه، فإنها من أفضل القربات إذا وفيت حقها[1].

وإن مطلع على الشريعة الإسلامية يحد أهمية كبيرة التي أولتها للقضاء، وعليه فالشريعة هي العدل بحيث تنظر للظلم والكفر بمنظار واحد وتجعل من العدل كسلطة على كليهما فإقامة الحق وإعلاء العدل لن يكون إلا باستقلال القضاء الذي يعد أقوى وأهم مبدأ يقوم عليه القضاء ولذلك اهتم القرآن الكريم بالعدل اهتمام كبيرا وجعل إقراره بين الناس هو الهدف الأسمى من كتبه السماوية، وبعث رسله[2] فقال تعالى في كتابه الكريم "لقد أرسلنا رسلنا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط"[3].

وقوله تعالى " إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِنِينَ خَصِيمًا "[4].

ونجد في السنة قوله الرسول "صلى الله عليه وسلم" القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضي به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار ورجل قضى لناس على جهل فهو في النار"[5].

---

(1)– أحمد صيام سلمان أبو حمد، المرجع السابق، ص 46.

(2)– قتال الطيب، المرجع السابق، ص 6-7.

(3)– سور الحديد، الآية 25.

(4)– سور النساء، الآية 105.

(5)– سنن الترميذي، كتاب الأحكام، باب رقم (3) ما جاء في الإمام العادل، الجزء الثالث، ص 218.

فالقضاء في الإسلام مهمة مقدسة عظيمة، لأنها تبسط العدل، وترفع الظلم، وتدعم السلطات وتقر الأمن والأمان، وتنشر السلام والخير كله ولذلك اعتنى الإسلام بالنظام القضائي وتكوينه.

و لقد تحقق استقلال السلطة القضائية في الإسلام عن السلطات الأخرى منذ أكثر من أربعة عشر قرنا بعمل قضاة السلف وبأقوال أئمة المذاهب الإسلامية ويشهد على ذلك خضوع الخلفاء في خصوماتهم لصلاحية القضاء[1].

(1) – د/ سمير عالية وهيثم سمير عالية، القانون الوصفي المقارن بقفه الشريعة، الطبعة الأولى مجد المؤسسة الجامعية لدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2010، ص 194.

المبحث الثاني: مظاهر استقلالية القضاء

إن الحديث عن استقلالية القضاء والقضاة، يقتضي منا أن نحدد مظاهر معينة تترجم هذا الاستقلال بشكل عملي عموما، حيث يظهر القاضي محميا فعلا من كل أشكال الضغوطات و التدخلات التي تعرقل عليه المضي قدما في مساره الصعب.
و لعل من أهم مظاهر استقلالية القضاء تتجسد في الاستقلال عن السلطتين التنفيذية و التشريعية (المطلب الأول)) تم الاستقلال عن تأثير الرأي العام (المطالب الثاني).

المطلب الأول: الاستقلال عن السلطتين التنفيذية و التشريعية

لما كان مبدأ الفصل بين السلطات ضرورة فرضتها قواعد دستورية، فيقتضي ذلك تحقيق الاستقلال عن السلطة التنفيذية (الفرع الأول) ثم الاستقلال عن السلطة التشريعية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الاستقلال عن السلطة التنفيذية

إن السلطة التنفيذية تشمل جميع أجهزة الإدارة سواء كانت تتبع الوزارات، المجالس المحلية المنتخبة أو المؤسسات و الهيئات العامة[1]، حيث تستقل السلطة التنفيذية في مباشرة وظيفتها عن السلطة التشريعية استقلالا تاما لذلك يستقل رئيس الجمهورية بوظيفته التنفيذية و يعتبر نفسه على قدم المساواة مع البرلمان دون أن يكون لهذا الأخير أدنى نفوذ عليه على أن الرئيس يستمد نفوذه و سلطاته من الشعب الذي يقوم بانتخابه[2].

و بالرجوع إلى دستور 1963م نجده جعل مصطلح " العدالة " عنوانا للسلطة القضائية و ذلك من خلال ثلاث مواد، موقع السلطة القضائية من النظام السياسي و الدستوري، فالقاضي يقضي باسم الشعب الجزائري و ضمن قانون قضائي يحدده الجهاز نفسه ، حسب نص المادة 60 و المادة 62 من الدستور الجزائري لسنة 1963م

---

(1)– د/ سليمان محمد الطماوي، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي (دراسة مقارنة) الطبعة السادسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995، ص 99.

(2)– د/ محمد نصر مهنا، في نظرية الدولة والنظم السياسية، دون طبعة، المكتب الجامعي الحديث، الإأسكندرية، د ت ن، ص 89.

على أنه " بأن القاضي لا يخضع في ممارسة وظيفته إلا للقانون و مصالح الثورة الاشتراكية"[1]

يتضح من نص المادة أن هناك تقيد لحرية القاضي مادام من الصعب الاتفاق على معنى و لفظ الثورة الاشتراكية، فإن الدستور يضمن استقلال القضاة من خلال المجلس الأعلى للقضاء الذي يجسد الاستقلالية و يضع هذه الهيئات في منأى عن هيئة سلطتي و التشريع.

و عليه هذه المظاهر، و رغم الإقرار ببعض ضمانات الاستقلالية فإن الجهاز لم يكن بمنأى عن التأثير، فالقاضي لا يخضع للقانون فحسب، بل إن الدستور أضاف عبارة " و لمصالح الثورة الاشتراكية"[2].

فخدمة القاضي لمصالح الثورة الاشتراكية ضمان لاستقرار الدولة و إستمراريتها وهذا يتعارض مع مفهوم الاستقلال الذي يعرفه **(r.weyl)**: (إن استقلال القضاء يعني حق القاضي في الحكم في الاتجاه الذي لا يعجب الحكومة دون أن يترتب عليه ذلك الجزاء)[3].

أما الأستاذ فوزي أو صديق فيرى: (إن تحقيق العدالة لا يؤسس فقط على العلم و النزاهة بل يجب إيجاد محيط ملائم لترقية و نمو هذه الثنائية من خلال التنصيص على العديد من ضمانات أهمها تثبيت القاضي ماديا أو نفسيا، و إبعاد عن الاستغلالات أثناء التعين و الترقية و النقل و العزل... وحمايته من التأثيرات الخارجية)[4].

من خلال إبراز مظاهر الاستقلالية في دستور 1963م، يقتضي الأمر توضيح مظاهر الاستقلالية في ظل دستور 1976م حيث نصت المواد من 164 إلى غاية المادة 182، على أن السلطة القضائية مستقلة.

---

(1) – المواد 60-62 من دستور 1963 المؤرخ في 1963/12/10، ج ر العدد، 64.

(2)– مولود ذبيح، المرجع السابق، ص 43.

(3)– بوبشير محند امقران، النظام القضائي الجزائري، دون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2006، ص 65.

(4)– فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثالث (السلطات الثلاث) الطبعة الثالثة ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2008، ص 157.

وتبعا لذلك فالقاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس باحترام نزاهته، فالقاضي ليس مسؤولا أمام السلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية، بل هو المسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء فيما يتعلق بأداء مهامه[1].

و قد ضمن هذه الحماية **(حماية القاضي)**، قانون العقوبات في المادة (147) الفقرة الأولى و الثانية، و المادة 148، حيث تجرم المادتان كل ما يمكن أن يسئ إلى القاضي من أقوال أو أفعال أو كتابات علنية و كان الغرض منها التأثير أحكام القاضي أو التقليل من شأن الأحكام القضائية، و القاضي ليس مسؤولا أمام السلطة التنفيذية أو التشريعية ، بل هو مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء فيما يتعلق بكيفية أداء مهامه، و حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون طبقا للمادة 174 من الدستور.

من خلال مضمون دستور 63 و 76 بشأن استقلال السلطات فان الإقرار به جلي في نصوصها، لكن الواقع يؤكد إن الأمر لا يتجاوز الإقرار، أما مبررات غياب الاستقلالية في الممارسة و في الواقع، فتعود إلى إن الجزائر في هذه الفترة كانت تنظر بعين الخدر إلى النماذج المؤسساتية الوافدة مما حتم توحيد و تركيز السلطة باعتماد " الشرعية الثورية الأساس الفعلي للسلطة و لوحدتها على مستوى النظام السياسي على الأقل"، و اكتسى بذلك النظام السياسي طابع النظام الرئاسي المستدد أو المغلق الذي يعتمد تركيز السلطة أو دمجها في الجهاز التنفيذي، فاستقلال ظاهر على مستوى النص لكن تركيز السلطات هو حقيقة على مستوى الواقع، أحسن دليل على ذلك هو المؤسسات المؤقتة للدولة الجزائرية التي يتقايس فيها مبدأ الفصل و تركيز و توحيد السلطة في المجلس الوطني للثورة[2].

