

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة محمد خيضر – بسكرة-

مطبوعة بيداغوجية مقدمة لطلبة السنة أولى حقوق في مقياس:

- التنظيم القضائي -

السنة الجامعية: 2024-2025

من اعداد الأستاذ: رفاقي عبد الرحمان

أستاذ محاضر- ب-

معلومات عامة عن الدروس

الوحدة التعليمية الأساسية

المادة: تنظيم قضائي 1

المعامل: 1

الرصيد: 4

أهداف التعليم:

يهدف هذا المقياس الى الإحاطة جيدا بالجهات القضائية المختلفة المشكلة للتنظيم القضائي، ورفع مؤهل الطالب في المجال التنظيمي والهيكلية لهذه الجهات، وتحديد نصاب كل منها للنظر في النزاعات طبقا لقواعد للاختصاصات المحددة قانونا.

محتوى المادة: التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص

- المحور الأول: مبادئ التنظيم القضائي

عرض مختلف مبادئ التنظيم القضائي المكرسة في النصوص الدستورية وفي قانون الاجراءات

المدنية والادارية، على غرار مبدأ الحق في اللجوء الى القضاء، مبدأ الازدواجية القضائية، مبدأ التقاضي على درجتين ومبدأ وجاهية الاجراءات

- المحور الثاني: تنظيم واختصاص الجهات القضائية

أولا: النظام القضائي العادي

1- المحاكم

2- المجالس القضائية

3- المحكمة العليا

4- الجهات القضائية المتخصصة:

- محكمة الجنايات

- الجهات القضائية العسكرية

- المحاكم المتخصصة

ثانيا: النظام القضائي الاداري

1- المحاكم الادارية

2- المحاكم الادارية للاستئناف

3- مجلس الدولة

ثالثا: محكمة التنازع

طريقة التقييم: امتحان في المحاضرات تقييم متواصل في الأعمال الموجهة.

المراجع: كل المراجع المتعلقة بالتنظيم القضائي

المعارف المسبقة

معرفة مبادئ القانون الدولي وكذا القانون الداخلي في إدماج الاتفاقيات الدولية في القانون الداخلي وتطبيقها في مجال التنظيم القضائي.

اعتماد النصوص الدستورية والقوانين ذات الصلة.

دراسة الوظيفة القضائية للقاضي الوطني ومستويات التنظيم القضائي، ومعرفة مستويات التنظيم القضائي.

اعتماد واستيعاب مبادئ القانون والقضاء ومصادره.

يتم الكشف عن هذه المعارف وغيرها من خلال طرح الأسئلة حول الموضوع ومحاولة تركيز فكر الطالب حول المصطلحات الغامضة والمعارف الجديدة.

أهداف التعليم

عند الانتهاء من المقياس يكون الطالب ملما بالأهداف الأساسية حسب ما أقرته مستويات بلوم المعرفية:

- **مستوى التعليم والتفكير:** حيث يستوعب الطالب المكتسبات القبلية وهو ما يجعله يستذكر المواضيع المرتبطة بالموضوع خاصة ما تعلق بالمصطلح والنظريات.

يتخلل الدرس من حين لآخر أسئلة اختبار للمكاسب حيث يحاول الطالب الإجابة عنها. قد تكون بأشكال مختلفة مباشرة وغير مباشرة.

مستوى الاستيعاب والفهم: جعل الطلبة محور العملية التعليمية من خلال ترجمة الأهداف التعليمية على مستوى قدرة الطلاب على فهم الخصائص الأساسية. والتي تمكنهم من فهم وتحديد المفاهيم والمتغيرات المرتبطة بالفصل – التنبؤ بالنتائج والتأثيرات-كما يتم اختبار الطلبة بطرح أسئلة انطلاقا من فهمه للدرس.

- **مستوى التطبيق:** تمكن الطالب من توظيف مكتسباته العلمية في مواقف جديدة تختلف عن تلك التي تم فيها عرض المعلومات من خلال تقديم الدرس يشمل ذلك التطرق للاجتهادات القضائية والأحكام القضائية المتعلقة بموضوع تطبيق التنظيم القضائي من قبل القاضي والمتقاضين كما يتطلب من الطالب معرفة وتحليل النصوص الدستورية والقوانين ذات الصلة.

- **مستوى التحليل:** يقوم الطالب بتفكيك مكونات الفصل الأساسية وأجزائه – التدرج الهرمي للأفكار الرئيسية-من خلال قراءة مختلف المقاربات المختلفة أي ادراك الكل. وصولا الى الأفكار المتفرعة

– إدراك الجزء-بالإضافة الى تحليل المواد القانونية والتدرج القانوني في السلم التشريعي أو ما يسمى الهرم الكلسيني.

- **مستوى التركيب:** يصبح الطالب قادرا على جمع العناصر والأجزاء لبناء مفهوم النظام القضائي وأهمية دراسة وضعه القانوني وكيفية تطبيق القاضي والمتقاضين لها وهنا يقوم الطالب بتوظيف ما يسمى بالعصف الذهني للتحكم في هذه العوامل التي تؤثر فيه بطريقة ايجابية والوصول الى بدائل انطلاقا من المكتسبات المقدمة.

- **مستوى التقويم:** دراسة مختلف العناصر والمرتكزات اللازمة للقانون الدولي وتحليل القانون الداخلي المتعلق بموضوع الدراسة انطلاقا من المصنود والأدوات المتاحة، وذلك لاجتياز الاختبار النهائي الذي يحدد مدى استيعاب المرتكزات اللازمة في اساسيات الدرس.

- **مستوى التعليم:** يتكون التقويم من :

التقييم النهائي: وهو عبارة عن تقويم كتابي آخر السداسي والذي يحتوي على كل ما تم التطرق اليه ومناقشته أثناء الدرس ويتضمن التقويم أسئلة التحليل والتركيب والفهم والانتباط والعلامة تكون 40% من المعدل العام .

ب - التقييم المستمر:

يقوم به الأستاذ المكلف بالأعمال التطبيقية والذي يتم من خلال أشكال مختلفة (البحوث، الفروض، المشاركة، المناقشة) والعلامة تكون 40 % من المعدل العام.

ج التقييم التكويني:

يحتوي في العادة على مجموعة من الأسئلة الشفوية الغرض منها تنمية الكفاءات المدرجة في الوحدة التعليمية وكذلك تعرف الأستاذ على مدى فهم الطلاب للمقياس عموما والمحاضرة على وجه الخصوص.

أنشطة التعليم والتعلم

حتى يتمكن من ادراك مختلف المفاهيم والتعليمات الجديدة، وربطها بالمكتسبات القبلية التي يتم التطرق اليها أثناء المحاضرات، وكذا القدرة على القيام بكل النشاطات يجب عليه الحضور المستمر للمحاضرات ، وتدوين المعلومات وتسجيل الملاحظات ،بالإضافة الى المشاركة في المناقشات وطرح الأسئلة، وتبادل الآراء حول المواضيع المطروحة ، لإثراء المكتسبات والمعلومات، كما يجب الاطلاع المستمر على منصة التعليم عن بعد، التي توضع فيها الدروس ،والمراجع، والتمارين، لتدعيم المكتسبات ،وفي حصة الأعمال الموجهة ،يتم التحقيق من القدرة على توظيف كل المعلومات المكتسبة في المحاضرة ،من خلال إنجاز الأعمال وعرضها، ومنه نستنتج إن عملية التعلم والتعليم تتم على ثلاث مستويات:

أ- داخل الفصل الدراسي:

يستفيد الطالب من المعلومات المقدمة له من خلال معلومات المحاضرة مع تسجيل الطالب للمعلومات التي تحقق الوحدة ، تقديم دراسات تطبيقية وتحليل القوانين ذات الصلة ويكون العمل

فرديا أو جماعيا، برمجة اعمال موجهة بغرض انجازها ومناقشتها مع الزملاء. تقسيم الطلبة لمجموعات لتلخيص او اعداد دراسات ، بحوث، تعلق بوحدات التعليم.

ب- خارج الفصل الدراسي:

الاحتكاك أكثر بمواضيع الدراسة من خلال زيارة المحاكم والمجالس القضائية والاطلاع على الاجتهادات القضائية.

ج-الانترنت: حث الطالب على الولوج لأرضية التعليم عن بعد لتباد الخبرات وطرح التساؤلات. الإجابة عن الأسئلة التي تطرح عبر الخط.

المقاربة البيداغوجية

ترتكز المقاربة البيداغوجية على ثلاث ركائز:

+المعرفة : القدرة على التعرف والتعلم والفهم لأهم المبادئ في القانون الدولي والوطني في مجال المعاهدات الدولية من خلال جمع المعلومات التي تدعم بالبحوث التي تختبر مدى الفهم والاستيعاب

+الخبرة المكتسبة من المعرفة: على الطالب القيام بتطبيق المعارف المكتسبة وتوظيفها من خلال البحوث المتنوعة.

+كفاءة و توظيف المعرفة: تطبيق المفاهيم المكتسبة على أرض الواقع.

سيرورة العمل: هذا المقياس مقسم الى محاضرة وأعمال تطبيقية حيث يتم من خلال المحاضرة اكتساب معارف جديدة ومفاهيم لازمة لتوظيفها في حصة الأعمال الموجهة وإنجاز النشاطات الموكلة له.

الموارد المساعدة- المصادر والمراجع-

على الطلبة الاطلاع المستمر على مختلف المراجع والمصادر المتنوعة التي تخدم موضوع الدرس مع التحري في صحتها لتجنب الوقوع في المغالطات كما يجب عليه التواصل مع الأستاذ.

التنظيم القضائي في الجزائر

L'organisation judiciaire

مقدمة

السلطة القضائية هي إحدى السلطات الثلاث للدولة الحديثة¹، إلى جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية. وهي مُكلفة بتفسير القانون (الذي تُصدره السلطة التشريعية) وفحص مدى التوافق بين حالة مُحددة تُعرض عليها والقانون نفسه. كما تُحل النزاعات المُعروضة عليها بشأن تطبيق سيادة القانون. على سبيل المثال، هل تُطابق جريمة مُزعومة ضد فرد تعريف الجريمة كما هو مُبين في القانون؟ هل الأدلة المُقدمة مقبولة؟ وإذا كان الأمر كذلك، فما هي العقوبات التي ينص عليها القانون في ظل الظروف؟ هذا هو نوع القرار الذي يجب على القاضي أو هيئة المحلفين اتخاذه. تُصدر المحاكم أحكامها في جميع المسائل التي يغطيها القانون: التجارة، الأسرة، الملكية، والجريمة، وغيرها.

¹ يضمن القضاء احترام القوانين ويعاقب على مخالفتها. استقلاله أساسي، فهو شرط نزاهته. والدستور هو الذي يحدد صلاحياته ويضمن استقلاله.

في معظم الدول، توجد عدة أنواع من المحاكم ودرجات قضائية مختلفة. كما يوجد حق الاستئناف أمام محكمة أعلى². بشكل عام، لدى السلطة القضائية درجة قضائية نهائية تُمثل الملاذ الأخير للأطراف: المحكمة العليا (الجزائر، الولايات المتحدة، كندا، إلخ). في بعض الدول، توجد محكمة دستورية تُفصل في حالة الخلاف بين السلطات.

السلطة القضائية مستقلة عمومًا عن السلطتين التنفيذية والتشريعية. بمجرد تعيين القضاة من قبل هاتين السلطتين أو إحداهما، لا يخضعون للمساءلة أمام المسؤولين المنتخبين أو الجمهور. ومن الصعب للغاية عزلهم من مناصبهم. ولا يمكن إخضاعهم لأمر قضائي أو أمر من الدولة. وبفضل هذا الاستقلال، يمكنهم الحكم بنزاهة على تصرفات الدولة، أو دستورية بعض القوانين، أو حتى تصرفات مسؤول حكومي (وزير أو عضو في البرلمان).

ولأنهم غير منتخبين من قبل الأغلبية، فإن القضاة يشاركون أيضًا في حماية حقوق الأقليات، ويشكل هذا الفصل بين القضاء أساس دولة يحكمها القانون.

بضمانها حلاً عادلاً للنزاعات، وصون الحقوق، وضمان الحق في محاكمة عادلة، تُسهم السلطة القضائية في بناء ثقة المواطنين والسلم الاجتماعي. وتحقيقًا لهذه الغاية، تؤدي دورها في إقامة العدل باستقلالية وحيادية وشفافية وموثوقية وكفاءة وسرعة.

علاوة على ذلك، تُقدم السلطة القضائية خدمات عالية الجودة، تشمل المساواة وعدم التمييز، وتوسيع نطاق الوصول إلى العدالة. لا ينبغي فهم استقلال القضاء بالمعنى المطلق: فالقضاة يتخذون قراراتهم بناءً على القوانين أو الدستور، أي بناءً على نصوص لم يضعوها بأنفسهم. وفي العديد من مجالات القانون، لا ينظر القضاء إلا في القضايا التي ترفعها إليه الشرطة أو السلطة التنفيذية. تم تقسيم الدراسة حسب المخطط التالي:

الفصل الأول: مفهوم التنظيم القضائي

الفصل الثاني: المراحل التاريخية للتنظيم القضائي الجزائري

الفصل الثالث : المبادئ العامة للقضاء

الفصل:الرابع القضاء العادي في الجزائر- وحدة القضاء-

الفصل الخامس :القضاء الإداري في الجزائر -ازدواجية القضاء-

الفصل السادس: الجهات القضائية المختصة.

² في معظم الأنظمة القضائية، توجد عدة أنواع من المحاكم بدرجات متفاوتة، مما يسمح بالاستئناف أمام محكمة أعلى. تبدأ القضية في محاكم الدرجة الأولى التي تنتظر في الأدلة، ثم يمكن استئناف أحكامها أمام محاكم أعلى (مثل محاكم الاستئناف أو محاكم التمييز) التي تركز على المسائل القانونية وليس الأدلة الجديدة. قد تكون هناك أيضاً محاكم متخصصة لقضايا معينة مثل القانون الأسري أو الجنائي، ومحاكمة عليا تمثل أعلى مستوى للاستئناف

الفصل الأول: مفهوم التنظيم القضائي

من الشائع ملاحظة أن تكوين السياق (مهما كانت طبيعته: أخلاقي، مؤسسي، معنوي، إلخ) لا يخلو من أهمية عند فهم معنى الأفعال، وخاصةً عواقبها. لذا، لفهم معنى فعل التوظيف، يختلف الأمر سواء كنا نتعامل مع سياق عنف أو سياق حرية اختيار، كما يختلف الأمر سواء كنا نتعامل مع سياق معياري تأسيسي (حيث توجد معايير تُشكل الأفعال) أو سياق معياري تنظيمي .

1-المفهوم الفلسفي للتنظيم القضائي

إن اتخاذ القرارات من قبل القضاة يتطلب شروطاً وصلاحيات معينة تمكن من إنتاج النتائج والعواقب المرجوة.

في هذا السيناريو، يمكن تقديم تكوين السياق الذي يتم فيه إدراج النشاط القضائي من ناحية على أنه (1) تحليل مجموعة الشروط المعيارية (التنظيم المؤسسي والوظيفي) التي يجب أن تكون موجودة حتى تتمكن الهيئات القضائية من العمل، و (2) من ناحية أخرى، تحليل مجموعة الشروط الأخلاقية (الأخلاقيات القانونية) التي يجب استيفاؤها حتى تتمكن المحاكم من مناقشة وتبرير قراراتها وفقاً لأهداف معينة: تحقيق قرارات عادلة وعقلانية.

في المقابل، تتضمن المهمة الجدلية التي تقوم بها المحاكم أحياناً استخدام المبادئ كمعايير معيارية لتحديد عواقب الأفعال التي يتعين عليها إصدار حكم بشأنها. وهنا، يُبرز مبدأ الإنصاف بعض الخصوصيات التي تستحق التركيز بشكل خاص على أهمية الشروط المعيارية والأخلاقية للوظيفة القضائية، وذلك لضمان حد أدنى من العقلانية العملية والهادفة للحكم العقلاني.

1-1 حول العدالة وطبيعتها كمبدأ

نعلم أن الإنصاف مبدأ يُبنى عليه القانون، وهو معيارٌ نستند إليه في تطوير القواعد وحلّ النزاعات. إلا أن الإنصاف يرتبط أيضًا، وبشكلٍ خاص، بأخلاقيات القضاء، من حيث صلته بسياق الأحكام القضائية.

يعود مفهوم العدالة، على الأقل الذي سألني عليه هذا التحليل، إلى فكرة أرسطو القديمة³ عن "الإبيكيا" باعتبارها "تصحيحًا للقانون"، والتي شرحها أرسطو في كتابي "الأخلاق النيقوماخية"⁴ و"البلاغة". يبنى أرسطو تحليله للعدالة على الفكرة الأساسية القائلة:

إن العديد من خصائص القضية المحكومة لا تتناسب مع الإطار المجرد والعام للقاعدة... وبالتالي، لا يمكن التنبؤ بالحقيقة القانونية من خلالها. لا يمكن للقانون أن يتنبأ بكل الدلالات المحتملة للوقائع التي يشير إليها. يجب أن تكون هذه الدلالات فردية ومفهومة في تبلورها الخاص في كل حالة، وهذا هو الإنصاف: سلطة القاضي في الدلالة.

ومن ثم، فإن العدالة تأتي لتكشف عن حقيقة يقاومها، بل وينكرها في بعض الحالات، بعض الممارسين القانونيين:

أن مواقف الممارسة تتجاوز أي قاعدة سابقة من المفترض أن تحكمها، وبالتالي تتحدى ممارسة التطبيق... للقيام بعمل تفسيري ذي طبيعة بناءة (وفي "الحالات الصعبة"، التشكيك في القاعدة نفسها).

يتحدث أرسطو عن الاختصاص القضائي كسلطة تتطلب إدخال مفهوم الممارسة لفهم علاقة المشرع بالقاضي⁵ كحلقة وصل بين ممارستين مؤسستين مختلفتين ولكنهما متناسقتين: ممارسة التشريع وممارسة تطبيق القانون. كلتا الممارستين، التشريع والاختصاص:

وهي أيضًا ممارسات "من الدرجة الثانية"، أي أنها مبنية على ممارسات اجتماعية عادية من الدرجة الأولى (خارج الجهاز المؤسسي القانوني) يتصرف بشأنها كل من المشرعين والقضاة في ضوء أغراض وقيم معينة تحيط بالقانون.

" لذلك، فإن الممارستين تستجيبان لممارسة جماعية أوسع ذات طبيعة سياسية في الأساس: عملية بناء الدولة، والتنظيم السياسي للمجتمع، وهي العملية التي يُعتقد أنها موجهة وفقًا لقيم أو مبادئ أساسية معينة: تلك المجسدة في الدستور⁶.

³ إنّ بحوث أرسطو في المنطق وأشكال المحاجة تشكّل جزءًا من مجموعة مؤلفاته التي وصلتنا من العصور الوسطى باسم (الأورگانون = الأداة باليونانية)؛ وهو اسم مناسب وإن لم يكن من وضع أرسطو نفسه، لأننا نعلم بأنّ البحث الفكري يتطلب نطاقًا واسعًا من الأدوات. ولذلك فإنّ مؤلفات أرسطو، تتعامل، بالإضافة للمنطق والمحاجة (تعامل معهما بشكل رئيسي في كتابيه: القياس والجدل)، مع نظرية المقولات، ونظرية الافتراضات والشروط، وبنية النظرية العلمية، وتناول إلى حدّ ما مبادئ الإپستيمولوجيا.

⁴ ويرى أرسطو بأنّ هذا الأمر يدفعنا إلى البدء بالتفلسف من خلال عرض الظاهرات (phainomena)، وهي الأشياء التي تظهر ذات علاقة بما يجري، وفي الوقت نفسه: تجميع ما يدعوه المسلّمات (endoxa)، أي: الآراء الموثوقة التي حصل عليها في ما يتعلّق بالأمور التي تحيّر. وكمثال نموذجي: يواجه أرسطو في موضع من كتابه (الأخلاق النيقوماخية) أمرًا محيّرًا في الأداء البشري، وهو أنّ الإنسان يبدو أحيانًا ضعيف الإرادة، وإزاء هذا اللغز المحيّر يتوقّف أرسطو ليفكر في مبدأ أساسي يحكم مقارنته للفلسفة، فيقول: «وكما هو الحال في جميع الحالات، يجب علينا أن نعرض الظاهرات ونستكشف ما يحيّرنا فيها».

⁵ Da mihi factum dabo tibi jus, donne-moi le fait, je te donnerai le droit. Là, il s'agit

وهكذا، فإن "التشريع مؤسسة تسعى إلى تطبيق قيم معينة في مجال الممارسة الاجتماعية، استنادًا إلى الإطار الدستوري ذي الصلة "لكن القوانين لا تكفي".

من الضروري أيضًا ضمان تحقيق القيم التي تُروّج لها في كل حالة تشملها هذه القواعد. وهذا هو جوهر الاختصاص القضائي: إصدار سلسلة من القرارات الفردية والمتكررة تطبيقًا للقواعد التشريعية، مما يؤدي إلى التحقق من توازن القيم التي تُبررها⁷.

من الواضح أن الأطروحة الداعمة للنموذج الأرسطي تتحدث عن الاختصاص القضائي كعملية تشاورية ذات اتساق تقييمي جوهري. وذلك:

إن القرارات القضائية لا يمكن أن تستجيب إلا لتوازن القيم المعبر عنها في القواعد التشريعية، وهي على وجه التحديد تلك التي ينوي المشرع نقلها إلى الممارسات الاجتماعية من خلال وساطة هذه القواعد، وبالتالي من خلال وساطة القضاة، الذين تتمثل مهمتهم في جعلها حاضرة في مثل هذه الممارسات.

إن الدافع أو الحجاج القضائي هو ممارسة ملتزمة بهذه القيم، كما أنها تتمتع بطابع تفسيري، لأنها تعتمد على القيم بشكل مكثف.

وعلى نحو مماثل، فإن الحقيقة التي تحكم الدافع والحجج الواقعية ليست ممارسة معفاة من التقييم؛ فهي لا تتناسب مع قالب الحقائق التي تم بناؤها رسميًا على صورة ومثال العلم أو التكنولوجيا.

بهذا المعنى، يعود ذلك إلى أن الأدلة لا تتعلق بوقائع يمكن للقاضي ملاحظتها مباشرة، بل بإعادة بناء أحداث عملية وقعت في الماضي، والتي تُدرج في الإجراءات من خلال افتراضات حول الوقائع⁸. وبهذا المعنى:

لا يتوقف التفسير القضائي للوقائع عند البحث عن الحقيقة الواقعية، ولا يسعى إليها لذاتها - فهو ليس مشروعًا نظريًا - بل يتبع الغرض الأساسي المتمثل في التوصل إلى قرار ينهي النزاع، ويُفترض تبريره رسميًا بأنه صحيح. (*res iudicata pro veritate habetur*) أي أنه يتعلق بالحقيقة كتصحيح عملي.

⁶ Ratio legis : c'est-à-dire que l'interprétation de la loi ou la qualification juridique des faits doit tenir compte de la raison d'être, du sens exact ou encore de « l'esprit de la loi » défini comme « les rapports nécessaires qui dérivent de la nature des choses ». Montesquieu, De l'esprit des lois, Genève, 1748, 1^{ère} phrase ; livre1, chap.1, éd. Barrillot et fils.

⁷ إن العديد من المبادئ والقواعد القضائية الكبرى المطبقة حاليًا في مختلف المحاكم والجهات القضائية ودرجات التقاضي تمتد جذورها تاريخيًا إلى آلاف السنين، مثل مبادئ المساواة والاجتهاد والتوجيهية والتجرد والمسؤولية، وقواعد تتعلق بشروط القضاء وباختصاصات القاضي.

⁸ **casuistry** هي عملية تفكير تسعى لحل المشاكل الأخلاقية عبر استخلاص أو تمديد القواعد النظرية من حالة معينة. هذه الطريقة تُمارس في الأخلاق التطبيقية. إنها طريقة لحل مشاكل الالتزامات عبر تطبيق مبادئ عامة للأخلاق أو الدين على حالات معينة للسلوك الإنساني. بدأ تطبيق الإفتاء القضائي منذ أيام أرسطو، ثم لاحقًا من قبل جمعية يسوع (1550-1650). الانسكلوبيديا البريطانية لعام 1900 اعتبرت الاجتهاد القضائي محاولة لتحقيق غايات نزيهة بوسائل غير نزيهة. الفلسفات الأخلاقية كالنفعية والبرجماتية أُعتبرت نموذجًا لإستخدام هذه الطريقة من الإفتاء.

ومن ثم فإن الحقيقة شرط ضروري للعدالة ولكنها ليست شرطاً كافياً، مما يقودنا إلى الاعتقاد بأنه لا يمكن اعتبارها ضماناً معرفية تعمل في حد ذاتها على تحييد تقييمات القاضي، ناهيك عن كونها معياراً حصرياً للصحة العملية.

على الرغم من تقليص نطاق الاختيار الذاتي بين فرضيات الأدلة إلى أدنى حد (مثل أدلة الحمض النووي في القضايا المدنية أو الجنائية)، لا يزال على القاضي اتخاذ قرار عملي (حكيم). يجب عليه بناء حكم الإسناد (تخصيص المسؤولية)، وهو، أولاً، حكم قيمي بحت (بقدر ما يتكون من نسب انحراف معياري)، وثانياً، حكم قيمي لا يمكن استنتاجه من هذا المنطق النظري: فهو يستند فقط إلى موقف القاضي من المعايير القانونية التي ينوي جعل قيمها الأساسية (الأصول القانونية في هذه الحالة) هي السائدة في القضية من خلال مداولات محددة .

وكما أن الحقيقة قيمة لا يمكن إثباتها مسبقاً بشكل عام في قاعدة ما، بل فقط من خلال التفكير القضائي الفردي في كل حالة، فإن الأمر نفسه ينطبق على العدالة، وهي الفكرة الأساسية للإنصاف الأرسطي.

وفقاً لأرسطو، لا يمكن إثبات العدالة بمفهومها الشامل، لأنها قيمة عملية (وليست نظرية). وهذا هو أصل البنية المفتوحة أو عدم التحديد للقواعد القانونية - على عكس القواعد النظرية للمعرفة التي تحكمها قيم الحقيقة - والتي:

تتوسطها قيم عملية، كتلك المتعلقة بالعدالة، والتي ترتبط بأفعال الأشخاص الآخرين (*pros heteron*) ، والتي يجب صونها وحمايتها بقرار القاضي المتكلم، الذي هو "تجسيدهم" و"وصيهم"، أي ضامنهم. وبالتالي، لا يمكن ضمان صحة قاعدة عملية - حتى بعد تداولها بشكل صحيح في الهيئة التشريعية - إلا بعدئذٍ، من خلال خطاب تطبيقي محدد يحدد كيفية تطبيقها بشكل صحيح على الوضع المعطى، بما في ذلك إمكانية التخلي عنها لإفساح المجال لقاعدة جديدة. بهذه الطريقة فقط يمكن أن تكون العالمية المنطقية (تفاعل العام والخاص) معياراً مناسباً للعقلانية أيضاً في مجال الممارسة . باختصار، يطرح أرسطو حقيقة يواجهها القضاة يومياً:

إن الدلالة القضائية أو الإخضاع أو التأهيل القانوني لا يعتمد إذن بشكل مركزي على أي إجراء "لغوي منطقي" ذي طبيعة خوارزمية (بمعنى الاشتقاق من العام إلى الخاص، أو الإدراج "الميكانيكي" للحالة المحددة في الحالة العامة)، ولكن على حكم تقييمي حول صحة أو عدم صحة الإخضاع أو التصنيف القانوني للوقائع في كل حالة بموجب دلالة القاعدة أو المصطلح القانوني المعني ولا يجوز أن يكون معيار القاضي غير:

القيم أو موازين القيم التي تُبرر القاعدة نفسها، والتي تُصاغ على أساسها المسندات الواقعية لسابقتها والنتائج القانونية المقابلة (أي تخطيط الإكراه الحكومي بالمعنى الواسع). إذا استوفيت هذه القيم أو خُفظت أو تحققت في الحالة المعنية (وهو، كما نتذكر، الهدف النهائي الذي يسعى إليه التشريع ومبرر وجود السلطة القضائية نفسها) بالنظر إلى النتائج العملية التي يترتب على تطبيق القاعدة، فإن هذا التطبيق يكون مُبرراً.

من هذا المنظور، تُعدّ الحالات السهلة هي تلك التي يُمكن فيها التفسير التقليدي، حيث يُطبّق القاضي القاعدة على الحالة المُحددة مُحافظاً على استمرارية القيم مع مقاصد المُشرّع: أي التماسك. ومع ذلك، إذا كان هذا التطبيق يُحبط أو يُحرّف القيمة التي تسعى القاعدة إلى تعزيزها في الحالة، فيجب الانحراف عنها

وتعديلها تفسيرياً: "إنَّ الإنصاف، كتصحيح للقانون، هو ما يتحدَّث عنه أرسطو، والذي يعني إدخال استثناءات على القواعد في ضوء الحالات، وبالتالي الابتعاد عن التفسير الحرفي. يقدم لنا أرسطو مفهوماً براماتياً للقواعد القانونية، حيث تتوسط علاقتها بالحالة الخاصة القيم التي تبررها.

لا ينكر مبدأ العدالة الأرسطية فكرة العمومية، المتأصلة في فكرة الحكم. وكما رأينا، يربط أرسطو العدالة السياسية بالمساواة، وهذا (إلى جانب "حكمة الأغلبية" في الديمقراطية) هو السبب في وجوب كون القوانين عالمية في الواقع، في النظرية الأرسطية:

العدالة هي "العدالة التي تتجاوز صياغة القاعدة (*to para ton gegrammenon*) *dikaion* والتي تصحح "الخطأ الناتج عن طابعها العالمي". هذا البعد التقييمي هو على وجه التحديد ما يجعل العدالة "أفضل (*beltion*) "و"أعلى (*kreitton*) "من حيث العدالة القانونية (*nomikon*) (*dikaion*)، ولكن هذا لا يعني أنها تتوقف عن كونها قابلة للتعميم والتعبير عنها بدورها في قواعد عملية، بعيداً عن أي عدالة جوهرية ذات طابع "خاص"⁹.

بهذا المعنى، "قد ينفصل المنطق العملي للقاضي عن الصياغة الحرفية للمشروع للقواعد، ولكنه لا ينفصل عن التماسك القيمي مع المنطق العملي للمشروع، من خلال القضية والقاعدة المعنية. لنفترض أن سبب التصحيح العادل هو أن المشروع نفسه كان سيُصحَّح القاعدة لو اضطر إلى تطبيقها على القضية المحددة قيد الدراسة. باختصار:

إن نظرية أرسطو في العدالة تضع الأساس للتفسير القانوني باعتباره عملاً بناءً وعقلانياً وتدبيرياً (حكماً) يتألف من الاعتراف بالقواعد التشريعية وتأكيداتها، ولكن أيضاً توسيع نطاقها وتقييده كجزء من ممارسة تطبيقها.

1-2 المفهوم المؤسسي والتنظيمي

وهكذا، رأينا أن الممارسة القضائية تقييمية في جوهرها، وأن تقييم القاضي يسترشد أو يدعم القيم التي ينتهجها مجتمع ما في لحظة تاريخية معينة. لذا، يجب أن يكون التقييم - بمصطلحات أرسطو - متسقاً مع القيم أو توازن القيم التي تُبرر القاعدة نفسها.

من هنا تأتي أهمية السياق المؤسسي والتنظيمي الذي يعمل فيه القاضي، لا سيما عندما يتعين عليه الحكم على أساس الإنصاف. بمعنى آخر، من الضروري توفير شروط مؤسسية وتنظيمية معينة، لا سيما عندما

⁹ ووفقاً لهذا التفسير، ينبغي تصحيح الأطروحة السائدة تقليدياً حول "الطبيعة الطبيعية" لأرسطو تصحيحاً جذرياً وإلا طُردت. كما لا نجد في تأملات أرسطو القانونية أي شكل من أشكال "الوضعية القانونية". انطلاقاً من قراءة القانون الطبيعي للمقطع الشهير من كتاب "أخلاق نيقوماخوس" حيث يميز أرسطو بين شكلي العدالة السياسية، العدالة الطبيعية (*physikon dikaion*) والعدالة القانونية (*nomikon dikaion*)، لا يمكننا إيجاد أسباب قاطعة لرؤية ثنائية مفاهيمية بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي كما فهم تقليدياً. بل يجب الاستنتاج أن الخط المفاهيمي الحقيقي ليس هو الذي يربط العدالة الطبيعية والقانونية، بل هو الذي يربط العدالة السياسية (*politikon dikaion*) والعدالة القانونية. في ظل هذه القراءة، لا ينبغي إدراج العدالة القانونية فحسب، بل ما يُسمى بالعدالة الطبيعية أيضاً، ضمن المفهوم الأرسطي للقانون الوضعي، من منظور عالمي قائم على فلسفة العقل العملي، في مقابل رؤية ميتافيزيقية قائمة على القانون الطبيعي (أي، في نهاية المطاف، رؤية لاهوتية). ويتأكد ذلك بالفعل من خلال تحليل الدور المركزي الذي يلعبه مفهوم الممارسة، بخلفيته المعرفية، في أعمال أرسطو في الأخلاق والسياسة، وخاصة من خلال تحليل نظريته في القانون.

يحكم القاضي على أساس الإنصاف، لضمان استلهم تقييمه بفعالية من القيم التي يقوم عليها القانون، لا من قيم أخرى، كالقيم الفردية.

وهكذا، من المنظور المؤسسي، يمكننا أن نلاحظ وجود المبادئ التوجيهية أو القواعد التالية التي تنظم العمل القضائي، والتي تعمل، في رأيي، كمدخلات إيجابية لتسهيل المهمة التقييمية للقضاة في تطبيق العدالة والرقابة المترتبة عليها:

- -قواعد الوصول إلى القضاء: تهدف هذه القواعد إلى ضمان مستويات معينة من التدريب العملي والأكاديمي للقضاة، وبالتالي ضمان الحد الأدنى من المستوى الفكري من الفهم واتخاذ القرار الذي سيكون ضروريا لاتخاذ القرارات التي تنطوي على مبدأ المساواة.
- قواعد ترقية القضاة: تُعدّ هذه القواعد، بقدر استنادها إلى متغيرات محايدة وإيجابية أخلاقياً، عاملاً مهماً في ضمان عدالة اتخاذ القرارات. ومن هذه المتغيرات: الجدارة الأكاديمية، والتقييم بناءً على تقارير قضاة المحكمة العليا، والتدريس القانوني على المستوى الجامعي، والتقارير التي تُعدها نقابة المحامين ، وغيرها من المعايير المنصوص عليها في القوانين.
- -ممارسة الوظيفة بشكل منظم ومتوازن، والذي على الرغم من تأثره في كثير من الأحيان بزيادة عبء العمل، يوفر للقضاة بشكل مثالي الظروف اللازمة لاتخاذ القرارات.
- -وجود قواعد مثل الاستقلال الفني التي تسمح للقضاة بالحكم وفقاً لأفضل معارفهم ومعتقداتهم، مما يضع الثقة في القدرة الفكرية الكاملة للقاضي باعتباره وكيلاً أخلاقياً مستقلاً.

يجب أيضاً النظر إلى هذه القواعد بالتزامن مع الشروط المعيارية والمؤسسية التي لا تنطبق على السلطة القضائية كهيئة صنع قرار، ولكنها تنطبق على الهيئات ذات الصلة التي تتفاعل معها في عملية صنع القرار. ومن الأمثلة على ذلك هيئة الخبراء، حيث يُفضّل وجود مجتمعات خبراء، ودراسات تجريبية حول القضايا المطروحة، من بين أمور أخرى، لتعزيز عقلانية عملية صنع القرار لدى القضاة.

3-1 المفهوم العملي

تتطلب ممارسة السلطة القضائية على وجه الخصوص هيكلًا ، ويلبي المشرع هذه الحاجة من خلال إنجاز أجهزة السلطة القضائية للدولة، ومن الناحية الموضوعية فغن التنظيم القضائي هو تجمع للأشخاص مجتمعين مع الممارسة الوظيفية القضائية، وهو تصور مسبق يطرح في نفس الوقت مشكلة تاريخية ومشكلة سياسية ومشكلة قانونية¹⁰.

(أ) تاريخياً، وُلد تنظيم الولاية القضائية في اليوم الذي تخلى فيه رئيس نواة بشرية بدائية، الذي ركز جميع السلطات البشرية والإلهية على ممتلكات وحياة زملائه من رجال القبيلة، عن السلطة على حكم رعيته لصالح ملازم، مع الاحتفاظ بالسلطة للتدخل في حل النزاعات ، إما عن طريق الاستشارة أو عن طريق التشاور .

¹⁰ <https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-independence-judiciary>

إن مجرد تفويض وظيفة إدارة العدالة مع الاحتفاظ بسلطة العدالة تعني محاولة للتنظيم وفرض الانتقال من القبيلة الى دولة المدينة ومن حكومة المدينة الى حكومة اتحاد المدن، ومن هناك الى المملكة ثم الى الامبراطورية، وفودا جديدة ومتعاقبة، (تقيض العدالة) ، حتى نشأ هيكل بسبب التعقيد المتزايد للحياة القانونية ، والذي بدأ بالملك، ثم توسع ليصل الى أبعد قاعدة قانونية في الهرم القضائي. يُلاحظ هذا التطور، الذي بدأ من مفهوم عمودي للاختصاص القضائي ، بوضوح في التنظيم القضائي للمستعمرات الإسبانية الأمريكية، حيث لم تُدار العدالة باسم الملك فحسب، بل أيضاً من خلال عدد لا حصر له من التدرجات القضائية كان من الممكن الوصول إلى الملك لإصدار الحكم النهائي بشأن النزاع¹¹.

(ب) سياسياً، في تلك اللحظة التاريخية في الممالك ذات الأصل الإلهي، كانت إدارة العدالة من اختصاص الملك، إلا أن أفكار فلاسفة عصر التنوير في القرن الثامن عشر ونشر الموسوعة، تميل إلى إرساء استقلالية الوظيفة القضائية كوسيلة لضمان حق المواطنين في الحرية.

وبالتالي ، سيكون التنظيم القضائي مستقلاً عن أي وظيفة أخرى للملك ، لتجنب العواقب المؤسفة التي قد تترتب على تدخل المصالح السياسية للملك في إدارة العدالة حيث تحل عدالة الشعب محل عدالة الملك .