و قد شهد نظام الحكم في الجزائر تغيرات كثيرة منذ الاستقلال، فقد كان طابع اشتراكي في دستور 63، و ازداد التمسك بهذا الاتجاه في دستور 1976، و في الميثاق

---

(1) – المواد من 164 إلى 182 من دستور 1976، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج ر، عدد 90 الصادر بتاريخ 24 نوفمبر 1976.

(2)– مولود ذبيح، المرجع السابق، ص 43-44.

الوطني 1976، إلا انه استبدل بنظام مغاير في دستور 23 فيفري 1989، و قد احل هذا الدستور مبدأ الفصل بين السلطات و التعددية السياسية و الحزبية محل مبدأ وحدة السلطة و الحزب الواحد و جعل النظام الليبرالي الحر بديلا عن النظام الاشتراكي[1].

حيث تم توزيع السلطات تشريعية، قضائية، تنفيذية، وفقا لمبدأ الفصل بين السلطات على العكس دستور 1976م الذي سماها وظائف، و كذا دستور 1963م الذي لم يسم إلا الجهاز التنفيذي بالسلطة، و أسند دستور 1989م بذلك لكل سلطة اختصاصاتها، و ا الدستور هو نتاج الاضطرابات التي حدثت في أكتوبر 1988م.

و يمكن القول أن الجزائر دخلت مرحلة تكسير حاجزا الأحادية السياسية، و التخلي عن الإيديولوجية، و التأكيد على حقوق و حريات الأفراد التي هي تراث مشترك[2].

أما فيما يخص دستور 1996 المعدل و المتمم نجد أن المادة 156 نصت على أن السلطة القضائية مستقلة و تمارس في إطار القانون، و عليه رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية وهذا يعني أن القضاء ارتقى إلى مركز السلطة ويلزم كل أجهزة الدولة المختصة، في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف بتنفيذ أحكام القضاء حسب نص المادة 164 منه، ويجعل من صلاحية المجلس الأعلى للقضاء تقرير تعيين القضاة ونقلهم وسير سلمهم الوظيفي حسب نص المادة 174 فقرة الأولى من الدستور.

وتفاديا لاضطلاع السلطة التنفيذية بمهمة المسار المهني للقضاة، وهذا ما دعى أغلبية الدول منها الجزائر إلى إنشاء المجلس الأعلى للقضاء، وفي الجزائر لم تكتف السلطة التنفيذية بعدم التنازل لفائدة المجلس الأعلى للقضاء بل ضمنت سيطرتها على المجلس المذكور ويتجلى ذلك من خلال المواد 07، 08، 09 من القانون العضوي 03/98 المؤرخ في 1998/06/30 المتعلق بمحكمة التنازع وتنظيمها وعملها، على أنه يعين كل من رئيس الجمهورية، باقتراح وزير العدل وبعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء.

---

(1)– شيخي شفيق، المرجع السابق، ص 45.

(2)– مولود ذبيح، المرجع السابق، ص 60.

مما يجعل الكلمة للسلطة التنفيذية للفصل في تعيين وإدارة المسار المهني للقضاة وعليه فإن إثارة موضوع استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية يقتضي منا أن نتوقف عند وزير العدل و الذي نجده عضوا في الحكومة أي عضو في السلطة التنفيذية ومن جهة أخرى نجده يلعب دور الرئيس الإداري للسلطة القضائية.

و عليه سلطات وزير العدل تؤثر على الاستقلال الوظيفي للقضاة حيث نجد أن القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء منح مجموعة من السلطات لوزير العدل باعتباره مشرف على الجهاز القضائي، فسلطته لا تشمل سوى أعضاء النيابة، أما قضاة الحكم فلا يخضعون عند مباشرة أعمالهم القضائية لغير القانون ومبادئ العدالة[1]، لأن وزير العدل يمكنه التأثير على القضاة سواء باستعمال سلطة مباشرة في إدارة مسارهم المهني، أو عن طريق استعمال نفوذه في المجلس، أما عن صور تأثير السلطة التنفيذية على السلطة القضائية فهي مختلفة وقد تكون في مراحل سير الخصومة أو بعد الحكم القضائي.

ففي حالة الأولى: أثناء النظر في القضية قد يتدخل رجال الإدارة لتأثير على القاضي بالتهديد بإحالة على المجلس التأديبي، مثل النقل، أو العزل أو الاعتداء المادي أو الانتداب أو الإحالة على التعاقد عندما يكون توقيع هذه الإجراءات من اختصاص السلطة التنفيذية.

أما فيما يخص الحالة الثانية فهي بعد صدور الحكم القضائي التي يكون تأثير الإجارة فيها أكثر احتمالا وذلك كون السلطة المشرفة على تنفيذ الحكم القضائي هي الإدارة وتتعسف في استعمال السلطة التي منحت لها بامتناعها عن تنفيذ الأحكام أو تنفيذا معينا.

أما الصورة الأخرى تظهر في تدخل السلطة التنفيذية وقيامها بمحو آثار الحكم القضائي الصادرة كأن يلغي الوظيفة التي كان يشغلها الموظف الذي كان القرار لصالحه

---

(1)-اسعدي أمال، بين استقلالية السلطة القضائية واستقلال القضاء، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر الأولى، بن يوسف بن حدة، كلية الحقوق، الجزائر، 2010-2011، ص 47.

في العودة لمنصبه أو أن تقوم بمعاقبة الموظف تأديبيا بعد صدور الحكم ببراءته من الجهات القضائية.

ونجد من جهة أخرى صلاحية رئيس الجمهورية في استعمال حق العفو خاصة في الاحتفالات والمناسبات الرسمية لاكتساب تأييد الشعب وذلك طبعا على حساب القضاء والمجتمع، إذ يملك الرئيس في ظل الظروف العادية يقص الوظائف القضائية باعتباره القاضي الأول في البلاد حق التدخل في صلاحيات السلطة القضائية إصدار حق العفو وتعيين القضاة بموجب مرسوم رئاسي[1].

و النتيجة التي نخلص إليها من خلال هذه النقطة، هي أن القانون الأساسي للقضاء وسع من اختصاصات وزير العدل، على حساب المجلس الأعلى للقضاء ما يمكنه من التأثير على القضاة سواء باستعماله سلطته المباشرة في إدارة مسارهم المهني أو عن طريق استعمال نفوذه في المجلس الأعلى للقضاء.

فالمشرع رغم اعتباره وزير العدل مشرفا على الجهاز القضائي وسلطته لا تشمل سوى أعضاء النيابة العامة دون قضاة الحكم الذين يخضعون عند مباشرة مهامهم القضائية للقانون ومبادئ العدالة فقط، إلا أن الجاري به العلم خلاف ذلك سواء في ذهنيات القضاة المعتقدين ولاءهم لوزير العدل وتخوفاتهم الكبيرة من العزل والتوقيف لأسباب غير واضحة متجاهلين وجود المجلس الأعلى للقضاء ولهم في ذلك نسبة من الصواب.

فإذا كان من الطبيعي أن يتأثر القاضي بالنظام السياسي القائم في الدولة كونه مواطنا فيها ويهمه تطورها وازدهارها، فإن السلطة التنفيذية لا تدعه يؤدي المهام المسندة إليه وفقا لاقتناعه، بل تستعمله من أجل تنفيذ سياستها، لا سيما عن طريق وزير العدل حافظ الأختام الذي يتمتع بالسلطة التدريبية على قضاة النيابة العامة والتي تسمح له بتوجيه تعليمات لهم يلتزمون بإتباعها أو عن طريق استغلال السلطة التنفيذية لنفوذها من أجل توجيه تعليمات لقضاة الحكم تحت ستار مسؤولياتها على ضمان حسن سير مرفق القضاء أو المصلحة العليا للمجتمع.

---

[1]- قتال الطيب، المرجع السابق، ص 18-19.

الفرع الثاني: الاستقلال عن السلطة التشريعية

إن مبدأ الفصل بين السلطات كمبدأ دستوري وهو يعني أنه لا يحق لأي سلطة التدخل في عمل السلطة الأخرى والتزام كل سلطة بما هو مخول لها من الأعمال، يعني استقلال السلطة القضائية عن التشريعية، ويقصد بعدم التدخل هو عدم التدخل السلبي أي التدخل غير المستند إلى أي تحويل، بما أن الدستور ينظم السلطة القضائية بصورة إجمالية تاركا التفاصيل للمشرع العادي، فإن تدخلت السلطة التشريعية استنادا إلى هذا التخويل فإن تدخلها يكون ايجابيا، والفرق واضح بين التدخل السلبي الذي يمس استقلال القضاء في حين أن التدخل الايجابي لا يمس –بحسب الأصل– لهذا المبدأ ويشترط أن تنفيذ السلطة التشريعية وتلتزم بالشروط الآتية:

- أن يتقيد المشرع بالمبادئ الدستورية المنصوص عليها صراحة أو تلك الثابتة بأصول الدستورية والمستقرة، لذا يجب ألا يتعدى دور المشرع حدود التنظيم بما يمس مبدأ استقلال القضاء وأوضح الأمثلة على مثل هذا التجاوز تكون بما يعرف بإعادة التنظيم التي لا يقصد منها إصلاح الجهاز القضائي بقدر ما يكون الهدف منها إقصاء بعض القضاة من مناصبهم أو إلغاء بعض جهات القضاء.
- يجب أن يصدر القانون المنظم لعمل السلطة القضائية بناء على اقتراح أو مشورة رجال القضاء[1].

المطلب الثاني: الاستقلال عن تأثير الرأي العام

يعد اصطلاح الرأي العام، اصطلاح حديث النشأة، حيث ظهر في القرن الثامن عشر إبان الثورة الفرنسية على يد (جاك نيكر) JACQUES NECKER الذي كان وزيرا للمالية في عهد لويس السادس عشر، حيث استعمله للتعبير عن التحكم في سلوك المستثمرين في بورصة باريس، حيث أن المصطلح حديث النشأة إلى أن مضمونه ليس حديثا حيث أشارت بعض الفلسفات إلى ظاهرة الرأي العام ولكنها استخدمت في الدلالة مصطلحات أخرى كإرادة الأمة أو الروح العامة.....الخ.

(1)– د/ محمد نصر مهنا، المرجع السابق، ص 89–90.

ورغم وجود تعريفات عديدة في العصر الحديث لهذا المصطلح إلا أنه لم يتفق على تعريفه إذ أن تعريفه يختلف تبعا لزاوية التي ينظر منها إليه وعليه يمكن تعريفه (اجتماع كلمة أفراد الشعب على أمر معين اتجاه مشكلة معينة أو حادث ما في حالة انتمائهم إلى مجموعة اجتماعية واحدة، أو هو الحكم الذي تصل إليه الجماعة في مسألة ذات اعتبار عام، وذلك بعد مناقشات علنية ومستوفاة او هو اصطلاح يستخدم للتعبير عن مجموع الآراء التي يدين بها الناس إزاء المسائل التي تؤثر في مصالحهم العامة والخاصة)[1].

فالرأي العام يبين على أغلبية أفراد المجتمع لأنه من الصعب الاتفاق بين الأفراد جميعا هو موضوع من الموضوعات، وعليه فإن الرأي العام القويم هو الذي ينتج عن إرادة شعبيته فالجمهور المستنير أكثر اهتماما بالقضايا العامة وأكثر قدرة على النقد ووزن الأمور، وفي حقيقة الأمر فالرأي العام أقوى من القوانين، لأن الأول يعمل في المجال الذي يمكن أن يخرق فيه القانون ويخرج فيه الناس عن القانون ولذا يحسب كل إنسان حساب هذه القوة الكبيرة التي تصدر حكمها في الحال على الأعمال التي تنتهك حرية الأخلاق والقانون[2].

كما أن تكوين وتوجيه الرأي العام، يتأثر بالنظام الديمقراطي، ودور الأحزاب السياسية ما هو إلا تعبير الملائم عن القوى الفاعلة في المجتمع[3]، فإن إطلاع الرأي العام أمر مطلوب في كل الأحوال، لكن ذلك ينبغي عمليا أمر صعب التحقق وغالبا ما يحكمه قانون الأولويات فالنيابة العامة نادرا ما تكون صاحبة المبادرة في إطلاع الرأي العام وغالبا ما تصدر بيانات صحيفة في شكل توضيح، أما الحالة الثانية التي عبر عنها

---

(1) – د/ حمدي قبيلات، مقدمة في القانون الدستوري، الطبعة الأولى، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 145-146.

(2)– د/ سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، د ب ن، 1998، ص 196.

(3)– د/ رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، الطبعة الثانية، دار هومة، د ب ن، 2014، ص 187.

المشرع بوضع حد لإخلال بالنظام العام فهي في الواقع من المساعي التي تتخذها السلطات العمومية[1].

و قد نصت المادة 62 من دستور 1963 على أنه: "لا يخضع لقضاة في أدائهم لوظائفهم لغير القانون ومصالح الثورة الاشتراكية ويضمن استقلالهم بموجب القانون وبمقتضى وجود مجلس أعلى للقضاء"، وبالربط بين نص المادة 173 من دستور 1976 نجده نص على أنه "يساهم القاضي في الدفاع عن الثورة الاشتراكية وحمايتها[2].

ينبغي ان يكون القاضي مستقلا في قضائه عن تأثير الرأي العام، وعليه ألا يتأثر بنشر في الجرائد من الحوادث أو بما تتناقله ألسنة الجمهور عن القضية أو القضايا المنظورة أمامه حتى يتجنب الوقوع في الخطأ، كما لا يجوز للقاضي أن يتقرب إلى الرأي العام بوسائل قد تحط من كرامته كتصويره في جلسة الحكم أو إرسال الأحكام إلى الصحف اليومية لنشرها، كما يجب عليه الابتعاد عن رجال الإعلام، فلا يدلي إليهم بتصريحات في قضية أو في تحقيق يجريه كون وسائل الإعلام من المؤثرات الخارجية في مجريات القضية أو التحقيق.

و من جهة أخرى يجب على القاضي أن لا يخاف لوم الناس فإذا خاف تعذر عليه القضاء بالحق، إذ يستحيل على القاضي أن يجمع بين استحسان المتقاضين له وبين واجبه كالقاضي يرضي العدالة، فهو في غنى عن هذا الاحترام ويكفيه أن يؤدي واجبه بما يقتضي به الذمة.

بينما نجد أن الانفتاح الاقتصادي والسياسي حيث عرف القضاء نوع آخر من التأثيرات ألا وهو تأثير الرأي العام فقد يتجمهر آلاف المواطنين أمام المحاكم عند الشروع في محاكمة بعض المجموعات السياسية مما يؤدي إلى تأجيل الجلسات[3].

---

(1)– مختار الاخضري السائحي، الصحافة والقضاء "إشكالية الموازنة بين الحق في الإعلام وحسن سيرة القضاء"، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 45-46.

(2)– د/ ميلود ذبيح، ، المرجع السابق، ص 152.

(3)– فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص 159.

كما يمكن لرأي العام أن يؤثر سلبا على طريقة حل المنازعة المطروحة أمام القضاء وخاصة في المواد الجزائية فتحل المحاكمة مثلا بواسطة الصحف محل المحاكمة بواسطة الجهات القضائية المختصة ويظهر تأييد الرأي العام عادة في الجرائم البشعة حتى تولد في الرجل العادي شعورا بالرغبة من الانتقام من المتهم على وجه السرعة وهذا يمكن أن يؤدي بالقاضي إلى الحكم في القضية دون التمعن في وقائعها مجاراة للرأي العام وقد صدق قاسم أمين حين قال "أعرف قضاة حكموا بالظلم كي يشهروا بالعدل"[1].

و قد عرفت الجزائر منذ سنة 1980 في منطقة القبائل انتفاضات شعبية تجمهر آلاف المواطنين أمام المحاكم وداخلها عند الشروع في محاكمة بعض المجموعات السياسية وبعض مناضلي العروش القبائلية وبعض المتظاهرين والمتسببين في أحداث الشعب مما أدى إلى تأجيل جلسات المحاكمة أو جلسات النطق بالأحكام وإصدار أحكام غير عادلة تتصف بالتسديد أحيانا أخرى[2].