ووفقاً لما يسمى بمبدأ فصل السلطات ، يجب توزيع وظائف الدولة بين هيئات مختلفة، لتجنب تجاوز أحدها، بينما تشكل الهيئات الأخرى حدود سلطة الهيئة الأولى. وأخيراً، يمكن للمرء أن يشير إلى تطور نهائي في هذا المعنى من الكرامة السياسية ، عندما يتم تجاوز فصل السلطات بمفهوم أكثر خصوصية علمية: فصل الوظائف¹².

(ج) من الناحية القانونية، تُختزل المشكلة في معرفة العناصر المكونة للتنظيم القضائي والعلاقات التي تربطها ببعضها، وتحت هذه المقدمة، فإنها تتخذ جانبين:

من ناحية، يتجلى التنظيم القضائي في جانبه الخارجي، في مجموعة من العناصر المتناغمة، ومن ناحية أخرى، يتجلى التنظيم القضائي في جانبه الداخلي ككائن معقد ، يجب النظر إلى عناصره بشكل فردي ، مع الاضطرار إلى دراسة كيفية توزيع السلطة القضائية فيما بينها. القواعد العامة التي يستجيب لها كل تنظيم قضائي¹³ هي التالية:

1: المعيارية. لا يمكن تصور التنظيم القضائي إلا من وجهة نظر معيارية ؛ لا العرف ولا العادات أن يعطي الحياة في المجال القانوني للدولة لعنصر من عناصر التنظيم القضائي ، إما عن طريق إنشاء قاضٍ أو تعديل توليه المنصب ، ويقال عادةً أن قوانين تنظيم الولاية القضائية هي قوانين النظام العام ، وعلى الرغم من أن هذا يفترض على وجه التحديد المعيارية، إلا أنه لا يصل إلى توصيف التنظيم القضائي ،

¹¹ Kant, *Métaphysique des mœurs*, « Doctrine du droit », traduction A. Renaut, GF-Flammarion, 1994, § 48.

¹² Locke, *Traité du gouvernement civil*, chapitre XII, « du pouvoir législatif, exécutif et fédératif d'un Etat », Traduction de D. Mazel, GF Flammarion, 1992, p. 251, § 144

¹³ Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Livre XI, Chapitre VI, « De la Constitution d'Angleterre », GF Flammarion, Paris, 1979, p. 294 : « Lorsque, dans la même personne ou dans le même corps de magistrature, la puissance législative est réunie à la puissance exécutrice, il n'y a point de liberté [...] Il n'y a point encore de liberté, si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice ».

خارج القانون، وراء القانون، لا يمكن أن يوجد سوى تعبير عن إرادة شعبية، ولكن القانون وحده هو الذي يمكنه إنشاء أو تعديل أو إلغاء نظام قضائي.

2. التسلسل الهرمي

التنظيم القضائي هرمي، من بين العناصر المكونة للتنظيم القضائي، يوجد سبب هرمي، يتجلى في درجة اعتماد القاضي الأدنى على القاضي الأعلى، تمنح القوانين القاضي الأعلى (المحكمة العليا، محكمة الاستئناف، إلخ) وظائف الرقابة؛ ينسب إليهم سلطات تأديبية على القضاة الأدنى، وبشكل عام، يُخضع النشاط الإداري للمحكمة الأدنى لمراقبة وسيطرة المحكمة العليا. يكتسب التفكير الهرمي وضعا وظيفيا عندما يفرض على القاضي الأدنى واجب الحكم وفقا للفقہ الكامل، مع الحفاظ على رأيه الشخصي¹⁴.

3. الاستقرار

المنظومة القضائية مستقرة. تدار العدالة وإدارة العدل هي الوظيفة المحددة للمنظومة القضائية في المقر الرئيسي، والتي تُفهم على أنها الموقع الجغرافي الذي يوجد فيه مقر المحكمة. تاريخيا، كان القاضي المتجول الذي يسافر بشكل دوري لإقامة العدل داخل منطقة معينة معروفاً، وهو تقليد لا يزال قائماً في إنجلترا، ولكن هذه الشخصية تكتسب حالياً أهمية بقايا قانونية. ومع ذلك، فإن المحكمة يمكن تحريكه لتنفيذ تدابير أو إجراءات محددة.

4. الدوام والاستمرارية :

يتميز التنظيم القضائي باستمراريته. ففي التنظيم القضائي، تسود الوظيفة على الشخص المادي الذي يؤديها، وبالتالي، تكتسب وظيفة مستقلة بذاتها، مستقلة عن هذا الأخير.

1-4 التنظيم القضائي في الجزائر

التنظيم القضائي يمثل مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم عمل السلطة القضائية بشكل شامل، وتشمل الجهات القضائية بمختلف أنواعها ودرجاتها وتشكيلاتها. كما يتناول التنظيم القضائي شروط تعيين القضاة، وضعيتهم أثناء الخدمة، وحالات انتهاء مهامهم، بالإضافة إلى نظام انضباطهم.

وتتشعب قواعد التنظيم القضائي لتغطي أيضاً فئات أعوان القضاء ومساعديه، مثل أمناء الضبط، المحامين، المحضرين، المحافظين على البيع بالمزاد العلني، والخبراء. شهد التنظيم القضائي في الجزائر مراحل متعددة ومهمة، أبرزها مرحلة الإصلاح القضائي لعام 1965، التي أدت إلى تكريس نظام وحدة القضاء السائد لفترة طويلة حتى صدور دستور 1996.

هذا الدستور جاء ليضع نظام الازدواجية القضائية الذي يعكس تغييرات جوهرية. وقد فرضت المستجدات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية خلال الفترة الأخيرة ضرورة مراجعة العديد من المفاهيم الأساسية التي تخضع لها قواعد التنظيم القضائي، لتواكب تطلعات البلاد ومتطلبات تطورها، مما شهدت الساحة القانونية

¹⁴ Cette analyse reprend notamment celle que fait Alexis de Tocqueville dans *De la démocratie en Amérique*, Chapitre VI, « Du pouvoir judiciaire aux Etats-Unis et de son action sur la société politique, GF-Flammarion, 1981, pp. 167 et sq. en particulier p. 168 : « La deuxième caractère de la puissance judiciaire est de se prononcer sur des cas particuliers et non sur des principes généraux [...] Le troisième caractère de la puissance judiciaire est de ne pouvoir agir que quand on l'appelle ou, suivant l'expression légale, quand elle est saisie ».

تطورات ملحوظة منذ إطلاق اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة¹⁵ في عام 1999، بهدف تحسين المنظومة القضائية وإرساء أسس جديدة لتطويرها. وقد بدأت نتائج هذه الإصلاحات تظهر بوضوح من خلال تعديل مجموعة من النصوص القانونية ذات الصلة بالتنظيم القضائي.

شملت هذه المراجعات القانون الأساسي للقضاء والقانون العضوي المرتبط بالمجلس الأعلى للقضاء، إضافة إلى إلغاء الأمر رقم 65-278 إثر صدور القانون العضوي رقم 05/11 الذي أرسى أسساً جديدة للتنظيم القضائي. التحديثات لم تتوقف عند هذا الحد، فقد أُنعت بإصدار القانون رقم 07-22 المؤرخ في 4 شوال 1443 الموافق لـ 5 مايو 2022، وهو قانون يضع إطاراً حديثاً للتقسيم القضائي، مع التركيز بشكل خاص على التنظيم الإداري للقضاء. هذه الخطوات تعكس التوجه نحو بناء منظومة قضائية أكثر كفاءة، قادرة على مواكبة التحولات الاجتماعية والتشريعية، بما يسهم في تعزيز المصادقية وتحقيق العدالة للجميع.

تكمُن أهمية دراسة موضوع التنظيم القضائي في الحاجة إلى فهم التطورات الراهنة التي أثرت على العديد من القوانين المتعلقة بهذا المجال¹⁶. يُعد هذا الأمر ضرورة بالنظر إلى المسار التاريخي الذي مرت به قواعد التنظيم القضائي عبر مختلف المراحل. من خلال ذلك، يتمكن الباحث أو المهتم من تكوين صورة متكاملة عن الأجهزة والمؤسسات القضائية الجزائرية، سواء كانت عادية أو إدارية. إضافة إلى ذلك، تستدعي الدراسة التركيز على القانون رقم 07-22 الصادر بتاريخ 5 مايو 2022، والذي يحمل في طياته تعديلات جوهرية تساهم في إثراء تنظيم القضاء بشكل يواكب التحولات القانونية والاجتماعية في البلاد¹⁷.

الفصل الثاني: المراحل التاريخية للتنظيم القضائي الجزائري .

1/ التنظيم القضائي خلال الحقبة الاستعمارية

يُنَاقش دور النظام القضائي وتكيفه مع مجتمع يشهد تغيراتٍ سريعةً باستمرار. وكما هو الحال في العديد من البلدان التي استعادت استقلالها مثل الجزائر، يُعدّ هذا النقاش ذا أهميةٍ جوهريةٍ من نواحٍ عديدة. خلال الحقبة الاستعمارية، شهد القانون الجزائري والمحاكم المسؤولية عن تطبيقه اضطراباً عميقاً، سواء بسبب القطيعة مع تقاليد البلاد أو بسبب تطور نظامٍ قضائيٍّ يجسّد الفلسفة الاستعمارية¹⁸، ومُصمّم بطبيعته لحماية مصالح الاستعمار، لا سيما في مسائل ملكية الأراضي¹⁹.

¹⁵ تم إنشاء اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-234 بتاريخ 19 أكتوبر 1999، وهي مكلفة بتطوير وتحديث قطاع العدالة في البلاد. لم تكن هذه اللجنة جزءاً من مشروع "الوثائق المدنية"، بل جاءت كإجراء مستقل لتحقيق إصلاحات قضائية شاملة.

¹⁶ تكمن أهمية دراسة التنظيم القضائي في فهم التطورات القانونية الحديثة، والتي تشمل تغييرات في قوانين مثل تلك المتعلقة بالقوانين المدنية والإدارية والجنائية، وذلك بهدف معرفة كيفية تأثير هذه التغييرات على النظام القضائي ككل. هذه الدراسة ضرورية لتحقيق أهداف أساسية منها استعادة الحقوق، فرض النظام، وتوضيح القانون، بالإضافة إلى مواكبة التطورات التي تؤثر على السلطة القضائية.

¹⁷ قانون رقم 22-13 مؤرخ في 13 ذي الحجة 1443 الموافق 12 يوليو 2022، يعدل و يتم القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

¹⁸ أبو القاسم سعد الله، الحركة الوطنية الجزائرية 1900 - 1830، المجلد الأول، 2، 1، دار الغرب الإسلامي، بيروت، بيروت، لبنان، 1992 ط 2005، ص 28.

ونظراً لكثرة الاختصاصات القضائية، وضعف مواردها المالية مُسبقاً، وحيرة المتقاضين الجزائريين من تعقيد الإجراءات المُعقّدة والبطيئة بشكلٍ مُحبط، لم يجدوا صعوبةً في ربط النظام القضائي القديم بجهاز الهيمنة العام²⁰.

ولهذا السبب، أحاط المتقاضون الجزائريون السلطات القضائية في عهد الاستعمار باستياءٍ متزايد²¹، ولجأوا في كثيرٍ من الأحيان إلى التحكيم، حتى في القضايا الجنائية. كانت محكمة شعبية موازية تُعرف باسم "الجماعة"، نادراً ما طعن الأطراف في سلطتها، تُعنى بالنزاعات وتُسوّيها إما بتسوية أو بما يُمكن تسميته حكم²².

خلال كفاح التحرير الوطني، انتشرت هذه الممارسة على نطاق واسع لدرجة أنها أدت إلى التخلي المنهجي عن قاعة المحكمة الرسمية: إذ كانت "لجان العدالة" التي أنشأتها جبهة التحرير الوطني تُسوّي النزاعات بالسرعة والمجانبة التي ينشدها المتقاضون. بعد الاستقلال، كان من الضروري التصديق الصريح على القرارات الصادرة عن هذه اللجان. وكان هذا موضوع مرسوم صادر في 3 ديسمبر 1962. ولكن قبل كل شيء، كان لا بد من معالجة مشكلة الهياكل:

لتجنب انهيار الاستمرارية وتكرار الأخطاء القديمة، اضطر القضاء لخوض معركة شاقة: فقد كان يفتقر إلى التجهيز التشريعي، إذ ورث بنية تحتية ثقيلة وجامدة، وحرّم من الكوادر التنفيذية بسبب الهجرة الفرنسية المفاجئة والواسعة النطاق، وانشغل بكبح جماح نظام قضائي موازٍ لم يعد يخدم غرضه، وأخيراً غمره المتقاضون المتعطشون للعدالة، متلهفون للعدالة.

في وقت قصير، اضطر القضاء إلى تزويد نفسه بالموارد اللازمة لممارسة صلاحياته، مما جذب إليه حشوداً من المتقاضين: فقد أدى الماضي الاستعماري، والكفاح من أجل التحرير، وظروف فترة ما بعد الحرب مباشرة إلى مضاعفة أسباب النزاعات وعددها بشكل مفرط. وكان هذا الجهد جديراً بالثناء أكثر من أي وقت مضى نظراً لأن القضاء اضطر حتماً، مؤقتاً على الأقل، إلى ملء فراغات البنية المعقدة التي ورثها.

وهذا يُبرز بوضوح الصعوبات التي واجهتها الجزائر الصاعدة خلال فترة الانتقال الحتمية. كان على الدولة الجديدة أولاً أن تُعيد إحياء الهياكل التي لم تخترها وتُشغلها بمواردها الخاصة، ريثما يتم تطوير المؤسسات المناسبة.

علاوة على ذلك، لم يكن الخيار مُتاحاً دائماً. كان على الجزائر أن تُعيد التواصل مع ماضيها وتقاليدها، وأن تتكيف أيضاً مع احتياجات الدول الحديثة²³.

¹⁹ فكانت سنة 1841 هي السنة الأساس التي وضعت فيها دعائم القضاء الفرنسي حيث صدر في 28 / 02 / 1841 امر يقضي بإنشاء محكمة تجارية ومحكمة عليا بالعاصمة، وولت لها مهمة استئناف الاحكام الابتدائية، ولم يبق للقاضي المسلم النظر في القضايا الجنائية

²⁰ وقد صدر في هذه الفترة قرار في 22 / 10 / 1830 يقضي بإنشاء مجلس قضائي ومحكمة جزائرية برئاسة المحافظ العام للشرطة إلى جانب محلفين فرنسيين

²¹ وجود نظامين قضائيين أحدهما يطبق على الأوروبيين والآخر يطبق على الجزائريين، أي وجود خليط من النصوص القانونية (شريعة اسلامية، الأعراف المحلية بالإضافة إلى القانون الفرنسي).

²² تمثلت اولى القرارات والمراسيم في تلك الصادرة عن قائد القوات الفرنسية بالجزائر "دو بورمون" وذلك بتاريخ / 09 / 1830 بعد اشهر قليلة من احتلال الجزائر، وتقضى بإنشاء محكمة خاصة تضم ثلاث قضاة برئاسة عضو منهم ومن وكيل الملك الذي يمثل النيابة، وتختص هذه المحكمة في خصومات ذات الصيغة المدنية ومحاكمة المجرمين الفرنسيين المدنيين دون العسكريين، اما المسلمون واليهود فتتشكل المحكمة بإضافة قضاة من المسلمين او اليهود

²³ وانطلاقاً من الاسس ولمبادئ العامة التي رسمتها الثورة وتجسدت من خلال ما ورد في بيان اول نوفمبر 1954 وميثاق الصومام 20 اوت 1956 والتي تتوافق في مجملها على العمل على ايجاد سبل وتفعيل القوانين لتحقيق العدالة الاجتماعية التي لن تتحقق الا بالديمقراطية للمبادئ الاسلامية ومن ثم تحقيق السيادة في اطار استعادة الحقوق والكرامة المسلوبة.

المؤسسات القضائية الجزائرية لنظام العدالة في الجزائر قبل الاستعمار الفرنسي. ذات "الطبيعة المركبة" للنظام القضائي الإسلامي، جامعاً بين نظام قضائي عام في المناطق الحضرية تحت الحكم العثماني ونظام قضائي تقليدي جماعي قائم على القانون العرفي في بقية أنحاء البلاد. التاريخ السياسي للحكم الفرنسي في الجزائر، يرتبط بتطور نظام العدالة والكوادر القضائية ارتباطاً وثيقاً ثلاث فترات رئيسية. الأولى، الممتدة من عام 1830 إلى عام 1845، تستكشف "الخطوات الأولى للعدالة الاستعمارية"، في فترة احتلال محدود للأراضي الجزائرية.

تعود إلى السنوات الأربع من "التجربة والخطأ" التي مارستها السلطة العسكرية الفرنسية بعد الاستيلاء على الجزائر، والتي اتسمت بجهل السلطات القضائية "الأصلية"، والتي أقيمت على حالها لأسباب اقتصادية بينما تم إنشاء جهاز قضائي أوروبي مُرتجل.

أنشئ رسمياً المرسوم الملكي الصادر في 10 أغسطس 1834، المُستوحى من استنتاجات اللجنة الأفريقية. المحاكم الفرنسية في بؤر الاستيطان الأوروبي (محكمة ابتدائية، محكمة تجارية، محكمة عليا). برر نمو السكان الأوروبيين المراسيم الملكية لعامي 1841 و 1842 التي عززت "فرنسة المحاكم المنشأة في الأراضي المُسلمة للاستعمار"، لا سيما من خلال إنشاء خمسة قضاة صلح، على غرار النموذج الحضري رسمياً.

في الوقت نفسه، شهدت المحاكم "الأصلية" في الأراضي المدنية المُستعمرة تضاملاً في صلاحياتها وتضييقاً مُحكماً على أنشطتها في الأراضي العسكرية الخاضعة لعدالة المحاكم العسكرية. شهدت السنوات 1845-1890 ترسيخاً، لا يخلو من "تناقضات"، للنموذج القضائي الفرنسي في الوقت الذي حُسم فيه الاحتلال الكامل للأراضي الجزائرية، والذي دخل حيز التنفيذ الكامل في مطلع القرنين التاسع عشر والعشرين. ازدادت كثافة الشبكة القضائية الفرنسية مع اتساع الأراضي المخصصة للإدارة المدنية وازدياد عدد المُتقاضين الأوروبيين والمستعمرين.

تولت العديد من المحاكم ذات الاختصاصات القضائية المتنوعة (محكمة استئناف الجزائر، محاكم الدرجة الأولى، قضاة الصلح، المحكمة التجارية، المحكمة الصناعية، ومحاكم الجنايات عام 1854) تحقيق العدالة في الدوائر القضائية المدنية التي أنشئت بعد إنشاء المقاطعات الجزائرية الثلاث عام 1848.

إلا أن مبدأ دمج الاختصاصات المدنية والجنائية في نموذج المدن الكبرى تعارض مع الواقع الديموغرافي والاقتصادي الجزائري. وباعتباره أداةً للهيمنة الاستعمارية، أبقى النظام القضائي الجزائري على المحاكم العسكرية المختصة في القضايا الجنائية ضد الرعايا المستعمرين، وأنشأ، لهؤلاء الأخيرين فقط، عدالة استثنائية تجسدت في "قانون السكان الأصليين".

علاوة على ذلك، استمر "التآكل البطيء للمحاكم الإسلامية" بعد وصول حاكم مدني عام 1870. وفي الفترة الثالثة والأخيرة، التي امتدت من عام 1890 إلى عام 1962، يؤكد على "تأليه النظام القضائي الفرنسي". قبل "انقطاع الاضطرابات" .. مطالب المستوطنين الأوروبيين بالاستقلال في نهاية القرن التاسع عشر لم تمنع تعزيز اندماج النظام القضائي الجزائري في النموذج الفرنسي.

أما في مجال العدالة الجنائية، فقد أدى التكيف مع الوضع الاستعماري إلى قيام قضاء "جزائري" بتعزيز المعاملة التمييزية للمتقاضين الجزائريين. في عام 1902، أنشئت محاكم قمعية خاصة بالرعايا المستعمرين، وهي علامات قانونية حقيقية.

من أوجه الاختلاف، إلى جانب قمع الجرائم الخاصة في ظل نظام الحكم المحلي، والذي استمر حتى عام 1944. وتؤكد هذه الأدلة، إن لزم الأمر، أن الاندماج مع البر الرئيسي لم يتحقق قط. وبينما تقلص دور القضاء العسكري إلى حد كبير، ظلت الصلاحيات الجنائية للمحاكم العسكرية على المتهمين "المسلمين" قائمة في "الأقاليم الجنوبية" التي أنشئت عام 1902 ووضعت تحت الإدارة العسكرية. وشكلت حرب الاستقلال الجزائرية نقطة تحول أخيرة في الممارسات القضائية المطبقة في الجزائر.

فقد جمع القمع القضائي في البداية بين "الأدوات التقليدية لحفظ النظام" والعدالة الاستثنائية، ثم عُهد إلى الجيش بممارسة العدالة الجنائية "بشكل تعسفي" في سياق حالة الطوارئ، وهو ما يُمثل "سوء سلوك جسيمًا أصليًا".

ومع ذلك، فإن اختيار النهج المؤسسي الكلاسيكي للتاريخ القضائي الجزائري يكشف التحليل الملموس للممارسات القضائية وتجربة المتقاضين الذين واجهوا العدالة الاستعمارية، ولا سيما الجزائريين الخاضعين لقانون مختلط. وبالتالي فإن هذا التاريخ المؤسسي للعدالة الاستعمارية الجزائرية يستدعي تاريخًا آخر، هذه المرة تاريخًا اجتماعيًا.

يقسم زمنيا تطور العدالة إلى ثلاث فترات. يُسلط الضوء على "الخطوات الأولى للعدالة الاستعمارية (1830-1845)"، يليها "تأسيس النموذج الاستعماري وتنقضاته (1890-1845)"، وينتهي بالفترة 1890-1962، بين "التأليه الاستعماري" - أي النظام القضائي الفرنسي - والاندماج.

تهدف هذه الدراسة إلى إظهار التحولات البطيئة - وغير المتوازنة - للتنظيم القضائي في الجزائر، وبشكل أكثر تحديدًا، نظام العدالة الفرنسي، الذي، على الرغم من تشابهه شكليًا مع الجهاز الحضري، يتميز بممارسة الهيمنة والقمع والمصادرة. المرحلة الأولى هي مرحلة التسويف، المرتبطة ارتباطًا وثيقًا بالخيارات السياسية المتعلقة بوضع الجزائر وسكانها. أعقب ذلك فترة، وإن كانت قد شهدت تأسيس القضاء الفرنسي، إلا أنها اتسمت بانعطافات استراتيجية نحو "العدالة الإسلامية". وأخيرًا، يصعب تلخيص الفترة الأخيرة التي حددها كلود بونتيمس نظرًا لتنوع ديناميكياتها.

توسع النظام القضائي الفرنسي وتوحيده؛ وتفاوتت درجات التسامح مع العدالة الإسلامية؛ وشهدت العدالة العسكرية، التي كانت مقتصرة آنذاك على المناطق الجنوبية، توسعًا ملحوظًا خلال حرب الجزائر. ولنقلها صراحةً، قد يكون هذا التسلسل الزمني موضع تساؤل.

ولإعطاء بعض الأمثلة فقط: يتوافق الانقطاع في عام 1845 مع منطق التوسع الإقليمي، ولكن لا يمكن اعتبار عام 1841، بنفس القدر، نقطة تحول حيث يمثل هذا العام²⁴ نهاية الصلاحيات القضائية للحاكمات وإنشاء محكمة الاستئناف بالجزائر؟ هل يصح الحديث عن "استمرار التكامل" من عام 1890 عندما تم إنشاء غرفة مراجعة إسلامية بالقرب من محكمة الاستئناف بالجزائر في عام 1892؟ .

وبالمثل، هل يمكننا وصف تصرفات القضاء العسكري خلال الحرب الجزائرية بأنها "الأنفاس الأخيرة" وماذا عن هذه العدالة في ظل نظام فيشي؟ مع ذلك، يجب وضع هذه الأسئلة في نصابها الصحيح لأنها تواجه عقبة أساسية: هل يُمكن تقسيم النظام القضائي في الجزائر تقسيمًا زمنيًا لا جدال فيه على مدار هذه الفترة؟ الأمر ليس أقل يقينًا، إذ لا توجد خطة شاملة حقيقية للنظام بأكمله، بل سياسات تختلف باختلاف "القضاة" المعنيين (فرنسيون، مسلمون - مع اختلافات بالنسبة للإباضيين -، يهود، قبائل)؛ وتختلف باختلاف موقعهم الجغرافي (أقاليم عسكرية أو مدنية، ...)؛ وتختلف باختلاف الوزارات المسؤولة عن كل من هؤلاء "القضاة" والجهات الفاعلة في مناصبهم.

تعمل جميع هذه الاختلافات، في معظم الأحيان، في آن واحد. في مواجهة هذا التعقيد، فإن اختيار بين "القضاء الفرنسي" و"القضاء الإسلامي" و"القضاء العسكري"، يجعل الأمر مبهمًا. فهو يسمح لنا بفهم أنظمة العدالة التي تُدرس بشكل منفصل ومتفاعل في آن واحد.

المذهب الاستعماري حول هذه القضية، ويُسلط الضوء على دور بعض... اللجان والتقارير في تجارب النظام القضائي (أعمال اللجنة الأفريقية، واللجنة "المختلطة" التي صاغت مشروع مرسوم 13 ديسمبر 1866، وتقرير إسحاق، إلخ). وأخيرًا، بعيدًا عن التاريخ المؤسسي والقانوني الصرف.

²⁴ Florence Renucci, « C. Bontemps, La justice en Algérie 1830-1962 », Revue historique de droit français et étranger, 2024, p. 694-695

لا توجد قراءة تاريخية دقيقة لسير عمل المحاكم الفرنسية - كما تُشير الأرشيفات -؛ كما لا يوجد تحليل فقهي يهدف إلى تناول العلاقات الاجتماعية ومجالات "الاتصال" بين الشعوب؛ أو حتى تحليل للعدالة خارج النظام الفرنسي. الهدف المعلن والمستمر هو توفير أداة لفهم النظام القضائي الفرنسي في الجزائر، على المدى البعيد وبكل تعقيداته. وسيكون هذا البحث ذا فائدة كبيرة للباحثين المعنيين، وكذلك لمن يتساءلون حاليًا عن طبيعة المؤسسات الجزائرية أو يخططون لآليات مشروع إنهاء الاستعمار القانوني.

كما أشار العميد كوينتان، فإن التاريخ الاستعماري ليس بريئًا: فقبل بضع سنوات، أدى تعديل غير مدروس ومؤسف على مشروع قانون 23 فبراير 2005 "بشأن الاعتراف بالأمة والمساهمة الوطنية لصالح الرعايا الفرنسيين العائدين إلى وطنهم" إلى إفشال معاهدة الصداقة والتعاون التي صيغت طويلًا بين فرنسا والجزائر لترسيخ المصالحة بينهما. لكن العلاقة مع ماضٍ زائل ليست هاجسًا راهنًا فحسب. فقبل فترة طويلة من إعادة اكتشاف الآثار الدائمة للحقبة الاستعمارية على فرنسا والمغرب العربي اليوم، طُرحت مسألة إدارة إرثها في البلدان المتحررة من الاستعمار في أعقاب الاستقلال، وطالت جميع مجالات النشاط والممارسات الاجتماعية والخطابات الاجتماعية²⁵.

في الجزائر، بدت المسألة حساسة للغاية في المجال القانوني، إذ كان القانون، وهو خطاب السلطة، أحد الأدوات الرئيسية لإقامة النظام الاستعماري وتطويره. لكن في الواقع، في الجزائر، كما في غيرها من الدول التي تحررت من الاستعمار، لم يكن الاستقلال يعني زوال القانون الساري تمامًا. فخوفًا من الفوضى والفراغ القانوني، حرص القادة الجزائريون الجدد على عدم تدمير النظام المعياري القائم، الذي كان وجوده أداة قيمة لضمان انتقال تدريجي نحو إرساء نظام قانوني وسياسي واجتماعي جديد.

كانت هذه الروح هي التي ألهمت القانون الجزائري الصادر في 31 ديسمبر 1962²⁶، والمتعلق بـ "الحفاظ على التشريعات السارية باستثناء الأحكام المخالفة للسيادة الوطنية"، وهي صيغة أوحى بإمكانية تخلص النظام القانوني الفرنسي بسهولة نسبية من مخلفاته الاستعمارية.

صحيح - وهذا عامل آخر في بقاء القانون القائم حتى الاستقلال - أن النصوص القانونية المتعلقة بالجزائر كانت أقل استعمارية صراحةً من النصوص السياسية أو الأدبية؛ فقد تحايلت على مبادئ المساواة في القانون الفرنسي لتكييفها مع حالات الهيمنة الاستعمارية، الجماعية منها والفردية. وقد انعكس هذا التنازل الاستعماري تحديدًا في سياسة الاستيعاب القانونية، وهي صيغة مستقبلية لمبدأ المساواة.

في ظل هذه الظروف، حُفظ ما يجعل القانون فعالاً، أي قدرته على تحقيق التزام الرعايا بالمعايير، حتى دون قيد أو شرط. ورغم التجارب المتناقضة في كثير من الأحيان، لم يكن الاعتقاد بأن "القانون يحمي الضعفاء" غائبًا تمامًا عن المشهد الاستعماري.

على أي حال، لم يشهد الخطاب القانوني اضطرابًا يُذكر بعد استقلال الجزائر. لم تكن هناك "ثورة قانونية"، بل "جزائرة" للقانون، وهي ليست الأولى، كما سنعود لاحقًا. استغرق الأمر عقدين تقريبًا

²⁵ L'ouvrage d'Abdelmajid Hannoum (*Violent Modernity. France in Algeria*, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 2010) est un exemple récent de cette perspective qui privilégie la « violence épistémique ».

²⁶ القانون رقم 62-143 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، والمعروف بـ "القانون الذي ينظم الحالة المدنية" هو الذي استلهم من روح الحفاظ على التشريعات السارية مع استثناء الأحكام المخالفة للسيادة الوطنية. يهدف هذا القانون إلى تطبيق التشريعات القائمة في فترة ما قبل الاستقلال، إلا إذا كانت تتعارض مع استقلال البلاد

لـ"جزائرية" التشريع بالكامل، دون التشكيك بشكل كامل، شكلاً وروحاً، في جزء كبير من الإرث القانوني للحقبة الاستعمارية، وهو إرث معقد يصعب وصفه²⁷.

لاستحضار هذا التعقيد في النظام القانوني الذي خضعت له الجزائر الاستعمارية، تحدث **لويس ميليو**، الأستاذ بكلية الحقوق بالجزائر، عام 1938 عن "قانون فرنسا المتوسطية"، حيث ميز بين القواعد الحضرية الصرفة والقواعد الجزائرية الخاصة، وتلك المشتركة بين الجزائر والمدينة وتحت هذا الاسم المثير للعواطف، المستوحى من روح العصر، اكتفى بالاعتراف بوجود نظام قانوني جزائري مركب، دون الإصرار على علاقات الهيمنة الاستعمارية التي ميزته.

في الواقع، اتفق العديد من المؤلفين في ذلك الوقت على التأكيد على أن الوضع القانوني الجزائري كان ملتبساً وغير متماسك، على الأقل حتى إقرار قانون الجزائر عام 1947. حتى أن إميل لارشيه ندد بـ"الوحشية القانونية" لقانون السكان الأصليين. ولم تكن هناك رؤية قانونية شاملة، إلا في عدد قليل من النصوص مثل "مجلس الشيوخ الاستشاري" في عامي 1863 و1865، بل كانت هناك سلطات تشريعية متنافسة، حضرية ومحلية، وقد أدى عملها إلى زعزعة المشهد القانوني الجزائري القائم في عام 1830 بشكل عميق.

مع أن اتفاقية الاستسلام المؤرخة في 5 يوليو/تموز 1830 قد التزمت باحترام القواعد التي تحكم الأشخاص والممتلكات، إلا أن تطبيقها كان يخضع لسلطة القاضي الفرنسي، وما يُسمى بـ"القانون الجزائري الإسلامي" كان تضييقاً لنطاق تطبيق القانون الإسلامي وفرنسةً لشكله، دون تدوين. وقد سُمح ببعض العادات البربرية في ظل الظروف نفسها.

وبشكل عام، كان القانون الاستعماري هو الذي نظم تبعية الجزائر لفرنسا، واستعباد السكان المسلمين، وحكم العلاقات بين الناس في إطار حكومة متميزة وغير متكافئة. ويُعدّ قانون السكان الأصليين أشهر مثال على ذلك، وأكثرها إدانةً من قِبل كل من انتقض، في فرنسا القارية أو محلياً، ضد هذا الاستعباد، باسم مبادئ المساواة في القانون الفرنسي. وقد اعتمدوا على حقيقة عدم وجود انقطاع تام بين الفضاء القانوني الفرنسي والفضاء القانوني الجزائري، حيث تقاطع القانون الاستثنائي غير المتكافئ والقانون الحضري الأكثر مساواة، والذي عمل كملجأ أو نموذج لأولئك الذين كانوا ضحايا لانتهاكات النظام الاستعماري، مع بعضهم البعض - وفي بعض الأحيان اصطدموا .

2/ التنظيم القضائي بعد فترة الاستقلال

هدفت العملية التشريعية الاستعمارية إلى إلغاء القانون الجزائري. ومع تقلص صلاحيات القاضي الجزائري والتقييد التدريجي لتطبيق القانون المحلي، اشتد ما يُمكن تسميته "نزع الصفة الشخصية"، مما أدى إلى الإصلاحات المُرتجلة التي ظهرت خلال كفاح التحرير الوطني. وغني عن القول إن هذه العملية لم تُنجز دون تحديثات.

بسبب تمسك الجزائريين بتقاليدهم، تشبثوا بها غريزياً بينما هددت الأحكام الجديدة تراثهم العربي الإسلامي. لم يكن هذا نابعاً من رفض التطور، بل من انعدام الثقة في أي شيء يُنفذ خارج سيطرتهم ودون موافقتهم. وقد أدى هذا الموقف، إلى حد ما، إلى جمود في القانون المحلي²⁸.

²⁷ يضع هذا القانون الأساس القانوني الذي يسمح بالاستمرار في تطبيق قوانين فترة الاحتلال، طالما أنها لا تتناقض مع استقلال الجزائر وسيادتها، وهذا لتجنب فراغ قانوني في فترة التحول الأولى.

²⁸ محاكم الصلح: خاصة بالجزائريين فقط .

محاكم ابتدائية: جهة ابتدائية بالنسبة للقضايا المرفوعة من الأوروبيين وجهة استئنافية للأحكام

كان هذا هو الوضع عندما استعادت البلاد استقلالها. قد يستغرب المراقب، وهو محقٌ في ذلك، من غياب أي تغيير في المجالين القضائي والتشريعي منذ عام 1962. ليس من الصعب فهم الأسباب الكامنة وراء هذه الفترة من التأمل. فلكي تستعيد البلاد مكانتها بين الأمم، احتاجت إلى فترة استراحة؛ كان عليها أن تُقِيم وتُخلص ما تبقى من الاستعمار، توليفة من المبادئ الأساسية لإرث كان من الصعب الحفاظ عليه وخياراتٍ جديدة.

1-2 / التنظيم القضائي بعد الاستقلال

في أعقاب الاستقلال مباشرةً، برزت الصعوبة الكبرى من نقص الكوادر التنفيذية. وانخفض عدد القضاة الجزائريين إلى وحداتٍ قليلة. ولإعادة بناء الجهاز، استعانت الحكومة بممارسين مخضرمين: محامين، وقضاة، ومترجمين، ومساعدين قضائيين، وكتبة، وأمناء محاكم، ومحضرين. في هذا المجال، كما في غيره، كانت هناك آفاقٌ للتعاون. لكنها بدت محدودةً للغاية، وليست خاليةً من الصعوبات، لأن العدالة هي التعبير الأمثل عن السيادة. ولم يكن الدور الدقيق للمتعاون يتجاوز دور المستشار، والمدرّب، والمتخصص في التقنية القضائية. بعد حل مشكلة الموظفين، بقيت مشكلة الهياكل والتشريعات دون حل.

أُنشئت المحكمة العليا بموجب قانونٍ صدر في 18 يونيو 1963، لتتّوج الهيكل القائم، موحدًا السلطتين القضائية والإدارية في قمتها.

مع ذلك، يُثير هذا التنظيم الموروث انتقاداتٍ متعددة. يمكن تلخيصها باختصار: في بلده الأصلي، يُوصف النظام بأنه مُرهق ومُعقّد ومُكلف. يُضاف إلى هذه العيوب التغيير الحتمي الناتج عن ضرورة مراعاة مصالح الاستعمار، مع مراعاة خصوصية محلية مُعينة. وهكذا، في القضايا المدنية، نتجت ازدواجية في الاختصاصات القضائية. يعكس توزيع هذه الاختصاصات في حد ذاته حرصًا على مراعاة فئة سكانية مُعينة لم تعد موجودة.

وهذا يُفسر إعادة تنظيم القضاء المُقترحة، والتي سرعان ما طُبِّقت. إن توزيعًا أفضل للاختصاصات القضائية في جميع أنحاء البلاد من شأنه أن يُقَرّب العدالة من الفرد. سيتم تبسيط الهيكل الحالي بشكل كبير من خلال إنشاء تسلسل هرمي أكثر إيجازًا، مع الحفاظ على الاختصاص القضائي ذي المستويين. وغني عن القول إن توحيد الاختصاصات القضائية والإدارية الذي تحقق في القمة سينعكس في القاعدة. سيُحل إنشاء قاضٍ واحد محل الزمالة جزئيًا في بعض الاختصاصات القضائية، مُحييًا بذلك تقليدًا عريقًا في البلاد.

لتسهيل وصول المواطنين المتساوي إلى قاعة المحكمة والقضاء على السبب الرئيسي للتأخير، سيتم تبسيط الإجراءات، وسيُعفى المتقاضون من تدخل بعض الوسطاء الذين يزيد دورهم بشكل كبير من تكلفة المحاكمة.

ولكن هذا يُعالج بالفعل مشكلة العمل التشريعي الضخم الذي يجب أن يُمثّل نهاية هذه الفترة الانتقالية.