ويعتبر المشرع الجزائري صريحا في هذا الشأن إذ يجرم تدخل وسائل الإعلام في العمل القضائي سواء أثناء إجراء التحقيق أو عند النظر في الدعوى أو بعد صدور الحكم القضائي.

ففي مرحلة التحقيق يمنع نشر أو إفشاء المعلومات التي من طبيعتها أن تمس بسرية التحقيق والبحث القضائي ولا يجوز التنويه بالأفعال الموصوفة بالجنايات أو الجنح،حيث نصت المادة 96 من القانون رقم 90-07 المتضمن قانون الاعلام المعدل و المتمم: (يتعرض للحبس من سنة إلى خمس سنوات و غرامة مالية تتراوح ما بين 10.000 دج و100.000 دج، كل من ينوه تنويها مباشرا و غير مباشر بأي وسيلة من وسائل الإعلام بأفعال موصوفة أو الجنايات أو الجنح، وذلك حسب المواد 77 و 120 و 121 من القانون العضوي رقم 05/12 المؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالإعلام

و بعد إصدار الحكم القضائي تجرم هذه التصرفات إذا كان غرضها يتمثل في التقليل من شأن الأحكام القضائية حسب نص المادة 147 الفقرة الثانية من قانون

[1]- د/ بويشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 101-102.

[2]- سعدي آمال، المرجع السابق، ص 84.

العقوبات، فضلا عن عدم جواز نشر أو إذاعة مداولات الجهات القضائية المصدرة للحكم وذلك حسب المادة 121-122 من القانون أعلاه[1].

(1)- انظر المواد 77 و 120 و 121 من القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 12 يناير 2012 يتعلق بالإعلام ج ر، عدد 02، لسنة 2012.

المادة 77 (يمنع الصحفي الذي يمارس مهنته بصفة دائمة في نشرة دورية أو وسيلة إعلام، أن يؤدي عملا مهما كانت طبيعته لحساب نشرية دورية أخرى أو وسيلة إعلام أخرى..... إلا بترخيص من الهيئة المستخدمة الرئيسية).

المادة 120 (يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار 100.000دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000) كل من نشر أو بث بإحدى وسائل الإعلام المنصوص عليها في هذا القانون العضوي، فحوى مناقشات الجهات القضائية التي تصدر الحكم، إذا كانت جلساتها سرية).

المادة 121 (يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000دج) إلى مائتي ألف دينار (200.000) كل من نشر أو بث بإحدى وسائل الإعلام المنصوص عليها، تقارير عن المرافعات التي تتعلق بحالة الأشخاص والإجهاض).

المبحث الثالث: ضمانات استقلالية القضاء

يعد الاستقلال شرطا لازما لوجود السلطة القضائية، لذا يلاحظ عدم ضرورة الارتباط بين استقلال القضاء ووضعه بالسلطة، وهو ما جعل حتى الذين يعتبرون القضاء مجرد هيئة أو وظيفة يرون أن طبيعة القضاء تستدعي استقلاله في أداء مهمته.

لذا وضعت من أجل ذلك ضمانات عدة نتعرض لها، ضمانات الاستقلال الوظيفي للقضاة (المطلب الأول) ثم الضمانات المنقوضة أو الفانية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ضمانات الاستقلال الوظيفي للقضاة

تتمثل الوظيفة القضائية في تطبيق القانون على المنازعات المعروضة على القاضية، حيث تمارس بعيدا عن أية ضغوطات أو تهديدات، مباشرة كانت أو غير مباشرة وهو ما يتطلب وضع ضمانات لا تسمح لأية سلطة كانت، حتى ولو كانت فرعا من السلطة القضائية أن تتدخل في طريقة أداء القاضي لمهامه[1].

الفرع الأول: الضمانات الإدارية لاستقلالية القضاء

تعتبر عملية الإشراف الإداري على الجهاز القضائي من الأمور الأساسية لضمان استقلال القضاء من عدمه ففي نظم كثيرة تمت إحاطتها بقواعد وآليات جعلت السلطة التنفيذية بعيدة عن مصادر الضغط والتدخل وبلا تأثير من أي جهة كانت بمعنى تكفل للقضاة تأدية وظيفتهم دون تأثير على أوضاعهم فهي من الضمانات المهمة التي تسهم في ترسيخ استقلال القضاة وظيفيا من تعيين القضاة، وإدارة المسار المهني للقضاة وانضباطهم[2].

---

(1) – د/ بوبشير محند امقران، قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، التنظيم القضائي، دار الأمل للطباعة، الجزائر، 2002، ص 64.

(2)– حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية و القانون، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 2009، ص 115.

الفقرة الأولى: تعيين القضاة

لما كانت وظيفة القضاة من الوظائف ذات الصلة مباشرة بأحد سلطات الدولة ألا وهي السلطة القضائية، بما ينجم عن ممارسة هذه الوظيفة من وثيق الصلة بالجانب السيادي، فأخذ بمبدأ سيادة الأمة أو الشعب يتلاءم مع الأخذ بانتخاب والأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات يتلاءم مع تعيين القضاة من السلطة القضائية نفسها، حين يقتضي التطرق إلى شروط التوظيف ثم إجراءات التعيين[1].

أولا: شروط التوظيف

- الجنسية الجزائرية وهو ما نصت عليه المادة 37 من القانون الأساسي للقضاء.
- المؤهل العلمي والمتمثل في شهادات المدرسة العليا للقضاء، وهو ما نصت عليه المادة 38 من القانون الأساسي للقضاء.
- السن القانوني لا يقل عن ثلاثة وعشرين سنة ولا يزيد عن الأربعين سنة.
- التمتع بالكفاءات البدنية.
- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية.
- حسن السيرة والسلوك[2].

ثانيا: إجراءات التعيين

إذا كان الاستقلال المطلق للقضاة ومبدأ الفصل الجامد بين السلطات يستدعيان الأخذ بطريقتين التعيين الداخلي للقضاة وتوارث الوظائف، وهو النظام السائد قبل الثورة الفرنسية، فإن هاتين الطريقتين منتقدتين لأنهما تجعلان القضاء حكرا على طبقة معينة ، وتؤدي إلى نتائج وخيمة في العمل القضائي وهذا هو الأمر أيضا بالنسبة للتعيين عن طريق الانتخاب الذي تشوبه عدة عيوب تتمثل أساسا في:

1- عدم ضمان الاختيار الأكفاء.

2- تأثير السياسة على العمل القضائي.

---

(1) – بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 64.

(2)– د/ عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص 53.

3- تأثير الطابع المؤقت للمنصب على خبرة القضاء[1].

ومع أن اختيار القضاة عن طريق التعيين من السلطة التنفيذية يتعارض من حيث الظاهر مع استقلال القضاء[2].

و عليه نجد التعيين له أهمية بالغة بالنسبة لاستقلال القضاة وتحقيق العدالة حيث أنه عندما يعهد إلى جهة قضائية كالمجلس الأعلى للقضاء يعتبر من أكثر الأساليب ضمانا لاستقلالية القضاة بناءا على قواعد شفافة مبنية على الكفاءة والاستحقاق وتكافؤ الفرص، فحين يشعر القاضي أنه مدين لشخص معين أو جهة على صعيد التعيين يكون لديه إحساس بالتبعية فيفقده استقلاله المطلوب في القيام بمسؤوليته وقد تتدخل الجهة التي تولت أمر تعيينه فتضغط عليه لتوجيه حكمه في الاتجاه الذي يتوافق مع مصالحها[3].

الفقرة الثانية: المسار المهني للقضاة

إن حقوق القضاة تضمنها الباب الثالث من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء في مواده من 26 إلى 34 كما يلي:

أولا: نظام الترقية

يقصد بالترقية هي نقل الموظف في إطار الوظائف الدائمة من مركزه الوظيفي الحالي إلى مركز وظيفي أعلى يتيح له الحصول على مزايا مادية ووضع أدبي أفضل مما كان عليه قبل الترقية[4].

ويرى جانب من الفقه أن نظام الترقية من شأنه أن يحد من استقلالية القاضي حين أن نظام الترقية يتنافى مع مبدأ استقلالية القاضي حتى ولو أحيط بسياج من

---

(1)- بوبشير محند امقران، قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 63-64.

(2)- أنظر المادة 41 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء ج ر عدد 57.

(3)- أسعدي أمال، المرجع السابق، ص 14.

(4)- د/ عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

- راجع في هذا الصدد، عمار بوضياف، الوظيفة العامة في التشريع الجزائري، الطبعة الأولى، جسور لنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.

الضمانات، ويقول الفقيه اسمان (إن حصانة عدم القابلية للعزل لا تحقق استقلالا كافيا، إذا كان أمر ترقية القضاة متروكا لمطلق تقدير الحكومة)[1].

كذلك فإن نظام الترقية يعني إخضاع عمل القاضي للتقييم وهذا التقييم حتى ولو يكون من طرف أحد القضاة فإنه من شأنه أن ينقص من شأن القاضي وأن القضاء لا يحتمل تعددا في مراتب الكفاءة بالنسبة للقضاة وإنما هو ينحصر في أمرين إما أن القاضي صالح للوظيفة فيبقى أو أنه غير صالح فينحى.

كما أن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن نظام الترقية لا يمس باستقلالية القضاء طالما أحيط بضمانات تجعل مبدأ المساواة بين القضاة مكفول في الترقية واستندوا في ذلك إلى جملة من الحجج ندرجها في ما يلي:

1- إن إلغاء نظام الترقية يؤدي إلى إعدام روح المنافسة بين القضاة بل قد يساعد على تكريس آفة الخمول والكسل.

2- أن نظام الترقية يشكل وسيلة للتأكد من صلاحية شخص ما لتولي منصبا قضائيا أعلى درجة من المنصب الذي يشغله[2].

وبالرجوع إلى نص المادة 20 من القانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء لسنة 2004 نجد أن المشرع الجزائري أخذ بنظام الترقية والذي يقوم به المجلس الأعلى للقضاء وفقا معايير محددة حيث تنص المادة أعلاه على أنه: "يختص المجلس الأعلى للقضاء بالنظر في ملفات المرشحين للترقية، ويسهر على احترام شروط الأقدمية وشروط التسجيل في قائمة التأهيل وعلى تنقيط وتقييم القضاة وفقا لما هو محدد في القانون العضوي المتعلق بالقانون الأساسي للقضاء ويفصل المجلس الأعلى للقضاء في تظلم القضاة حول التسجيل في قائمة التأهيل عقب نشرها".

وتنص المادة 51 من القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على أن: "ترقية القضاة مرهونة بالجهود المقدمة كما ونوعا، بإضافة إلى درجة

---

(1)- د/ محمد نور شحاتة، المرجع السابق، ص 15.

(2)- حليم عمروش، استقلالية القضاء الإداري الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة ، 2010-2011، ص 37.

مواظبتهم مع مراعاة الأقدمية، يأخذ بعين الاعتبار وبصفة أساسية لتسجيل القضاة في قائمة التأهيل، التقييم الذي تحصل عليه القضاة أثناء سير مهنتهم، والتقييم المتحصل عليه أثناء التكوين المستمر والأعمال العلمية التي أنجزوها والشهادات العلمية المتحصل عليها ويتم تقديم القضاة عن طريق تنقيط يكون قاعدة للتسجيل في قائمة التأهيل، يبلغ القاضي بنقطته"[1].

- عهد المشرع الجزائري مهمة النظر في ملفات القضاة المرشحين للترقية في سلك القضاء إلى المجلس الأعلى للقضاء.
- عندما يفحص المجلس الأعلى للقضاة ملفات القضاة المرشحين للترقية يضع في الاعتبار جملة من المعايير المحددة في شرط الأقديمة وشروط التسجيل في قوائم التأهيل، وأخيرا تنقيط وتقييم القضاة وفقا لما ورد في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء ومن ثم فإن المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات العربية فقد أخذ بنظام الترقية وأحاطه بضمانات ومعايير عديدة وهذا كله تجسيدا لاستقلالية القضاء[2].

ثانيا: الوضعية القانونية للقضاة

وضع القاضي في إحدى الوضعيات الآتية: "القيام بالخدمة، الإلحاق، الإحالة على الاستيداع".

1-القيام بالخدمة:

نص القانون الأساسي للقضاء 11/04 ضمن نص المادة 74 منه "يعتبر القاضي في حالة القيام بالخدمة إذا كان معينا بصفة قانونية في إحدى رتب سلك القضاء المنصوص عليها وتمارس فعليا وظيفة من وظائف هذا السلك.

- إحدى الجهات القضائية.
- مصالح وزارة العدل المركزية أو الخارجية.
- أمانة المجلس الأعلى للقضاء.

---

(1)- انظر القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء،السابق ذكره.

(2)- حليم عمروش، المرجع السابق، ص 36-37.

- مؤسسات التكوين والبحث التابعة لوزارة العدل.
- المصالح الإدارية بالمحكمة العليا أو بمجلس الدولة[1].

2-**الإلحاق**:

تطلق عليه التشريعات الإلحاق أو الانتداب، والمقصود به تكليف القضاة بأداء عملي غير عملهم أو بأداء نفس عملهم ولكن في مكان آخر ولمدة محددة أو هو الحالة التي يكون فيها القاضي خارج سلطه الأصلي لمدة معينة ويستمر في الاستفادة داخل هذا السلك من حقوقه في الترقية والمعاش والتقاعد[2].

وقد تناول المشرع الجزائري حالة الندب أو الانتداب أو ما يعرف بإلحاق في القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء حسب نص المادة 78 منه: "يقرر الإلحاق بناءا على طلب القاضي أو بموافقة بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء".

وبالرجوع إلى النصوص القانونية نلاحظ أن المشرع وضمانا لاستقلالية القاضي أحاط حالة الإلحاق بجملة من الشروط والإجراءات ارتبطت بعدة نواحي تتعلق بالقاضي وتتمثل في:

أ- إن انتداب القاضي يكون بصفة استثنائية وليست دائمة، وقد حدد المشرع الحالات التي يمكن إلحاق القاضي فيها في المادة 76 من القانون أعلاه، علما أن هذه الحالات جاءت على سبيل الحصر.

- يقرر الإلحاق بناء على طلب القاضي أو بموافقته بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.
- نصت المادة 76 من القانون 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على حالات التي يمكن إلحاق القاضي فيها.
- يخضع القاضي الملحق لجميع القواعد السارية على الوظيفة التي يمارسها بحكم إلحاقه وينقط من قبل الإدارة التي يكون ملحقا بها.

---

(1)- القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، السابق ذكره.

(2)- د/ عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 142.

- يعاد القاضي بحكم القانون عند نهاية إلحاقه بسلكه الأصلي ولو بالزيادة في العدد.
- ضرورة عدم تجاوز عدد القضاة الملحقين نسبة 5% من المجموع الحقيقي للقضاة.

ب/ جاء في الفقرة 03 من المادة 56 من القانون الأساسي للقضاء أنه يمكن انتداب القاضي في وظيفة مجموعة أعلى من مجموعة القاضي كما قد يكون الانتداب في وظيفة من الوظائف المقابلة لمجموعة القاضي حسب المادة 57 من نفس القانون أو في وظيفة مقابلة لوظيفة أدنى من مجموعته الأصلية حسب المادة 58 من نفس القانون[1].

وطرحت فكرة تحديد فترة الانتداب بمدة زمنية معينة حتى لا يتحول الانتداب إلى نوع من النقل النوعي وحددت المادة 56 فقرة 03، بمدة سنة واحدة قابلة للتجديد، لقد أحسن المشرع عندما حدد المدة بسنة واحدة حتى لا يتحول الانتداب حسب بعض الفقهاء إلى نوع من الإفادة المادية للقاضي ويتحول إلى نوع من الرشوة المقنعة[2].

غير أن هذه المدة ظهرت فقط في المادة 56 وغابت في المادتين 57 و 58 مما يطرح التساؤلات التالية، هل نفس المدة تمتد حتى لحالة الانتداب المنصوص عليها في المادتين أعلاه؟ أم أن المشرع قصد السكوت عن ذكره المدة حتى ويقيدها بزمن معين في هذه الحالات؟ رغم أن الانتداب المذكور في المادة 58 يشكل خطر على القاضي لأنه وضع في وظيفة مقابلة لمجموعة أدنى من مجموعته؟ لذا كان الأجدر بالمشرع أن يذكر القيد الزمني في المادتين 57 و 58 لتفادي أي لبس خاصة وأن الأمر يمس باستقلالية القاضي وحتى بالرجوع إلى القيد الزمني المذكور في المادة 56 حددته بسنة واحدة قابلة للتجديد ولم تذكر عدد مرات التجديد إن كانت مرة واحدة أم أكثر؟ وهو أمر يشكل خطرا على استقلالية القاضي.