الصادرة من محاكم الصلح.
محكمة الاستئناف: تعتبر كمحكمة استئنافية بالنسبة لأحكام المحاكم الابتدائية، وجهة نقض للأحكام الصادرة عن محاكم الصلح.
محاكم جنائية: عددها 17 محكمة موزعة على كامل التراب الجزائري.
محاكم المرافعة: عددها 17 محكمة في الدرجة الأولى.
المحاكم الشرعية المحلية الخاصة بالأحوال الشخصية: عددها 84 محكمة.
المحاكم التجارية: وهي 4 محاكم.

أعاد قانون عام 1962 العمل بالتشريع السابق، باستثناء أحكامه التي تتعارض مع السيادة الوطنية. يهدف هذا الإجراء المفهوم إلى تزويد القاضي بوسائل التصرف وتمكينه من نقض القرارات التي لم تعد تتوافق مع الواقع بشكل واضح²⁹.

بالتأكيد، تم اعتماد العديد من القوانين التشريعية والتنظيمية لتلبية احتياجات اللحظة، دون أن تكون بالضرورة مستوحاة من المبادئ العامة لنظام قانوني مستقر. لكن العمل التشريعي لا يزال مهمة طويلة الأجل. تعمل لجان التدوين على هذا منذ عام 1963. وتقع على عاتقها مهمة دقيقة تتمثل في تزويد البلاد بنظام قانوني جديد. عليهم أن يغوصوا من جديد في إرثنا، وأن يصوغوا أيضاً مبادئ ثورة قانونية حقيقية في مجتمع استعاد فيه الإنسان حريته وكرامته بعد أن أظهر بجلاء روح التضحية والتضامن لديه³⁰.

على سبيل المثال، يحل مفهوم التضامن هذا محل مفهوم الإكراه في قانون تنفيذ العقوبات الجنائية الذي سيصدر قريباً. سيُعاد تأهيل المجرمين وإدماجهم في مجتمعاتهم، بالدرجة الأولى من خلال إدراكهم لقيمة العمل، الذي يُمكنهم من أداء دورهم على أكمل وجه وبطريقة مفيدة³¹. إن المفهوم الكلاسيكي والفردى الضيق للملكية قد بدأ يفسح المجال لمفهوم أقل أنانية، حيث تستعيد المصلحة العامة قيمتها الحقيقية.

هذه لمحة موجزة عن الواقع في منطقة لا تزال فيها الجزائر، على الرغم من تجربتها الغنية، والمؤلمة أحياناً، منتبهة لكل ما من شأنه، وفقاً لماضيها ومثلها العليا، أن يُقرب البشرية من العدالة التي، على أقل تقدير، وإن كانت مسعىً عالمياً، إلا أنها تظل أصعب ما يمكن تحقيقه.

من بين جميع المؤسسات التي لفتت انتباهنا، فرضت العدالة في الجزائر نفسها في مناسبات عديدة". يُنظر إلى هذا التاريخ العالمي للعدالة في الجزائر خلال الفترة الاستعمارية على أنها "هدية وداع لأصدقائنا الجزائريين"، وتهدف إلى أن تكون تاريخاً "مؤسسياً".

مع ذلك، يحرص سي. بونتمس على تقديم التاريخ الاجتماعي من خلال تسليط الضوء على ممارسي القانون الاستعماري الذين مارسوا القانون في الجزائر، منذ الغزو الفرنسي عام 1830 وحتى استقلال البلاد عام 1962.

يُقدم سي. بونتمس التاريخ الاجتماعي للجزائر من خلال دراسة ممارسي القانون الاستعماري، وهم الأشخاص الذين طبقوا القوانين الاستعمارية في الجزائر خلال الفترة من 1830 إلى 1962. ويركز هذا العمل على دور القانون كأداة للسلطة والمراقبة في تلك الحقبة.

• أداة السلطة :

يُسلط بونتمس الضوء على كيفية استخدام القانون كأداة لفرض النظام والانضباط على الجزائريين، وذلك من خلال تسليط الضوء على ممارسي القانون الذين طبقوا هذه القوانين في مختلف مراحل الاحتلال الفرنسي.

• ممارسو القانون الاستعماري :

²⁹ القانون رقم 157 - 62 المؤرخ في 1962 - 12 - 31 الذي نص على استمرار تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما كان يتنافى مع السيادة الوطنية. وقد سبق هذا القانون بروتوكول قضائي بين الجزائر وفرنسا، كان بتاريخ 1964 - 08 - 28 مفاده إحالة ملفات قضايا الجزائريين من محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين إلى الجهات القضائية الجزائرية

³⁰ أصدرت الجمعية الوطنية التأسيسية القانون رقم 218 - 63 المؤرخ في 1963 - 06 - 18 المتضمن إنشاء المجلس الأعلى، الذي خولت له الاختصاصات السابقة لكل من محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسي.

³¹ أصدرت الجمعية الوطنية التأسيسية القانون رقم 157 - 62 المؤرخ في 1962 - 12 - 31 الذي نص على استمرار تطبيق التشريع الفرنسي إلا ما كان يتنافى مع السيادة الوطنية. وقد سبق هذا القانون بروتوكول قضائي بين الجزائر وفرنسا، كان بتاريخ 1964 - 08 - 28 مفاده إحالة ملفات قضايا الجزائريين من محكمة النقض ومجلس الدولة الفرنسيين إلى الجهات القضائية الجزائرية.

يركز "بونتمس" على أفراد محددين مثل قضاة، وكتاب عدل، ومسؤولي الشرطة الذين مارسوا السلطة القانونية، وكيفية تفاعلهم مع القانون الاستعماري والآثار الاجتماعية التي ترتبت على ذلك .

- **فترة تاريخية واسعة :**

تتناول الدراسة فترة طويلة من التاريخ الجزائري، بدءًا من بداية الغزو الفرنسي في 1830 وحتى استقلال البلاد في 1962، مما يتيح فرصة لفهم التطور التاريخي للقانون الاستعماري وتأثيره على المجتمع الجزائري .

- **نهج تاريخي :**

يتبع بونتمس نهجًا تاريخيًا اجتماعيًا يركز على الجوانب الاجتماعية والثقافية والسياسية للقانون في الجزائر الاستعمارية .

وبذلك، فإن تركيز بونتمس على ممارسي القانون الاستعماري يُمكن القارئ من فهم كيفية عمل السلطة الاستعمارية في الجزائر، وتأثيرها على حياة الناس اليومية، وكيف لعب القانون دورًا محوريًا في ترسيخ الهيمنة الاستعمارية.

سنناول بالتحليل المراحل التي مر بها التنظيم القضائي في الفصول التالية.

الفصل الثالث: المبادئ العامة للقضاء

يُمكن القانون الإجرائي النظام القانوني من أداء ما يُسمى بالوظيفة القضائية³²، وبالتالي، يُنظّم القانون الإجرائي ممارسة الوظيفة القضائية قانونيًا، وبالتالي لا يُمكن اعتباره أداةً آليةً خالدةً وغير نقدية، بل هو نظامٌ من الضمانات يُتيح الحماية القضائية الفعّالة، وفي نهاية المطاف، تحقيق العدالة.

إن ممارسة الوظيفة القضائية من خلال القانون الإجرائي تستلزم أساسًا منظومة من الضمانات الدستورية³³، تتجلى فيما يُسمى بعملية الوظيفة القضائية (الضمانات الإجرائية) وتفترض هذه الضمانات

³² القانون الإجرائي يُمكّن النظام القانوني من أداء الوظيفة القضائية لأنه يضع القواعد التي تنظم سير العدالة، بدءًا من تقديم الدعاوى إلى تنفيذ الأحكام. من خلاله يتم تحديد الإجراءات المتبعة في المحاكم، مما يضمن تطبيق القوانين الموضوعية بشكل منظم وعادل. فهو يحدد الإطار الرسمي الذي يحكم حل النزاعات وحماية حقوق الأفراد من خلال المحاكم .

تصور العملية كواقع موضوعي، منفصل عن طابعها العملي؛ وتستلزم تطبيق الضمانات الواردة في القوانين الإجرائية، ملتزمة التزاماً كاملاً بالواقع الدستوري في الحاضر والمستقبل.

لا شك أن تحقيق نظام عدالة سليم وعادل يستوعب وجهات نظر كل المجتمع والدولة الديمقراطية نفسها³⁴، كما تقتضيه الظروف، يتطلب من الأطراف أن تكون موثوقة في تنفيذها القانوني، مع الضمانات والاستقلال، مع التناسب وتكافؤ الفرص في التصرف والطعن أمام محكمة محايدة.

لا يكفي وضع قواعد واضحة تعكس الإجراءات المتبعة للوصول إلى حكم عادل، بل يجب أن تتيح هذه اللوائح أيضاً إمكانية إجراء قضائي كريم وإنساني قائم على مبادئ وأسس ديمقراطية. علاوة على ذلك، يجب تطبيق هذه القواعد والإجراءات بالمعنى الذي تُلهمه، للوصول إلى قرار "صحيح" في معركة عدالة. لذا، فإن منح الأولوية أو تجاهل أيٍّ من هذه الجوانب الثلاثة لمثلث المجال القضائي المتساوي الأضلاع يقودنا إلى أخطاء فادحة في تحقيق العدالة الحقيقية³⁵.

مبدأ حق الوصول إلى العدالة

من المناسب أن نحدد معنى العدالة من زاوية الوصول إليها:

أ- **باعتبارها قيمة دستورية**، فقد تم النص عليها في ديباجة الدستور، ويُفهم منها التزام عام بتحقيق التعايش الاجتماعي والسلمي، والحفاظ على الانسجام الوطني، وضمان سلامة النظام السياسي والاقتصادي والقانوني والاجتماعي العادل من خلال تنظيم الدولة لعلاقات الإنسان ذات الخلفية القيمة التي تؤدي إلى إشباع هذه الجودة.

من قيمة العدالة، يُستمدّ واجب الدولة في تقديم خدمة جيدة عند إقامة العدل. وهذا يعني ضرورة أن تكون هذه الخدمة فعّالة، مما يحول دون المساس بالضمانات الإجرائية والحقوق المطالب بها. لذا، لا يقتصر الوصول إلى العدالة على إمكانية استخدام الأدوات الإجرائية التي ينص عليها القانون فحسب، بل يشمل أيضاً الفصل فيها، والحماية المؤقتة للحقوق، وإصدار حكم معلل ومبرر في مهلة زمنية معقولة يحسم النزاع القانوني. وهذا ما يُسمى بفعالية الوصول إلى العدالة.

ب- **كمفهوم هيكل وتنظيمي** مستمد من الدستور الذي يُحدد السلطة القضائية. يتناول هذا المنظور المؤسسات التي تُقيم العدل، والإجراءات، والجهات الفاعلة في حل النزاعات، في إطار تجاوز المساواة والعدالة الشكلية إلى المساواة والعدالة الموضوعية.

يتضمن تحليل الحق الأساسي في الوصول إلى العدالة التفكير في كفاية وأهمية الهيئات المنصوص عليها في القانون والموارد اللازمة لإدارة العدالة بفعالية، والحالات التي تتم فيها

³³ ليس الاهتمام الرئيسي للمحكمة العليا في أي نظام ديمقراطي هو تصحيح الأخطاء الفردية للمحاكم الأدنى، بل تقع هذه المهمة على عاتق محاكم الاستئناف. بل يتجاوز اهتمام المحكمة العليا ذلك؛ إذ يتعلق بإجراءات تصحيحية تشمل النظام بأكمله. يجب أن يكون لهذا الإجراء التصحيحي هدفان رئيسيان: سد الفجوة بين القانون والمجتمع، وحماية الديمقراطية. يقع على عاتق القاضي مسؤولية تنفيذ هاتين المهمتين، واللّتين تتكاملان في معظم الحالات.

³⁴ بك محمد عبد الله العربي، معنى الديمقراطية "سلسلة محاضرات في الديمقراطية ومظاهرها"، مؤسسة الملك عبد

العزیز، الدار البيضاء (المغرب)، د.ط.، 1940ص. 09

³⁵ ورين آلان، ما هي الديمقراطية؟ "حكم الأكثرية أو ضمات الأقلية"، تر: حسن قبسي، دار الساقي، بيروت (لبنان)، ط-3 (2)، 2016ص19

معالجة العمليات المختلفة، وتوفير الخدمات القانونية للفقراء من خلال إنشاء، على سبيل المثال، خدمات استشارية قانونية مجانية، أو محامين، أو الحاجة إلى إنشاء لجان تعزز الدفاع عن الحقوق والمصالح المختلفة للأطراف في العملية، مثل معايير جديدة لحماية الحقوق مؤقتاً أو من خلال إنشاء إجراءات جديدة، كآليات تمتد إلى الوصول إلى العدالة لحماية المصالح والحقوق الجماعية أو من خلال ضمان فعالية الوصول إلى العدالة لحل النزاعات، سواء من خلال عمليات أو إجراءات بديلة أو تدابير يتم اعتمادها لحل مشاكل محددة، مثل ازدحام مكاتب المحاكم أو تقليل أوقات الإجراءات.

ج- يكرّس الدستور حقّ التقاضي كحقّ أساسي. ويعني ذلك الاعتراف بالحق في إقامة العدل. ويُستدلّ على ذلك أيضاً من أحكام ديباجة الدستور، التي تُلزم الجهات القائمة على إقامة العدل بضمانات إجرائية كاملة لضمان صحة المبادئ والحقوق والواجبات الدستورية، وتوجيه أعمالها نحو تحقيق قيمة العدالة في إطار أحكام النظام القانوني³⁶.

إن نموذج سيادة القانون الديمقراطية والاجتماعية يعني أن الوصول إلى العدالة، وكذلك الحق في الإجراءات القانونية الواجبة، والحرص على الامتثال للشروط الإجرائية، ومبدأ سيادة القانون الموضوعي على الشكليات المفرطة، والضمان الذي تنبع منه هذه الحقوق، يجب أن تُكفل بشكل كامل وفعال ضمن الإطار الدستوري والقانوني، نظراً لأن حمايتها الشكلية البسيطة، كمجرد إعلانها في نص الدستور، من شأنه أن يتعارض مع واجب احترام الكرامة الإنسانية.

لذلك، أقر الدستور دون تمييز، بأولوية حقوق الأفراد غير القابلة للتصرف، ومن بينها حق الوصول إلى العدالة، والذي يجب، وفقاً للأحكام المذكورة آنفاً، ضمانه مادياً وفعالاً. لذلك، كانت الشروط الزمانية والكيفية والمكانية التي تميل إلى تعزيز الوصول إلى العدالة موجودة في عمليات إصلاح العدالة.

إقامة العدل هي جزء من الوظيفة العامة التي تؤديها الدولة، المكلفة بموجب الدستور والقانون بتفعيل الحقوق والالتزامات والضمانات والحريات المنصوص عليها فيه، من أجل تحقيق التعايش الاجتماعي وتحقيق الانسجام الوطني والحفاظ عليه". يتضمن الوصول إلى إدارة العدالة، في هذا الترتيب من الأفكار، إمكانية أي شخص أن يطلب من القضاة المختصين حماية واستعادة الحقوق المنصوص عليها في الدستور والقانون، وتقديم مطالباتهم في الهيئات القضائية المختصة، وأن تقوم الهيئات التي تدير العدالة بمعالجة العملية مع الضمانات الإجرائية الواجبة وأن تكون فعالة في الإجراءات.

وبالتالي يجب على القاضي المستقل أن يعامل الأطراف على قدم المساواة، ويحلل الأدلة، ويتجنب التأخير غير المبرر، ويصل إلى إدانة حرة، ويطبق الدستور والقانون، وإذا كان ذلك مناسباً في القضية الخاصة والمحددة، أن يعلن صحة وتحقيق الحقوق المهددة أو المنتهكة ضمن الأطر القانونية ذات الصلة.

³⁶ رشيد عتو. تجسيد دولة القانون ضمان لحماية للحقوق والحريات. المجلد 06 العدد 02 المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية 2021.

ولذلك صنف الدستور حق الوصول إلى العدالة باعتباره حقاً أساسياً عرضة للحماية القانونية الفورية من خلال آليات مثل إجراء الحماية.

ونشير أيضاً إلى أن الحق الأساسي في الوصول إلى العدالة يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالحق في اللجوء القضائي الفعال. كضمانة ضرورية لضمان فعالية الحقوق، حيث أنه "من غير الممكن الالتزام بالضمانات الجوهرية والأشكال الإجرائية التي وضعها المشرع دون ضمان هذا الوصول بشكل كاف".

وتؤسس المحكمة هذه العلاقة على المبدأ الدستوري المتمثل في سيادة القانون الموضوعي على القانون الشكلي، وبالتالي تلاحظ أن الحق في الوصول إلى العدالة لا يحقق غرضه بمجرد إنشاء وسائل وإجراءات رسمية، بل يتطلب أن تكون هذه الوسائل والإجراءات مناسبة وفعالة حقاً.

إن عدم وجود سبيل انتصاف فعال ضد انتهاكات الحقوق المعترف بها في الاتفاقية يُشكل انتهاكاً للاتفاقية من جانب الدولة الطرف التي تقع فيها هذه الحالة. وفي هذا الصدد، يجب التأكيد على أنه لوجود سبيل انتصاف كهذا، لا يكفي أن يكون منصوصاً عليه في الدستور أو القانون أو أن يكون مقبولاً رسمياً؛ بل يجب أن يكون قادراً بالفعل على إثبات وقوع انتهاك لحقوق الإنسان وتوفير الوسائل اللازمة لمعالجته.

...لا تُعتبر هذه التدابير فعالة إذا ثبت، بسبب الظروف العامة للبلد أو حتى الظروف الخاصة لقضية معينة، أنها وهمية. قد يحدث هذا، على سبيل المثال، عندما تثبت الممارسة عدم جدواها؛ أو لافتقار القضاء إلى الاستقلال اللازم لاتخاذ قرارات نزيهة أو لعدم وجود وسائل لإنفاذ قراراته؛ أو لأي حالة أخرى تُشكل إنكاراً للعدالة، كما يحدث عند وجود تأخير غير مبرر في إصدار القرار؛ أو، لأي سبب من الأسباب، لا يُسمح للطرف المتضرر المزعم بالجوء إلى القضاء.

كما أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ينص في مادته الرابعة عشرة، من بين عناصر أخرى، على إمكانية الوصول، في ظل ظروف متساوية ومن دون عقبات أو حواجز غير متناسبة، إلى قاض أو محكمة مستقلة ونزيهة، حيث يجوز لأي شخص أن يتولى بحرية الدفاع الكامل عن حقوقه أو مصالحه، من أجل الحصول، في غضون فترة زمنية معقولة، على الحماية الواجبة من الدولة.

تقتصر خصائص ذلك على التزام الدولة بإنشاء علاج بسيط وسريع، ذي طبيعة قضائية في المقام الأول، لحماية "الحقوق الأساسية" الواردة في المعاهدات أو الدستور أو القانون، وفعالية العلاج، وتقديم العلاج من قبل الضحية، وضمان الدولة للنظر في العلاج، وقبول العلاج حتى ضد الأفعال التي ترتكبها السلطات العامة، مما يعني أنه يجب أن يكون مقبولاً أيضاً ضد الأفعال التي يرتكبها الأفراد، والالتزام الدولة بتطوير العلاج القضائي والالتزام سلطات الدولة بالامتثال للقرار الصادر على أساس العلاج.

وفيما يتعلق بالالتزام بتوفير سبل انتصاف بسيطة وسريعة وفعالة، فإن اجتهاد المحكمة إلى أن هذا يعني ملاءمة العلاج، والذي يشمل قدرته على تحديد ما إذا كان انتهاك لحقوق الإنسان قد حدث

وتوفير ما هو ضروري لمعالجته، فضلاً عن قدرته على إنتاج نتائج أو استجابات لانتهاكات حقوق الإنسان.

وإلى هذا الحد، لا بد أن تكون التدابير القضائية موجودة ليس فقط من الناحية الشكلية، بل يجب أن تكون فعالة وكافية أيضاً، بما في ذلك ملاءمتها لحماية الوضع القانوني المنتهك .

يجب أن يوفر تصميم الموارد للضحية إمكانية إثارة انتهاك حق من حقوق الإنسان، وتحقيق الحماية والحل الفعال والمناسب لهذه الانتهاكات، وإصلاح الأضرار التي لحقت بالضحايا ومعاقبة المسؤولين عنها .

وأخيراً، إذا لم يكن العلاج بسيطاً وسريعاً، فيجب تبرير ذلك إلى الحد الذي توجد فيه مواقف معقدة من وجهة نظر واقعية أو إثباتية ومواقف تتطلب حلاً معقداً .

بالإضافة إلى الملاءمة، يجب أن يفي الحق في الحماية القضائية الفعالة بالشروط التجريبية، والتي تُشير إلى المتطلبات السياسية والمؤسسية التي تُمكن الموارد المُخطط لها من تحقيق غرضها والنتيجة المرجوة.

لذلك، يكون المورد غير فعال عندما يكون وهمياً بسبب الظروف والأحوال العامة للبلد، التي تتسامح بشكل منهجي مع الإفلات من العقاب، وهناك عدم كفاءة قضائية أو استحالة الحصول على تعويض للضحية أو للقضية نفسها، وهو ما يشكل عبئاً ثقیلاً على الضحية أو عندما لا تضمن الدولة تطبيقها الواجب من قبل السلطات القضائية، وهي جوانب قد تحدث عندما يثبت التطبيق العملي للنزاع أن اللجوء غير مجدٍ لإعمال الحق، أو عندما لا يكون القاضي أو المحاكم مستقلين أو غير متحيزين، أو عندما تكون الموارد اللازمة لتنفيذ الحكم أو الأحكام غير كافية، أو عندما يكون هناك ببساطة إنكار للعدالة، والذي قد يحدث بسبب التأخير غير المبرر في اتخاذ القرار، أو بسبب عدم إمكانية الوصول إلى العلاج، أو بسبب ملاءمة وضع الضحايا، وخاصة عندما ينتمون إلى مجموعات في وضع ضعيف، أو بسبب ملاءمة الهيئة القضائية أو الإدارية التي تتلقى الشكوى وتعالجها، ومدى ملاءمة العلاج لوقف الانتهاك، إذا استمر، من أجل تقديم تعويض مادي ومعنوي للضحية، ومعاقبة المسؤولين، عند الاقتضاء، ومنع تكرار الانتهاك.

تجدر الإشارة إلى أن الدولة ملزمة باعتماد تدابير، لا وجود لها بعد، بما في ذلك التدابير التشريعية، بطريقة تضمن فعالية الحقوق التي تشكل جزءاً من محتوى الحماية القضائية الفعالة والمستنتجة من الاتفاقية المذكورة أعلاه، بموجب كتلة الدستورية مما ينشئ الحق الإنساني في الحماية القضائية الفعالة، كما فسرت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، وهي اعتبارات تشكل متغيراً حاسماً في نظامنا القانوني .

باختصار، يمكن القول إن العدالة الرسمية للدولة ليست فعالة دائماً، وخاصة عندما لا يتم توفير الموارد القضائية المناسبة والكافية لتسهيل الحل السلمي للنزاعات، أو عندما تؤدي تعقيدات الإجراءات أو شروط الزمان والكيفية والمكان التي يقتضيها المشرع إلى تقييد القدرة على تحقيق التمتع الفعال بالحقوق التي يتم السعي إلى حمايتها باللجوء إلى الهيئات القضائية، ولهذا السبب فإن من واجب الدولة ضمان كفاية وفعالية الأدوات الإجرائية التي تؤدي إلى الحماية القانونية للمواطنين.

2 - مبدأ الحياد كأساس لتصرفات القاضي وعلاقته بالإجراءات القانونية الواجبة

سنتناول تحليل مبدأ الحياد وعلاقته بالإجراءات القانونية الواجبة، كأساس لإجراءات القاضي، والتي تم جمعها في مختلف الصكوك القانونية الوطنية والدولية: دستور الجمهورية الجزائرية، والقانون الأساسي للوظيفة القضائية، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

وبالمثل، يتم عرض معايير المحكمة العليا والمحكمة الدستورية المتعلقة بالمبدأ المشار إليه. ويخلص إلى أن مبدأ الحياد يشكل حماية حقيقية فيما يتعلق بضمان الحق في الدفاع، والذي بدوره لن يتم الحصول على قرار عادل، وفقاً للقانون، لأن انتهاكه سيترجم إلى انتهاك كامل للإجراءات القانونية الواجبة وبشكل أكثر تحديداً الحق في الدفاع.

ينص الدستور على مجموعة من التزامات الدولة، من بينها واجب إدارة العدالة، الذي يشكل التزاماً دستورياً وفقاً للشروط المنصوص عليها في الدستور، وفي المقابل، يرتبط هذا الالتزام من جانب الدولة بالحق الدستوري للمواطنين في الحماية القضائية الفعالة لحقوقهم، وفقاً لأحكام القاعدة الأساسية.

يجب أن تؤدي وظيفة إقامة العدل وفقاً للمبادئ والحقوق والضمانات المنصوص عليها في الدستور والمعاهدات الدولية وغيرها من أحكام النظام القانوني. ولتحقيق ذلك، تُرسخ مجموعة من المبادئ الإجرائية، تُعرف بالمبادئ الإجرائية، والتي يجب على القضاة مراعاتها، ومنها مبدأ الحياد.

وهذا يشكل تفويضاً للقاضي، الذي لا ينبغي له بصفته قاضياً أن تكون له أي مصلحة في القضية، ولا تفصيل لأي من الأطراف في العملية، وبالتالي ضمان العدالة في اتخاذ قراره، لأنه ليس مسؤولاً أمام أي من الأطراف، بل أمام العدالة نفسها.

2-1 مفهوم الحياد

يُعرّف الحياد بأنه "الافتقار إلى التصميم أو الانحياز لصالح أو ضد شخص أو شيء ما، مما يسمح بالحكم أو المضي قدماً باستقامة"

ويعرف أيضاً: "النزاهة تشكل الفضيلة الرئيسية للقضاة. إن تحيز القاضي، إذا كان معروفاً، يمكن أن يؤدي إلى تنحيه."

وكما يمكن أن نرى، فإن هذا يشمل الصفة التي يتمتع بها الشخص - في مجال القانون، القاضي - وهي تجنب الميل إلى شخص أو آخر لأسباب غير قانونية، من أجل اتخاذ قرار يتوافق مع القانون.

2-2 الحياد كمبدأ

فيما يتعلق بمصطلح "المبدأ"، فهو يأتي من الكلمة اللاتينية *principium*، وهناك عدة معاني وفقاً للأكاديمية الملكية الإسبانية، ومن بينها ما يلي يتعلق بالموضوع: "القاعدة، الأصل الأساسي الذي ينطلق منه المرء عند مناقشة أي مسألة / القاعدة الأساسية أو الفكرة التي تحكم الفكر أو السلوك."

يُمكن القول إن المبدأ يُشكل أساساً جوهرياً لشيء ما، أي أساساً جوهرياً لمسألة أو موضوع ما. وفي هذه الحالة تحديداً، يُمكن القول إن المبدأ أو المبادئ تُشكل أساس القواعد والأحكام الإجرائية الواردة في النظام القانوني.

3-2 المبادئ الإجرائية

وهذه هي مقدمات التقيد الإلزامي، الأساسية في النظام القانوني الإجرائي.

"يخضع الحق في الإجراءات القانونية الواجبة، دون المساس بالمبادئ الأخرى المنصوص عليها في دستور الجمهورية³⁷، أو الصكوك الدولية التي صادقت عليها الجزائر أو غيرها من القواعد القانونية، للمبادئ التالية (...)"، معبراً عن مجموعة من المبادئ، من بينها مبدأ الحياد.

ثم تأتي المبادئ التي تستند إلى الدستور والصكوك الدولية لحقوق الإنسان. ويتم ترسيخ المبادئ والحقوق المعترف بها في التشريعات الجنائية المعاصرة، مثل الكرامة والشرعية وعدم المحاكمة مرتين على نفس الجريمة، وافترض البراءة، والنزاهة، وحقوق الضحايا والأشخاص المحرومين من الحرية.

كما نرى، هناك مجموعة من المبادئ الإجرائية الواردة في قانون العقوبات والتي تتوافق مع الالتزامات الدستورية، والتي تم تطويرها من أجل الالتزام الواجب بها في الإجراءات الجنائية.

4-2 مبدأ الحياد كأساس

إن نزاهة القاضي عنصر أساسي لضمان حصول المتهم على محاكمة عادلة، وهذا يشكل أحد ركائز الحفاظ على سيادة القانون.

أن "العدالة تتحقق عندما يمكن التنبؤ بخصائصها الأساسية، ومن بينها بلا شك نزاهة القضاة³⁸."

وفي ترتيب آخر للأفكار، ينص على ما يلي: "لكي يكون القاضي محايداً، يلزم أولاً اتخاذ إجراء شكلي يثبت أنه ليس جزءاً من العملية، وثانياً، الموقف، أي ترك الظروف الذاتية جانباً والتي قد تؤثر على لحظة التصرف."

إن الحياد مبدأ متأصل في دور القاضي، ولا يمكن فهم أن القاضي يكون كذلك دون هذه الخاصية.

أن اسم "محايد" يشير مباشرة، من خلال أصله الاشتقاقي (غير متحيز) إلى من ليس طرفاً في قضية يجب البت فيها، أي من يعترض عليها دون أي مصلحة شخصية. من ناحية أخرى، يشير المفهوم، دلالياً، إلى "غياب الأحكام المسبقة لصالح أو ضد الناس، أو القضية التي يجب البت فيها (...)" من ينضم إلى محكمة - بمفرده أو برفقة - ليس سوى شخص، مواطن، مطابق في صفاته الأساسية لأقرانه الآخرين، يُحكم

³⁷ المادتين 173 فقرة 1 و 174 من دستور 2020

³⁸ نص القانون الأساسي للقضاء على الحياد في المادة 07 منه بقولها "على القاضي أن يلتزم في كل الظروف بواجب

التحفظ واتباع الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلالته"

عليه، ويعيشون جميعاً معاً في الوقت نفسه، كأعضاء في نفس المجموعة الاجتماعية والسياسية، وبالتالي، في ظل القيم الأخلاقية والثقافية نفسها التي ترأس تلك الجمعية وتحكمها.

وبناء على ما تقدم فإن القاضي - من حيث هو شخص - قد يتأثر بالمشاعر والمصالح والعواطف وغيرها من العوامل التي قد تؤثر على نزاهته، ولذلك يجب عليه أن يتحى حتى لا يؤثر على الهدف النهائي من مهمته وهو العدالة.

2-5 مبدأ الحياد والإجراءات القانونية الواجبة

في إشارة إلى الإجراءات القانونية الواجبة، وهو أمر ضروري لفهم هذه الدراسة، يجادل البعض بأنه "مجموعة من الحقوق المتأصلة في الأفراد وقبل الدولة، ذات طبيعة موضوعية وإجرائية، معترف بها في الدستور، والتي تسعى إلى حماية الحرية وتضمن أن يتمتع أولئك الذين يخضعون للمحاكمة بضمانات ممارسة حقهم في الدفاع والحصول على عملية عادلة وسريعة وشفافة من الهيئات القضائية والإدارية.

الضمانات التي توضح الإجراءات القانونية الواجبة موجودة في الدستور، والتي، بموجب مبدأ التسلسل الهرمي المعياري، تسود على جميع المعايير الثانوية والممارسات الإجرائية وأوامر السلطة."

من جانبه، نذكر ، في إشارة إلى مبدأ الحياد، أن "هذا المبدأ ينبع من جوهر العملية الجنائية، التي تُفهم على أنها فعل يجب أن يكون فيه، إلى جانب طرفين جزئيين ومتناقضين، طرف ثالث محايد، وبالتالي، من المستحيل أن يجمع نفس المسؤول الجزء التحقيقي والحكم في العملية الجنائية. وبدوره، يتعلق الأمر بالحق في الاستئناف، حيث لا يمكن لنفس القاضي التصرف في كلتا الحالتين أو في جلسة استئنائية .

إذا كان هناك شيء يميز القضاة عن أنواع أخرى من المسؤولين الذين قد يتم الخلط بين سلطاتهم والسلطات القضائية بشكل غير ملائم، فهو الحياد.

أن ممارسة الاختصاص القضائي تعني تفعيل آلية النزاع غير المتجانس، أي أن حل الخلاف يُترك لطرف ثالث محايد، أي خارج نطاق النزاع. إن كان هناك ما يُضفي الشرعية على القاضي في القضية، فهو تحديداً هذا التقصير في الاهتمام بالإجراءات، على عكس الأطراف التي تُضفي الشرعية على نفسها، بل على العكس، إما لادعائها بالحق الذي تدعي أنه مناسب لها، أو لأنها قادرة على دحض هذا الادعاء.

2-6 مبدأ الحياد ومبدأ المساواة

المساواة إحدى الركائز الأساسية التي يقوم عليها مفهوم حقوق الإنسان. وبهذا المعنى، ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948 ، في مادته الأولى، على أن "جميع الناس يولدون أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق (...)" وينص الصك الدولي نفسه في مادته الثانية على أن "لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات الواردة في هذا الإعلان، دون أي تمييز، كالتمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر ."

وتنص القاعدة نفسها على أنه "لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الإقليم الذي ينتمي إليه الشخص، سواء كان بلداً مستقلاً أو إقليمياً تحت الإدارة وعلى نحو مماثل، ينص

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية 1966 ، من بين الصكوك الدولية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان، على هذا الحق.

استنتاج

"لا يجوز التمييز ضد أي شخص بسبب العرق أو مكان الميلاد أو العمر أو الجنس أو الهوية الجنسية أو الهوية الثقافية أو الحالة الاجتماعية أو اللغة أو الدين أو الإيديولوجية أو الانتماء السياسي أو الماضي القضائي أو الوضع الاجتماعي والاقتصادي أو وضع الهجرة أو التوجه الجنسي أو الحالة الصحية أو حالة الإصابة بفيروس نقص المناعة البشرية أو الإعاقة أو الاختلاف الجسدي؛ ولا بسبب أي تمييز آخر، شخصي أو جماعي، مؤقت أو دائم، يكون غرضه أو نتيجته تقييد أو إبطال الاعتراف بالحقوق أو التمتع بها أو ممارستها. (...)"

من منظور إجرائي، يُعرف مبدأ المساواة هذا بالمساواة الإجرائية. وفي هذا السياق، سَتناقش العلاقة بين مبدأ المساواة الإجرائية ومبدأ الحياد لاحقًا.

إن مبدأ الحياد هو النتيجة المترتبة على مبدأ المساواة بين المتقاضين، "لا يمكن إجراء تمييزات تعسفية داخل العملية، ولهذا السبب فإن نتيجة التقاضي لا يمكن أن تنبع إلا من التطبيق الصحيح للقانون وليس من عوامل أخرى خارج الشرعية، مثل المحسوبية، والتي هي غير منتظمة .

وفيما يتعلق بمساواة الأطراف في هذه العملية، يجدر تسليط الضوء على رأي ، الذي يؤكد أن "هذا يسعى إلى ضمان حصول جميع الأطراف على وسائل متساوية للدفاع عن مواقفهم الخاصة؛ ما يجب أن نفهمه في هذا المكان ليس أن الأطراف متساوية، لأنها ليست كذلك، ولكن بموجب المساواة فإن إمكانيات وجود امتيازات لأي منهم ستكون محظورة تلقائيًا.

يجب على القاضي، في جميع الإجراءات التي تقع ضمن اختصاصه، أن يسترشد بضرورة إقامة العدالة وفقًا لدستور الجمهورية، والصكوك الدولية لحقوق الإنسان، وقانون العقوبات ، مع احترام المساواة أمام القانون.

من الآراء ذات الصلة الذي يدافع عن فكرة أن "القضاة يجب أن يكونوا محايدين بطبيعتهم. فالحياد جوهري ومتأصل في القاضي. ولا يمكن فهم كلمة "قاضي" - على الأقل بالمعنى الحديث للتعبير - بدون صفة "محايد". بعبارة أخرى، أصبحت صفة "محايد" الآن جزءًا لا يتجزأ من مفهوم القاضي .

إن كون القاضي قاضيًا، لا أكثر، هو ما يمنحه الشرعية القضائية في أي عملية قضائية. وكما يؤكد ، فإن أي مصلحة قد تؤثر على نزاهته تجبره على الانسحاب من العملية، ولذلك يُرسي نظامنا القانوني أساسًا موضوعية للعدول والتنحي، مثل تلك الناجمة عن الروابط الأسرية بين القاضي والأطراف، وممثليهم، والمدافعين عنهم، أو تلك الناشئة عن التزامات مدنية أو نزاعات، أو عن مصلحة شخصية، أو عن التدخل السابق في القضية، أو عن توقع رأيه كتابيًا.

كل من ينظر في قضية جنائية معروضة عليه للبت فيها عليه التزام دستوري وقانوني وأخلاقي بالحفاظ على الحياد المطلق، وعدم الانحياز إلى أي من أطراف النزاع، لا إلى النيابة العامة، ولا إلى المتهمين ومحاميهم.

7-2 تطبيقات مبدأ الحياد

لكل فرد الحق في حرية اللجوء إلى القضاء، وفي حماية فعالة ونزيهة وسريعة لحقوقه ومصالحه، مع مراعاة مبدأي الفورية والسرعة؛ ولا يجوز بأي حال من الأحوال تركه دون حماية. ويُعاقَب على عدم الامتثال لأحكام القضاء قانوناً .

فيما يتعلق بهذه القاعدة فهي قاعدة مهمة تضمن إقامة العدل بإنصاف وفي الوقت المناسب ونزاهة واكتمال لجميع سكان البلاد. علاوة على ذلك، تتضمن هذه القاعدة مبدأي الفورية والسرعة، إذ إن عدم استيفائهما قد يؤدي إلى بقاء الدعوى غير محددة المدة لفترة طويلة، مما يُعادل عدم تطبيق العدالة، لا سيما بالنسبة لمن هم أقل وزناً أو نفوذاً. وقد يُستبعد المدعي أو المدعى عليه من آليات الدفاع، وهو ما يسعى الدستور إلى منعه تحديداً.

علاوة على ذلك، ينص الدستور على أنه في كل عملية يتم فيها تحديد الحقوق والالتزامات من أي نوع، يجب ضمان الحق في الإجراءات القانونية الواجبة، والتي تشمل الضمانات الأساسية التالية، ومن بينها ما يلي:

1."تقع على عاتق كل سلطة إدارية أو قضائية مسؤولية ضمان الامتثال لقواعد وحقوق الأطراف. (...).

لا يجوز محاكمة أي شخص أو معاقبته على فعل أو امتناع عن فعل لم يكن، وقت ارتكابه، مصنفاً كجريمة جنائية أو إدارية أو أي جريمة أخرى بموجب القانون؛ ولا يجوز تطبيق أي عقوبة غير منصوص عليها في الدستور أو القانون.