إن القراءة المتأنية للمادة السابقة في الفقرة الأخيرة التي تنص على إخطار المجلس الأعلى للقضاء في أقرب دورة له لتسوية وضعية القاضي المعني تجعلنا نستبعد المجلس

---

(1)– أنظر المواد 76، 56 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

(2)– حليم عمروش، المرجع السابق، ص 38–39.

كجهة مقررة لانتداب لأنه تم إخطاره فقط وربط الفقرة 03 من المادة 56، المادتين 57 و 58 يجعلنا نعتقد أن وزير العدل هو الجهة المختصة بتقرير انتداب القاضي.

وهنا اقترح أن يكون الانتداب من بدايته إلى نهايته بقرار من المجلس الأعلى للقضاء بحكم أنه هو الهيئة الدستورية المختصة بتسيير المسار الوظيفي للقضاة.

إن تقرير الانتداب من طرف وزير العدل"السلطة التنفيذية" فيه أكبر إهدار لاستقلالية القاضي والمجلس الأعلى للقضاء، إلى جانب ذلك نص المشرع في المادة 78 فقرة 01 أنه يقرر الإلحاق بناء على طلب القاضي أو بموافقته بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء وحسنا فعل المشرع نظرا لما في الإلحاق من مساس باستقلالية القاضي والسلطة القضائية، خاصة إذا علمان أن الإلحاق هو إبعاد القاضي عن منصبه الأصلي أي عن ممارسة القضاء مما يؤثر حتى على رصيده وخبرته المهنية غير أنه وأمام الحماية التي حاول المشرع إضفائها على القاضي من خلال مداولة المجلس الأعلى للقضاء أمر الإلحاق إلا أنه يعاب عليه أنه أصدر هذه الحماية في الفقرة 02 من المادة 78 عندما جعل تقرير حالة الإلحاق الاستعجالية بيد وزير العدل[1].

3-<u>الاستيداع</u>:

يعرف الاستيداع بأنه إيقاف مؤقت لعلاقة العمل، ويؤدي الاستيداع إلى توقف حق الموظف في الراتب وحقوق الأقدمية والترقية في الدرجات والتقاعد، غير أن ذلك لا يؤثر على الدرجة والتربية الأصلية التي وصل لها المعني قبل إحالته على الاستيداع.

وتتضح حماية المشرع أيضا من خلال تقرير حالة الاستيداع من طرف المجلس الأعلى للقضاء بناء على طلب القاضي غير أن هذه الحماية مرتبطة فقط بالحالات العادية لأنه في الحالة الاستعجالية وزير العدل هو الذي يقرر الاستيداع على أن يخطر المجلس الأعلى للقضاء في أول دورة له وفي كل الأحوال يظل التساؤل قائما لماذا المشرع يعمد دائما في حالة الاستعجال إلى وزير العدل؟ وكيف يمكن أن يقرر وزير العدل حالة الاستعجال من عدمها؟

---

[1]- حليم عمروش، المرجع السابق، ص 39.

وهذه الحالة فيها مساس بتقرير حالة الاستيداع لأنه من المفروض أن يضطلع المجلس الأعلى للقضاء بدراسة حالة الاستيداع حتى ولو تعلقت بأمر مستعجل ولما لا استحداث لجنة على مستوى المجلس تتكفل بحالات الاستعجال تستدعي لانعقاد متى فرضت الظروف ذلك وهذا كله تدعيما لاستقلالية المجلس والقاضي على حد سواء.

إن ما يجب الإشارة إليه هو ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 83 من القانون الأساسي للقضاء 11/04 عند نهاية الفترة المذكورة يعاد القاضي إلى سلطه الأصلي أو يحال على التقاعد إذا توفرت فيه الشروط أو يسرح[1].

الفرع الثاني: الضمانات المالية

اهتم المشرع الجزائري وعمل على تحديد مرتبات القضاة والبدلات المستحقة للقضاة وفقا للمادة 27 من القانون الأساسي للقضاء رقم 04-11 وقد صدر المرسوم التنفيذي 90-75 لسنة 1990 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم وصدرت عدة مراسيم بهذا الشأن، كما حرص المشرع على إقرار نظام ينظم تقاعد القضاء وما يضمن لهم معاشا تقاعديا عن انتهاء خدمتهم يكفيهم ويلبي احتياجاتهم[2].

كما أعطى المشرع الحق في تعويضات شهرية للقضاة الذين يمارسون بعض الوظائف القضائية النوعية أسوة بامتيازات المرتبطة بالوظائف العليا للدولة حسب نص المادة 28 من القانون الأساسي للقضاء، وتبين المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 08-311 الصادر في 5 أكتوبر 2008.

إضافة إلى تعويضات التي تصرف للقضاة وفقا لنسب محددة لكل درجة في سلم الوظائف القضائية، حيث يتقاضى القاضي بإضافة إلى الراتب التعويضات التالية:

(1)- أنظر المواد 81 و 82 و 83 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

(2)- أنظر المادة 27 من القانون رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

- **التعويض عن الالتزام والتمثيل:**

حيث يمنح القضاة تعويضات عن الالتزام وتعويضات عن التمثيل ذو النسب الآتية: 20% و 15% والتي يتم حسابها وفقا للمرتب الذي يتقاضونه، وقد أضاف المرسوم الرئاسي رقم 02-325 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذ 90-75 المحدد لكيفيات سير مهنة القضاة وكيفية منح مرتباتهم.

زيادة على ذلك منح القضاة الذين يمارسون بعض الوظائف القضائية تعويضا شهريا عن المسؤولية يحدد مبلغه بالمعادلة مع مبلغ التعويض الشهري عن المسؤولية بموجب مرسوم التنفيذي رقم 91-387 كما يلي:

- **التعويض عن الوظيفة:**

منح القضاة تعويضا عن الوظيفة بنسب خاصة لكل رتبة كما يلي:

- وظائف الرتبة خارج السلم والمجموعة الأولى من الرتبة الأولى 15%.
- وظائف المجموعة الثانية والثالثة والرابعة من الرتبة الأولى 12%.
- وظائف المجموعة الأولى من الرتبة الثانية وكذا وظيفة قاضي تحقيق 10%.
- الوظائف الباقية 5% [1].

- **تعويضات خاصة:**

زيادة عن التعويضات المشار إليها أعلاه يستفيد القضاة الذين يقومون بالخدمة على مستوى الإدارة المركزية لوزارة العدل من تعويض خاص بنسبته 15% يحسب وفق المرتب المحصل عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه التعويضات تدفع شهريا للقضاة، وأنها لا تستبعد المصاريف وتعويض المنطقة كما هي محددة في التنظيم الساري المفعول.

كما يستفيد القضاة الملحقين إضافة إلى تعويضات المنصوص عليها في المادة 11 من المرسوم المذكور أعلاه إلى تعويضات إضافية حددها المرسوم بـ 15% حسب المادة 13 من المرسوم.

---

(1)- عبد الخالق صالح الفيل، استقلال السلطة القضائية في اليمن والجزائر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عكنون 2012-2013، ص 104.

فتأمين القضاة من الناحية المادية بضمان الرواتب الشهرية بما يكفل لهم حياة كريمة و مستوى لائق من المعيشة.

كما يجب وضع موازنة خاضعة للقضاء غير خاضعة لتدخل أي سلطة، و يتم النظر في هذا الاعتماد بصورة دورية، بما يتماش مع ارتفاع تكاليف المعيشة و العمل على توفير التأمين الطبي و توفير السكن الملائم للقضاة بما يجعل القاضي في مأمن على جميع جوانب الحياة[1].

و عليه فإن الغاية من توفير أجرة للقاضي تمكينه من التفرغ التام للقضاء بحيث لاينشغل نفسه بأي أمر مادي لكي يؤدي عمله على أحسن وجه حتى لا يقع في وطأة قبول الرشاوى و الهدايا[2].

إن تأسيس ميزانية مستقلة للقضاء تشكل إحدى الضمانات المهمة في مبدأ استقلال القضاء فكلما كان هناك استقلال مالي و ميزانية خاصة بالقضاء كلما قلت الضغوطات و التأثيرات في عمل السلطة القضائية.

الفرع الثالث: الضمانات السياسية لاستقلال القضاة

إن طبيعة العمل القضائي تستلزم من القاضي أن يظل بعيدا عن التيارات السياسية و الصراعات الحزبية، من اجل ذلك سارعت النظم الوضعية اليوم إلى إبعاد القاضي و تحصينه ضد كل تيار خارجي من شانه أن يسليه إرادته و يفقده نزاهته، بحيث يبقى تأثيره الوحيد بالحقيقة و القانون لذا وجب أن يحصن القاضي بمجموعة من ضمانات التي سوف يتم معالجتها كالآتي:

الفقرة الأولى: منع القاضي من ممارسة السياسية

إذا كانت الحقوق السياسية المتمثلة في حق الترشح لانتخابات **(المحلية البرلمانية)** و حق الانتخاب يعتبر من أقدس الحقوق التي يتمتع بها الفرد فوق كل

---

(1)– عبد الخالق صالح الفيل، المرجع السابق، ص 104–105.

(2)– العربي بوكعبان، (استقلال القضاء ضمان لحماية الحقوق) ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 03، 2003، ص 40–41.

الاعتبارات إلا أن الأمر يختلف إذا تعلق بفئة القضاة، لان مزاولة النشاط السياسي يؤثر على أداء الوظيفة[1]، حيث نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم 11/04 المتضمن القانون الأساسي للقضاء انه:" يجب على القاضي المنتمي إلى أية جمعية أن يصرح إلى وزير العدل لذلك يتمكن هذا الأخير عند الاقتضاء من اتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على استقلالية القضاء و كرامته."[2]

و عليه فإن هذا الحظر الذي يخص وظيفة القضاء لأنها لا تتلاءم مع العمل السياسي سواء كان ذلك بمباشرة أي نيابة انتخابية إذا كانت على مستوى المحلي أو المستوى الوظيفي، أو عن طريق الانتماء إلى أية جمعية ذات طابع سياسي، فإن له الانخراط في جمعيات أخرى فعليه أن يصرح بذلك إلى وزير العدل و هذه القواعد التي تحظر على القاضي العمل السياسي تهدف أساسا إلى المحافظة على استقلالية القضاء.
أن الغاية من وراء منع القاضي من ممارسة السياسية هو:

- أن العمل السياسي يعدم الكفاية في العمل لكثرة الاجتماعات السياسية مما يؤدي بالقاضي إلى إخلاله، بواجباته في تحسين مدارته العلمية و المساهمة في تكوين موظفي القضاء و الفصل في القضايا المعروضة عليه في الآجال (حسب نص المادة 13 من القانون الأساسي للقضاء).
- إن النشاط السياسي يدمر حرية الرأي إذ من شأنه إخضاع القاضي لتوجيهات وأوامر الزعماء السياسيين، لأن القاضي بحكم أقدميته لا يستطيع أن يستعيد الأفكار السياسية المسيطرة عليه إذا سمح إليه بالانتماء لتنظيم سياسي.
- إن السماح للقاضي بمزاولة النشاط السياسي يؤثر في أداء وظيفته القضائية ويفقده الموضوعية عند الفصل والحياد عند الحكم وصدق "حيز" حين قال "إذا دخلت السياسة حرم القضاء خرجت منه العدالة حتما"[3].

---

(1)– د/ بوبشير محند امقران، قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 77.

(2)– أنظر المواد 16–13 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

(3)– د/ بوبشير محند امقران، قانون الإجراءات المدنية، المرجع السابق، ص 77–78.

بالرجوع إلى قانون الانتخابات نجده منع فئة القضاة من الترشح حسب ما نصت عليه المادة 83 منه "يعتبر غير قابلين لانتخاب خلال ممارسة وظائفهم ولمدة سنة بعد التوقف عن العمل في دائرة الاختصاص حيث يمارسون أو سبق لهم مارسوا فيها وظائفهم:

- الولاة.
- رؤساء الدوائر.
- الكتاب العاملون للولايات.
- أعضاء المجالس التنفيذية للولايات.
- القضاة.
- أفراد الجيش الوطني الشعبي.
- موظفو أسلاك الأمن.
- محاسبو الأموال البلدية.
- الأمناء العاملون للبلديات....."[1]

وفي هذا الصدد نصت كذلك المادة 15 من القانون الأساسي للقضاء حين نصت بصريح العبارة "على أن مهنة القاضي تتنافى مع ممارسة أية نيابة انتخابية سياسية.

ولكن هذا لا يمنع القاضي خارج إطار العمل القضائي من إبداء آرائه في الانتخابات، كما منح المشرع الجزائري للقضاة سلطة الفصل في المنازعات الناشئة عن العمليات السياسية كالقضايا التزوير في الانتخابات وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما قرر اختيار القضاة بالتعيين من السلطة التنفيذية لا الانتخاب، والغاية من ذلك إخراج القضاة من تأثير التنظيمات السياسية.

(1) – أنظر المادة 83 من القانون العضوي رقم 01/12 المؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بنظام الانتخابات، ج ر ، عدد 01.

الفقرة الثانية: حظر الانتماء إلى الأحزاب والجمعيات السياسية

بالرجوع إلى القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء نجد ان المادة 14 منه نصت على أنه "يحظر على القاضي الانتماء إلى أي حزب سياسي ويمنع عليه كل نشاط سياسي"[1].

الفرع الرابع: ضمانات الاحترام الأدبي للقضاة

قد يتعرض القضاة أثناء ممارستهم لوظيفتهم إلى إهانات تؤدي بالمساس بالهيبة القاضي، أو كل إجراء يتعلق بالمحكمة ، لذا عملت التشريعات إلى إيجاد ضمانات يمكن القاضي من أداء وظيفته بحياد ونزاهة وأن يحظى باستقرار نفسي ومادي.

الفقرة الأولى: منع التطاول على القضاة

إن القضاء من أهم المرافق وأخطرها في كيان الدولة وذلك راجع إلى أن السلطة القضائية، تعتبر إحدى السلطات الثلاثة التي يقوم عليها النظام السياسي ونظرا للدور الذي تلعبه السلطة القضائية في إرساء العدل بين الناس فإنه من المحتم احترامها واحترامها وصيانتها من كل تجاوز يمس بها أو ينقص من مكانتها، فبغض النظر عن الأشخاص الذين يمثلون السلطة القضائية يتميز القضاء بنوع من القدسية باعتماد أنه يمثل قيمة حضارية لذا على الدولة أن تحمي القاضي من كل اعتداء أو إهانات أو سب أو القذف[2].

وقد نص القانون العضوي 04-11 المتضمن القانون الأساسي للقضاء على حماية القاضي من كل أشكال القذف والسب حسب نص المادة 29: " بقطع النظر عن الحماية المترتبة على تطبيق أحكام قانون العقوبات والقوانين الخاصة يتعين على الدولة أن تقوم بحماية القاضي من التهديدات أو الإهانات أو السب أو القذف أو الاعتداءات أيا

---

(1)- أنظر المادة 14 من القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

(2) – د/ حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري، المرجع السابق، ص 120.

كانت طبيعتها والتي يمكن أن يتعرض لها أثناء قيامه بوظائف أو بمناسبتها أو بسببها حتى بعد الإحالة على التقاعد"[1].

وقد أحسن المؤسس الدستوري حين كفل حماية القاضي من كل أشكال الضغط والإهانة حين نصت المادة 166 من دستور 1996 المعدل و المتمم القاضي على ان محمي من كل أشكال الضغوطات والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس بنزاهة و كذلك يحظر أي تدخل في سير العدالة"[2].

الفقرة الثانية: منع الإخلال بنظام الجلسة

لقد أجاز المشرع للقاضي اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة ضد كل من يصدر منه فعل يعد إخلالا بنظام الجلسة من الخصوم وغيرها، إما بإخراج كل من يخل بنظام الجلسة من القاعة، لأن كل إخلال بنظام الجلسة بوجه إلى هيبة المحكمة والهدف من وراء هذه الضمانة هو بعث الاستقرار والاطمئنان لدى القاضي لكي يؤدي واجبه بإتقان.
ونرى أن يجدر ترك أمر العقوبة لكل مرتكب فعل الإخلال بنظام الجلسة لتقدير القاضي لأنه هو الأقدر على معالجة ذلك من خلال أخذ الإجراءات الكاملة لمنع الإخلال بالجلسة وذلك بالتحقيق هدفين:

- كفالة الاحترام الأدبي للقضاء.
- ردع الأشخاص المخلين بالجلسة بوضع لهم عقوبات نتيجة إحلالهم بنظام الجلسة.