لا يجوز محاكمة الشخص إلا أمام قاضٍ أو سلطة مختصة ومع مراعاة الإجراءات المناسبة لكل إجراء (...). يشمل حق الأفراد في الدفاع الضمانات التالية: (... ج) أن يُستمع إليه في الوقت المناسب وفي ظل ظروف متساوية (... ك) أن يُحاكم أمام قاضٍ مستقل ونزيه وكفء. لا يجوز محاكمة أي شخص أمام محاكم استثنائية أو بواسطة لجان خاصة تُنشأ لهذا الغرض.

أن الحق في الدفاع يرتبط ارتباطاً وثيقاً بوجود قاضٍ مستقل ونزيه وكفء، ويضمنه إلى حد كبير. هذا يعني أنه في حال انتهاك نزاهة القاضي لأي سبب من الأسباب، يُنتهك حق المتهم في الدفاع.

- سلطة إقامة العدل مصدرها الشعب وتمارسها أجهزة السلطة القضائية والأجهزة والوظائف الأخرى المنصوص عليها في الدستور.

- تطبيق إدارة القضاء في أداء واجباتها وفي ممارسة سلطاتها المبادئ التالية:

- تتمتع أجهزة السلطة القضائية باستقلال داخلي وخارجي. ويترتب على أي مخالفة لهذا المبدأ مسؤولية إدارية ومدنية وجنائية وفقاً للقانون (...).

- يكون الوصول إلى العدالة مجانياً. ويحدد القانون نظام التكاليف القضائية.

- النظام الإجرائي وسيلة لتحقيق العدالة. يجب أن تُرسخ القواعد الإجرائية مبادئ التبسيط، والاتساق، والفعالية، والفورية، والسرعة، والاقتصاد في الإجراءات، وتُفَعَّل ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة. ولا يجوز التضحية بالعدالة لمجرد إغفال الإجراءات الشكلية .

- يقيم القضاة العدل وفقاً للدستور والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان والقانون.

- يجب على الموظفين القضائيين، بمن فيهم القضاة وغيرهم من موظفي العدالة، تطبيق مبدأ العناية الواجبة في إدارة عمليات العدالة.

- ويكون القضاة مسؤولين عن أي ضرر يلحق بالأطراف بسبب التأخير أو الإهمال أو إنكار العدالة أو مخالفة القانون .

ورغم أن استقلال القضاة ونزاهتهم ليسا شيئاً واحداً، إلا أنهما متوافقان تماماً مع مبادئها ومتطلباتها، لأنه إلى الحد الذي لا يكون فيه أي تدخل داخلي أو خارجي في عملية صنع القرار الذي يتخذه القضاة، فإن النزاهة مضمونة إلى نفس الحد.

2-8 مبدأ الحياد في القانون الأساسي للوظيفة القضائية

الوظيفة القضائية هي تنظيم الدولة ونشاطها الذي يُمكن من تطبيق العدالة في جميع أنحاء البلاد. الاستقامة في إقامة العدل هي أفضل ضمان للحرية؛ "إنها المعيار الأسمى والأكثر موضوعية الذي يحكم العلاقات بين الأفراد، ويُحدد لكل شخص ما يخصه".

السلطة القضائية، والتي تسمى أيضاً بالاختصاص، "تتكون من السلطة العامة للحكم وتنفيذ الأحكام.

بهذا المعنى، للولاية القضائية عناصر شكلية: الأطراف (المدعي والمدعى عليه) المعنيون بالنزاع، والقاضي الذي يصدر الحكم. من ناحية أخرى، يفهم مضمون الولاية القضائية على أنه وجود نزاع ذي صلة قانونية "يجب تسويته بقرارات قادرة على اكتساب حجية الأمر المقضي فيه"، ويفهم على أنه عنصر قابلية تنفيذ أحكام الإدانة، والتي تكون قابلة للتنفيذ دائماً في نهاية المطاف.

وبعبارة أخرى، فإن "وظيفة القضاء هي حل النزاعات والبت في الخلافات".

يُكرّس مبدأ الحياد إلى واجب القضاة في السلطة القضائية في العمل بمبدأ المساواة أمام القانون، وضرورة استناد كل قرار إلى دستور الجمهورية، والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، والمواثيق الدولية التي صادقت عليها الدولة، والقانون، والأدلة المقدمة من الأطراف. ولضمان حق الدفاع والرد، لا يُسمح بعقد جلسات استماع أو لقاءات خاصة بين القاضي والأطراف أو محاميهم، أو خارج المراحل الإجرائية المقابلة، إلا بعد إخطار الطرف الآخر لحضور الجلسة والاستماع إلى الحجج أو الحجج التي ستُقدّم للقاضي، شفويًا أو كتابيًا.

يلتزم قضاة السلطة القضائية بالحياد في أعمالهم، مع مراعاة المساواة أمام القانون. وفي جميع الإجراءات التي تقع تحت مسؤوليتهم، يجب عليهم دائماً الفصل في المطالبات والاستثناءات التي يثيرها المتقاضون،

استناداً فقط إلى الدستور، والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان، والمواثيق الدولية التي صادقت عليها الدولة، والقانون، والأدلة المقدمة من الأطراف. ولضمان حق الدفاع والرد.

9-2 مبدأ الحياد في القانون الجنائي

وبناءً على ما تقدم، تجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجنائية يشير إلى مجموعة من المبادئ الإجرائية وتؤكد أن "الحق في الإجراءات الجنائية الواجبة، دون المساس بالمبادئ الأخرى المنصوص عليها في دستور الجمهورية، أو الصكوك الدولية التي صادقت عليها الدولة، أو غيرها من القواعد القانونية، يخضع للمبادئ التالية (...)" التي يندرج فيها مبدأ الحياد.

- يسترشد القاضي في جميع الإجراءات التي تقع تحت مسؤوليته بالواجب المتمثل في إقامة العدل وفقاً لدستور الجمهورية والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان وهذا القانون، مع احترام المساواة أمام القانون.

ومن المهم أن نلاحظ أن قانون الإجراءات الجنائية يمنح القاضي سلطات تقييدية لتجنب تعريض الأطفال أو المراهقين المشاركين في الإجراءات للأذى النفسي، أو عندما تكون نزاهة القاضي والضحايا والشهود والخبراء وغيرهم من المشاركين في الإجراءات مهددة أو في خطر؛ وعندما تتعلق الجرائم بالجريمة المنظمة والإرهاب وتمويله والاتجار بالبشر وتهريب المهاجرين والإنتاج غير المشروع على نطاق واسع أو الاتجار بالمواد المصنفة على أنها خاضعة للرقابة والاتجار بالأسلحة والذخائر والمتفجرات وغسيل الأموال والقتل المأجور والاختطاف، على النحو المنصوص عليه في القانون.

- التدابير التقييدية. - يجوز للقاضي أن يأمر، بناءً على طلب أحد الأطراف، بواحد أو أكثر من التدابير التقييدية التالية: 1. جلسات مغلقة أمام الجمهور والصحافة، 2. فرض واجب الحفاظ على السرية على الأشخاص الخاضعين للإجراءات وأي شخص يحضر الجلسة فيما يتعلق بما يشاهدونه أو يسمعونهم أو يدركونه. 3. سرية الهوية فيما يتعلق بالبيانات الشخصية للأشخاص الخاضعين للإجراءات أو الأطراف الثالثة أو المشاركين الآخرين في العملية.

10-2 مبدأ الحياد في اللوائح الدولية

وفي القانون الدولي لحقوق الإنسان، يُنظر إلى حياد القاضي باعتباره حقاً أساسياً.

وهذا ما عبر عنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948) في مادته العاشرة :

«لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة، في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ونزيهة، للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه» الأمم المتحدة، 1948³⁹.

³⁹ تنص المادة 8.1 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أو ميثاق سان خوسيه (1969)، في إشارة إلى الضمانات القضائية، على أن "لكل شخص الحق في أن يتم الاستماع إليه، مع الضمانات الواجبة وفي غضون فترة زمنية معقولة، من قبل قاض أو محكمة مختصة ومستقلة ونزيهة، تم إنشاؤها مسبقاً بموجب القانون، لإثبات أي اتهام جنائي موجه إليه، أو لتحديد حقوقه والتزاماته المدنية أو العمالية أو الضريبية أو أي طبيعة أخرى."

ومن المراجع الدولية الأخرى الإعلان العالمي للحريات الأساسية رقم 195 (1950)، الذي ينص في مادته 6.1، في إشارة إلى الحق في المحاكمة العادلة، على ما يلي :

لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وعلنية خلال فترة زمنية معقولة أمام محكمة مستقلة ونزيهة، منشأة بموجب القانون. وتفصل المحكمة في النزاعات المتعلقة بحقوقه والتزاماته المدنية، أو في موضوع أي تهمة جنائية موجهة إليه. ويجب النطق بالحكم علناً، ولكن يجوز منع الصحافة والجمهور من دخول قاعة المحكمة أثناء كل الإجراءات أو جزء منها، وذلك حفاظاً على الأخلاق العامة أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي، أو عندما تقتضي ذلك مصالح القاصرين أو حماية الحياة الخاصة لأطراف الإجراءات، أو إلى الحد الذي تراه المحكمة ضرورياً للغاية، حيث تكون العلنية في ظروف خاصة ضارة بمصالح العدالة) مجلس أوروبا، 1950.)

ومن المهم تسليط الضوء على أهمية هذا المبدأ، لأنه، كما ذكرنا، مدرج في العديد من الصكوك الدولية.

يحدث في العديد من دساتير البلدان المختلفة، أنه دون الإشارة صراحة إلى هذا المبدأ، فمن المفهوم عند الإشارة إلى استقلال القضاء.

(...) إن نزاهة القضاة أمر بالغ الأهمية في الإجراءات الجنائية، وتتمثل أساساً في (...) تكليف طرف ثالث غير معني، خارج نطاق النزاع، بحل خلاف ينشأ بين مصلحتين محددتين (...)"، وهو جانب متسامٍ للمحاكمة العادلة، لصالح احترام الحقوق الأساسية لمن يسعون إلى العدالة، حيث يشكل القضاة معاييرهم وقراراتهم، دون أي مصلحة أخرى، بخلاف التطبيق الصحيح للوائح القانونية السارية.

وفيما يتعلق بالنزاهة، فهي ضمانات قضائية للأطراف، وهي نزاهة القاضي أو المحكمة التي تنظر في القضية، وبالتالي تنص على أن: "لكل شخص الحق في جلسة استماع، مع الضمانات الواجبة وفي غضون فترة زمنية معقولة، من قبل قاضٍ أو محكمة مختصة ومستقلة ونزيهة تم إنشاؤها مسبقاً بموجب القانون، لإثبات أي تهمة جنائية موجهة ضده أو لتحديد حقوقه والتزاماته في أي دعوى مدنية أو عمالية أو ضريبية أو أي دعوى أخرى".

الحياد كجزء من الإجراءات القانونية الواجبة، وينص على أنه يشكل ضمانات أساسية (...) أن يُحاكم من قبل قاضٍ مستقل ونزيه وكفاء. ولا يجوز محاكمة أي شخص من قبل محاكم استثنائية أو لجان خاصة تُنشأ لهذا الغرض (...). وفي هذا السياق، ذكرت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان: (...) تتطلب الحياد أن يتعامل القاضي الذي يتدخل في نزاع معين مع وقائع القضية بشكل شخصي دون أي تحيز، وفي الوقت نفسه، يقدم ضمانات كافية ذات طبيعة موضوعية تسمح بتبديد أي شك قد يكون لدى الطرف المتقاضي أو المجتمع بشأن عدم الحياد (...). يجب أن يبدو القاضي وكأنه يتصرف، دون أن يكون عرضة للتأثير أو الإغراء أو الضغط أو التهديد أو التدخل، سواء كان مباشراً أو غير مباشر، ولكن وفقاً للقانون فقط وبشكل حصري – وبموجب القانون. ومن المهم أن نأخذ في الاعتبار أن طبيعة وغرض عذر القاضي هو ضمان حياد أفعاله في كل قضية تُعرض عليه وحلها) « (...) ...

إن حياد القاضي ضمانٌ للالتزام بالإجراءات القانونية الواجبة، التي تُرسخ كحقٍّ ومبدأ، وضمانةٌ لمحاكمةٍ عادلة، مع احترام الحقوق الأساسية للمُطالَبين بالعدالة. وعليه، فإن تصرفات القاضي تخضع تمامًا للقواعد القانونية، لا للالتزامات الشخصية.

أولاً : غرض الحياد

«إن الغرض من الحياد هو أن يكون الشخص الذي يحكم قادرًا على القيام بدور الضامن لحقوق الأطراف المتنازعة، وبالتالي فإن القواعد والممارسات الإجرائية مصممة بطريقة تسمح للقاضي بالحفاظ على دور الضامن هذا »

أ) ضمان الحكم من قبل قاض محايد ومستقل وكفء.

«ومن المهم التأكيد على أن هذا الضمان، كجزء من حق الدفاع، ينص على ثلاثة عناصر يجب أن يتوافر فيها القاضي ليكون شرعيًا عند حل القضية، وهي: الاستقلال والنزاهة والكفاءة »

(ج) ضمان الحكم من قبل قاض محايد ومستقل وكفء، والاعتراف بحق الأطراف في المساواة في العملية.

(...) تجدر الإشارة إلى أن ضمان الحكم من قبل قاض مستقل ونزيه وكفء يسمح بتطوير إجراء يوفر نتيجة عادلة ومنصفة ونزيهة، بهدف ضمان احترام حقوق كل شخص يواجه عملية، وكذلك الاعتراف بالحق في المساواة الذي يتمتع به الأطراف، وبموجب ذلك يجب على الهيئة القضائية استخدام القانون للدفاع عنها، وللحكم الصحيح من أجل تحقيق الرضا الكامل للمصالح الفردية للأطراف، مع مراعاة الإجراء المحدد الذي تم إنشاؤه لكل إجراء، وفقًا لخصائصه، واستنفاد المراحل التي حددها النظام القانوني مسبقًا.

(...) فيما يتعلق بالنزاهة، يمكننا القول إنها تشير إلى الالتزام القضائي بضمان حق الأطراف في المساواة في جميع الإجراءات. ومن هذا المنظور، يمكننا التأكيد على أن الضمانة الدستورية المذكورة تنعكس في نزاهة القاضي وشفرة عند نظره في القضية. ويتجلى ذلك بمنح الأطراف فرصًا متساوية للتدخل والدفاع عن أنفسهم في مختلف مراحل الإجراءات. وهذا الموقف يُؤلّد يقيئًا قانونيًا، ليس فقط بين الأطراف في الإجراءات، بل أيضًا في المجتمع ككل في النظام القانوني «.

ب) الحياد كتعبير عن سيادة التسبب في الأحكام القضائية.

الحياد يعني أن القاضي طرف ثالث خارج نطاق القضية، وليس لديه أي مصلحة أو تفضيلات ذاتية للأطراف أو غرض الإجراءات. لذلك، لا يجوز للقاضي الانخراط في أنشطة خاصة بأحد الأطراف، أو التأثير بالتحيزات أو الأحكام المسبقة أو الأفكار المسبقة.

(...) يُفقد الحياد عندما يتصرف القاضي كطرف في العملية، على سبيل المثال، عندما يطلب بحكم منصبه أدلة دون أي مبرر، مما يفيد أحد الطرفين على حساب الآخر. في المسائل الإجرائية الجنائية، في المحاكمات العدائية والعدائية، كقاعدة عامة، يُعتبر الحياد مفقودًا عندما يكون القاضي قد علم بالأدلة قبل مرحلة المحاكمة.

على سبيل المثال، عند معرفة الحقائق في جلسة التلبس، أو إصدار تدابير احترازية أو تقييم الأدلة للنظر فيما إذا كانت القضية تستحق الانتقال إلى مرحلة المحاكمة، فقد يكون لدى هذا القاضي بالفعل تحيزات أو أحكام مسبقة أو أفكار مسبقة.

«إن الحياد يتحقق من خلال إعطاء الأولوية للأسباب القانونية على أي نوع آخر من الدوافع، وهو ما يشكل أيضاً ضماناً ضد إمكانية اتخاذ إجراءات قضائية مسبقة أو تعسفي.

يقتضي الحياد من المسؤولين القضائيين التحرر من التحيزات الشخصية، ذاتياً وموضوعياً، لتقديم ضمانات كافية تضمن عدم وجود شك مشروع في قراراتهم في أي قضية.

(ج) الحياد كعنصر أساسي في دولة الحق والعدالة الدستورية.

يُعدّ الحياد ركناً أساسياً في بناء وممارسة الاختصاص القضائي في سياق دولة دستورية قائمة على الحقوق والعدالة. وبالتالي، فهو يُشكّل حجر الزاوية الذي تُبنى عليه جميع النظريات التي تُطوّرها المؤسسات القانونية الإجرائية. ولذلك، تتضمن العديد من القواعد ضماناتٍ لحماية هذا الحياد، مثل مؤسسات التنحي والإعفاء.

(د) الحياد في الإجراءات الجنائية

«وبالتالي، لا يمكن تفسير الأسباب التي ينص عليها القانون للأعذار في عملية معينة إلا بقدر ما تشكل جزءاً من ضمان الحياد؛ وخاصة في المجال الجنائي، حيث يكمن أساس النظام الاتهامي على وجه التحديد في فصل القضاة والمحاكم عن أي نشاط يمكن أن يلوث حكمهم بشأن القضية، من خلال فكرة مسبقة بشأنها».

وكما يتبين فإن الحياد يشكل أحد الأسس الجوهرية للدولة الدستورية القائمة على الحقوق والعدالة، لأنه لا يمكن تصوّره دون وجود قضاة محايدين ومستقلين يضمنون احترام حقوق المواطنين الذين يلجأون إلى القضاء بموجب الحق في الحماية القضائية الفعالة المنصوص عليها في دستور الجمهورية.

إن مبدأ الحياد يشكل حماية حقيقية للحق في الدفاع، وبدونه لن يتسنى الحصول على قرار عادل وفقاً للقانون، حيث أن انتهاكه يؤدي إلى انتهاك كامل للإجراءات القانونية الواجبة، وبشكل أكثر تحديداً، للحق في الدفاع.

هذا المبدأ مكرس في العديد من القواعد القانونية مثل تلك المشار إليها في دستور الجمهورية، والقانون الأساسي للوظيفة القضائية، والقانون الجنائي الأساسي الشامل، والأنظمة الدولية، مثل: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (1966)، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أو ميثاق سان خوسيه (1969)، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (1950).

وعلى نحو مماثل، بشأن غرض ونطاق هذا المبدأ، الذي يشكل بدوره ضماناً للإجراءات القانونية الواجبة ومحتوى الحق في الحماية القضائية الفعالة كحق للمواطنين معترف به دستورياً.

يتضمن مبدأ الحياد احترام مبدأ المساواة. ووفقاً للعديد من المؤلفين، لا يجوز التمييز بشكل تعسفي في أي عملية. ويهدف مبدأ المساواة إلى ضمان تكافؤ وسائل الدفاع بين المتقاضين، وكذلك تكافؤ الصلاحيات والإمكانات في العملية.

يجب على القاضي، في جميع الإجراءات التي تقع ضمن اختصاصه، أن يسترشد بضرورة إقامة العدالة وفقاً لدستور الجمهورية، والصكوك الدولية لحقوق الإنسان، والقانون الأساسي للقضاء، والقانون الجنائي الأساسي الشامل، وغيرها من الأدوات التنظيمية، مع احترام المساواة أمام القانون.

يجب على القضاة احترام هذا المبدأ احتراماً كاملاً، فهو بدوره ضمانٌ للإجراءات القانونية الواجبة وحقٌّ للساعين إلى العدالة. وقد يؤدي عدم الالتزام بذلك إلى الفصل من العمل و/أو العقوبة على التحيز الذي يُقوّض الغرض الذي عُيّنوا من أجله من قبل السلطة القضائية، وهو إقامة العدل.

هـ- حرية القاضي في التعبير ومبدأ الحياد؟

ومن بين النزاعات التي اضطرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى معالجتها في عدة مناسبات تتعلق بممارسة القضاة للحق في حرية التعبير عندما يشكل ذلك انتهاكاً لواجب الحياد القضائي، أو التزام الحياد السياسي، أو سمعة القضاة الآخرين، وبالتالي، للسلطة القضائية بحد ذاتها.

لفهم جوهر النزاع بشكل أفضل، يجب أن ننطلق من الفرضية التالية: السلطة القضائية مسؤولة عن حل النزاعات، بالدرجة الأولى، بين الأفراد بتطبيق القوانين التي تُصدرها السلطة التشريعية. هذا دورها، وليس دوراً ثانوياً، ضمن الهيكل التنظيمي للدولة. في المجرّد، وظائفها واضحة ومحددة تماماً، ولا ينبغي أن تتجاوز ذلك.

هذا نتيجة نظرية فصل السلطات التي سبق لمونتسكيو شرحها في "روح القوانين". ووفقاً لهذا المؤلف، ينبغي أن تُؤدّى كل وظيفة من وظائف الدولة الثلاث بواسطة هيئة مستقلة. وهكذا، وبطريقة مُبسّطة للغاية (مع ما يترتب على ذلك من مخاطر)، كان التشريع من اختصاص السلطة التشريعية (البرلمان)، وتنفيذ القوانين السابقة من اختصاص السلطة التنفيذية (الحكومة)، والحكم وفقاً لها من اختصاص السلطة القضائية (القضاة والمحكمون).

لم تكن الفكرة الأساسية سوى تجنب تراكم السلطة في يد إحدى هيئات الدولة على حساب الهيئات الأخرى. يمكن تفسير ذلك لأننا كنا في مرحلة انتقالية بين النظام القديم، الذي اتسم، من بين أمور أخرى، بتراكم السلطة في أيدي الملك (ومن هنا مفهوم الملكيات المطلقة)، والنظام الليبرالي، نتيجة للثورتين الأمريكية والفرنسية، والذي كان يعتمد على هذا التقسيم للسلطات على وجه التحديد والذي أصبح بذرة تكوين دولتنا الحالية.

في الوقت نفسه، كان الهدف من الهيئتين المتمتعتين بالسلطة السياسية، الحكومة والبرلمان، هو ضبط وموازنة بعضهما البعض بموجب ما يُعرف في المذهب الأنجلوساكسوني بـ *ضوابط وتوازنات*⁴⁰. ينبغي أن

⁴⁰ المذهب الأنجلوساكسوني يشير إلى عدة أنظمة تطورت في البلدان الناطقة باللغة الإنجليزية، وأبرزها هو النظام القانوني الأنجلوساكسوني، وهو نظام قانوني يقوم على السوابق القضائية والأعراف المكتوبة بدلاً من التشريعات القانونية وحدها. ولهذا المصطلح معانٍ أخرى مثل النموذج الرأسمالي الأنجلوساكسوني الذي يميز بقلّة تدخل الدولة في الاقتصاد، والمذهب الأنجلوساكسوني الثقافي الذي ظهر في القرن التاسع عشر في بريطانيا وأمريكا ويستند إلى فكرة التفوق الثقافي والعرقى

تكون السلطة القضائية، بطبيعتها ووظائفها، مستقلة عن السلطتين الأخريين. في الواقع، عرّف مونتسكيو القاضي بأنه الفم الذي ينطق بكلمات القانون. لذلك، أصبح القانون وحده دليلاً، وبالتالي حدّه في إقامة العدل. بمعنى آخر، يجب أن يخضع القضاء لسيادة القانون وحدها وبشكل حصري.

يُعدّ ما سبق أساسياً لفهم اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بشأن حرية تعبير القضاء. وكما أن هذا الحق سيخضع لقيود أشدّ من تلك المفروضة على غيره من الموظفين العموميين، فإن المحكمة الأوروبية ستكون أيضاً شديدة التشدد تجاه العقوبات التعسفية التي تفرضها السلطات السياسية على القضاء لممارستهم حقهم في حرية التعبير، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الأساسي في أي مجتمع ديمقراطي. ومع ذلك، يتضح أن هذه القضية مثيرة للجدل من كثرة الأصوات المعارضة في أحكامها.

ثانياً. ظهور الحياد كقيد على حرية التعبير

من أكثر القيود المفروضة على حرية التعبير شيوعاً بين الدول احترام مظهر نزاهة القضاء. ويمكن مبرر ذلك في ضرورة ثقة المواطنين بأعضاء السلطة القضائية. فهم، في نهاية المطاف، مسؤولون عن تطبيق القواعد التي أقرتها المجالس التشريعية، والتي تُمثل بدورها الإرادة الشعبية المُعبّر عنها في صناديق الاقتراع.

وبالتالي، لا ينبغي أن يُحكم سلوك القضاء في جميع الأوقات النزاهة فحسب، بل يجب أن يُحكم مظهر النزاهة أيضاً. وإلا، فإذا لم ننعّم بقضاء نزيه لا يخضع في أعماله إلا لسيادة القانون، فلن يُشكك في الحق الأساسي للفرد في محاكمة عادلة (المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان) فحسب، بل ستفقد السلطة القضائية نفسها شرعيتها أيضاً.

لنفترض أن السلطة القضائية تركز على افتراض نزاهة القضاء. إن مجرد التشكيك في هذا النزاهة قد يُعرّض ثقة الجمهور بقضائه للخطر، مما يُضعف السلطة القضائية نفسها. لنتذكر أن العدالة تنبع من الشعب وتُطبّق باسمه. وإذا ما خُدعت الثقة في القضاء، فقد يؤدي ذلك إلى عودة المواطنين إلى أساليب غير حضارية في حل النزاعات، مما يُفقد القضاء شرعيته من تلك اللحظة، ويجعل القضاء غير ضروريين على الإطلاق.

في هذا الصدد، يجدر الاستشهاد بقرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الصادر في 8 فبراير/شباط 2001، بشأن عدم جواز قبول الدعوى، في قضية بيتكيفيتش ضد روسيا. في هذه القضية، نتعامل مع قاضية استغلت منصبها للقيام بأعمال دعائية وتبشيرية لصالح الطائفة التي تنتمي إليها. لدرجة أنها، على سبيل المثال، في بداية جلسات الاستماع، صلت علناً وفقاً لطقوسها. كما جندت العديد من المسؤولين القضائيين لكنيستها. بل إنها ذهبت إلى حد وعد بعض المدعى عليهم بنتيجة قضائية مواتية إذا انضموا إلى جماعتها.

ونظراً لخطورة أفعالها، فُتحت إجراءات تأديبية، مما أدى في النهاية إلى طردها. قررت القاضية، بعد استنفاد سبل الانتصاف المحلية، الاستئناف أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، التي رفضت الدعوى في النهاية. وعليه، ترى المحكمة الأوروبية أنها لم تُعاقب قط لممارستها معتقداتها، بل لأنها استغلت في سلوكها منصبها كقاضية للقيام بأعمال دعائية وتبشيرية. وترى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن هذه الأفعال تُقوّض واجب الحياد، وتُمسّ بهيبة المؤسسة، وتُشكّك في السلطة القضائية.

انطلاقاً من التقييد السابق تحديداً، هناك قضية أخرى اضطرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى البت فيها عدة مرات، تتعلق بالانتقادات الفنية التي يُديها القضاء، بصفتهم فقهاء قانونيين، بشأن القوانين القائمة أو الإصلاحات المقترحة. في كلتا الحالتين، بررت الدول التي فرضت العقوبات نفسها بالقول إن القضاء انتهكوا واجبهم في الحياد السياسي (وبالتالي، النزاهة).

ومع ذلك، تحمي الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عمومًا حرية القضاء في التعبير، إما لأن تصريحاتهم تُدلى في منتدى أكاديمي أو لأن صلاحياتهم تشمل التعبير عن آراء بشأن مقترحات تشريعية. بالنسبة للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، فإن حقيقة أن النقد الفني يتزامن مع موقف جماعة سياسية محددة بشأن قانون معين لا تُشكل تعبيرًا علنيًا عن موقف سياسي. ففي نهاية المطاف، يتمتع القضاء، بصفتهم ممارسين يوميين للقانون، بمكانة متميزة تمكنهم من إصدار تقييمات فنية مؤهلة له⁴¹.

ويبدو أن هذا الرأي يتعارض مع مبدأ تمتع الأمير بالحصانة من الاختصاص القضائي فيما يتعلق بمحاكم ليختنتشتاين. وقد فسر رئيس الدولة هذه التصريحات على أنها إهانة شخصية، وردًا على ذلك، أبلغ القاضي أنه سيرفض قبول إعادة تعيينه رئيسًا للمحكمة الإدارية، على الرغم من طلبات الهيئات المختصة. وبالفعل، عندما حان الوقت، فعل ذلك.

وفي هذه القضية، قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأنه كان هناك بالفعل انتهاك لحق القاضي في حرية التعبير. ينص القرار حرفيًا على ما يلي: "تقرّ المحكمة بأن المحاضرة التي ألقاها المدعي كانت لها بالضرورة تداعيات سياسية، نظرًا لتطرقها إلى بعض نقاط القانون الدستوري، وتحديدًا مسألة خضوع أحد حكام الدولة لاختصاص المحكمة الدستورية. وترى المحكمة أن مسائل القانون الدستوري، بطبيعتها، لها تداعيات مماثلة.

ومع ذلك، ترى أن هذه الحقيقة وحدها لا تمنع المدعي من التعليق على الموضوع". بمعنى آخر، فإن أي بيان يتعلق بمسألة قانونية فنية ذات طابع دستوري له، في حد ذاته، تداعيات سياسية، ولكن لا يُمكن استنتاج ذلك، وخاصةً إذا صدر في سياق جامعي، من أن القاضي قد أخل بواجبه في الحياد السياسي. وبالتالي، فإن الإجراء الذي اتخذته الأمير أقرب إلى تطهير من يُعبر عن رأي يتعارض مع مصالحه الشخصية منه إلى حماية حياد القضاء⁴².

⁴¹ هناك حكمان مرجعيان بشأن هذا الموضوع: حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الصادر في 28 أكتوبر/تشرين الأول 1999، في قضية ويلي ضد ليختنتشتاين (ECHR 1999\49)، وحكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الأخير الصادر في 23 يونيو/حزيران 2016، في قضية باكا ضد المجر. (JUR 2016\190367)

فيما يتعلق بالخلفية الواقعية للحكم الأول، تجدر الإشارة إلى أن مقدم الطلب، الذي كان آنذاك رئيس المحكمة الإدارية في ليختنتشتاين، ألقى محاضرة في مؤتمرات جامعية حول اختصاص المحكمة الدستورية فيما يتعلق بالنزاعات بين مختلف هيئات الدولة، والتي شملت أيضًا الأمير (رئيس دولة هذه الدولة الواقعة في وسط أوروبا).

⁴² في قضية باكا الأخيرة ضد المجر، أبدت الدائرة الكبرى للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان حكم قسمها الثاني. كان المدعي، وقت وقوع الأحداث، رئيسًا للمجلس الوطني المجري للعدل ورئيسًا للمحكمة العليا. وكان من بين واجباته إبداء رأيه في المشاريع التشريعية التي تؤثر على القضاء، وهو ما فعله. وعلى وجه الخصوص، أصدر أحكامًا بشأن الإصلاحات التنظيمية المتعلقة بالغاء الأحكام الصادرة سابقًا؛ وسن تقاعد القضاء؛ والإجراءات الجنائية؛ وتنظيم وإدارة المحاكم.

وكما يتضح، كانت هذه جميعها قضايا تؤثر على القضاء. وقد دفعت انتقاداته المتعددة للإصلاحات التنظيمية أعضاء الكتل البرلمانية التي رُوّجت لهذه التعديلات إلى اتخاذ موقف عدائي تجاهه، بل واتهمته بالسعي إلى كسر مبدأ فصل السلطات وانتهاك مبدأ الحياد السياسي الذي يجب أن يحكم جميع أعمال القاضي. وقد تم في نهاية المطاف توجيه هذا الاستياء من خلال إصلاح تنظيمي أدى إلى إنهاء ولايته كرئيس للمحكمة العليا بحكم القانون.

نتيجةً لذلك، عُزل القاضي من منصبه قبل ثلاث سنوات ونصف من تاريخ انتهاء ولايته. بمعنى آخر، تعرّض لعملية تطهير. ورأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن حقه في حرية التعبير قد انتهك بالفعل. وبالتالي، ونظرًا لمنصبه، لم يكن للمدّعي الحق فحسب، بل كان عليه أيضًا واجب التعبير عن رأيه بشأن الإصلاحات التنظيمية التي رُوّج لها المُشرّع، حتى وإن لم تتجاوز تصريحاته مجرد النقد من منظور مهني بحت.

وبالإضافة إلى انتهاك حق القاضي في حرية التعبير، تُدرك المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن فصله ينتهك أيضًا مبدأ عدم جواز عزل القضاة، وبالتالي استقلال القضاء. بمعنى آخر، كان فصله هجومًا على مبدأ فصل السلطات الذي تُميّز الدولة الديمقراطية الليبرالية. ويختتم بالقول إن هذا الفصل قد يكون له أيضًا تأثير مُثبّط غير مرغوب فيه على القضاة الآخرين، فيما يتعلق بمشاركتهم في المناقشات العامة حول الإصلاحات التشريعية التي قد تؤثر على القضاء.

رابعًا. شرف القضاة الآخرين كقيد على حريتهم في التعبير

يُعدّ انتقاد قاضٍ لقاضٍ آخر أو لزملائه من الحالات التي حافظت فيها المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على اجتهاداتها القضائية الأكثر ترددًا، إذ لم تُخلص إلى استنتاجات عامة. وكما سنرى لاحقًا، تُدعم نظريتان: إحداهما تُقرّ بحق المجتمع في معرفة الخلل في سير العدالة، والأخرى تُقدّر ثقة الجمهور بقضاته كقيمة سائدة، لأن سلطتهم مبنية عليها. وبالتالي، يُلزم واجب السرية القضاة بتوخي الحذر الشديد عند انتقاد زملائهم.

فيما يتعلق بالحجة الأولى، تجدر الإشارة إلى حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁴³ في تلك القضية، أفادت القاضية، التي مارست المحاماة في موسكو، علنًا لوسائل إعلام مختلفة بأنها تعرضت لضغوط من رئيس محكمة مدينة موسكو خلال تحقيق جنائي. كما أشارت إلى أن هذه ليست القضية الوحيدة التي استُخدمت فيها المحاكم الروسية كأداة للتلاعب التجاري أو السياسي أو الشخصي.

ونتيجةً لهذه التصريحات، وتبريرًا لها بأنها قوضت ثقة الجمهور في إدارة العدالة، وبالتالي قوضت السلطة القضائية، فُصلت القاضية. ورأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن حرية القاضي في التعبير لم تحظَ بالحماية اللازمة من السلطات الروسية. وعليه، ترى المحكمة أن القضية التي تناولتها، أي الضغط على القضاء من قِبَل القوى الاقتصادية والسياسية، ذات أهمية عامة بالغة، وأن للجمهور الحق في الاطلاع عليها.

وعلاوة على ذلك، يأخذ هذا القرار في الاعتبار شدة العقوبة، حيث أن الفصل قد يكون له تأثير رادع منحرف على القضاة الآخرين الذين قد يرغبون في المستقبل في التنديد علنًا بالمخالفات في إدارة العدالة.

⁴³ الصادر في 26 فبراير/شباط 2009 في قضية كوديشكينا ضد روسيا. (JUR 2009/86101)

فيما يتعلق بالحجة الثانية، تجدر الإشارة إلى حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁴⁴ في هذه القضية، نواجه تحقيقاً جنائياً بدأ ضد أحد أعضاء لجنة التقييم في عملية اختيار القضاة والمدعين العامين، بزعم تزويره نتائج المسابقة لصالح مرشح معين. ونظرًا للتغطية الإعلامية للخبر المذكور، أدلت المدعية، وهي قاضية في نابولي آنذاك، بتصريحات في إحدى الصحف تتهم فيها ضمناً قاضية نابولي أخرى بأنها كانت المحرصة على المخطط بأكمله، بهدف إفلات أحد أقرابها.

ورغم أنها لم تذكر الاسم، إلا أنها قدمت تفاصيل أخرى، استنتجت منها الصحافة بسهولة هوية هذا القاضي المحرض المزعوم. تجدر الإشارة إلى أن هذا التصريح كان جزءاً من خطاب ينتقد استغلال الجمعيات في المسيرة القضائية كوسيلة للحفاظ على السلطة. بعد ذلك، رُفعت إجراءات تأديبية ضد المدعية لانتهاكها واجبها في الحفاظ على السرية والتكتم، مما أدى في النهاية إلى توجيه إنذار بسيط، وهو أقل العقوبات⁴⁵.

على غرار الحكم السابق، تجدر الإشارة إلى حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁴⁶ في هذه القضية، عُيّن مقدم الطلب، الذي كان آنذاك قاضياً ومفتشاً رئيسياً في وزارة العدل، لإجراء تحقيق مع قاضٍ يُشتبه في ارتكابه مخالفات مهنية. صاغ قاضي التحقيق التقرير، الذي زُعم أنه استند إلى شهادات مختلفة، وخلص إلى أن المشتبه به ارتكب مخالفات مهنية متنوعة، بما في ذلك بعض المخالفات التي ترقى إلى سوء سلوك جنائي، مثل التحرش الجنسي المزعوم بالموظفات.

في غضون ذلك، عُيّن القاضي قيد التحقيق في محكمة النقض، ولذلك أبلغت وزارة العدل بضرورة إغلاق التحقيق في القضية الإدارية، نظراً لعدم اختصاص هذه الهيئة بالتحقيق مع قضاة محكمة النقض. لدرجة أن مجلس رؤساء محكمة النقض قرر اعتبار التحقيق الذي أجرته الوزارة باطلاً. سُرّب الملف إلى الصحافة، مُثيراً ضجة إعلامية. دافع القاضي المعني عن نفسه مُدّعياً أن قاضي التحقيق ووزير العدل دبرا ضده.

علاوة على ذلك، زعم عدد من المسؤولين الذين استجوبوا أنهم تعرضوا لضغوط للإدلاء بشهاداتهم ضد القاضي المُحقّق، بل وعزلوا إن رفضوا. كما استجوبت الصحافة قاضي التحقيق، مُنكرًا وجود أي مؤامرة، ومُوضحًا أن التحقيق كان مدفوعاً بمخالفات مُزعومة مُختلفة، ليس أقلها قضية التحرش الجنسي. بعد أيام، وفي مواجهة الانتقادات، أصدر بياناً صحفياً يُدافع فيه عن التحقيق، مُشيرًا أيضاً إلى أن أسماء ضحايا التحرش لم تُنشر لأن بعضهن متزوجات، وأن نشر هذه المعلومات كان من شأنه أن يؤدي إلى وفاتهن. قرر القاضي المُحقّق رفع دعوى مدنية ضد قاضي التحقيق بتهمة التشهير، وأمر بدفع تعويضات.

بعد استنفاده سبل الانتصاف المحلية، قدّم المدعي شكوى إلى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بزعم انتهاك حريته في التعبير، وقد رُفضت الشكوى. وبالتالي، تنطلق المحكمة الأوروبية من الفكرة التي سبق ذكرها، وهي أن من بين واجبات ومسؤوليات الموظفين العموميين عموماً، والقضاة خصوصاً، واجبات

⁴⁴ الصادر في 9 يوليو/تموز 2013، في قضية دي جيوفاني ضد إيطاليا. (JUR 2013\250366)

⁴⁵ وقضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن حق القاضية في حرية التعبير لم يُنتهك. هناك حجتان أساسيتان: أولاً، كانت الاتهامات التي وجهتها القاضية لزميلها النابولي خطيرة للغاية (اتهمته بالتحريض على استغلال النفوذ لصالح ابنتها)، ولم تكن مدعومة بأي دليل موضوعي؛ ثانياً، كانت العقوبة المفروضة هي الأقل احتمالاً، ولم تترتب عليها أي عواقب وظيفية أو راتب تتجاوز الإنذار نفسه.

⁴⁶ الصادر في 7 ديسمبر/كانون الأول 2010، في قضية بويراز ضد تركيا. (JUR 2010\396595)

السرية وضبط النفس عند ممارسة حرية التعبير. ويكتسب هذا الأمر أهمية خاصة عندما يمارس هذا الحق الشخص المسؤول عن التحقيق، لأن المعلومات التي يطلع عليها محمية بموجب شرط السرية، الذي يهدف إلى ضمان حسن سير العدالة.

في هذه الحالة، من البديهي أننا نواجه وضعاً، ورغم عدم ثبوت تسريب المحقق للتقرير، إلا أنه في مختلف الاتصالات الإعلامية تقبل محتواه، بل أضاف تلميحات خطيرة للغاية، مثل أن الكشف عن أسماء النساء المتحرشات قد يؤدي إلى وفاتهن. وترى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن كلام المحقق يستحق اعتباره تشهيراً. وعلاوة على ذلك، فإن هذه الإجراءات لا تضر بالشرف الشخصي للقاضي فحسب، بل إن تشويه سمعته علناً، بسبب منصبه على وجه التحديد، قد يؤدي في نهاية المطاف إلى الإضرار بسمعة إدارة العدل، وهو شرط أساسي لا غنى عنه لتمتعها بثقة الجمهور.

ومن خلال قراءة هذه الأحكام، يمكننا أن نستنتج أنه من المستحيل وضع معيار عام؛ بل يتعين علينا أن نلجأ إلى الظروف المحددة للقضية لفهم الأسباب التي تجعل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تنظر في ما إذا كان حق القضاة في حرية التعبير قد تم انتهاكه أم لا.

خامساً: استحالة رد القضاة على الانتقادات عبر وسائل الإعلام (واجب التحفظ)

الافتراض الأخير الذي نعتقد أنه جدير بالذكر يتعلق بموقف القضاة الذين يتعرضون لانتقادات لاذعة من وسائل الإعلام.

ففي هذه القضية، دأبت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على التأكيد على أنه لا يحق للقضاة الرد على أي نوع من الاستفزاز عبر وسائل الإعلام. وقد جاء هذا، من بين أمور أخرى عديدة، في حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁴⁷ "على السلطات القضائية المطالبة بالحكم ممارسة أقصى درجات السلطة التقديرية لضمان صورتها كقضاة محايدين. ويجب أن يدفعها هذا السلطة التقديرية إلى عدم استخدام الصحافة، حتى عند الرد على الاستفزازات. وهذا ما تمليه متطلبات العدالة العليا وطبيعة الوظيفة القضائية". في المقابل، ترى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه، بما أن واجب السرية هذا يمنعهم من الرد، فمن الضروري حماية القضاة من الانتهاكات الصحفية، ولا يمكن أن تمنح أي حماية للهجمات الهدامة التي تفتقر إلى الجدية، والتي يحميها انتهاك حرية الصحافة.

وقد انعكس هذا، من بين أمور أخرى، في حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان الصادر في 26 أبريل/نيسان 1995، في قضية براجر وأوبرشليك ضد النمسا. (ECtHR 1995\12) وبالطبع، لا يعني هذا أنه لا يمكن التعبير عن آراء نقدية، مستندة إلى حقائق كافية، في مسائل تتعلق بسير عمل القضاء، وهي مسائل تهم المصلحة العامة. ويتجلى هذا، على سبيل المثال، في حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁴⁸.

⁴⁷ الصادر في 16 سبتمبر/أيلول 1999، في قضية بوسيمي ضد إيطاليا: (ECHR 1999/35)
⁴⁸ الصادر في 23 أبريل/نيسان 2015، في قضية موريس ضد فرنسا. (JUR 2015\1 11088)

أولاً، من المعترف به أن للقضاة والمستشارين القضائيين الحق في حرية التعبير، على الرغم من أن ممارستهم لهذا الحق ستكون محدودة بالواجبات والمسؤوليات المترتبة على مهنتهم.

ثانياً، يُشكّل الحياد ومظهره الحدّ الرئيسي لممارسة حرية التعبير. فالسلطة القضائية تعتمد تحديداً على ثقة الجمهور، ولا يتحقّق ذلك إلاّ بتصرّف القضاة بنزاهة.

إن السلوك النزيه لا ينتهك حق المواطنين في محاكمة عادلة فحسب، بل يُلحق الضرر أيضاً بالقضاء نفسه. فلنتذكر أن العدالة تنبع من الشعب وتُدار باسمه. إن تصرفات القضاة المنحازة قد تؤدي إلى فقدان ثقة الجمهور بهم، أو على الأقل، إلى تراجعها. وإذا حدث ذلك، فإن السلطة القضائية، القائمة تحديداً على هذه الثقة، ستتضرر بشدة.

ثالثاً، وجدت الانتقادات الفنية والقانونية التي أثارها القضاة، بصفقتهم هذه، سنداً لدى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، التي رفضت ادعاءات الدول بعدم الحياد السياسي. وبالتالي، فإن توافق النقد الفني مع موقف جماعة سياسية محددة من قانون معين لا يُمثّل تعبيراً علنياً عن موقف سياسي.

رابعاً، يستحق شرف القضاة حمايةً خاصةً نظراً لمناصبهم. إن انتهاك سمعتهم لا يُلحق الضرر بحقهم في الشخصية فحسب، كما هو الحال مع أي شخص آخر، بل يُقوّض أيضاً السمعة التي ينبغي أن تتمتع بها إدارة العدل. هذا لا يعني أن سلوكهم لا يمكن ولا ينبغي أن يخضع للرقابة العامة، كما هو الحال مع غيرهم من مسؤولي الدولة. ومع ذلك، فإن الهجمات المُدمّرة التي لا تحمل أي خطورة ضدهم لن تجد الحماية في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

3 - مبدأ المساواة

I - نظريات المساواة والتمييز

تُفهم المساواة، كمفهوم، من خلال مقارنة عنصرين أو أكثر. من الضروري مراعاة خصائص واقعين على الأقل لتحديد ما إذا كانت المساواة قائمة بينهما. لذا، كنقطة أولى، لفهم المساواة، ننطلق من الاختلاف. أي أنه إذا تحدثنا عن واقعين على الأقل، فإننا نستبعد إمكانية تطابقهما، وفي هذه الحالة، لن يكونا قابلين للمقارنة، إذ يمكن تجريدتهما على أنهما الواقع نفسه، أي الواقعان المتطابقان. هذا يعني أنهما يشتركان في الهوية نفسها. في هذا الصدد، تستخدم نظرية أرسطو في الجوهر لشرح ما يلي:

ما يُسمى بالهوية "الحقيقية" أو "الوجودية"، وهي "ثبات كيان"، وخاصةً جوهره، على مر الزمن، رغم تغيرات المظهر أو الحوادث. الجوهر هو ما يُحدد "هوية" كل شيء

من ناحية أخرى، في الواقعيات غير المتطابقة، يتطلب إجراء المقارنة معياراً يُراعى فيه وجود مساواة، أو عدمها، بين العناصر قيد الدراسة. وكما تشير كارلا بيريز (٢٠٠٧):

"إن المساواة التي يفترضها وجود مجموعة من الكيانات المتنوعة يجب أن تشير ليس إلى وجودها ذاته، بل إلى سمة واحدة أو أكثر يمكن تمييزها فيها، دائماً بموجب معيار المقارنة أو *tertium comparationis*، وتحديد هذا *tertium* هو قرار حر، وإن لم يكن تعسفياً، للشخص الذي يحكم".

من هذا المنظور، يتضح أن هذه المقارنة تنطوي على تحليل وصفي وتقييمي للواقع. واقعٌ زاهرٌ بعناصرٍ مختلفة، وبالتالي قابلة للمقارنة. في هذه المقارنة، يُمكن إيجاد أوجه تشابه ذات صلةٍ بمعيار التقييم المُقترح.

بناءً على هذه المفاهيم، يُمكننا وضع تعريف للتمييز. تجدر الإشارة إلى أن تحديد الفروقات عملية فكرية إنسانية أساسية لفهم الواقع. من الضروري التمييز بين الأشياء وفقاً لمعيار مُحدد لتنظيمها وفقاً لغرض معين. في سياق هذا العمل، سنركز على مفهوم التمييز في المجال القانوني. ولتحقيق ذلك، يجب علينا تحديد بعض المفاهيم الأولية حول التمييز المباشر وغير المباشر.

التمييز المباشر هو معاملة شخص في وضع مماثل لشخص آخر بطريقة أقل تفضيلاً وذلك بسبب سمة ذاتية للشخص. ويمكننا أن نستنتج من هذا التعريف أن الحقائق غير المتطابقة هي:

- 1- المعاملة التي يتلقاها شخص (أو مجموعة أشخاص) على حساب شخص آخر،
- 2- المعيار أو المقارنة الثالثة التي تُعدّ سمة ذاتية للشخص،

3- الوضع أو الظروف التي يجب أن تكون، على الأقل، قابلة للمقارنة. ويجب أن نضيف إلى ذلك أن ليس كل تمييز ينطوي على معاملة تمييزية، وإنما فقط تلك التي تنطوي بشكل تعسفي على إخلال بحقوق الشخص المتضرر.

وهذا يعني أنه يجب تطبيق افتراضات واقعية متساوية على العواقب القانونية المتساوية أيضاً، وأنه من أجل إدخال اختلافات بين الافتراضات الواقعية يجب أن يكون هناك مبرر كافٍ لمثل هذا الاختلاف الذي يبدو في نفس الوقت مؤسساً ومعقولاً وفقاً للمعايير والأحكام القيمية المقبولة عموماً.

وعليه، فإننا نفهم، أن التمييز المباشر يعني إرساء معاملة أقل ملاءمة للحقائق الموجودة في ظروف مماثلة، استناداً بشكل مباشر إلى معيار تعسفي.

من ناحية أخرى، يشير التمييز غير المباشر إلى نتيجة. وهو يستند إلى حقائق يُفرض فيها التطبيق المتساوي لحق ما إلى ظلم فئة معينة مقارنةً بأخرى بدرجة أكبر بكثير.

لذلك، "يُعدّ النهج التقليدي للتمييز غير المباشر هو نهج "التمييز الإحصائي"، أي ملاحظة أن إحدى الفئتين السكانييتين المتميزتين والمحرومة تنتمي، في أغليبتها، إلى مجموعة من الأشخاص تتميز بخاصية ذاتية محددة، مثل الجنس أو الجنسية، إلخ.

وهذا يتعلق بتطور مفهوم المساواة في التشريعات والعقائد المختلفة المتعلقة بالموضوع، والتي سوف نشير إليها بإيجاز فيما يلي.

فيما يتعلق بحدود ونطاق موضوع المساواة، نستعرض بعض المفاهيم المهمة. أولاً، الحق في المساواة أمام القانون، الذي يحد من قدرة المشرع على إقرار معايير تتعارض مع الحق الشخصي للأفراد في معاملة عادلة. وهذا عائق دستوري يحدد، وفقاً لآليات الرقابة الدستورية الموجودة في كل نظام قانوني، صحة القوانين. من ناحية أخرى، هناك مساواة في تطبيق القانون، والتي تضع حدوداً لأفعال السلطات العامة، وبالتالي، تترجم إلى رقابة دستورية على الأفعال القانونية الصادرة عن مختلف هيئات الدولة ووظائفها.

فيما يتعلق بنطاق مبدأ المساواة، يجب التمييز بين مفهومي المساواة الشكلية والمساواة الموضوعية. من الواضح أن المساواة أمام القانون تقتضي واجب الامتناع من جانب الدولة. وهذا يشمل تجنب الأفعال التمييزية، أو المعايير التمييزية، أو التطبيق التمييزي للمعايير. إنه واجب الامتناع عن التمييز المباشر. وبالتالي، يتمتع الناس بحق ذاتي في المساواة أمام القانون وفي تطبيقه. هذا ما نفهمه بالمساواة الشكلية.

مع التقدم في تطوير مبدأ المساواة، اتسع نطاقه ليشمل ما يُعرف بالمساواة المادية. لا يقتصر مبدأ المساواة على واجب الامتناع عن الأعمال التمييزية فحسب؛ بل يتطلب أيضاً وضع تدابير فعالة لتهيئة ظروف وفرص متساوية للناس. يستجيب هذا للواقع الاجتماعي الذي قد يجد فيه بعض الأفراد أو مجموعات من الناس أنفسهم في وضع غير مؤاتٍ، إما بسبب خصائص ذاتية تجعل من الصعب أو المستحيل التمتع بحقوق معينة أو ممارستها، أو لأن التطبيق المتساوي لقاعدة ما يؤدي إلى تأثير ضار على حقوق مجموعة من الناس (في حالة التمييز غير المباشر).

تشكل المساواة المادية هدفاً للدولة وتولد التزامات محددة باتخاذ إجراءات إيجابية لتحسين وضع الأشخاص الذين قد يكونون في وضع غير مؤاتٍ، حتى يتمكنوا من التمتع بحقوقهم وممارستها دون إعاقة، في ظل ظروف متساوية.

تُعرف هذه التدابير عادةً بالتمييز الإيجابي. وعندما تُتخذ استجابةً لحالات عدم المساواة الناجمة عن خصائص البنية الاجتماعية - المرتبطة، على سبيل المثال، بديناميكيات القوة التي أدت إلى إقصاء فئات معينة من الناس - فإن هذه التدابير، نظراً لطبيعتها الثانوية، عادةً ما تكون مؤقتة إلى حين القضاء على النماذج الاجتماعية التي تولّد عدم المساواة. وينطبق هذا على وصول المرأة إلى التعليم الجامعي، الذي ربما كان عائقاً تاريخياً، ولكن تم التغلب عليه في معظم الدول⁴⁹.

من ناحية أخرى، عند التعامل مع حالات عدم المساواة الناتجة عن خصائص ذاتية للأفراد، سواء كانت دائمة أو مؤقتة، والتي تعيق بطبيعتها تمتعهم بحقوق معينة، من الضروري اتخاذ إجراءات تهدف بشكل دائم إلى ضمان تمتعهم بهذه الحقوق. وينطبق هذا على الأشخاص ذوي الإعاقة الذين يعانون من صعوبة في الحركة، والذين سيعتمدون على بنية تحتية شاملة للقيام بأنشطتهم اليومية.

⁴⁹ بشكل عام، تجاوز عدد الطالبات الجامعيات حول العالم عدد الطلاب منذ عام 2002 وتشير بيانات معهد اليونسكو للإحصاء إلى أنه بين عامي 2000 و2018 ارتفعت نسبة الالتحاق الإجمالية بالتعليم العالي للرجال من 19٪ إلى 36٪، بينما ارتفعت نسبة الالتحاق بالنساء من 19٪ إلى 41٪. ولذلك، كانت النساء المستفيدات الرئيسيات من الزيادة السريعة في الالتحاق بالتعليم العالي، وبالتالي يُشكلن غالبية طلاب الجامعات في جميع المناطق باستثناء أفريقيا جنوب الصحراء الكبرى.

وتنعكس هذه المفاهيم - كما هو الحال في العديد من البلدان الأخرى - في دستور جمهورية الجزائر، الذي سيتم استعراضه أدناه.

2.1. المساواة في دستور الجزائر

• ينص دستور جمهورية الجزائر، في بابه الثاني، المعنون "الحقوق الأساسية و الحريات العامة والواجبات"، من خلال الفصل الأول في المادة 34 :

تلتزم جميع السلطات والهيئات العمومية بالامتثال للأحكام الدستورية المتعلقة بالحقوق الأساسية والحريات العامة.

تعد المادة 34 مادة جديدة في المنظومة القانونية الجزائرية، بحيث لم يسبق للتعديلات الدستورية الجزائرية أن تناولت موضوع ضوابط أو حدود تنظيم موضوع حقوق وحريات الأفراد، بل وبالرجوع للدراسات المقارنة نجد أغلب الدساتير العربية تخلو من نص مشابه لها، إلا قلة من الدساتير على غرار الدستور التونسي لسنة 2014 الصادر بتاريخ 27 يناير 2014 ، منشور في العدد الخاص من الجريدة الرسمية الصادرة في 20 أبريل 2015 مثلاً، أو الدستور الإماراتي المعدل سنة 9200 تم إصدار أول إعلان دستوري في دولة الإمارات العربية المتحدة بتاريخ 10 فبراير 1972 ، تم إدخال تعديلات عليه، ليتحول إلى دستور دائم بتاريخ 2 ديسمبر 1996 ، ونشر في الجريدة الرسمية عدد 300 لنفس التاريخ⁵⁰. كما نص في المادة 35 - على أن الدولة تضمن الحقوق الأساسية والحريات.

ثالثاً: اختبارات التمييز

في التحليل الفقهي، وبعيداً عن الوقائع المحددة للقضية، فإن استدلال القضاة بشأن تطبيق قاعدة أو مبدأ هو ما يتجاوز الزمن ويُشئ سوابق. ولكي تكون قرارات السلطات مشروعة، يجب أن تكون مُبررة بشكل كافٍ. يتضمن هذا الاستدلال، أو "السبب المُقرر"، الذي يدعم القرارات القضائية ويُفسرها ويُبررها، ويُفسر القانون ويُحييه. في الجزائر، يُعدّ هذا تحديداً أحد الضمانات الدستورية للإجراءات القانونية الواجبة، وهو مُكرّس فمن أجل الحق في الإجراءات القانونية الواجبة.

في قضايا التمييز، تطورت هذه الحجج القضائية بمرور الوقت، مما أدى إلى إرساء أسس فقهية هامة. هذه هي المعايير التي تخضع لها وقائع القضية، والتي تُمكن القضاة من تحديد ما إذا كان هناك تمييز غير عادل. باختصار، تخضع القضية لاختبار يُحفز قرار القضاة.

كما هو موضح سابقاً، ليس كل تفريق أو تمييز تمييزياً، وبالتالي انتهاكاً للحقوق بل يجب أن يكون تمييزاً تعسفياً ينطوي على انتهاك للحقوق الذاتية، حيث يُمثل معاملة غير عادلة، مهمة القاضي هي تحديد وجود هذه العناصر، بل وحتى تقييم شدتها. ولتحديد وجود تمييز، يُولى الاهتمام الآن للمعيار الذي حفّز التمييز، لأن هذا العنصر تحديداً هو الذي يُحدد الخط الفاصل بين التمييز التعسفي أو المحظور وغيره.

المعيار التقليدي للتمييز هو تبرير عدم المساواة في المعاملة بناءً على غاياتها، إذا كان التمييز وسيلة مناسبة والغاية المنشودة مشروعة دستورياً، يُعتبر إثبات هذا التمييز مبرراً، تُشكل هذه العلاقة بين الوسائل والغايات أساس اختبار المساواة، وغالباً ما تُدرج في الفقه القانوني كمعيار العقلانية أو التناسب.

⁵⁰ فاطمة الزهراء رمضاني. التعليق على نص المادة 34 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020. مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 01، ص 844-873، أبريل 2021.

"لم يتوصل الفقه ولا المذهب حتى الآن إلى إجماع بشأن المفهوم النهائي ومحتوى مبدأ التناسب" ، ولكن لأغراض هذا العمل سوف نقدم مبادئه الفرعية الثلاثة وما يشير إليه المذهب فيما يتعلق بكل منها.

يهدف مبدأ التناسب إلى تحديد عدم تعسف أي إجراء، ويستعرض ثلاثة جوانب: (أ) الكفاية، (ب) الضرورة، و(ج) التناسب بالمعنى الضيق.

تستعرض الكفاية مدى ملاءمة الإجراء المتخذ لتحقيق الغاية المقصودة، أي ما إذا كان هذا الإجراء قادرًا على تحقيق الغرض. ولهذا السبب، يُطلق عليه أيضًا "الملاءمة". تسعى الضرورة إلى تبرير أن الإجراء المتخذ هو الذي يُسبب أقل تأثير ممكن، من بين جميع الإجراءات الأخرى، من أجل الهدف المقترح، أي أنه الإجراء الأكثر كفاءة.

وأخيرًا، فإن التناسب بالمعنى الضيق يعني التحقق من أن شدة أو مستوى التضحية أو التأثير لا يتجاوز الفائدة المتأتية من الإجراء المتخذ .

التمييز لا يكون مبررًا إلا عندما يكون موضوعيًا ومعقولًا. وتوضح أن هذه المعقولية تتعلق بالتناسب بين الوسائل والغايات وشرعية الغاية المنشودة. وفيما يتعلق بمعايير التمييز أو المقارنة الثالثة ، على وجود مؤشرات على التعسف عندما تستند التمييزات إلى:

(أ) الخصائص الدائمة للأشخاص الذين لا يمكنهم الاستغناء عن فقدان هويتهم؛ (ب) المجموعات المهمشة أو المستبعدة أو التابعة تقليديًا؛ و(ج) المعايير غير ذات الصلة بالتوزيع العادل للسلع أو الحقوق أو الأعباء الاجتماعية".

في حالة محاكم الولايات المتحدة، على سبيل المثال، تُلزم السوابق القضائية بإجراء اختبارات بدرجات متفاوتة من الصرامة تبعًا لمعيار أو فئة التمييز المطبقة في القضية. وأكثرها صرامةً هو "التدقيق الدقيق"، الذي ينطبق على فئات مثل العرق أو الجنسية. يُفترض دائمًا أن التمييزات القائمة على هذه الفئات غير دستورية، لذا يقع عبء إثبات أن الإجراء التمييزي مُصمم لتحقيق غرض وطني أسمى، وأنه الإجراء الأنسب لهذا الغرض، وأنه الوسيلة الأقل تقييدًا لتحقيقه

ويتبع ذلك التدقيق المتوسط لفئات مثل الجنس أو النوع الاجتماعي أو الانتماء ، والذي يتطلب إثبات أن الإجراء يسعى إلى تحقيق هدف مهم، وليس هدفًا ساميًا، ويجب تعديله بشكل جوهري - وليس بشكل صارم - لتحقيق هذا الهدف. أما الاختبار الثالث، والأكثر تساهلاً، فهو اختبار العقلانية المحض، وفي هذه الحالة لا يلزم سوى وجود علاقة عقلانية بين الإجراء التمييزي والهدف المقصود منه .

في هذه الحالة، لا يُفترض عدم الدستورية، لذا يجب على الشخص الذي يدعي ذلك إثبات التمييز أو التمييز التعسفي.

نجد، إذًا، أن معيار المساواة الحديث مبنيٌّ إلى حدٍّ ما على معايير متشابهة، مُرسَّخة في التراث الفقهي لكلٍ من المحاكم والهيئات القضائية. نستعرض أدناه مجموعةً من أحكام المحكمة الدستورية في الإكوادور، لدراسة المعيار أو التعليل الذي يعتمد عليه القضاء لتحديد وجود أو عدم وجود حالة تمييز. ونهدف من خلال ذلك إلى تحديد المعيار المُستخدم لتطبيق مبدأ المساواة .

لقد تم تضمين مفهوم المساواة في سياقات فلسفية وقانونية وسياسية وأخلاقية واقتصادية مختلفة. وبالمثل، في مختلف النظم القانونية، يتمتع بتقديرات وتقييمات نظرية متنوعة في المجال الدستوري.

على سبيل المثال، في الحالة الإيطالية (الحقوق الفردية والاجتماعية، المرتبطة بالكرامة الاجتماعية، المادة 3 من الدستور)، في الحالة الفرنسية (المساواة أمام القانون تسود، المادة 1 من الدستور)، في الحالة الألمانية (المساواة أمام القانون، في القسم 3 من قانونها الأساسي)، في الحالة البرتغالية (كمبدأ يربطها بالكرامة الاجتماعية والمساواة أمام القانون، المادة 11 من الدستور)، أو في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، في مادتها 14، تعتبر المساواة مجرد قيمة ومبدأ، تدمج طبيعتها في ضمان عدم التمييز في التمتع بالحقوق والحريات المعترف بها في هذه الوثيقة الدولية، وهو ضمان يتسق مع الحقوق الأخرى المنصوص عليها في هذه الاتفاقية.

في هذا الصدد، وفيما يتعلق بالأبعاد الثلاثة التي يُراعيها النظام الدستوري للمساواة، لا بد من الإشارة إلى أنها تُعتبر قيمة قانونية عليا، إلى جانب الحرية والعدالة والتعددية السياسية، وهي قيم تمثل الركيزة الأساسية لثقافة قانونية، مُدمجة في النظام السياسي كركائز أساسية للتطور والتعايش في دولة القانون الاجتماعية، مما يُشير إلى العلاقة الوثيقة بين الأخلاق والقانون، مُشكلاً اندماجاً بين هذين المجالين .

وقد اعتُبرت المساواة مرادفةً للامبالاة أو التكافؤ، مما يُبرز الطبيعة المجردة للمعايير عند محاولة مساواة المواقف. وهكذا، فإن المساواة، على نحو متناقض، تعني اللامبالاة مع الحفاظ على الاختلاف، مُشكلةً بذلك مبدأ المساواة كوسيطٍ/للتعقيد، مما يسمح باعتبار الاختلافات أسباباً عادلة ومعقولة من خلال التبرير، حيث لا بد من تبرير عدم المساواة فقط. تُشكل المساواة كقيمة كلاً متكاملاً، إلى جانب قيم أخرى، كالحرية والتضامن والأمن.

لذا، يُمكن القول إنّ المساواة لا يُمكن النظر إليها بمنظور مُجرد؛ أي أنها، في جميع الأحوال، سترتبط بمواقف ملموسة ومحددة تُحدّد موقعها المُقارن. وبينما يُصحّ القول إنّ المساواة، من منظور دستوري، تعكس ثلاثة أبعاد.

إلا أنّ مفهوم المساواة في من منظور نظري دستوري، يُشير إلى تعدد الأبعاد، نظراً لاختلاف وجهات النظر حوله. على سبيل المثال، من نطاق تطبيقها ك مطلب للمساواة التامة في المعاملة، والتي تُترجم إلى معاملة متساوية، دون مراعاة جميع أنواع الاختلافات التي قد توجد. ثانياً، كحاجة إلى تكييف العمل مع الاختلافات القائمة، أي معاملة المتساوي على أنه مساوٍ، والمختلف على أنه مختلف، مما يعني ضمناً المساواة في المعاملة.

إن المساواة مكرسة بشكل عام في الدستور ، باعتبارها قيمة عليا، مما يمنحها دوراً مركزياً في النظام القانوني الجزائي، وهو حكم دستوري يتأمل تطورها الكامل في بعدها المساواة الجوهرية والمساواة الشكلية، على التوالي.

ثالثاً. المساواة الرسمية

في المجالات العقائدية والفقهية ، تم تعريف المساواة على أنها، من ناحية، منح عواقب قانونية متساوية لمواقف واقعية متساوية، ومن ناحية أخرى، معاملة المواقف غير المتكافئة بشكل غير متساو. لقد كان هذا هو المبدأ الكلاسيكي للمساواة. كان مبدأ المساواة القانونية، والمساواة أمام القانون (المساواة الرسمية) في

المعاملة في ظل ظروف وظروف متساوية، أحد المثل العليا والمسلمات الراسخة في جميع الأدوات القانونية التي تعبر عن الحقوق وفي كل مجتمع قانوني سياسي يفتخر بالدفاع عن الحريات التي يحكمها حكم القانون .

كانت المساواة راية الدولة الليبرالية، إلى جانب الحرية والإخاء، المثل العليا الممثلة للثورة الفرنسية في القرن الثامن عشر. لقد مثلت إنجازاً للدولة الليبرالية مثل نهاية فترة تاريخية اتسمت بالتعسف وعدم المساواة الاجتماعية والاقتصادية التي تطورت خلال العصور الوسطى.

كمبدأ صارم وحق أساسي، تمثل المساواة إحدى الفئات القانونية الأساسية للفلسفة القانونية . وعند النظر إليها كمبدأ، فإنها تُرسخ في النظام الدستوري الجزائري، مُرسخةً إياها كمبدأ رسمي.

وبالتالي، فهي تنص على أن الجزائريون متساوون أمام القانون، وأنه لا يجوز التمييز على أساس العرق أو الجنس أو الدين أو الرأي أو أي ظرف أو حالة شخصية أو اجتماعية أخرى. وتستشهد بقائمة توضيحية فحسب لأسباب محددة تُحظر بموجبها جميع أشكال المعاملة التمييزية، وتتضمن بنداً مفتوحاً يشمل جميع الظروف التي قد تحدث فيها معاملة تمييزية، بهدف عدم إغفال أي سبب أو سبب آخر غير مُصرّح به صراحةً.

يُشكل مبدأ المساواة هذا أحد الركائز الأساسية للنظام القانوني الدستوري الجزائري، ويُنظر إليه من منظور فقهي من منظورين: *المساواة أمام القانون*، والمساواة في تطبيقه. يشير هذا المنظور الأول لمبدأ المساواة العام أساساً إلى التزام المُشرّع بضمان المساواة في المعاملة بين المواطنين، مع حظر إصدار قواعد أو أعمال تمييزية. أي أن المساواة تفرض حداً على المُشرّع يمنعه من إصدار قواعد تنطوي على معاملة تمييزية، وإصدار قواعد قانونية عامة ومجردة موجهة إلى جميع المواطنين وتنطبق عليهم بشكل متطابق.

يجب الاعتراف بأن العمومية تشكل ضماناً للمساواة؛ ومع ذلك، يسمح القانون أيضاً بإثبات اختلافات مشروعة تستند إلى أسباب مبررة، وبالتالي، سيتم اعتبار السلوك أو المعاملة التمييزية كذلك عندما يفتقر إلى أساس قانوني معتبر، أو باستخدام المصطلح الذي استخدمته المحكمة الدستورية الإسبانية، مع مبرر موضوعي ومعقول .

"أما فيما يتعلق بالجانب الثاني من هذا المبدأ، فإن المساواة في تطبيق القانون تشير إلى المساواة في المعاملة في تطبيق القواعد، مما يحظر إصدار قرارات قضائية تمييزية وتعسفية، أي تطبيق القانون على افتراضات واقعية متطابقة من خلال إصدار قرارات قانونية متطابقة على قدم المساواة، ومع ذلك، يجب أن نوضح أن تطبيق القانون من قبل السلطة القضائية لا يتحول إلى ميكانيكي، بل على العكس تماماً، لأنه يوفر لمن يطبق القانون هامشاً معيناً من السلطة التقديرية، وهذا هو الوضع الذي يتم فيه في كثير من الأحيان إصدار أحكام قضائية مختلفة على افتراضات متطابقة.

المساواة في تطبيق القانون تتوافق مع المبدأ الدستوري لاستقلال القضاء، والذي بموجبه يتمتع كل قاض بالسلطة في إصدار أحكام قضائية مسببة ومعللة بما فيه الكفاية، حتى دون أن يكون ملزماً بالالتزام بالسوابق القضائية. كل هذا يفترض بلا شك أن المساواة في تطبيق القانون تتمثل في عدم إصدار الهيئات القضائية

لقرارات قضائية تعسفية؛ أي أن أفعالها وتفسيرها وتطبيقها للقانون لا تنتسب في عدم مساواة تعسفية وغير مبررة.

لذلك يمكننا التأكيد على أن المساواة في تطبيق القانون تتوافق مع التطبيق المتساوي للقانون على جميع أولئك الذين يجدون أنفسهم في نفس المواقف الواقعية، ولكن أكثر من ذلك، عندما ينطلقون من الهيئة القضائية الخالية من التعسف وانعدام الدافع، والتي سيكون لها سلطة تغيير معاييرها، وفقاً لمبدأ استقلال القضاء وحكمه الذاتي، طالما تم ذلك بطريقة مبررة وبالتالي، غير تعسفية.

ما تعنيه المساواة في تطبيق القانون هو ضمان دافع الأحكام القضائية كعنصر من عناصر الحق في الحماية القضائية الفعالة المنصوص عليها في المادة 34-35 من الدستور الجزائري. أخيراً، يمكننا النظر في المساواة في تطبيق القانون ليس فقط في مجال الإدارة الحكومية، ولكن أيضاً فيما يتعلق بالتطبيق القضائي للقانون.

رابعاً: المساواة المادية

بهذا المعنى، نستشف من مضمون الدستور الجزائري على أن: "من مسؤولية السلطات العامة تعزيز ظروف الحرية والمساواة الحقيقية والفعالة للفرد؛ وإزالة العقبات التي تعيق أو تعرقل تحقيقهما الكامل؛ وتسهيل مشاركة جميع المواطنين في الحياة السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية". مثل هذا النص إعادة تأكيد للطابع الاجتماعي للدولة، مؤيداً المشاركة الفعالة للدولة في تذليل العقبات التي تُشكل تفاوتات حقيقية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية والسياسية.

وهذا ليس، كما قد يبدو للوهلة الأولى، تناقضاً، بل على العكس، فالمساواة الجوهرية تقتضي تحديداً هذه التفاوتات في المعاملة، بل هي مشروطة بتوجيهها نحو إفادة الفئات الأقل حظوة في المجتمع، إذ بهذه الطريقة فقط يُمكن تبريرها، عندما يكون هدفها إزالة العقبات التي تحول دون تحقيق مساواة فعالة وجوهرية.

وهكذا ينص الدستور على مبدأ المساواة الجوهرية أو الحقيقية، والذي بموجبه يمكن تبرير عدم المساواة في المعاملة بتبرير موضوعي ومعقول، أي تحت ما يسمى بتبرير الاختلاف؛ وإلا، وفي غياب هذا التبرير، فإن عدم المساواة في المعاملة يشكل معاملة تمييزية، وبالتالي، يكون محظوراً دستورياً.

كما يتضح، يُمثل المحتوى الدستوري المنصوص عليه بند التقدم والمساواة الجوهرية والفعالية، وهو بند أكثر دقة، إذ يُحدد الأدوات المؤسسية اللازمة لتعزيز مشاركة المواطنين في الحياة الاجتماعية والاقتصادية للدولة الإسبانية، مُشيراً إلى العلاقة بين كرامة الشخص ومبدأ المساواة الحقيقية والفعالية، بمعنى أن الحقوق المنسوبة حقيقية وفعالية، مُبرزاً الطابع الأيديولوجي البارز للدولة الاجتماعية والديمقراطية في الجزائر.

وبهذه الطريقة، تسود السمة الرئيسية للمساواة كحق أبدي يُنسب إلى كل إنسان، مؤكداً على القانون الطبيعي والبعد القيمي لكرامة الشخص البشري، كأساس دستوري للنظام العام والسلم الاجتماعي.

وبالتالي فإن عمل السلطات العامة ضروري لضمان كرامة كل شخص والنمو الكامل لشخصيته في مجتمع اقتصادي واجتماعي وديمقراطي .

ومن خلال هذا الحكم الدستوري، تمنح الدولة المساواة الطابع الترويجي للمبادئ المنصوص عليها في الدستور الجزائري، وهو مبدأ عام ليس فقط للنظام الدستوري، بل للنظام القانوني بأكمله، يدمج في قاعدة برمجية عمل أجهزة السلطات العامة، من أجل تحقيق المساواة الجوهرية أو المادية أو الحقيقية أو الفعلية التي طال انتظارها.

ولذلك، يمكننا أن نرى أن أساس تدخل السلطات العامة في الهيكل الاجتماعي والاقتصادي للدولة بهدف تحقيق المساواة الفعلية والحقيقية، أي أنه يشكل الأساس الدستوري الذي يعترف بالصلة بين أجهزة السلطات العامة والدولة الاجتماعية لحل أوجه عدم المساواة التي تعمل بالفعل في المجتمع، نظرًا لأن المساواة الرسمية لا يتم التعبير عنها إلا على المستوى القانوني، وليس في المجال الحقيقي الذي يتميز بعدم المساواة التي لا حصر لها في العلاقات الاجتماعية .

الهدف الرئيسي هو عرض بعض الأفكار والمناهج المتعلقة بمفهوم المساواة من المنظور النظري للدستور الإسباني، انطلاقًا من النظام الدستوري. أولاً، نستعرض الأبعاد الثلاثة للمساواة، باعتبارها مبدأً وقيمة عليا وحقًا أساسيًا. ثانيًا، سنتناول جانبي المساواة: الشكلي والمادي، وكلاهما مُعبّر عنه في القانون مع إبراز خصائصهما وخصائصهما. وأخيرًا، في القسم الأخير، سنحلل بإيجاز كلاً من هذين الجانبين.

تكمن الأهمية الموضوعية لهذا العمل في التقدم التنظيمي الذي ميز الجزائر على المستوى الدستوري، من خلال تنفيذ لوائح مختلفة هدفها الرئيسي هو توفير الاتساق بين اثنتين من المواد المدرجة في لوائحها الدستورية، والسعي إلى ضمان تطابق الافتراضات النظرية مع الواقع الاجتماعي والقانوني الجزائري.