(1)– أنظر المادة 29 من القانون رقم رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2006المتضمن القانون الأساسي للقضاء السابق ذكره.

(2)– أنظر المادة 166 من دستور 1996 المعدل و المتمم.

و من مظاهر الإخلال بالجلسة ما يلي:

- **التشويش المعرقل لسير العدالة:**

ويتمثل ذلك من خلال سن المشرع لمجموعة من الأحكام الزجرية الخاصة لحماية الجلسة من بعض الإخلالات التي يمكن أن تحصل بها، مما أدى إلى تجريم التشويش الحاصل أثناء الجلسة وقد عرفه الفقه على أنه: "إحداث الشعب بالجلسة بهدف عرقلة سير العدالة، كما أنه قد يكون سبب في إبعاد المتهم من الجلسة واستعمال المرافعات".

- **استعمال أجهزة التسجيل و آلات تصوير بالجلسة:**

إن استعمال أجهزة التسجيل يمثل إخلال بنظام الجلسة وذلك بما يحدثه من فوضى بقاعة الجلسة وإضرار بحسن سيرها والمساس بهيبة القضاء،وقد نصت المادة 94 من القانون 90-07 المتضمن قانون الاعلام المعدل و المتمم: " يمنع استعمال أي جهاز تسجيل أو جهاز إذاعي أو آلة تصوير تليفزيونية أو سينمائية أو عادية عقب افتتاح الجلسة القضائية ما لم تأذن بذلك الجهة القضائية و يعاقب على مخالفة ذلك بغرامة مالية تتراوح ما بين 2000 دج و 10000 دج[1].

المطلب الثاني: الضمانات المنقوصة أو الغائبة

إذا كان التشريع الجزائري قد كفل للقضاء الإداري الكثير من الضمانات غير أن الدراسة لنفس المنظومة يلاحظ غياب بعض الضمانات منها ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل (الفرع الأول) وضمانة جهاز محافظ الدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل

يعد مبدأ ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل حول جوهر استقلالية القضاء نتيجة لأعمال مبدأ الفصل بين السلطات غير أن هذا المبدأ لم يظهر مع إعمال مبدأ الفصل بين السلطات[2] وإنما أصوله مستقاة من أحكام الشريعة الإسلامية حيث يجسد هذا المبدأ

(1)– د/ شديد الفاضل رعد، استقلالية القضاء، دون طبعة المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2003، ص 145.

(2)– د/ عمار بوضياف، استقلالية القضاء الإداري الجزائري (المبدأ والضمانات)، مداخلة في الملتقى الدولي، بعنوان دور القضاء الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، واد سوف، الجزائر، أفريل، 2010.

حماية وحصانة للقاضي بعد توليه المنصب في سلك القضاء ويعتبر ضرورة حتمية لاستقلالية القضاة في أعمالهم ونزاهتهم في شؤون القضاة على حد السواء[1]، و يصطلح عليه أيضا بحصانة القضاة ضد العزل ويقصد بها أن القاضي يكون محمي في رزقه وهي أن يتبنى القاضي في مركزه، وأن يكون مطمئنا، كما يقصد به أيضا (أنه لا يجوز عزل القاضي أو وقفه عن عمله أو إحالته إلى المعاش في غير الأحوال التي يقررها القانون إلا بإرادته الحرة).

وتبعا لذلك فإن استقلالية القاضي ليس امتيازا له بقدر ما هو ضمانة لحسن سير العدالة وإقرار حقوق الناس وبالتالي ضمانة عدم القابلية للعزل تحمي استقلالية القاضي واستقلال القضاء كذلك، طالما لم يصدر من القاضي ما يسيء إلى مهنته[2].

وعزل القاضي قد يكون من جانبه هو شخصيا أو من جانب غيره، فالذي من جانبه يكون بإرادته أو خارج إرادته، وتتحقق الحالة الأولى إذا قدم القاضي استقالته فيكون معزولا عن الوظيفة القضائية عند قبول الاستقالة من الجهة المختصة إذ لا يملك القاضي حق العزل نفسه مباشرة نظرا لتعلق حق الأفراد بقضائه فلا يجوز له إبطال حقوق الأفراد بعزله لنفسه مباشرة بل لا بد من إعدام الجهة المختصة فلا ينعزل القاضي حتى تعلم الجهة المختصة وتقبل بذلك، أما عن الحالة الثانية فتكون عند وفاة القاضي، وهذا أمر خارج عن إرادته تسبب له في العزل عن القضاء[3].

ومن أهم النتائج المترتبة على إعمال مبدأ ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل هي:

- لا يمكن لسلطة التنفيذية عزل القاضي بمقتضى قرار إنفرادي حتى وإن بادر بارتكاب أفعل تستوجب العزل، بل لابد من إحالة ملفه التأديبي إلى الجهة القائمة على ذلك "المجلس الأعلى للقضاء".

---

(1)– د/ نصر فريد محمد واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، الطبعة 2، مطبعة الأمانة، مصر 1982، ص 240.

(2) – د/ محمد نور شحاتة، المرجع السابق، ص 45.

(3)– محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، مصر، 1991، ص 306.

- على المشرع أن يختار من النصوص والإجراءات مما يعمل بها على تجسيد المبدأ، فيسد أي باب ويقطع السبيل أمام السلطة التنفيذية الذي يؤدي إلى عزل القاضي عن وظيفته[1].

بالرجوع إلى دستور 1996 المعدل و المتمم نجده لم يتضمن مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل، وهذا بالرغم من إحاطته بجملة من الضمانات التي تدعم استقلاليته، ولا يمكن إلا أمام جهة مستقلة تشرف على مساره المهني وهو المجلس الأعلى للقضاء، وعدم النص على مبدأ او ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل، يعد من أكبر العيوب التي تسجل على المؤسس الدستوري في الجزائر[2].

الفرع الثاني: ضمانة استقلال جهاز محافظ الدولة

اكتفت المادة 26 من القانون العضوي 01/98 بالنص على أن محافظ الدولة ومساعدوه على مستوى مجلس الدولة يمارسون مهمة النيابة العامة[3]، وهو نفس ما أكدته المادة 5 من القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية والتي جاء في صياغتها اللفظية أن محافظ الدولة يمارس مهام النيابة العامة رغم الفارق الكبير بين الجهاز الأولى والثاني، فإذا كانت النيابة العامة طبقا للمادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية تباشر مهمة تحريك الدعوى العمومية فإن هذه السلطة لا يمكن الاعتراف بها لمحافظ الدولة أو أحد مساعديه ثم أن محافظ الدولة على مستوى مجلس الدولة يمارس طبقا للمادة 26 من القانون العضوي 98-01 مهما فيما تعلق بالوظيفية الاستشارية لمجلس الدولة ويقدم مذكرات كتابية وملاحظات شفوية بهذا الصدد، ولا يمارس النائب العام على مستوى المحكمة العليا مثلا هذا الدور بما يؤكد أن المهام لا يمكن أن تكون واحدة بمطلق صياغة النص.

---

(1) – حليم عمروش، المرجع السابق، ص 48-49.

(2)– دستور 1996، المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، ج ر، عدد 76، المعدل والمتمم.

(3)– أنظر المادة 26 من القانون العضوي رقم 01/98، المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وعمله، ج ر، العدد 37.

ونعتقد أن هناك مخاطر كبيرة تنجم عن اعتبار محافظ الدولة يمارس مهام النيابة وهذا بالنظر لتبعية هذا الجهاز لوزير العدل وهو العضو في السلطة التنفيذية بينما محافظ الدولة قاضي مستقل لا يتصور أبدا التدخل في عمله أو توجيه أوامر إليه لتقديم التماساته بشكل أو بآخر حتى ولو كان المتدخل وزير العدل.

و يتبين لنا مما سبق ذكره أن مبدأ استقلال القضاء الإداري مكرس وثابت في المنظومة الدستورية والقانونية في الجزائر سواء فيما تعلق باستقلال القضاء عن السلطة التنفيذية أو استقلال القضاء الإداري عن القضاء العادي خاصة بعد التعديل الدستوري[1].

[1]– د/ عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 132–133.