لا شك أن المساواة مثّلت أحد الركائز الأساسية والجوهرية لكل دولة (دولة القانون، دولة ديمقراطية واجتماعية)، سواء في الدراسات العقائدية والقانونية أو في الفكر السياسي لمختلف الفقهاء الذين كرّسوا لهم كل اهتمامهم، لا سيما من منظور النظرية القانونية والسياسية. ولنتذكر أنه حتى منذ العصر اليوناني، خضعت فكرة المساواة لاعتبارات خطية إلى حد ما، حيث طُبِّقت المساواة على المتساوين، وعلى العكس، عدم المساواة على غير المتساوين، مما برر العبودية وأضفى عليها الشرعية، وهي حالة لم تُمثّل حتى أدنى تلميح إلى العنصر الأساسي لكل إنسان: الكرامة الإنسانية.

بالإضافة إلى ظهور مبدأ المساواة، لا بد من الإشارة إلى ما مثّله الثورة الفرنسية الأولى كحدث تاريخي أعلن الحرية والإخاء والمساواة، وهو مبدأ ثلاثي جمع المطالب الفلسفية والسياسية، ممثلًا كسر وتدمير ما يُسمى بالنظام القديم، مُشكلاً بذلك نقطة تحول في التاريخ الحديث.

من هنا، كانت نقطة الانطلاق إعلان حقوق الإنسان والمواطن، وهي وثيقة جسّدت المبادئ التوجيهية لأيديولوجية ليبرالية، بانتصار الرأسمالية على الإقطاع، والتي أفسحت المجال لاحقًا، في منتصف القرن العشرين، لأخرى، تُدرس في إطار المبادئ الديمقراطية والاجتماعية، حيث تكون الدولة الفاعل الرئيسي في المجالات الاجتماعية والاقتصادية، مُرسيةً، من جهة، إطارًا للحريات، ومُزيلةً، من جهة أخرى، جميع العقبات التي تُشكّل تفاوتات حقيقية، مُحققةً بذلك مساواة فعلية وحقيقية في المجتمع.

وبما أن مفهوم المساواة قد اعتُبر قيمة عليا متساوية، متأصلة في الإنسان، وفي جوهره الإنساني وكرامته بحد ذاتها، أي في المساواة الجوهرية بين جميع البشر، فيمكن القول إنه في إطار سيادة القانون، سيكون من العناصر التي لا مفر منها تصور هذا المفهوم.

وبنفس المعنى، يجدر بنا إبداء بعض الملاحظات بشأن فكرة المساواة فيما يتعلق بالهوية والتشابه. ففي خضم التنوع الكبير الموجود بين البشر، تسود بيننا خصائص وخصائص معينة تُميزنا وتُظهر لنا أوجه تشابه معينة. إن هذا الامتداد من التشابه، والتطابق، والمساواة، وهذا البعد من التشابه هو الذي يسمح لنا بتحديد هويتنا والذي يطبع حقيقة أن البشر يجب أن يكونوا متساوين، ويجب معاملتهم على قدم المساواة، بطريقة معيارية إلزامية، دون النظر في الجوانب التي تجعلنا مختلفين عن بعضنا البعض، المساواة التي سميت بالمساواة كمعادلة أو عدم وجود تمايز.

وبالتالي، فإن المساواة تنطوي على طبيعة علائقية بين شخصين أو أكثر أو أشياء أو مواقف، والتي يجب أن يكون لها سمات أو ميزات معينة تشير إلى طبيعتها المقارنة، والمعروفة في العقيدة الدستورية الإسبانية باسم *مصطلحات المقارنة*، والتي يمكن من خلالها إثارة نقطة المساواة الخاصة بهم، وبالتالي، فإن العنصر أو تعدد العناصر التي تقتض وجود اختلاف، وهو مكون ضروري للحكم على المساواة؛ سؤال مختلف إذا لم تكن عناصر الاختلاف موجودة، حيث أننا في هذه الحالة سوف نتحدث عن الهوية، ولكن ليس عن المساواة.

لذا، فإن مفهوم المساواة نسبيٌّ دائماً، بالنظر إلى جوهره، أي الطابع التفاضلي الذي يُحيط بالصفة الجوهرية لمفهوم المساواة، والذي قد يُترجم للوهلة الأولى إلى تناقض، لا سيما فيما يتعلق بضرورة وجود عناصر مقارنة تُشير إلى وجود علاقة مساواة، أي إلى الحد الذي يُمكن فيه للقانون نفسه اعتبار الأشخاص المختلفين متساوين، بناءً على القاعدة التي يُرسيها كعنصر من عناصر المساواة بينهم.

ومن سمات المساواة تجانس الأفراد في مواجهة اللوائح، إلى حد تجاهل الخصائص أو التفاصيل التي تُحفز تمييزهم الفعلي، أي أنها تميل إلى جعلهم أكثر مساواة لأغراض النتائج المعيارية، عندما تُحدد فكرة المساواة، بشكل معقول لا تعسفي، درجة عدم المساواة القانونية في المعاملة بين شخصين أو أكثر التي يُمكن تحملها.

وفقاً لمبدأ المساواة العام في النظام الدستوري الإسباني، يجب معاملة جميع الناس على قدم المساواة، ما لم تكن هناك أسباب مبررة لعدم المساواة في المعاملة. وبناءً على هذه المقدمات، يمكننا القول إنه حتى وفقاً للقانون، ستكون هناك معاملة متساوية وغير متساوية مشروعة تماماً.

فالأولى، بافتراض المساواة في المعاملة، تكون صحيحة وقانونية بمجرد عدم إقرارها بأي اختلافات. أما الثانية، حيث تكون المعاملة غير المتساوية غير قانونية، فتُشكل فعلاً غير قانوني إذا لم يكن هناك سبب مبرر.

بناءً على ذلك، يُمكننا التأكيد على أن المساواة مُصممة كمثالٍ مثاليٍّ ينبغي تحقيقه، لأن القانون نفسه يُحدد افتراضاتٍ مُبرّرة ومعقولة لعدم المساواة، مُبرّرة ومعقولة؟ وهو ما يُؤكّده البعض فلسفياً على استحسان المساواة.

سيتمثل السؤال المُراد تحديده في صياغة الأسباب أو الدوافع المُبرّرة لمنح معاملةٍ متساوية أو غير متساوية، وسيتم ذلك من خلال ما يُسمّى *اختبار معقولية المساواة/عدم المساواة*، والذي يُعتبر معياراً لتحديد مدى مراعاة المساواة في القانون، والذي بموجبه، تقع على عاتق المعاملة غير المتساوية عبء الحجة، أو بالأحرى، عبء التبرير.

إن هذه الفرضية المرسّخة في القاعدة الدستورية الإسبانية، أي المساواة الشكلية المطلقة، هي التي تنأى بنفسها عن المساواة الفعلية، أي القاعدة القديمة لما ينبغي أن يكون وما هو كائن. لذا، يهنا التأكيد على أن اختلاف السمات بين البشر لا يؤخذ في الاعتبار، بل يؤخذ فقط، وبشكل إيجابي، عنصر المساواة، ذلك/التعميم المعيارى التشريعى الذي يمنح المساواة، المساواة الشكلية، للبشر.

وبالتالى، يمكننا التأكيد على أن المساواة تُشكّل قيمةً تُحلّل تقليدياً تحت هذين العنوانين: كمساواة شكلية توجيحية، وكمساواة مادية أو جوهرية.

4- استقلالية القضاء

نهدف من خلال هذا المبدأ إلى شرح الحق الأساسى للإنسان في قاضٍ مستقل، بالإضافة إلى الآليات الدستورية والقانونية التي تضمنه، وفقاً للمبادئ الفقهية والقانونية.

أولاً : الجوانب المفاهيمية للحق في قاضٍ مستقل

لصاحب الحق "وهو طالب العدالة في قاضٍ مستقل" ، أي الشخص الذي يقف أمام القاضي الذي سيفصل في النزاع. وفي المقابل، هناك واجبان يتحملهما كلٌّ من الجهات المعيارية المختلفة: القاضي والدولة. فالأول مُلزم بالحكم "وفقاً للقانون وحده - وبدافع منه" - ، بينما يقع على عاتق السلطات العامة واجب الامتناع عن التدخل غير المبرر، سواءً في القضاء أو في شخص القاضي المعني.

ويتمثل ضمان هذا الحق الأساسى في منع هذا التدخل والتحقيق فيه ومعاقبة مرتكبيه. ويستلزم هذا الواجب الوقائى الأخير وضع إطار تنظيمي يضمن التعيين السليم، ومدة الخدمة القضائية، والحصانة من الضغوط الخارجية.

ومن خلال التكوين المفاهيمي المذكور أعلاه، يتبين أن واجب الدولة في الضمان يتطور إلى جانبين متميزين : أ / (الجانب المؤسسي أو القضاء باعتباره "نظاماً"، و ب) الجانب الفردي المتعلق بالفرد أي "شخص القاضي".

"إن الدولة، بالإضافة إلى ضمان الاستقلال المؤسسي والشخصي، "من واجبها ضمان مظهر استقلال القضاء الذي يلهم الشرعية والثقة الكافية ليس فقط لدى الشخص الذي يسعى إلى العدالة، بل وأيضاً لدى المواطنين في مجتمع ديمقراطي".

إن الهدف من حماية الاستقلال المؤسسي للقضاء والقاضي الفرد هو "منع تعرض النظام القضائي عموماً وأعضائه خصوصاً لقيود غير مبررة محتملة في ممارستهم لمهامهم من قبل هيئات خارج نطاق القضاء أو حتى من قبل القضاة الذين يمارسون مهام المراجعة أو الاستئناف وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن القضاة، في الهيئات القضائية ، يتمتعون، على عكس غيرهم من الموظفين العموميين، بضمانات "معززة"، بالنظر إلى الاستقلال الذي يجب أن يتمتعوا به في ممارسة مهامهم.

كما أدرج الحق الأساسى للإنسان في قاضٍ مستقل ضمن مجموعة الشروط التي يجب مراعاتها في القوانين الإجرائية لضمان ضمانات قضائية حقيقية وسليمة.

أن استقلال القضاء أحد "الركائز الأساسية" لضمانات الإجراءات القانونية الواجبة، ولذلك يجب احترامه في أي نوع من الإجراءات وأمام جميع الجهات الإجرائية التي تُتخذ فيها قرارات تتعلق بحقوق الفرد. لذلك، حتى في حالة التماسات العفو أو العفو الخاص أو تخفيف عقوبة المحكوم عليهم بالإعدام؛ يطالب الفقهاء بأن تُعالج هذه التماسات من خلال إجراءات نزيهة وكافية تحترم ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة المنصوص عليها في القانون.

ثانياً. ضمانات الحق في قاضٍ مستقل

أدرجت المحكمة الأمريكية مبادئها الفقهية، ومبادئ المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، فضلاً عن المبادئ الأساسية للأمم المتحدة المتعلقة باستقلال القضاء، وخلصت إلى أن الحق في وجود قاضٍ أو محكمة مستقلة يشمل آليات الحماية التالية (1 :الضمان ضد الضغوط الخارجية؛ (2 عملية تعيين مناسبة؛ و (3) مدة شغل المنصب.

وسوف يُستخدم التصنيف الموضح أدناه لتقديم نتائج تحليل الأحكام المختلفة التي تتناول مسألة ضمانات الحق في وجود قاضٍ أو محكمة مستقلة.

1 ضمان ضد الضغوط الخارجية

أ. الاستقلال في الجانب المؤسسي أو كـ "نظام" للسلطة القضائية

حددت التصاميم الدستورية التي تُسند فيها وظائف قضائية مادية إلى هيئات وسلطات عامة أخرى غير السلطة القضائية والتي تكون مناسبة لضمان الحق في قاضٍ مستقل بشكل كافٍ، شريطة أن تتوافق القرارات التي تصدرها مع ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة.

تنشأ مسألة أخرى وثيقة الصلة بفصل الوظائف عندما تنتهي المحاكمة بحكم يحسم النزاع نهائياً. د حيث أنه لا يكفي أن يُطلق على القرار القضائي اسم "حكم"، بل يجب أيضاً أن يكون خالياً من عيوب جسيمة تُسقطه عن كونه عملاً قضائياً، وإلا، ينشأ ما يُسمى "الأمر المقضي به الاحتمالي"، والذي "ينتج عن محاكمة لم تُراع فيها قواعد الإجراءات القانونية الواجبة، أو لم يتصرف القضاة باستقلالية وحيادية".

ب. ضمانات السلامة الشخصية وسلامة المنشأة

وفي سياق الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي يرتكبها ضباط الأمن العام، من الشائع أن يكون المسؤولون القضائيون من بين الأهداف الأكثر وضوحاً للعنف أو التهديدات، بصفتهم محققين أو قضاة في الإجراءات المرفوعة ضد المسؤولين.

تُقر بأهمية حماية سلامة القضاة وسلامتهم الشخصية لضمان استقلاليتهم، لا سيما في ظلّ انتشار العنف. وبالتزام التحقيق مع المسؤولين عن انتهاكات حقوق الإنسان ومعاقبتهم، مع منح ضمانات أمنية كافية لموظفي القضاء والمدعين العامين وغيرهم من مسؤولي العدالة. وقد أكد هذا الشرط باستمرار في أحكام دولية ووطنية.

ولضمان الإجراءات القانونية الواجبة، يجب على الدولة توفير جميع الوسائل اللازمة لحماية موظفي العدالة والمحققين والشهود وأسر الضحايا من المضايقات والتهديدات التي تهدف إلى عرقلة العملية ومنع توضيح الحقائق وإخفاء المسؤولين.

2. عملية تعيين مناسبة

أكدت العديد من الدراسات أن استقلال أي قاضٍ يشترط عملية تعيين مناسبة . كما تتفق مع لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان في أنه "إذا كان الوصول إلى الإدارة العامة قائمًا على الجدارة وتكافؤ الفرص، وإذا كُفّل الاستقرار في المنصب، فإن التحرر من أي تدخل أو ضغط سياسي يكون مضمونًا ."

وقد حدد المبدأ الفقهي أن إجراءات تعيين القضاة التي تستوفي الشروط المطلوبة بموجب الاتفاقية من أجل تنفيذ نظام قضائي مستقل حقيقي يجب أن تتمتع بالخصائص التالية :

أ- ضمان تكافؤ الفرص في الوصول إلى القضاء من خلال المنافسة الحرة، بحيث يتمكن جميع المواطنين الذين يستوفون الشروط التي ينص عليها القانون من المشاركة في عمليات الاختيار دون أن يخضعوا لمعاملة غير متساوية تعسفية.

ب- يجب على جميع المرشحين التنافس على قدم المساواة، حتى مع أولئك الذين يشغلون مناصب مؤقتة، والذين قد لا يحصلون على امتيازات أو مزايا أو، عند الاقتضاء، عيوب فيما يتعلق بالمنصب الذي يشغلونه ويطمحون إليه.

ج- لا يجوز قبول القيود التي تمنع أو تعيق من ليسوا جزءاً من الإدارة أو أي كيان من الوصول إلى الخدمة بناءً على استحقاقاتهم.

د- بيان المتطلبات المطلوبة لشغل الوظيفة بشكل واضح وشفاف وعلى نطاق واسع.

هـ- يجب أن تأخذ بعين الاعتبار تفرد وخصوصية الوظائف المطلوب أدائها.

و- يجب أن يستند القرار الذي ينهي الإجراءات إلى معايير أساسية من الموضوعية والمعقولة استناداً إلى مزايا وصفات مقدم الطلب.

ج- يجب أن ينص تصميم الإجراءات بالضرورة على درجة منخفضة من السلطة التقديرية في اختيار الموظفين القضائيين المحترفين، لتجنب اختيار الأشخاص غير الأكثر ملاءمة.

وقد تم تسليط الضوء أيضاً على أن الحق في تعيين قاضٍ مستقل يتأثر عندما لا يكون التعيين مشروطاً بالكفاءة المهنية وملاءمة القاضي، وكذلك عندما يفتقر القاضي إلى التدريب القانوني.

3. مدة تولي المنصب

عندما لا يتمتع القضاة بضمانات كافية لعدم إمكانية عزلهم، فإن ذلك يمس الحق في وجود قاضٍ مستقل.

تتألف مدة الخدمة بدورها من الضمانات التالية بـ - استمرارية المنصب؛ ب - عملية ترقية مناسبة؛ ج - عدم الفصل التعسفي أو الإقالة دون عذر. وفي هذا الصدد الأخير، أكدت القوانين على أن ضمانات استمرار الخدمة يجب أن تكون فعالة في السماح بإعادة من حُرِمَ تعسفيًا من منصبه كقاضٍ إلى منصبه، وتعويض أي أضرار مفقودة .

أ مدة الخدمة في المنصب

وقد اعتبرت المدة المحددة مسبقًا لتولي المنصب أحد المتطلبات اللازمة لاستقلال أي قاض .

ب لا فصل غير مبرر أو عزل

بموجب القانون الدولي، فإن الأسباب المقبولة لتعليق عمل القاضي أو عزله قد تشمل سوء السلوك أو عدم الكفاءة. ومع ذلك، لا يعني هذا جواز الإذن بالعزل لمجرد أن هيئة قضائية أعلى قد ألغت قرارًا قضائيًا معينًا، إذ قد يُثير ذلك مخاوف القضاة من مخالفة رأي هيئة الرقابة. لذلك، ينبغي أن تقتصر سبل الاستئناف على معالجة نقاط الاختلاف .

وفيما يتعلق بالرقابة التأديبية، فغرضها هو "تقييم سلوك وملاءمة وأداء القاضي كموظف عام"، وبالتالي، في حالات الخطأ القضائي غير المبرر، يجب تحليل خطورة السلوك وتناسب العقوبة.

في بعض القوانين المقارنة عندما تنتظر هيئة تأديبية في سلوك قاضٍ نتيجة خطأ قضائي غير مبرر سبق أن أعلنته المحكمة التي نظرت في الاستئناف، لا يمكن أن تكون أسباب الهيئات التأديبية مطابقة لأسباب المحكمة العادية. بل يجب، في هذه الحالة، إصدار تعليق جديد، يُعامله كمخالفة تأديبية لربطه بملاءمة المسؤول لمنصبه، وخطورة سلوكه، وتناسب العقوبة.

إن مجرد تقديم الأسباب سيشكل ضمانًا يسمح بالتمييز بين الخطأ القضائي غير المبرر واختلاف المعايير القانونية، بحيث لا يُعاقب القضاة بناءً على تفسيرات قانونية تختلف عن تفسيرات الهيئات التي تنتظر في الاستئناف.

وفيما يتعلق بالسلطات المسؤولة عن إقامة الدعاوى المتعلقة بتعليق أو عزل أو إقالة القاضي وحلها، فقد يستشهد بـ "المبادئ الأساسية للأمم المتحدة بشأن استقلال القضاء"، أن الهيئة المسؤولة عن ذلك يجب أن تتصرف دائمًا بنزاهة وتسمح بممارسة حق الدفاع للشخص الخاضع للمحاكمة، لأن عزل القضاة بحرية يثير الشكوك في الرأي العام بشأن قدرتهم على حل النزاعات المحددة بفعالية دون خوف من الانتقام .

وعلى نحو مماثل، قررت المحكمة أنه عندما يمكن إقالة أعضاء الهيئة المسؤولة عن فحص المسؤولية التأديبية للقضاة والبت فيها بحرية، فإنه لا توجد ضمانات كافية لضمان قدرة الضغوط من الهيئات الحكومية الأخرى على التأثير على قراراتهم .

ثالثًا. الإجراءات والأفعال التي تنتهك الحق في قاضٍ مستقل في ظروف خاصة

1. استقلال القضاء في حالات الحصار أو تعليق الضمانات

لا يُبرَّر تعليق الضمانات خلال حالات الطوارئ أو الحصار بشكل موضوعي مما أدى إلى انتهاكات. وقد قضت بعض الدول، بأنه لكي توجد ضمانات قضائية لحماية حقوق الإنسان غير القابلة للتعليق في الحالات الاستثنائية، فإن تدخل هيئة قضائية مستقلة ومحايدة ضروري للبت في قانونية الإجراءات التي تتخذها القوى الأخرى في ظل الحالة الاستثنائية، والتي ستكون مسؤولة، من خلال أمر الإحضار، عن التحقق من قانونية تلك التدابير التي قد تنتهك الإطار الاستثنائي للطوارئ المُحدَّد سابقاً بتجاوز حدوده الزمنية أو المكانية أو المادية .

ومن هذا المنطلق، يتبين أنه ، إذا كانت المحاكم المسؤولة عن النظر في قضايا أوامر المثل أمام القضاء أثناء حالات الطوارئ لا تتمتع بصفات الاستقلال والنزاهة، فإن هذا الإجراء لا يمكن أن يشكل ضماناً قضائية حقيقية بموجب أحكام الاتفاقية الدولية.

2. الاستقلال كشرط لكفاءة وفعالية سبل الانتصاف القضائية لمعالجة انتهاكات حقوق الإنسان

فيما يتعلق بمبدأ فعالية الأدوات أو الوسائل الإجرائية الرامية إلى ضمان حقوق الإنسان، قضت بأنه، في الحالات العادية والطارئة، لا يكفي لاعتبارها "فعالة" وضمانة قضائية حقيقية، أن تُقرّ الهيئات القضائية قانونياً أو تُقرّ رسمياً بالانتصاف الذي يجب على الدول اتخاذه ضد انتهاكات الحقوق الأساسية المعترف بها في الدستور أو القانون أو الاتفاقيات، بل من الضروري أيضاً التحقق مما إذا كانت السلطة القضائية، في الواقع العملي، نظراً للظروف العامة للبلد أو الظروف الخاصة لقضية معينة، تتمتع بالاستقلال اللازم للبت في القضية بنزاهة .

3. استقلال القضاء والاختصاص العسكري

أن قيام بعض الدول بتكليف القوات المسلحة بالتحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان المنسوبة إليها "يثير تساؤلات خطيرة حول جدية التحقيق ."

يبين هذا المعيار أنه من أجل تقييم درجة الاستقلال القضائي للمحاكم التي تحكم على العسكريين أو المدنيين في الجرائم العادية، سيكون من الضروري النظر في كل من المنصب الذي يشغله عضواً في إطار الأجهزة الأخرى لحكومة الدولة، فضلاً عن الصفات الشخصية للقضاة الذين يتألفون منهم، فيما إذا كانوا أعضاء في نفس الجسم مثل الأشخاص الخاضعين للمحاكمة أم لا.

4. الاستقلال والمحاكم الانتقالية

القاضي لا يستوفي معايير الكفاءة والنزاهة والاستقلال المطلوبة عندما تقوم الدولة، في وقت وقوع انتهاكات حقوق الإنسان، بإنشاء غرف ومحاكم انتقالية متخصصة في القانون العام وتعين القضاة للعمل فيها.

5. الاستقلال والقضاء المؤقتون

في هذه المحاكمات، قرر أن تعيين القضاة المؤقتين، حتى من يتمتعون بهذه الصفة، يجب أن يتم وفق إجراءات مناسبة، وأن يُضمن لهم قدر من الاستقرار الوظيفي. ويرجع ذلك إلى أنه عندما لا يُضمن للقضاة البقاء في مناصبهم لفترة محددة، فإن الضمان ضد الضغوط الخارجية، لا سيما من قبل من يملكون سلطة الفصل من مناصبهم أو ترقيتهم، يتآكل.

6. استقلال كبار المسؤولين العموميين وحرية التعبير

بشكل عام يجب على جميع المسؤولين العموميين وخاصة كبار المسؤولين الحكوميين "أن يكونوا حذرين بشكل خاص لضمان أن تصريحاتهم العامة لا تشكل شكلاً من أشكال التدخل أو الضغط الذي يضر باستقلال القضاء أو قد يحث أو يقترح على اتخاذ إجراءات من قبل سلطات أخرى تنتهك الاستقلال أو تؤثر على حرية القاضي".

7. استقلال القضاء والتحقق من مشروعية استخدام القوة

إن حظر حرمان موظفي الدولة تعسفًا من حياة المحكومين يُعدّ غير فعال إذا لم تكن هناك، عمليًا، إجراءات كافية للتحقق من قانونية استخدام القوة المميتة وتحديد كيفية حدوث الحرمان من الحياة أو الإصابات بدقة. وفي هذا الصدد، أكدت المحكمة على أهمية تمتع السلطات المسؤولة عن التحقيق والعقاب، في مثل هذه الحالات، باستقلالية قانونية وفعالية عن المسؤولين المتورطين في الأحداث. وهذا لا يتطلب استقلالاً هرمياً أو مؤسسياً فحسب، بل يتطلب أيضاً استقلالاً حقيقياً .

رابعاً. استقلال القضاء ونزاهته

حياد المحكمة يعني "أن لا يكون لأعضائها مصلحة مباشرة، أو موقف متفق عليه، أو تفضيل لأيٍّ من الأطراف، وأنهم غير متورطين في النزاع . " واعتماداً على التمييز الذي أرسته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بين الجوانب الذاتية (عدم وجود تحيز شخصي) والموضوعية (ضمانات موضوعية كافية لضمان عدم وجود شك مشروع) للحياد، من واجب الدولة ضمان أن يتمتع القاضي أو المحكمة، في وظيفتها كقاضٍ، "بأقصى قدر من الموضوعية في مواجهة المحاكمة . " وهذا الأخير سيمكّن "المحاكم من بثّ الثقة اللازمة في أطراف القضية، وكذلك في المواطنين في مجتمع ديمقراطي . "

وقد أتاحت له أيضاً الفرصة للتعليق على الآليات الإجرائية لفحص نزاهة القاضي، مستشهداً بالمذهب الفقهي للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لهذا الغرض.

إذا فإن الحياد الذاتي يعتمد على افتراض يسمح بإثبات العكس، في حين أن "الدليل" الموضوعي:

" إنها تتمثل في تحديد ما إذا كان القاضي المعني قد قدم عناصر مقنعة من شأنها أن تبديد المخاوف المشروعة أو الشكوك المبررة بالتحيز فيما يتعلق بشخصه... حيث يجب أن يبدو القاضي وكأنه يتصرف دون أن يكون خاضعاً للتأثير أو الإغراء أو الضغط أو التهديد أو التدخل، سواء كان مباشراً أو غير مباشر، ولكن وفقاً للقانون ووفقاً له فقط وبشكل حصري . "

في حال وجود أي سبب أو شك يُمسّ بنزاهة المحكمة كهيئة محايدة، يجب على القاضي أو الهيئة القضائية الانسحاب من القضية المعروضة عليها. و"الضمان سير العدالة، يجب ضمان خلوّ القاضي من أي تحيز، وعدم وجود أي خوف يُثير الشك في ممارسته لمهامه القضائية."

يرتبط مبدأ التنحي ارتباطاً وثيقاً بالفقرة السابقة، وقد عُرّف بأنه ضمان للحق في أن يُحاكم أمام قاضٍ محايد. ويُصمّم مفهومه كأداة تُعزز الثقة لدى الأطراف، وتمنحهم الحق في طلب تنحية القاضي عندما توجد، إلى جانب سلوكه الشخصي، وقائع أو عناصر تُثير مخاوف مُبرّرة أو شكوكاً مشروعة في تحيُّزه، مما يحول دون اعتبار قراره صادراً عن أسباب لا علاقة لها بالقانون.

1 الحياد والعدالة العسكرية

عندما تحاكم المحاكم العسكرية المدنيين عن جرائم مثل الخيانة، فإن نزاهة القاضي تتأثر، لأن القوات المسلحة لديها وظيفة مزدوجة تتمثل في مكافحة الجماعات المتمردة عسكرياً ومحكمة أعضاء هذه الجماعات وفرض العقوبات عليهم.

2 القضاة ذوو الهوية المتحفظة في بعض الأنظمة القضائية

إنشاء "قضاة بلا هوية" بمسألة الحياد، وهو منظور ترى المحكمة بموجبه أن هذا النوع من تشكيل الهيئات القضائية، من خلال منع المتهم من معرفة هوية القاضي، لا يسمح له بتقييم كفاءته وملاءمته ومعرفة ما إذا كانت أسباب التنحي قد تم تحديثها، وهو الأمر الذي يتفاقم عندما يحظر القانون تنحي هؤلاء القضاة.

3 الحياد والإجراءات التأديبية

وفيما يتعلق بالإجراءات التأديبية المتخذة ضد ضباط الشرطة بسبب انتهاكات حقوق الإنسان، والتي تقررها وتأمّر بها قوات الشرطة نفسها، لاحظت المحكمة الأمريكية أنه عندما تكون الهيئة التي تحكم هي نفسها التي تحقق، فإن الضمانات المنصوص عليها في المادة 8، الفقرة الأولى، من "ميثاق سان خوسيه" لصالح أسر الضحايا لا تُمنح.

استنتاج

أولاً: يُعدّ استقلال القاضي أحد العناصر الأساسية للحق في الوصول إلى العدالة والإجراءات القانونية الواجبة. لذلك، يجب أن تصدر أيّ إجراءات قضائية جوهرية للدولة عن هيئة مستقلة ومحايدة، بغض النظر عن طبيعة الإجراء المعني، وسواءً أكانت الهيئة المُصدرة جزءاً من السلطة القضائية أم لا. ويكتسب هذا الشرط أهمية خاصة عند ممارسة مبدأ "العقوبة" في الإجراءات الإدارية أو الجنائية.

ثانياً: أن الضمانة الأساسية للحق في قاضٍ مستقل هي فصل السلطات العامة. ولتفعيل هذا الضمان، لا بد من إرساء آليات وهياكل مؤسسية تحمي القضاة حمايةً فعلية من القيود غير المبررة التي تفرضها عليهم الهيئات الحكومية وجماعات السلطة خارج المؤسسة، وكذلك أعضاء السلطة القضائية نفسها، سواءً لأسباب قانونية أو واقعية. ولا يقل أهمية عن ذلك أن هذه الهياكل التنظيمية لا تُؤلّد احتراماً حقيقياً للقضاة فحسب، بل تضمن أيضاً ترسيخ التصور العام بأن القضاة والمحاكم شرعيون وجديرون بالثقة.

بهذا المعنى، فإن القضاء، وإن كان مستقلاً مادياً وقانونياً، لا يحترم الحق ، إذا لم يكن كذلك في نظر الساعين إلى العدالة. لذا، من الضروري أيضاً ضمان بُعد ذاتي أو نفسي لاستقلال القضاء.

ثالثاً : فيما يتعلق بالحق في قاضٍ مستقل في حالات وظروف خاصة، مثل تعليق الضمانات في حالات الطوارئ، يذكر المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان المعني باستقلال القضاء وهيئات المحلفين والمستشارين القضائيين واستقلال المحامين أنه "بعد إصدار المراسيم التي تُعلن حالة الطوارئ، غالباً ما يُفصل القضاة جماعياً، ويُنشأ محاكم خاصة، ويُعيّد أو يُعلّق المراجعة القضائية."

وإذا أخذنا في الاعتبار هذه الظاهرة، وحقيقة أن الدستور في بعض البلدان لا يمنح السلطة القضائية صلاحية فحص شرعية التدابير التي تؤثر على ممارسة حقوق الإنسان فحسب، بل يمنحها أيضاً صلاحية الحكم على شرعية حالة الاستثناء بحد ذاتها، وهو ما يستلزم مراجعة تصرفات السلطات التنفيذية والتشريعية، فيمكننا أن نفترض أن القضاة سوف يتعرضون خلال هذه الفترة لضغوط من قوى الأمر الواقع والمؤسسية بكثافة أكبر من المعتاد.

وفي رأينا، ومن أجل منع هذه الضغوط من التأثير على استقلال القضاة، ينبغي للدول الأعضاء أن تضع، ليس فقط بانتظام، بل وخاصة عند إصدار إعلان حالة الطوارئ، تصاميم مؤسسية تعزز موقف المحكمة، وتبقيها خالية من أي تأثير أو سلطة أو قوة، من أجل تجنب، كما يشير المقرر نفسه في الاقتباس، "استبدال مبدأ الفصل بين السلطات واستقلالها بمبدأ التسلسل الهرمي، لصالح السلطة التنفيذية، وهذا بدوره، في بعض الحالات، يخضع للسلطة العسكرية."

رابعاً : ومن الأمثلة الأخرى على الحق في قاضٍ مستقل في حالات وظروف خاصة التحقيق مع مرتكبي الإصابات أو الخسائر في الأرواح وملاحقتهم قضائياً من خلال الاستخدام المفرط للقوة البدنية عندما يكونون من أفراد الشرطة أو السلطات العسكرية.

تُعدّ مكانة الموظفين العموميين لدى الأشخاص موضوع الدعوى ظرفاً استثنائياً قد يضعهم أمام القاضي في موقع نفوذ أو سلطة أو سلطة، سواءً قانونية أو فعلية. لذلك، لا بدّ من وجود آليات خاصة تضمن للقاضي الإطار اللازم للحكم بحرية، بغض النظر عن التسلسل الهرمي أو السلطة الفعلية للمتهمين.

لذلك، من الضروري للهيئات الإدارية للسلطات القضائية (المجالس القضائية)، قبل إحالة أي قضية أو فور علمها بها، إجراء تقييم للمخاطر المحتملة التي تُمثّلها إجراءات معينة على السلامة الجسدية أو النفسية للشخص المُعَيّن قاضياً وأسرته، سواءً بسبب المنطقة أو نوع النزاعات المعنية أو مراعاة وضع المتهم وقدرته على الوصول إلى أفراد أو مجموعات من الأشخاص الذين قد يُساعدونه في ممارسة العنف ضد المسؤولين القضائيين. ونتيجةً لهذا التقييم للمخاطر، يجب تطبيق تدابير أمنية فردية وأمن المنشآت.

خامساً : كما أن دولة القانون الدستورية تقتضي إرساء الضمانات اللازمة لإعمال الحق في قاضٍ مستقل، فمن الضروري أيضاً تطبيق أنظمة مساءلة للقضاة تُمكن، دون المساس باستقلالهم، من مراقبة أعمالهم، حتى لا تُصبح حريتهم تعسفية. وفي هذا الصدد، يُعتبَر من الأهمية بمكان أن تُمنح سلطة التحقيق في المخالفات، وملاحقة مرتكبيها وفرض عقوبات إدارية، لمختلف الهيئات الدستورية في الدولة، وأن تُزوّد، بالإضافة إلى ذلك، بجميع الآليات التي تُتيح لها التمتع بالاستقلال اللازم لتقييم موضوع التحقيق والمحاكمة بموضوعية، حتى لا تُصبح آلية تُستخدم للضغط على القضاة تحت طائلة العقوبة.

سادساً : على الرغم من أن الشرط الأساسي لضمان حق الأمريكيين الأساسي في قاضٍ مستقل بشكل كافٍ هو وضع قواعد قانونية تُرسي المحظورات أو تُجيز أو تُنشئ مؤسسات قانونية مناسبة لهذه الأغراض، فقد أكدت المحكمة الأمريكية المشتركة أيضاً على أهمية فعالية الإطار القانوني بأكمله. أي أنه لا يكفي ضمان الحق على المستوى المعياري فقط؛ فعلى المستوى العملي، يجب أن يتمتع القضاة بالوضع المؤسسي اللازم لحل القضايا دون أي ضغط. وإلا، فعندما يظهر سياق اجتماعي ومؤسسي مُخالف (ضغط متكرر من فروع حكومية أخرى أو جماعات ضغط تتسامح معها الدولة)، فسيتم إعلان انتهاك الحق.

وفي هذه الحالة، ومن أجل تحديد وجود ظروف من شأنها أن تجعل استثناء قاعدة استنفاد المدعين لسبل الانتصاف المحلية ساري المفعول من أجل الوصول إلى نظام الحماية، استندت بعض المحاكم إلى مفهوم استقلال القضاء المرتبط بالإجراءات، وبالتالي إلى مفهوم التحيز كأحد أعراض عدم الكفاءة وعدم فعالية سبل الانتصاف القضائية، فضلاً عن الجوانب الاجتماعية وليس القانونية فحسب، بحيث أنه في مواجهة إثبات عدم الثقة والمصادقية في المحكمة، لن يكون استنفاد سبل الانتصاف المحلية ضرورياً لأنه في الممارسة العملية حتى لو تم محاولة ذلك، لا يمكن تحقيق هدفه.

سابعاً : بناءً على التحليل الفقهي الذي أُجري، يُمكننا الاستنتاج أن المحكمة الأمريكية المشتركة تناولت الحق في قاضٍ مستقل في المحاكمة الجنائية من منظورين. الأول، ولعلّه الأهم، هو حق المتهم الشخصي في أن تُحسم قضيته وفقاً للنصوص والمبادئ والقيم المستمدة من القانون حصراً. والثاني، حق الضحية أو أسرته في محاكمة المتهم بنزاهة ودون أن يمنحه القاضي مزايا غير مبررة، لا سيما عندما يتعلق الأمر بضابط شرطة أو عسكري يُحاكم أمام محاكم خاصة. ويتم كل ذلك بهدف كشف الحقيقة والحصول على التعويضات اللازمة.

ثامناً: في الأحكام التي أُتيحت فيها للمحكمة الفرصة للحكم مباشرة في مسألة استقلال القضاء فيما يتعلق بانتهاكات الحقوق الأساسية للقضاة أو قضاة الصلح، فقد استندت دائماً إلى المبادئ الأساسية للأمم المتحدة المتعلقة باستقلال القضاء، والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، الذي عقد في ميلانو، إيطاليا، من 26 أغسطس إلى 6 سبتمبر 1985، وأكدت الجمعية العامة في قرارها 32/40 المؤرخ 29 نوفمبر 1985، و146/40 المؤرخ 13 ديسمبر 1985. وبالتالي، فإن هذه الأداة، التي لا تتمتع برتبة معاهدة أو اتفاقية دولية، على الأقل فيما يتعلق بمسألة استقلال القضاء، يمكن اعتبارها من الآن فصاعداً أحد المصادر الأساسية عند دمج وتطبيق المحتويات النسبية للاتفاقية الأمريكية، حيث أعطتها المحكمة أهمية كبيرة في الممارسة العملية.

5- مبدأ سرعة الفصل في اجال معقولة

يُعد مبدأ السرعة أمراً أساسياً في إقامة العدل، لا سيما في المجالات الحساسة كقضايا الأسرة والمرأة والطفل والمراهقين. وتعتمد حماية حقوق الفئات المستضعفة وفعالية النظام القضائي على سرعة الإجراءات.

تعد سرعة الإجراءات إنجازاً هاماً في تعزيز هذا المبدأ داخل الوحدة القضائية، إذ يضع مبادئ توجيهية واضحة لتبسيط الإجراءات بدءاً من مرحلة الاستدعاء. ولا يهدف هذا القرار إلى تقليل أوقات الانتظار

فحسب، بل يضمن أيضاً رعاية فعالة وفي الوقت المناسب للمتورطين في هذه الإجراءات الدقيقة . في هذا السياق، نُحلل كيفية تطبيق مبدأ السرعة في هذه المرحلة الحاسمة من العملية القضائية، وأثره على تحقيق عدالة أكثر فعالية وإنسانية.

من أجل الحصول على هيكل يتبع المنهج العلمي في البحث، نبدأ من تحديد مشكلة البحث: هل يؤدي التأخير إلى إثارة تأثير إبطاء ينتهك مبدأ السرعة الإجرائية؟

لهذه المشكلة عواقب عديدة، منها أن عدم سرعة تقديم الخدمة قد يؤدي إلى تأخير كبير في حل القضايا التي تؤثر على المتقاضين. ويمكن أن يؤثر هذا التأخير على سلامة الأطراف المعنية، لا سيما في حالات العنف الأسري أو حضانة الأطفال أو التبني. كما أن بطء تقديم الخدمة قد يُضعف حماية حقوق الأطفال والمراهقين، وكذلك النساء وأفراد الأسرة الضعفاء الآخرين. وهذا قد يُعرّض هؤلاء الأفراد للخطر لفترات طويلة، مما يؤثر على سلامتهم ورفاههم.

قد يُسهم ضعف سرعة إجراءات التقاضي في زيادة العبء على النظام القضائي، إذ قد تتراكم القضايا وتطول دون داعٍ. وهذا يُعيق الإدارة الفعّالة للموارد القضائية، وقد يؤدي إلى زيادة الازدحام في المحاكم .

قد يتأثر تصوّر الجمهور لفعالية النظام القضائي ونزاهته ببطء معالجة القضايا. هذا النقص في السرعة قد يُقوّض الثقة في قدرة النظام القضائي على توفير استجابة عادلة وفي الوقت المناسب لاحتياجات الأفراد المعنيين. تتطلب معالجة هذه المشكلات نهجاً شاملاً يُعزّز التطبيق الفعال لمبدأ السرعة في مرحلة تقديم الخدمة، كما هو منصوص عليه في القانون لضمان عدالة أسرع وأيسر وصولاً وأكثر استجابة لمن يلجأون إلى النظام القضائي سعياً للحماية وحل النزاعات في مجالات الأسرة والمرأة والطفل والمراهقين.

يُعدّ مبدأ سرعة الفصل ذا أهمية جوهرية في المجال القضائي ويُقرّر هذا القرار بأهمية سرعة البتّ في القضايا في هذا المجال لضمان سلامة الأطراف المعنية، لا سيما في الحالات الحساسة التي تؤثر على وحدة الأسرة ونموّ القاصرين.

يتطلب التبليغ السريع اتخاذ تدابير ملموسة لضمان تبليغ الأطراف واستدعائهم للمثول أمام المحكمة بسرعة وكفاءة. وهذا لا يُسهم فقط في تقليل فترات الانتظار وعدم اليقين لدى الأطراف المعنية، بل يُتيح أيضاً معالجة القضايا القانونية مبكراً، وهو أمر بالغ الأهمية لحل النزاعات، وتوفير الحماية للمحتاجين، وتعزيز الاستقرار في البيئة الأسرية.

علاوة على ذلك، يعكس تطبيق مبدأ السرعة في مرحلة الاستدعاء التزاماً بالكفاءة والفعالية في إدارة العدالة. ويُسهّل تبسيط هذه المرحلة الأولية من العملية القضائية الوصول إلى العدالة، ويعزز استجابة أكثر مرونة لاحتياجات ومطالب الأطراف المعنية. وهذا بدوره يُسهم في تحسين صورة العدالة، ويعزز الثقة بالنظام القضائي.

6- مبدأ علانية الجلسات

في المجال القضائي عمومًا، وفي القانون الجنائي خصوصًا، أصبح مبدأ علنية الإجراءات أحد ركائز النظام الديمقراطي، إذ يتيح إجراءً علنيًا بضمانات كاملة، لمصلحة الجمهور والأطراف المعنية على حد سواء. ولهذا المبدأ بُعدان: داخلي، يُعنى بالمشاركين في الإجراءات بكل تعقيداتها، وخارجي، يُعنى بمصلحة المجتمع وقدرته على الاطلاع على الإجراءات القضائية قبلها وأثناءها.

ولتحقيق هذه الغاية، ستلعب حرية المعلومات دورًا حاسمًا وضروريًا في توسيع نطاق هذه العملية لتشمل جميع المشاركين في الإجراءات، وخاصةً من قد يحضرون قاعة المحكمة خلال مرحلة المحاكمة الشفوية.

يرتبط النص الدستوري لمبدأ علنية الإجراءات ارتباطًا مباشرًا بالحق في الحماية القضائية الفعالة وله تأثير حاسم عليه، مع أن بعض الحقوق الأساسية، كالحق في الشرف والخصوصية والصورة الذاتية للمتهمين في الإجراءات القضائية، قد تتعارض تعارضًا واضحًا مع هذه الحقوق.

تنص القوانين الإجرائية على إمكانية عقد جلسات **مغلقة** عند استيفاء شروط معينة، وهي حالات تنترامن لتخفيف أو تجنب الإضرار بحسن سير الإجراءات أو لضمان تعويض أي من المشاركين. بناءً على ذلك، يجدر التساؤل عن الوضع القانوني للمتهم، وعند الاقتضاء، المدعى عليه، فيما يتعلق بالحقوق المذكورة أعلاه، وخاصة حقه في صورته، في ضوء نشر المعلومات عبر وسائل الإعلام.

ولتحقيق هذه الغاية، سيتم شرح نظام مبدأ العلنية على المستوى الوطني والدولي، إلى جانب القواعد الإجرائية التي تطوره، ثم التطرق إلى الحماية القضائية الممكنة للمتهم وإمكانيات تأكيد حقوقه ضد العرض العام لصورته.¹

أولاً: مبدأ علانية الجلسات

لا شك في الصلة الوثيقة بين الحق في الحصول على المعلومات ومبدأ العلنية الإجرائية، ويُعدّ تطبيقه عبر وسائل الإعلام من أهمّ العناصر الحاسمة في تطويره الكامل، إذ يمنح بُعدًا عامًا يتجاوز البعدين المكاني والزمني للمعلومات المعنية. ومع ذلك، يجب التأكد من هذا الاعتبار، إذ لن يخضع مبدأ العلنية (على الأقل في مجمله) للعملية الإجرائية برمتها، ولن يكون الحق في حرية المعلومات مطلقًا.

أ الإعلان الداخلي - الإعلان الخارجي

في المجال الإجرائي، يمكن التمييز بين مجالين لتطبيق مبدأ العلنية: داخلي وخارجي، واللذين بدورهما سيكون لهما بُعدان: جماعي وفردى.

يضمن الأول حق الأطراف في محاكمة عادلة مع جميع الضمانات، ويحظر التعسف في الإجراءات القضائية، ويجد مرجعيته المعيارية في قانون الإجراءات المدنية، ويرتبط أيضًا بحقهم في الدفاع؛ بينما يوجه الثاني، وهو العلنية الخارجية، كنوع من المبدأ البرنامجي، إلى إمكانية معرفة أطراف ثالثة غير مرتبطة بالإجراءات القضائية، وفي هذا الصدد، سيكون له طابع مزدوج: فردي، أو موجه لضمان محاكمة عادلة، وجماعي، فيما يتعلق بمراقبة المواطنين للإجراءات القضائية، حيث يكون مجال تطبيقه الرئيسي هو الحق في حرية المعلومات.

2 مراحل الإجراء ومبدأ الدعاية

من الضروري الإشارة إلى تفاوت شدة التكليف الدستوري بإجراءات عامة، مع مراعاة الهيكل القضائي للإجراءات عمومًا، والإجراءات الجنائية خصوصًا. ويمكن تحديد مرحلتين أساسيتين: المرحلة الأولى هي التحقيق والتحضير للمحاكمة - مرحلة التحقيق التمهيدي أو الموجز - والمرحلة الثانية، والتي تتبع الأولى، مرحلة الملاحقة القضائية أو المحاكمة الشفوية، والتي تُحدد فيها المسؤولية الجنائية للمتهم.

فيما يتعلق بالأول، لا تخضع مرحلة التحقيق في الإجراءات الجنائية لمبدأ العلنية، تحت طائلة تشويه التحقيقات الواجبة في الفعل الجنائي، والتي تهدف إلى تحديد المتهمين الذين، عند الاقتضاء، سيكونون موضوع اتهم رسمي ومع ذلك، فإن مبدأ العلنية في جانبه **الخارجي**، لا **الداخلي**، سيكون للأطراف الحق في معرفة كل من التهم الموجهة إليهم ونتيجة الإجراءات، تحت طائلة عدم الدفاع.

وفي المرحلة التالية، المحاكمة الشفوية، سيصبح مبدأ العلنية ذا أهمية في **بعده الخارجي**، سواء للأغراض الفردية أو الجماعية، وحيث سيتم في نهاية المطاف عرض دعاية العملية من خلال وسائل الإعلام، مع تدخل الحق في حرية المعلومات.

3. تنظيم مبدأ الدعاية

هناك العديد من اللوائح، على الصعيدين الوطني والدولي، التي تُشير وتُكرّر مبدأ الشفافية الإجرائية كعنصر مُحدّد لسيادة القانون، في البعدين الداخلي والخارجي المذكورين في القسم السابق. ومع ذلك، فإن هذا المبدأ، الذي سيُرسخ كحقّ أساسي في بعض الحالات ليس حقًا مُطلقًا، ويحدّد حدوده في كلّ من الفقه القانوني للمحكمة الدستورية والقواعد التي تُنظّم الإجراءات القضائية نفسها.

أ- التنظيم العضوي

أولاً، على المستوى الدولي، نجد المادة 6.1 و3.أ (من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية (ECHR))، والتي تعادل المادة 14.1 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، تنص على أن لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وعلنية في غضون فترة زمنية معقولة من قبل محكمة محايدة، وأنه يجب أيضًا النطق بالحكم بطريقة علنية، ولكنها تضيف أنه يجوز حظر وصول الجمهور والصحافة إلى قاعة المحكمة أثناء كل أو جزء من الإجراءات "من أجل مصلحة الأخلاق أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي"، أو عندما تقتضي ذلك حماية مصالح القاصرين، أو حماية الحياة الخاصة للأطراف المشاركة في الإجراءات أو أخيرًا، عندما قد تكون الدعاية ضارة بمصالح العدالة.

وبالمثل، حق كل متهم في "أن يتم إعلامه في أقرب وقت ممكن، وباللغة التي يفهمها وبالتفصيل، بطبيعة وسبب التهمة الموجهة إليه" [المادة 6.3 أ] من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

على مستوى الدولة، تُعدّ القوانين الضامن الرئيسي لمبدأ العلنية، حيث تُعتبر إحداها حقًا أساسيًا، والأخرى مبدأً توجيهيًا للنشاط القضائي، بالحق في "محاكمة علنية دون تأخير مُبرّر ومع جميع الضمانات". ويُنتج انتهاك هذه المادة، دون المساس ببطلان الإجراءات المنصوص عليها في القواعد الإجرائية في قانون

الإجراءات الجنائية، وقانون الإجراءات المدنية)، إمكانية اللجوء إلى المحكمة بالطبيعة العلنية للإجراءات القضائية، مُتَوَخِّيةً إمكانية تقييدها وفقاً للقوانين الإجرائية.

سيؤدي انتهاكه أيضاً إلى بطلان الإجراءات، مع أنه نظراً للطبيعة الخارجية والجماعية لهذه الدعاية (أطراف ثالثة غير ذات صلة)، سيُمنع الوصول إلى طلب الحماية، لعدم امتلاكهم صفة قانونية. لا يمكن الادعاء بانتهاك الحق الأساسي في حرية ، إلا بشكل غير مباشر، وبقدر ما يؤثر ذلك على وسائل الإعلام، وبالتالي، يتمتع المهنيون في هذا المجال بأهلية كافية لتقديم طلب حماية.

وأخيراً، نجد في قانون الإجراءات القضائية، التي تجيز أيضاً علنية الإجراءات القضائية، داخلياً وخارجياً، وتتنظر في إمكانية الحد من هذه الأخيرة والموافقة على سرية الإجراءات في كل أو جزء من العملية، بشكل استثنائي وبواسطة قرار (أمر) مسبب ، "لأسباب تتعلق بالنظام العام وحماية الحقوق والحريات".

ب التنظيم الإجرائي : القاعدة العامة والحدود

هناك مجموعة من القواعد التي تعكس وتنظم مبدأ العلنية، بعضها عام وبعضها خاص، مع مراعاة خصائص الإجراءات. ففي المجالين الجنائي والمدني، تُشترط علانية الإجراءات القضائية، بما يتناسب مع الخصوصيات الإجرائية لكل أمر. ففي المجال الجنائي، بمجرد بدء المحاكمة الشفوية، تكون جميع إجراءات العملية علنية ، تحت طائلة بطلان الإجراءات وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية، كما هو الحال في النظام المدني، الذي ينص على أن "الأخذ بالأدلة، وجلسات الاستماع، والمثول أمام المحكمة، التي تهدف إلى سماع الأطراف قبل إصدار الحكم، تُجرى في جلسة علنية"، وإلا يكون الأمر باطلاً، شريطة أن يكون ذلك قد أدى إلى نقص في الدفاع.

لكن مع ذلك، تتجلى نسبية مبدأ علانية الإجراءات (الخارجية)، من خلال جمع الأسباب التي تُمكن المحكمة من عقد الجلسة سرّاً، وذلك في جميع الأحوال بموجب قرار مُسَبَّب (أمر)، شريطة أن يُعتبر أن الظروف التي يُشير إليها القانون مُتوافقة. ودون الإخلال بوجود قواعد خاصة تتعلق بالموضوع .

هذه الصياغة الفضفاضة، والغامضة إلى حد ما، تمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة عند تقييد مبدأ العلنية، مع السماح في الوقت نفسه بإمكانية استئناف حكم المحكمة. تجدر الإشارة هنا إلى أن القانون لا يُفرّق بين مصالح الأطراف المعنية بالإجراءات، وأنه في القضايا الجنائية، لا يجوز بالضرورة تجاهل مصالح المتهم أو المدعى عليه عند النظر في الكشف عن هويتهما، سواء كانت شكلية أو مادية.

ثالثاً. وسائل الإعلام وحرية المعلومات

وبعد أن تعرفنا على النظام الأساسي لمبدأ العلنية في الإجراءات القضائية، فقد حان الوقت لمقارنته بالحقوق والمصالح التي تنطوي عليها القضية، مع الأخذ في الاعتبار أن المبدأ المذكور قد يكون محدوداً، بل وحتى ملغياً بقرار القاضي.

وبما أن مبدأ العلنية قد تم تحديده في التشريعات المحلية وكذلك في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها إسبانيا، فقد فهمت المحكمة الدستورية مبدأ العلنية باعتباره "أحد شروط الشرعية الدستورية لإدارة العدالة" ويقدم وظيفة مزدوجة: "حماية الأطراف من عدالة منزوعة عن السيطرة العامة، ومن ناحية أخرى، الحفاظ

على ثقة المجتمع في المحاكم، ويشكل هذا المبدأ في كلا المعنيين أحد أسس الإجراءات القانونية الواجبة وأحد ركائز سيادة القانون "

وبالتالي، فإن الغرض الفردي والجماعي، أو إذا شئت، الغرض الموجه نحو مصلحة خاصة أو منفعة عامة؛ هو "ضمانة إجرائية تهدف إلى حماية الحق الأساسي في محاكمة علنية فضلاً عن كونها أداة لتعزيز ثقة الناس في استقلال ونزاهة محاكمهم. "

ولكن فيما يتعلق بالدراسة الحالية، فإن الأهمية المؤسسية التي تعترف بها المحكمة لمبدأ العلنية ليست مطلقة وقد تكون عرضة للقيود، على الرغم من أنها في كل الأحوال تكون مسموحة بموجب القانون، والذي سوف يتعين تفسيره بدقة من قبل القضاة ، "الذين يتحملون المسؤولية عن ضمان أن تكون جلسات الاستماع الشفوية والمحاكمات علنية، وأن تتم في ظل نظام جلسات استماع علنية، ما لم يوافقوا استثنائياً على عقدها خلف أبواب مغلقة ."

وهنا يجب على المحاكم أن تصدر حكماً يزن المصالح المتنازع عليها، وتعتمد قراراً يكون في كل الأحوال محفزاً ومناقشاً من قبل أعضائها ، بحيث يُفهم القرار الذي لم يتم الاعتراض عليه على أنه موافقة ضمنية، وبالتالي، غير قابل للطعن.

1: القيود والحدود المفروضة على مبدأ العلنية

فيما يتعلق بتصنيف الدعاية الإجرائية، الداخلية والخارجية، سينصبّ النقاش على الأخيرة، وتحديدًا على **معناها العام**، أو ما يُشير إلى إمكانية اطلاع أي شخص خارج نطاق الإجراءات على ديناميكيات الإجراءات القضائية ومضمونها. وكطرف ثالث، هناك الإعلاميون، وفقاً لمهامهم الإعلامية.

إن وظيفة التحكم التي تم التعرف عليها في بداية الدعاية سوف تجعل من إمكانية تغيير حجم الإجراء من خلال وسائل الإعلام عنصراً مركزياً، مما يسمح، كما أشرنا أعلاه، بإسقاط المعلومات خارج الحدود المكانية - سواء فيما يتعلق بقاعة المحكمة نفسها أو الحدود الإقليمية - والوقت.

ومن ثم فإن إمكانية تقييد أو الحد من علنية الإجراءات القضائية سوف تجد متغيراً جديداً ذا أهمية استثنائية يتعين على المحكمة أن تأخذه في الاعتبار: وهو دخول الرأي العام في مجرى الإجراءات.

تضارب المصالح: حرية المعلومات والحقوق الأساسية للمتهم

وبشكل أساسي، سوف تتجسد المسألة في المواجهة بين حق وسائل الإعلام في عملها الإعلامي والحقوق الأساسية للمشاركين في العملية، بما في ذلك حقوق المتهمين ، التي لا تشير في كثير من الأحيان إلى الأخير، بل إلى بقية المشاركين في العملية، وخاصة الضحية والشهود.

كما هو منصوص عليه ، فإنه من خلال الاعتراف بالحق الأساسي في "التواصل بحرية وتلقي معلومات صادقة من خلال أي وسيلة من وسائل النشر "دون الخضوع "لأي نوع من الرقابة المسبقة "، بالإضافة إلى الحدود الضمنية في بيان الحق ذاته (**المعلومات الحقيقية**)، فإنه يشير إلى حقوق العنوان الأول (**الحقوق والحريات الأساسية**) وعلى وجه الخصوص، **الحق في الشرف، والخصوصية الشخصية والعائلية والصورة الشخصية، وحماية الشباب والأطفال.**

هل تُلغى هذه الحقوق أم تُقيد بالاتهام الأولي، ثم التهمة أثناء المحاكمة الشفوية؟ يتطلب تعليق الحقوق الأساسية تدخلاً قضائياً، وبالتالي قانوناً مُمكنًا؛ وفي كل الأحوال، فهو استثنائي ونهائي في النظام القضائي، ويراعي دائماً المصلحة المحمية دستورياً، ويُحدد بموجب قاعدة التناسب.

لذلك، يبدو أن الحقوق الأساسية للمتهم المنصوص عليها صراحة في القانون، والتي هي ضرورية ومتناسبة مع الغرض الدستوري المنشود، في هذه الحالة، إدارة العدالة، هي فقط التي سيتم تعليقها أو التنازل عنها.

ج) حرية المعلومات

كما فُهم هذا الحق الأساسي، المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية، فإنه يتجاوز المصلحة الفردية للعاملين في مجال المعلومات، ويهدف إلى تحقيق هدف جماعي يتمثل في "ضمان وجود رأي عام حر، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالتعددية السياسية للدولة الديمقراطية". ومع ذلك، هذا لا يعني أنه خالٍ من القيود، إذ توجد نوعان من القيود: حدود ذاتية - تتعلق بمصادقية المعلومات والمصلحة العامة لها - وحدود خارجية تتعلق بإشارة قانون الإجراءات المدنية إلى بقية الحقوق والحريات العامة، وخاصة الحق في الشرف، والخصوصية الشخصية والعائلية.

وعلى هذا النحو، فإن الحق في الحصول على المعلومات - من وجهة النظر النشطة، أو فيما يتصل بإمكانية نشر الأخبار - سيعتبر سائداً على الحقوق الأساسية الأخرى طالما أنه لا يتجاوز حدوده، والتي سيتم تحديدها بدورها من خلال المبادئ التوجيهية للقانون، بشأن **الحماية المدنية للحق في الشرف والخصوصية الشخصية والعائلية**، وعلى وجه التحديد، من خلال الاستثناءات.

عند تطبيقه على وجه التحديد في المجال القضائي والإجرائي، تُعتبر إمكانية وصول متخصصي المعلومات إلى قاعة المحكمة تفضيلية على بقية الحاضرين، أولاً لأنها توفر القدرة على الوصول المباشر إلى مصدر الأخبار، وثانياً بسبب الغرض الحقيقي لوسائل الإعلام في نشر المعلومات التي تم الحصول عليها. ولكن لهذا السبب بالذات، يجب على المحاكم إيلاء اهتمام خاص لحماية الحقوق التي قد تتعارض مع البعد العام للمحاكمة عند الأمر بعقد جلسات استماع.

د) القيود المفروضة على مبدأ العلنية في العملية: الأنواع والتدابير

فيما يتعلق بحدود مبدأ الدعاية في ضوء حرية المعلومات، سواء إلى غرف الاستماع أو إلى بقية التبعيات، إلى جانب القدرة على القيام بذلك باستخدام الأدوات البصرية أو السمعية والبصرية، فيما يتعلق بغرف الاستماع في نشاطها القضائي، هي إمكانية وصول وسائل الإعلام دون تمييز طبيعتها (صحافة مكتوبة أو سمعية وبصرية)، وأن الرفض هو استثناء، ويجب أن يتم تنفيذه بناءً على حكم الموازنة بين المصالح المتضاربة وتناسب الإجراء المتخذ.

وبالتالي فإن الطبيعة العلنية للإجراءات القضائية سوف تسمح بتغطية إعلامية من قبل متخصصين في هذا المجال، مع إعطاء الأولوية للمواطنين الآخرين إذا تم تقييد الوصول لأسباب تتعلق بالمساحة؛ ومع ذلك، قد يتم نقض ذلك عندما تعقد المحاكمة خلف أبواب مغلقة، دون التمييز بين عامة الناس والمحكمة.

مبدأ التوازن: أول مسألة يتعين على المحكمة حلّها هي مقارنة المصالح التي قد تتعارض مع مبدأ العلنية عمومًا، ووجود وسائل الإعلام خصوصًا: الآثار التخويفية على الأطراف، أو على الشهود، بدافع الخوف الحقيقي من الإخلال بالنظام العام؛ تشكيل "محاكمات موازية" قد تؤثر على سير الإجراءات، أو على مزاج هيئة المحلفين؛ حماية القاصرين، وجود وثائق يحميها قانون أسرار الدولة، خصوصية الشهود والضحايا... وحتى الحق في الحياة والسلامة الجسدية للشهود أو الخبراء. جميع هذه الظروف تخضع لتقدير القاضي، مع خضوعها لواجب تقديم أسباب للأمر الذي يوافق على الإجراء.

مبدأ التناسب: إن قرار عقد جلسة الاستماع خلف أبواب مغلقة ليس الإجراء الوحيد - بل الأكثر جذرية - الذي يمكن اتخاذه لحماية المصلحة التي تعتبرها المحكمة معرضة بشكل خاص للعلن. ولهذه الأغراض، وبقدر ما لا توجد أولوية أو نطاق للتدابير المنصوص عليها في القانون أو اللائحة، فإن المحاكم، بناءً على دافع الأمر الذي تقرر بموجبه تقييد مبدأ العلنية، سيكون لها هامش واسع من القرار: من الأكثر صرامة، وهو اتخاذ قرار بشأن المحاكمة خلف أبواب مغلقة، إلى تقييد الوصول إلى إجراءات معينة، والحد من النقاط الصور أو الأمر بمعالجتها الفنية اللاحقة من أجل تجنب إمكانية التعرف على الموضوع، عندما تكون هذه مصلحة تستحق الحماية.

(هـ) الحق في صورة المتهم

بعد رؤية معالجة مبدأ الدعاية، وحرية المعلومات، ونطاق عمل التدابير القضائية، يجدر تسليط الضوء على الحماية المحدودة - إن لم تكن غير موجودة - لأحد الحقوق الأساسية التي ربما تكون الأكثر إثارة للتساؤل في أي إجراء جنائي: الحق ليس فقط في الشرف أو الخصوصية، ولكن أيضًا في صورة المتهم، وهو منغمس في إجراء يمكن أن يكون حكمه إما الإدانة أو البراءة، وحيث أن مجرد المشاركة في العملية سوف يستلزم الوصم في كثير من الحالات.

وبما أن الحق في الصورة الشخصية قد تم الاعتراف به، فإنه يتم تكوينه كحق ذي طبيعة أساسية، من حيث أنه يمكن أن يكون عرضة للانتهاك في حد ذاته، دون الحاجة إلى التأثير على الحق في الخصوصية أو الشرف، على الرغم من أن "انتهاك هذا الحق لا يمكن استبعاده في الحالات التي يمكن فيها اعتبار نشر الصورة مخالفًا في نفس الوقت للسمعة الطيبة أو لتقدير الشخص نفسه أو للخصوصية."

فيما يتعلق بمضمونها، فإن الحق في الصورة الشخصية كسلطة تمكن صاحبها من تحديد "تمثيل مظهره الجسدي" لأغراض تحديد هويته، سوف ينعكس في إمكانية التقاطها، ونشرها، حيثما كان ذلك مناسبًا، وكذلك العكس، أي منع الحصول على صورته أو إعادة إنتاجها أو نشرها "من قبل طرف ثالث غير مصرح له"

ولكن على أي حال، فإن هذه الصلاحيات المتعلقة بالحق في الصورة الشخصية، كما ذكر سابقًا، ستجد حدودها في القانون نفسه وفي أي تعارض محتمل مع حرية المعلومات. مشروطة بوجود أهمية تاريخية أو علمية أو ثقافية، وكأسباب محددة، الظروف المدروسة، والتي تستجيب لمعايير ذاتية (مثل المنصب العام أو الشهرة أو الترويج العلني لحاملها) ومعايير موضوعية (مثل أن يتم الحصول على الصورة "أثناء حدث عام، وفي أماكن مفتوحة للجمهور"، أو أن تكون ذات طبيعة ثانوية).

وفيما يتعلق بالثانية، يجب على المحاكم الفصل من خلال حكم بالتوازن والتناسب، بناءً على فرضية المصلحة العامة للمعلومات التي تظهر فيها صورة الشخص.

ما هو موقف المتهم؟ إنه بالتأكيد موقفٌ صعبٌ على الأقل من حيث تأكيد حقه في صورته. أولاً، **طُورت** **فرضية الأهمية العامة الطارئة فقهيًا وقانونيًا**، بمعنى أن الشخص المعني سيكتسب شهرةً عامة من الحدث الذي يكون متورطاً فيه، ومن هنا تُطبّق الاستثناءات. وثانيًا، من خلال القناعة القضائية بأن الإجراء الجنائي **في حد ذاته** يحمل - أو يستلزم - ضمناً وصريحاً **المصلحة العامة** أو **الأهمية العامة**، بما يكفي لتغطية التغطية الإعلامية للإجراء (ومبدئياً، للوكلاء والمستفيدين منه).

الأهمية العامة الطارئة منذ لحظة وقوع حدث ذي أهمية إخبارية، يكتسب الشخص المعني بُعداً عاماً، مما يُجبره على التنازل عن حقه في صورته الشخصية لصالح حرية المعلومات، بغض النظر عن نتيجة المحاكمة (سواءً بالبراءة أم لا). (ونظراً لأن **الشهرة** تنشأ بشكل طارئ، فإن سيادة حرية المعلومات على حق الفرد في صورته الشخصية ستبدأ - وتنتهي - مع نشر الخبر أو الحدث ذي الأهمية الإخبارية، وهو ما سيحدد معايير اختيار وسائل الإعلام للأفعال الإجرامية المزعومة).

المصلحة العامة ~ الصلة العامة يرتبط مفهوم **المصلحة العامة** في الأفعال الإجرامية المزعومة ارتباطاً وثيقاً بما أُشير إليه في النقطة السابقة، وهو مفهوم يسهل شرحه، وإن لم يكن من السهل مناقشته، ولكنه يستند إلى مبادئ. موقف المحكمة الدستورية من المصلحة العامة في مقاضاة الجرائم ومراقبتها موحد، مما يُعطي أولوية لحرية المعلومات على أي حق آخر مُقابل، ولكن يبدو أنه يُغفل ضرورة تحديد الهوية **الشخصية** للأشخاص المعنيين، ليس فقط كضحايا أو شهود، بل أيضاً كمحتجزين ومتهمين ومدعى عليهم وحتى مُدانين.

2. المحاكمة الجنائية والمصلحة العامة والحق في الصورة الشخصية.

لم تُبدِ المحاكم استعداداً يُذكر للنظر في حق المتهم في صورته الشخصية أثناء المحاكمة الشفوية، في الحالات التي قضت فيها بالتوازن والتناسب. إن الأهمية العامة للإجراءات الجنائية، نظراً للأهمية الاجتماعية لما يُحكم عليه، تجعل حرية المعلومات سائدة تماماً، فيما يتعلق بالوقائع، وفيما يتعلق بالمتهم فيما يتعلق بالوقائع، دون أن تمنع تحديد هويته إما من خلال الصور، أو من بيانات هويته، أو كليهما معاً.

السؤال الرئيسي المطروح هو ما إذا كانت مقاضاة شخص ما تعني فقدان حقه في اتخاذ قرار بشأن جمع صورته ونشرها. والجواب هو لا، إذ في غياب نص قانوني صريح، يتمتع المتهمون بجميع الحقوق الأساسية التي لم تُقيد بها الإجراءات، حتى مع تطبيق مبدأ العلنية، وحرية المعلومات عند الاقتضاء.

لم يُضفِ النقاط صور المتهمين أي قيمة إخبارية تُذكر، ولم تكن موضوعاً للنشر العام، بل كان الهدف منه إشباع **فضول** الجمهور. علاوة على ذلك، فإن كون الصور لم تُلتقط داخل قاعة المحكمة بل من الخارج، وأن المحاكمة لم تُعقد خلف أبواب مغلقة، يُشير إلى أن الطريقة التي استخدمها الصحفيون للحصول على الصور كانت ضارة، إذ لم تُنح للأشخاص المعنيين فرصة الإدلاء بأصواتهم لو كانت اللقطات قد التقطت داخل القاعة، مما أدى إلى صدور الحكم المناسب من المحكمة.

من الواضح أن المحكمة لا تراعي مبدأ الأهمية العامة الطارئة، أو، إن وُجد، لا تعتبره منطبقاً على القضية، رغم الطبيعة العلنية للجريمة. ويُبرر ذلك لأن الواقعة، وما نتج عنها من تغطية إعلامية لملاحقتها، لا يعني بالضرورة، وبشكل مسبق، وجود معلومات حول احتمالية تأليفها (على الأقل، كافية لتحديد هوية

المتهم علناً. (فالمصلحة العامة لا تُعادل المصلحة العامة أو الفضول ، ولا تنطبق، ولا يمكن أن تنطبق، على جميع ملابسات الإجراءات الجنائية.

ولكن المحكمة العليا لم تختار بوابة إرشادية فيما يتعلق بالحق في الصورة الشخصية في مواجهتها لحرية المعلومات التي تخضع للأهمية العامة أو المصلحة العامة للحقائق، وذلك بتطبيق أطروحة الأهمية العامة المترتبة على بعض الأفعال الجنائية المذكورة آنفاً، والمستمدة من المصلحة العامة لبعض الأفعال الجنائية.

المتهم، وإعادة تأهيل/إدماج المدان. وأخيراً، ثمة نقطة لا يمكن إغفالها عند النظر في حق المتهم في الحفاظ على صورته (وبالمثل فيما يتعلق بالمحتجز أو المتهم، خلال مرحلة التحقيق)، وهي مكانته الخاصة في المجال الجنائي مقارنةً بمن ثبتت مسؤوليتهم عن الجريمة وحُكم عليهم بناءً عليها: التوجه الصارم للأحكام نحو إعادة تأهيل الجاني، وإعادة إدماجه في المجتمع ، والحق في محو سجله الجنائي.

7- مبدأ تسبیب الاحكام القضائية

نهدف من خلال هذا المبدأ إلى دراسة تسبیب القرارات القضائية، بدءاً من نشأتها وتطورها وصولاً إلى ترسيخها كجزء من الإجراءات القانونية الواجبة، وبالتالي ضمانة دستورية، مما أدى إلى توسيع نطاق وظائفها وارتباطها بمفهوم تبرير ممارسة سلطة الدولة، ليس فقط تجاه أطراف القضية، بل أيضاً تجاه المجتمع ككل. ولهذا السبب تحديداً، ونظراً لاعتبارها ضمانة جوهرية للإجراءات القانونية الواجبة، يجب أن تتوافر في دوافعها خصائص معينة، من بينها ما يتعلق بالأدلة. وأخيراً، وفي ضوء ما سبق، سيتم تحليل اللوائح الواردة في قانون الإجراءات العامة لدينا وعواقب غيابها.

يمكن تصور دافع الأحكام على أنه عرض المحكمة للأسباب التي تدعم قرارها، بهدف تبرير الأسباب التي اتبعتها للوصول إلى حل معين أمام الأطراف والمجتمع بشكل عام.

وقد أشار إلى أن الدافع يشكل واجباً إدارياً مفروضاً على القاضي كوسيلة لمراقبة نشاطه الفكري في القضية، وذلك حتى يتمكن من التحقق من أن قراره هو عمل تأملي، ينبع من دراسة الظروف الخاصة، وليس عملاً اختيارياً لإرادته الاستبدادية.

في الوقت الحاضر، يمكن القول إن دافع الأحكام قد تم تأسيسه كضمان حقيقي متأصل في الإجراءات القانونية الواجبة والذي يعرض آثاراً حتى خارج العملية، وبالتالي يشكل أهم محتوى له ويتجاوز الموقف التقليدي الذي حدده كمتطلب شكلي فحسب للأحكام، وفهمه كمفهوم شامل لكل من الأساس الواقعي والأساس القانوني لتلك الأحكام ومع ذلك، لم يكن هذا هو الحال دائماً وحتى مفهوم الدافع كمتطلب شكلي لكل جملة هو بناء حديث نسبياً، لذا فإن تطور هذا المفهوم يستحق أن يكون موضوعاً للتحليل، كما سيتضح أدناه.

تطور مبدأ التسبیب -من غياب الدافع إلى وظيفته الإجرائية-

في القانون الروماني، لم يكن دافع الأحكام إلزامياً ، ولم يُطلب مثل هذا الشرط نظراً لأن العدالة كانت من عمل الباباوات والنبلاء والمحامين ، الذين عرفوا النصوص القانونية ومارسوا سلطة القضاء . أي أن نشاط

الحكم كان مهمة مخصصة للنبلاء، لذا فإن أساس ودعم قراراتهم كان موجوداً في مكانتهم الاجتماعية. مع قانون جستنيان، لم يتغير المشهد كثيراً حيث تم استقباله من خلال تقنية الشرح حيث لجأ المعجمون إلى الديباجات اللاتينية لتبرير القرارات

ومع ذلك، مع قوانين Partidas لألفونسو العاشر، وخاصة الثالث (الباب الثامن عشر والحادي والعشرون)، تم تأسيس واجب الإشارة إلى سبب التوجيه في اتجاه أو آخر (يجب على القضاة الذين يحكمون على alcada أن يوضحوا سبب فشلنا في مثل هذا السبب) ؛ وهو حل، كما يؤكد ، سيتم إعادة إنتاجه في العديد من النصوص الإسبانية اللاحقة. لسوء الحظ، خلال الحكم المطلق الإسباني لكارلوس الثالث (1759-1788)، تم حظره، عن طريق المرسوم الملكي الصادر في 23 يونيو 1778، أن تكون الأحكام الصادرة عن Audiencias مدفوعة لتجنب "اعتراضات المتقاضين (Peyrano) " .

كما يتذكر ، فإن الأصل الحديث لواجب تقديم الأسباب نشأ بعد الثورة الفرنسية كرد فعل على عدم ثقة قضاة النظام القديم الذين لم يقدموا أسباباً لقراراتهم (بينما في أنظمة القانون العام، فإن ممارسة مناقشة القرارات القضائية هي مؤسسة تعود إلى القرن الثاني عشر (... والحقيقة هي أنه " في أوروبا في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، لعب الملك دور الطاغية، بدعم من القضاة الذين عينهم، بينما تولى البرلمان عادةً دور المحرر) " . وكان الخوف من أن ينحرف هؤلاء القضاة عما تمليه القوانين الثورية هو ما أدى في النهاية (من خلال قانون 16 أغسطس 1790 وأعيد تأكيده لاحقاً بموجب المادة 208 من (دستور السنة الثالثة) لإلزامهم بتبرير قراراتهم، مع بيان الأحكام التي استندوا إليها. . . إلى أن المنبع الذي ينبع منه التأكيد الواسع على وجوب التبرير هو منبع أيديولوجي وسياسي، وليس قانونياً أو فلسفياً.

في الوقت نفسه، تطورت فكرة إلزام تقديم أسباب الأحكام في بروسيا، وإن كان ذلك على أساس مختلف تماماً عن الأساس الثوري الفرنسي. هنا، عُرف معهد "الاستدلال السري" كممارسة مخصصة حصرياً لقاضي الاستئناف. تمثل هذا التجديد في إدخال وتنظيم لاحق، من خلال قانون الإصلاح العام للإجراءات لعام 1793 لإلزام تقديم أسباب مكتوبة بعلم الأطراف، وذلك لتسريع إجراءات الدرجة الثانية وتجنب الطعون القائمة على عدم وضوح القرار

خضعت حقوق البعض لقرارات تعسفية من قِبَل قضاة، خاضعين لأهواء وأخطاء وانشغالات تُمثل إرثاً للبشرية، تمتّعوا بامتيازٍ مُريبٍ ومُبَالِغٍ فيه، وهو الحكم في أهم القضايا دون إطلاع الأمة على أسباب أحكامهم أو تقديم تفسيراتٍ مُقنعةٍ لعملياتهم الإدارية. في رأينا، يُعادل قبول الأحكام الباطلة حرمان المُتقاضين من أدق ضماناتٍ يُمكنهم الحصول عليها للالتزام بالقرارات القضائية.

وهكذا يتطور مفهوم دافع القرارات كمتطلب موجه إلى أطراف العملية (على الرغم من أنه في فرنسا الثورية يمكن أيضاً ملاحظة وجود فكرة الرقابة على النشاط القضائي، المرتبطة بالوظيفة التي سيتم تحليلها في الفصل التالي) حتى يتمكنوا من قبول القرار وفقاً للأسباب المنصوص عليها أو تقديم تحدٍ مناسب (.

فيما يتعلق بإمكانية قبول القرار، فقد جادل - عن حق - بأن الدافع المناسب يسهل الامتثال الطوعي من قبل الأطراف، لأنه يعطي مصداقية أكبر لعملية تشكيل الإدانة والقرار .

من ناحية أخرى، فيما يتعلق باستئناف الحكم، يُمنح الأطراف إمكانية " التحقق مما إذا كان من الممكن اكتشاف أي من العيوب التي أدت إلى الحكم بطريقة معينة في المنطق الذي قاد القاضي إلى الحكم بطريقة

معينة والتي تؤدي إلى وسائل الاستئناف المختلفة " نضيف إلى أن الدافع يشكل أساساً أساسياً لاستئناف الخاسر في النهاية، لأنه يصبح المرأة الكاشفة لأخطاء القاضي. إن وظيفة التحكم لها غرض الفحص النقدي للوظائف الأخرى والتي لا يمكن تنفيذها إلا فيما يتعلق بوظيفة الرضا، إذا كان هناك دافع كافٍ للحل.

أشارت بعض المحاكم إلى أن التعليل الذي يستند إليه حكم إلغاء أي إجراء يكتسب أهمية بالغة في ضمان امتثال الإدارة المدعى عليها لحكم الإلغاء. ويرجع ذلك إلى ضرورة إعادة الوضع إلى ما كان عليه ليحل محل الإجراء الملغى، الأمر الذي يتطلب تعليلاً واضحاً ودقيقاً وكاملاً لتوجيه الإدارة في هذا الصدد .

كان الدافع (ولا يزال) موجهاً ليس فقط للأطراف، بل أيضاً لمحكمة الاستئناف لتزويدها بالمواد اللازمة لإجراء الرقابة وتحليل الحكم، بمجرد تقديم الطعون ذات الصلة. وفي الواقع، يلعب الدافع دوراً في هذه المرحلة في توليد ضبط النفس في المحكمة التي أصدرت الحكم، مما يجبر القاضي على التحكم في معنى ونطاق قراره والطريقة التي يبرره بها .

كما يتضح، يرتبط هذا الشرط أساساً بالأطراف، والمحكمة التي أصدرت الحكم، ومحكمة الاستئناف. ولذلك، أطلق عليه اسم وظيفة/استدلالية/إجرائية . ومع تطور دولة القانون الدستورية، أُضيفت إليه وظيفة أخرى، لا تحل محلها، بل تُكملها، تُسمى وظيفة خارج/إجرائية ، وسيتم تحليلها لاحقاً.

2 - دستورية واجب التسبب والوظيفة خارج الإجراءات

إذا انطلقنا حالياً من الأساس القائل بأن واجب تقديم الأسباب ينبع من الحق في الإجراءات القانونية الواجبة وأن هذا قد تم تأسيسه كحق إجرائي أساسي فلا يسعنا إلا أن نستنتج أن مرتبته الدستورية هي تحقق عملي من دستورية الضمانات القضائية. وكما أشار بعض الفقهاء بالفعل، فإن " قانون الإجراءات المدنية] بالمصطلحات القابلة للتحويل والقوانين المكملة له هي النص الذي ينظم ضمان العدالة الوارد في الدستور " .

إن واجب تقديم الأسباب للقرارات هو ضمان مرتبط بالإدارة الصحيحة للعدالة، والذي يحمي حق المواطنين في أن يحكم عليهم للأسباب التي ينص عليها القانون، ويمنح المصادقية للقرارات القانونية في إطار مجتمع ديمقراطي .

إن ظاهرة دستورية الحقوق الإجرائية، التي بلغت نقطة تحولها مع تطور دولة القانون الدستورية بعد الحرب العالمية الثانية، يمكن تقسيمها نظرياً إلى مجموعتين فيما يتصل بإلزام تقديم الأسباب التي يجب أن تتضمنها القرارات القضائية.

في المجموعة الأولى، الأنظمة القانونية التي اتسمت بظهور واجب تقديم الأسباب كعنصر أساسي من عناصر الإجراءات القانونية الواجبة، وبالتالي الاعتراف به كضمانة دستورية من خلال الأحكام التي تشير إلى ذلك أو تلك الضمانات المستمدة من النظام الجمهوري. ومع ذلك، تفنقر هذه الأنظمة إلى نص صريح يشير إلى واجب تقديم الأسباب من قبل الهيئات القضائية.

ثم بدأت مجموعة ثانية من النظم القانونية في إصلاح مواثيقها الدستورية، وتكييف مبادئها وإعلاناتها وضماناتها مع وتيرة تطور وتكريس حقوق الإنسان. وهنا، يُعترف صراحةً بضمان الدافع في النصوص الدستورية، حيث كان الدستوران الإيطالي والإسباني نقطة البداية لهذه المجموعة.

مع دستوريته، لم تعد دوافع القرارات القضائية مجرد ضمانات للأطراف في العملية ومحكمة الاستئناف، بل أصبحت أوسع نطاقاً. أي أنها لم تعد تقتصر على وظيفة/إجرائية بحتة، بل أصبحت تمارس أيضاً وظيفة خارج نطاق الإجراءات، مما يسمح للمجتمع بالإشراف على النشاط القضائي. في الدولة الديمقراطية، يمارس المجتمع بشكل شرعي مهمة مراقبة سلطات الدولة للتأكد من استقلاليتها وفعاليتها وامتثالها لمبادئ الدستور.

إذا كان على المجتمع أن يعرف كيفية عمل القضاء، فإن علانية أعماله مضمونة، مما يمنح شفافية أكبر لنشاط المحاكم، وبالتالي يقلل من احتمال الوقوع في التعسف وبهذه الطريقة، يتحقق قول ميرابو:

لا أخشى أي قاضٍ، لا أشد الناس ذلة ولا أشدهم فساداً، ولا حتى أعدائي، إذا كان لا بد من إقامة عدالته أمام الشعب. كلنا نعلم جيداً أن الشعب هو قاضي القضاة.

وكما يمكن أن نرى، فإن هذا يزيد من الضمانات التي يجب أن يتمتع بها كل نظام إجرائي حتى يتم دمجها في دولة القانون الدستورية.

في هذا المفهوم الحديث، يرتبط الدافع بمفهوم تبرير ممارسة سلطة الدولة. في الواقع، يجب تبرير القرارات الصادرة عن أحد فروع الحكومة أمام الأطراف المعنية والمجتمع ككل لتجنب الوقوع في التعسف، وذلك تحديداً كوسيلة للتحكم في ممارستها وضمان حقوق وحرريات المواطنين. ويمكن إرجاع هذه الصلة إلى أحد مؤسسي الدستور الإيطالي لعام 1947، الذي قال:

الدافع، قبل كل شيء، هو تبرير عدل الحكم، وهو تبرير يهدف إلى الإقناع. فمنذ أن نزلت العدالة من السماء إلى الأرض، وبدأ التسليم بأن إجابة القاضي كلاماً بشرياً لا وحياً خارقاً للطبيعة ومعصوماً من الخطأ، جديرٌ بالتبجيل ولا يُجادل فيه، شعر الإنسان بالحاجة إلى استخدام العقل البشري لإثبات عدل البشر.

يُضمن هنا أيضاً مبدأ علانية الإجراءات مما يُسهم في تعزيز شفافية أعمال المحاكم، والحد من مخاطر التعسف. وكما يتضح، فإن توسيع مفهوم الدافع يؤدي إلى ارتباطه بمبدأ العلانية، وهو تأثير لا يقتصر على هذا المبدأ فحسب، بل يشمل أيضاً مسائل الإثبات، كما سيوضح لاحقاً.

3 خصائص التسبب

وقد أشارت العقيدة، دون أي تحفظات، إلى أن الأسباب وراء الحكم يجب أن تلبي سلسلة من المواصفات لكي تشكل ضمانات دستورية للإجراءات القانونية الواجبة.

أولاً، يجب أن يكون التعليل صريحاً. أي أن على المحكمة أن تُبين صراحةً الحجج التي أدت إلى قرارها لذلك، لا يجوز الرجوع إلى "الأسباب الميينة" في قرار سابق، أو إلى ما افترضه الفقه، أو حتى إلى السوابق القضائية المتعلقة بالمسألة محل النظر.

وبالمثل، يجب أن يكون واضحاً، أي سهل الفهم. وقد تأكدت هذه الخاصية مع تطور وظيفة الاستدلال غير الإجرائية المذكورة آنفاً. في الواقع، إذا اعتبرنا استدلال الأحكام آليةً لتبرير ممارسة السلطة، التي تهدف إلى تمكين المواطنين من التحكم في هذه الممارسة، فيجب بالضرورة صياغة الحكم بلغة واضحة ومفهومة للمواطن العادي.

صحيح أن اللغة القانونية مليئة بالمصطلحات والعبارات والتعريفات والتراكيب الدلالية التي قد لا يفهمها غير المتخصصين في هذا المجال، كما أن جزءًا كبيرًا من هذه اللغة ضروري لشرح بعض المفاهيم والنظريات والمذاهب، وقد يؤدي استبدالها إلى أخطاء قانونية. ومع ذلك، تجدر الإشارة إلى وجود وفرة من المفردات غير الضرورية لتحفيز الأحكام، والتي يمكن الاستغناء عنها بسهولة دون أن تفقد الجمل معناها - ومن أمثلة ذلك الإفراط في استخدام "اللاتينية" لتوصيل المفاهيم أو الأفكار، والاقتباسات الحرفية من مؤلفين أجانب دون ترجمة سليمة، وما إلى ذلك .

يجب أن نتذكر أن الأحكام هي الشكل المحدد للاتصال المؤسسي للقضاء بشكل عام والقضاة بشكل خاص، وبالتالي فهي بحاجة إلى أن يفهمها مختلف الجماهير (المتقاضين، المنتدى، الأوساط الأكاديمية، الرأي العام) وبالتالي، يجب التعبير عنها بشكل صحيح، باستخدام لغة واضحة ودقيقة ومفهومة ومدرسة، على الرغم من عدم المساس بجودتها الفنية.

التسبب يُشكّل الجزء المُعلّل من الحكم، والذي يُبين عدالة الحكم وسببه، لذا يجب أن يكون منطقيًا بالضرورة. هذا يعني أنه على الرغم من أن المحكمة حرة في تقدير الأدلة وتقييمها، ولديها مجال لتحديد مدى فعاليتها التي تُسندها إلى ما تم إنتاجه، إلا أنها لا يُمكنها أن تُمارس التعسف عند إصدار الحكم لأن منطقها مُقيّد بقواعد النقد السليم التي تفرض حدودًا يُحددها الفهم البشري الصحيح. يُمكن إضافة حد آخر إلى هذا عندما يكون هناك دليل يتم تحديد قيمته الإثباتية (وفقًا لنظام الأدلة المُقيّمة).

في هذه النقطة، هناك حديث عن مبرر داخلي (وإن كان بمعنى مختلف عن المعنى المستخدم سابقًا) للحكم الذي يتطلب أن يكون القرار قابلاً للاستدلال منطقيًا من المقدمات الواقعية والمعيارية المختارة والمعبر عنها كأساس للواقع والقانون يجب أن يضاف إلى ذلك، بالنسبة للحالات التي يصعب حلها، مبرر خارجي لا يهدف إلى الصحة من وجهة نظر منطقية ولكن إلى المقدمات (الواقعية والمعيارية) المستخدمة في هذا المنطق.

قد يكون المنطق لا تشوبه شائبة، ولكن إذا كانت المقدمات غير صحيحة، ينتقل هذا العيب إلى الاستنتاج. إن كون المقدمة صحيحة يعني أنها مقبولة دون التسبب في خلاف، أو على الرغم من الخلاف، فقد تم تبرير دمجها.

يتضمن الطابع المنطقي سببًا قائمًا على "مبادئ التجربة" أو "الحس السليم"، وهي مفاهيم تُستخدم غالبًا لتبرير القرارات القضائية. تكمن المشكلة في أنها تُشكل مفاهيم مُشتتة وغير محددة وغير دقيقة، ولا يوجد دائمًا إجماع على نطاقها ومحتواها، لذا يجب توخي الحذر عند استخدامها .

هذه مفاهيم ديناميكية قابلة للتغير باختلاف الزمان والمكان، ويجب دراسة ما إذا كانت حديثة أم أن مرور الزمن قد أدى إلى تعديل الأسس التي بُنيت عليها لذلك، عند اللجوء إلى مفاهيم قاعدة الخبرة أو الحس السليم، يزداد واجب التحفيز مع الأخذ في الاعتبار أيضًا أن قواعد الخبرة لا تحتاج إلى إثبات بالنسبة لبعض المؤلفين بسبب طبيعتها السيئة السمعة، لأنها جزء من معرفة أي رجل ذو ثقافة متوسطة .

وأخيرًا، يجب أن يكون التسبب شاملاً، يشمل الوقائع والقانون. وسيتم تناول هذه الخاصية، نظرًا لخصوصياتها، لاحقًا .

"يجب على القاضي أن يوضح لماذا تعتبر بعض الحقائق موجودة أو غير موجودة خارج الأدلة، وعندما ينتج الوجود أو عدم الوجود عن الأدلة، يجب على القاضي أن يوضح النتائج التي تستند إليها الأدلة لإثبات هذا الوجود أو عدم الوجود، موضحاً في هذا الصدد التقييم الذي تم إجراؤه لنتائج كل من الأدلة المقدمة وشرح لماذا يعتبر كل منها فعالاً أو غير فعال لا اعتبار الحقيقة موجودة أو غير موجودة

يلعب الدافع الإثباتي دوراً حاسماً في ضمانات أولئك الذين يسعون إلى العدالة، نظراً لأنه إذا لم يؤخذ تقييم الأدلة في الاعتبار عند تبرير الحكم، فلن يكون من الممكن ممارسة العناصر الأساسية للإجراءات القانونية الواجبة، مثل الحق في الطعن في القرارات.

عند مناقشة تقييم الأدلة في الدافع، يجب ألا تقتصر مراعاة الوسائل التي تقدرها المحكمة بشكل إيجابي لدعم قرارها فحسب، بل يجب أيضاً مراعاة الوسائل التي تتعارض مع هذا الاستنتاج. في هذا الصدد.

نرى أنه لا يوجد تفويض يلزم المحكمة بالحكم صراحة في الحكم على جميع الوسائل التي تم فحصها؛ لذلك، يجب عليها فقط سرد وتلخيص وتحليل تلك التي تستند إليها في قرارها. إن الاعتراف بالوضع المعاكس، أي أن الحكم يستند فقط إلى أدلة مؤيدة للحكم الذي أصدرته المحكمة بشأن الوقائع، ينطوي على خطر التحيز/التأكيدي الذي يحدث كلما تم اختيار المعلومات المتاحة من أجل تأكيد تقييم المرء الخاص، مما يتسبب في تشويه التفكير .

لا تخلو قوانين الإجراءات من هذه القاعدة، بل إنه يتضمن تطبيقاً صريحاً لها في سياق أدلة الخبراء. في الواقع، تنص على أنه يجب على المحكمة أن تذكر في حكمها الأسباب التي لديها للانحراف عن رأي الخبير عندما تفعل ذلك. وكما أشارت الأدلة العلمية، يجب أن يستند رفض المحكمة لرأي الخبير إلى أسباب جديّة يجب تفسيرها من خلال تحليل نقدي لكل من أسبابه واستنتاجاته والأدلة الأخرى على نفس الوقائع، مما يؤدي بها إلى الاعتقاد بأن رأي الخبير لا يبدو كافياً، أو يفقر إلى المنطق، أو متناقض مع بعضها البعض؛ أو أن العلاقة المنطقية الأساسية بين تلك الأسباب وتلك الاستنتاجات غير موجودة؛ أو أن الأخيرة تتناقض مع المعايير العامة للخبرة والحقائق المعروفة وغيرها من الأدلة الأكثر إقناعاً؛ أو أنها سخيفة أو لا تُصدق أو مشكوك فيها لأسباب أخرى .

يؤكد أن هذه القاعدة لا تقتصر على أدلة الخبراء فحسب، قاعدةً عامةً لهذه الأدلة تُطبّق على جميع أنواع الأدلة. إلى أنه لا ينبغي للمادة أن تُشير إلى أي شيء خاص في هذا الصدد، لأن هذه هي قاعدة التعليل التي يجب على المحكمة اتباعها دائماً عند استناد حكمها إلى نتائج دليل ما أو عند استبعاده.

ولسوء الحظ، لا يزال الدافع القائم على الأدلة يشكل نقطة ضعف في الأحكام، حيث يتم تجاهله في كثير من الأحيان من قبل المحاكم التي تنص، عند تقييم الأدلة، ببساطة على أن الحقيقة تعتبر موجودة أو غير موجودة بناءً على نتائج الأدلة المقدمة.

من جانبها، تشير إلى ما يُسمى بأساس القانون عندما تُشير إلى أنه "سيُتبع ذلك عرضاً للأسباب القانونية التي يُطبّق القانون بناءً عليها". هذا يعني أنه يجب توضيح القانون المنطبق على الوقائع التي تُعتبر قائمة أو غير قائمة، وهو إجراء يُسمى "الاستبطان"، ويُفهم على أنه الرابط المنطقي بين حالة محددة وملموسة، والحكم المُجرّد والعام والافتراضي الوارد في القانون.

في هذا الصدد، يجب على المحكمة تحليل جميع الأسس القانونية التي أثارها الأطراف، وإثبات قبولها أو رفضها. وهنا، يُطبّق مبدأ "المحكمة أدري بالقانون"، الذي يسمح للأساس القانوني للحكم بالانحراف عن القواعد القانونية التي يدعيها الأطراف المعنيون. وكما هو معلوم، فإن جميع القواعد القانونية جزء من موضوع الدعوى، سواء ادعى الأطراف ذلك أم لا.

ومع ذلك، وعلى الرغم من أن صحة هذه القاعدة لا تقبل الجدل، كما أشارت المحكمة العليا للعدل:

يجوز للمحكمة اختيار القواعد التي تتناسب مع القضية حتى لو لم يلجأ إليها الأطراف، ولكن يجب عليها دائماً أن تفعل ذلك مع مراعاة الوقائع والمتطلبات التي تشكل موضوع العملية، بحيث لا يمكن تعديل "سبب الدعوى".

لا يمكن للمحكمة تلبية الطلب بتصنيف الوقائع في فئة مختلفة عن الفئة التي طلب المدعي الحكم بشأنها لذلك، نتفق مع فالتين في الإشارة إلى أنه إذا لم يُحدد إطار شروط تطبيق هذه القاعدة بشكل كافٍ، فقد يؤدي استخدامها إلى انتهاكات للمبادئ الأساسية لقانون الإجراءات وتشويه مفهوم العملية التي يضمنها الدستور.

أ - عدم وجود التسبب

يتفق الفقه القانوني والفقه القضائي على أن عدم وجود تسبب يُبطل الحكم. وقد اختلف الوضع في حالات عدم كفاية أو اكتمال المبررات، والتي تُفهم على أنها عدم وجود إشارة دقيقة إلى الأدلة التي يُبنى عليها القرار المتعلق بوجود واقعة ما، وكذلك القواعد القانونية التي تُجيز أخذها في الاعتبار.

يُعدّ تحديد ما إذا كنا نواجه حالة انعدام دافع، أو دافع ناقص، مسألة محورية عند تطبيق نتائجها. وفي هذا الصدد، أُشير إلى وجود انعدام دافع عندما يفتقر الحكم إلى بيان الأسباب، أو عندما لا يربط ما ورد فيه المسألة قيد المناقشة بالحكم. من ناحية أخرى، يكون الحكم ناقصاً عندما يفشل في تبرير بعض النقاط التي يُحسمها (وهو ما لا ينبغي الخلط بينه وبين التناقض الناتج عن إغفال حسم أمر ما في الحكم)، مثل معايير تقييم الضرر الذي يُؤمر بالتعويض عنه.

ب - الاشكال في الإجراءات أم في المحاكمة؟

من المسائل الخلافية تحديد ما إذا كان انعدام الدافع يُشكل خطأ في الإجراءات، أو عيباً في الحكم. ولا يُعدّ تحديد ذلك مسألة ثانوية، إذ من المعلوم أنه في الحالة الأولى، تُلغى محكمة العدل العليا الحكم وتُعيد القضية إلى المحكمة البديلة، بينما في الحالة الثانية، تُصدر المحكمة نفسها الحكم.

من الضروري أولاً توضيح أن عدم وجود مبرر، بقدر ما يشكل أحد المتطلبات الشكلية للحكم، يعد رذيلة "في الإجراءات" لأن القاضي لا يخطئ في حكمه، بل لا يشرع في إثباته بالطريقة التي أشار إليها القانون.

وبما أن هذا ضمان أساسي للإجراءات القانونية الواجبة، فإن الافتقار إلى الدافع يعتبر سبباً للنقض بموجب أحكام القانون في هذا الصدد، وُصف السبب المخالف للحكم بعدم وجود دافع، وبالتالي، يُعتبر خطأ في الإجراءات.

وفي هذا الصدد، أُشير إلى أن "التناقض الذي يُظهره الحكم في أحكامه أو بياناته يعني استحالة معرفة الحكم الحقيقي للمحكمة، مما يمنع من الطعن عليه بالخطأ في الحكم"، مما يُبرز الطبيعة المنطقية للدافع بالإشارة إلى أنه في المجتمعات الديمقراطية، لا يقتصر الأمر على القرارات فحسب، بل يشمل أيضاً الأسباب التي يمكن تقديمها لصالح تلك القرارات، وهي عملية فكرية يُنتهكها حكمٌ متعارض مع التعليل.

ج- تغيير الموقف: هناك حاجة إلى السبب لدعمه

إذا اعتبرنا الحكم نتائجاً لنشاط تأملي قامت به المحكمة، حيث يلعب الدافع دوراً حاسماً في تبرير ممارسة السلطة، مما يمنع الحكم من أن يكون نتيجة لعملها التقديري، فيجب أن نستنتج أن التعليل يجب أن يكون حاضراً أيضاً في تغيير موقف المحكمة بشأن قضايا مماثلة حكمت فيها سابقاً.

هذا لا يعني أن المحكمة لا تستطيع تغيير موقفها، إذ إن اجتهادها القضائي السابق لا يُلزمها نهائياً بأي حال من الأحوال، كما هو الحال مع مبدأ "السوابق القضائية"، وهو سابقة قضائية إلزامية متأصلة في القانون العام. بل يتعين عليها، عند القيام بذلك، توضيح الأسباب التي دفعتها إلى اتخاذ قرار مختلف: 'اللقاضي الحق - والواجب - في تغيير موقفه إذا دفعه النظر في حجج أو أعمال أو أحكام جديدة إلى تغيير رأيه، أو إذا حدث ذلك عند إعادة النظر في حجج أو مواقف قديم.

يستلزم الخروج عن السابقة (ومن باب أولى، حلٌ مخالف لما طُبّق سابقاً في قضية مماثلة من قِبَل المحكمة نفسها) الاستناد الضروري إلى حجج جديدة تُضعف قوتها الإقناعية مبرر السابقة. [...] وبطبيعة الحال، فإنّ التشاور الضروري مع السابقة لا يمنع القاضي، في ممارسته لاستقلاله المتأصلة في الوظيفة القضائية، من استبعاد تطبيقها الآلي على قضية مماثلة تتطلب التحقق الزمني المتتالي. إنّ وجود مبرر أو دافع أو جهد جدلي كافٍ يُضفي على قراره عقلانيةً ومبرراً يُبرّر الخروج عن السابقة. ومع ذلك، فإن ما لا يجوز هو الانحراف عن السابقة الفقهية دون أدنى محاولة لتقويض أو إضعاف الحجج التي استند إليها الاستنتاج المعاكس فيما يتعلق بقضية مماثلة.

الاستنتاجات

كما يتضح مما سبق، فإن دافع الأحكام مطلب حديث نسبياً، لم ينشأ عن تقدم العلوم القانونية، بل لأسباب سياسية كآلية لضبط العمل القضائي. ومع ذلك، فقد وفر ضماناً للساعين إلى العدالة، وارتقي لاحقاً بمكانته ليصبح مطلباً أساسياً من موجبات الإجراءات القانونية الواجبة، وعنصرًا لا جدال فيه من عناصر الحق في الحماية القضائية الفعالة.

إن تكريس الحق في التقاضي باعتباره عنصراً متأصلاً في الحق الإجرائي الأساسي في الإجراءات القانونية الواجبة جاء مع توسيع نطاق محتواه، الذي لم يعد من الممكن حصره في أطراف العملية والمحكمة التي أصدرت الحكم ومحكمة الاستئناف، متجاوزاً تعريفه كمتطلب شكلي فحسب للأحكام، بل يتم حالياً تقديمه إلى المجتمع ككل كوسيلة لتبرير ممارسة السلطة الحكومية.

يجب التأكيد على الصلة الوثيقة بين تعليل الأحكام وتقييم الأدلة، وكذلك ممارسة الحكم السليم. وبهذا المعنى، لا يُعدّ الحكم معللاً عندما يقتصر على الإشارة إلى الأدلة التي دعمت القرار. بل إن للمحكمة سلطة وواجب الحكم أيضاً على أي دليل يخالف القرار الذي توصلت إليه.

مع الأخذ بعين الاعتبار ما سبق، وسواء كان غياب الدافع يعتبر خطأ في الإجراءات أو رذيلة في الحكم ، يجب على المحاكم تجنب الإشارة إلى مبدأ النهائية كمعيار يسمح بتلبية الحاجة إلى تبرير الحكم؛ يجب رفض هذه الممارسة لأنها من متطلبات الإجراءات القانونية الواجبة التي تتطلب شرح الأسباب التي اتبعت للوصول إلى القرار والتي تسمح بالتحقق مما إذا كان الحكم قد حقق غرضه من العدالة.

8- مبدأ مجانية القضاء

أولاً: مفاهيم عامة

من أخطر المشكلات التي تواجه النموذج الحالي للدولة الاجتماعية (أو، اقتصادياً، دولة الرفاه) ارتباطها بالقدرة الاقتصادية للدولة نفسها. تُدخل الدولة الاجتماعية ، إلى جانب الحريات التقليدية، ما يُسمى بالحقوق الاجتماعية. ورغم أنها تعني ضمناً الاعتراف بالتفاوتات المادية بين أفراد المجتمع، إلا أنها تنطوي بشكل كبير على تقديم الدولة للخدمات، وبالتالي، تتطلب استخدام الأموال العامة.

تعني الحقوق الاجتماعية الاعتراف بأن الفردية، وكذلك اللامساواة والحياد في سيادة القانون الليبرالية، لا تُلبى مطلب الحرية والمساواة للفئات المحرومة اجتماعياً واقتصادياً.

وبالتالي ، تُشكل هذه الحقوق ضمانات حقيقية ضد عدم المساواة، لا تهدف فقط إلى تلبية الاحتياجات الأساسية للسكان، بل أيضاً إلى تعزيز مكانة الطبقات الأضعف المعترف بها تاريخياً. وهذا يعني أنه لا يمكن تعريف الحقوق الاجتماعية أو تبريرها دون مراعاة الغايات الخاصة التي تسعى إليها، أي الاحتياجات التي تهدف إلى تلبيتها. ويترتب على ذلك أنه لا يمكن اعتبارها حقوقاً عالمية "بمعنى أنها ذات أهمية متساوية لجميع أفراد الأسرة البشرية، لأنها صيغت لمعالجة أوجه القصور والمتطلبات الناشئة في مجال العلاقات الاجتماعية غير المتكافئة".

وهكذا، كما يقول أليكسي، فإن الحقوق الاجتماعية "هي حقوق الفرد تجاه الدولة في شيء يمكن الحصول عليه أيضاً من الأفراد إذا امتلك الفرد موارد مالية كافية ووجد عرضاً كافياً في السوق". وبالتالي، فإن الدولة هي التي تتحمل مسؤولية إعادة توزيع السلع والخدمات الاقتصادية. ولا تقتصر إعادة التوزيع هذه، بالطبع، على تخصيص ميزانية محددة تضمن تمويلها فحسب، بل تشمل أيضاً إطاراً معيارياً ومؤسسياً يضمن توفيرها .

وهذا هو حال المساعدة القانونية المجانية، التي تهدف إلى أن تصبح آلية مخصصة لضمان الوصول الفعال إلى العدالة، في ظل ظروف متساوية وبفرص متساوية، للأشخاص الذين يفتقرون إلى الموارد الكافية للتقاضي أو، عند الاقتضاء، للحصول على التوجيه والمشورة القانونية قبل دعوى قضائية محتملة . وهذا حق اجتماعي له فوائد، وبالتالي فإن فعاليته تعتمد على التمويل العام وتطوير التشريعات الثانوية.

هذا الوضع من التبعية المالية والتطور التشريعي يعني أن هذا الحق يخضع أساساً للظروف غير المتوقعة للوضع الاقتصادي لكل دولة. وبينما يركز هذا الحق على أهداف متأصلة في أي سيادة قانونية، مثل الوصول إلى العدالة والحق الأساسي في الحماية القضائية الفعالة، فلا شيء يمنع من أن يقتصر توفيره على

الفئات المحتاجة، وأن يكتسب حدوداً لا يمكن تجاوزها، مما يمنحه طابعاً ثانوياً ملحوظاً، بدلاً من طابع عالمي.

لذا، لا تكمن المشكلة في الحاجة إلى آليات، كالمساعدة القانونية المجانية، تُعزز وصول ذوي الدخل المحدود إلى العدالة، بل في نطاقها وتكوينها. فبينما يُشير نطاقها بالأساس إلى معايير أهلية المستخدمين، ونطاق تغطيتها في مختلف الولايات القضائية، وإمكانية إدراجها في آليات بديلة لتسوية النزاعات، أو حتى تطبيقها في التوجيه والمشورة القانونية قبل المحاكمة، بما يسمح باتخاذ قرارات مستنيرة في مواجهة نزاع قانوني، فإن تكوين المساعدة القانونية يكمن في النموذج المُعتمد لمنحها وتقديمها.

وبالتالي، وبغض النظر عن النموذج المُتبّع، فإن نطاق المساعدة القانونية المجانية وتكوينها لا يؤثران مباشرةً على الموازنة العامة فحسب، بل تعتمد فعاليتها أيضاً على القدرة الاقتصادية لكل دولة. وقد أدى هذا الوضع من التبعية الاقتصادية إلى خضوع هذه المؤسسة لتحولات مستمرة، ليس فقط لتتكيف مع تحقيق أهدافها الخاصة، مثل الوصول إلى العدالة أو تعزيز المساواة المادية، بل أيضاً للتكيف مع توافر الموارد العامة والامتثال لمعايير مثل الكفاءة الاقتصادية.

تهدف هذه المقالة إلى وصف تطور المساعدة القانونية المجانية بشكل عام في بعض الدول الأوروبية التي كان لها تأثير ملحوظ على توجه ما يُسمى بالعالم الغربي، بالإضافة إلى تسليط الضوء على العوامل التي حددت مسار هذا التطور. وكما سنرى لاحقاً، فإن المراحل التي مرت بها المساعدة القانونية المجانية، والمرتبطة ارتباطاً وثيقاً بتطور دولة الرفاهية والنقاشات الدائرة حولها، تدفعنا إلى تصور مستقبل، إن لم يكن متقلباً، فهو عرضة لتقلبات الاتجاهات الأيديولوجية السائدة في أي لحظة تاريخية، فضلاً عن الهشاشة المالية الحتمية للحقوق الاجتماعية القائمة على المزاي.

ثانياً : التطور الاجتماعي

إن اعتماد دولة القانون الاجتماعية - أو من الناحية الاقتصادية دولة الرفاهية - في بعض البلدان الأوروبية يعني تعديلاً عميقاً في مفهوم وتكوين المساعدة القانونية المجانية، ليس فقط لأنها كانت تعتبر خدمة مساعدة مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بمكافحة الفقر، ولكن أيضاً بسبب الاعتراف بوظيفتها الأساسية في ضمان الوصول إلى العدالة والحق الأساسي في الحماية القضائية الفعالة، وبالتالي الامتثال للحقوق الأخرى المنصوص عليها في الأنظمة القانونية المختلفة.

في ظل دولة الرفاهية الناشئة، تم التخلي عن الفكرة القديمة القائلة بأن المساعدة القانونية المجانية يجب أن تستند إلى امتيازات شرفية للمحامين، مستوحاة من روح الإحسان المسيحي، بهدف منح الدولة هذه المسؤولية، وإن كانت مشتركة مع المجتمع نفسه .

في موقف يُجسّد بوضوح الفكر الاجتماعي في حقبة ما ، لا يكفي القول بأن بإمكان الجميع المطالبة بحقوقهم بطريقة نظرية بحتة؛ بل من الضروري تطبيق تدابير تسمح للمحرومين بالمطالبة بتطبيق الحقوق المكفولة لهم. ولكي تكون العدالة في متناول الجميع حقاً، يتطلب الجهد الاجتماعي الجاد عملاً إيجابياً ودائماً من جانب الدولة .

وهكذا، خلال أوج ازدهار دولة الرفاهية، بادرت دول عديدة إلى توسيع نطاق برامج المساعدة القانونية العامة. بدأ تعديل هذا النظام التقليدي بشكل أساسي في إنجلترا عام 1949، من خلال برنامج للمساعدة

والاستشارات القانونية أدارته الجمعية القانونية ، المؤلفة من محامين (محامين أو ممثلين قانونيين)، والذين تلقوا الأموال العامة اللازمة لإنشاء مكاتب يعمل بها محامون من القطاعين العام والخاص، والذين لم يقدموا المساعدة القانونية فحسب، بل وفروا أيضاً الوسائل اللازمة لتغطية تكاليف الإجراءات ذات الصلة .

وفي الولايات المتحدة، تم إنشاء نظام مماثل في عام 1964، من خلال قانون الفرص الاقتصادية في العام نفسه، وبدعم منه تم إنشاء برنامج الخدمات القانونية ، الذي بدأ في عام 1965، وبلغ ذروته في عام 1974 مع إنشاء وكالة عامة اتحادية، تسمى مؤسسة الخدمات القانونية، المسؤولة عن تنسيق برامج كل من الحكومة الفيدرالية والكيانات الفيدرالية لتقديم خدمات المشورة القانونية العامة للأشخاص ذوي الموارد المحدودة .

وعلى نحو مماثل، ووفقاً لكابيليتي، فإن توفير المساعدة القانونية المجانية كحق من حقوق الاستفادة التي تتحملها الدولة قد نجح في الانتشار في أوروبا القارية، وعلى الرغم من أن مظاهره الأولى كانت في جمهورية فايمار الألمانية بين عامي 1919 و 1923، إلا أن أهم تقدم له حدث في العقود التي أعقبت الحرب العالمية الثانية، كما هو الحال في هولندا منذ عام 1956 وفرنسا منذ عام 1972 مع قانون المساعدة القضائية .

بشكل عام، خلال الفترة من خمسينيات إلى ثمانينيات القرن الماضي، يمكننا القول إن التقدم المحرز في معايير المساعدة القانونية المجانية كان إيجابياً بشكل واضح، إذ زاد من عدد المستفيدين من الخدمات القانونية المجانية (بجعل معايير الأهلية أكثر مرونة للمستخدمين) وطبيعة النزاعات التي يمكن معالجتها من خلال هذه الآلية. في حين أن المساعدة القانونية المجانية كانت في البداية تقتصر على الأشخاص الذين يعيشون في فقر مدقع، مع تفضيل واضح لتطبيقها في مجال الإجراءات الجنائية، إلا أن بعض الدول، مثل إنجلترا وويلز وسويسرا وهولندا، من بين دول أخرى وضعت برامج مساعدة قانونية شاملة، اتجهت إلى زيادة هذه الخدمة بشكل كبير لتشمل شريحة أكبر من السكان وفي مختلف الولايات القضائية .

من الواضح أن عملية توسيع نطاق المساعدة القانونية المجانية انطوت على جانب أساسي، يرتبط ارتباطاً وثيقاً بظهور سيادة القانون الاجتماعية، ويتمثل في تمويل الدولة لهذه الخدمة وما يترتب على ذلك من تعويضات مقابل الخدمات القانونية المقدمة. وكما يشير فرانسيس ريغان، فإن أحد الشروط الأساسية للتخلي عن النظام القديم للمساعدة القانونية المجانية، الذي اعتمد في المقام الأول على الجهود التطوعية للمهنيين القانونيين، وهو سمة من سمات الليبرالية الكلاسيكية، كان تحديداً اعتماد برامج تمويل عامة للمساعدة القانونية .

ولكن في حين كان التمويل العام للمساعدات القانونية المجانية (والتي كانت تهدف إلى حد كبير إلى تغطية أتعاب المحامين) قضية واسعة الانتشار وغير متنازع عليها، فإن الطريقة التي تم بها تقديم هذه الخدمة – أي تحديد تكوينها – كانت مختلفة إلى حد كبير.

وقد تم إنشاء نموذجين رئيسيين:

1) ما يسمى بالمحامين الموظفين بأجر، والذي تبنته الولايات المتحدة ودول أخرى في القارة الأمريكية، والذي يعهد بتقديم الخدمات إلى المحامين المنتمين إلى القطاع العام، أي الذين تستأجرهم الدولة خصيصاً لهذه الأغراض.

2 (نموذج Judicare)، الذي تبنته دول مثل فرنسا وألمانيا وإيطاليا وإسبانيا، والذي يعهد بتقديم الخدمات القانونية المجانية إلى المحامين الذين يمارسون مهنتهم في القطاع الخاص، ولكن بتمويل من الأموال العامة .

في حين حظي نموذج Judicare بإشادة واسعة النطاق من جانب الفقه القانوني لتقديمه مزايا كبيرة من حيث التكلفة والكفاءة والأثر الاجتماعي، نظراً للعدد الكبير من المحامين المتاحين في سوق الخدمات القانونية والتكلفة المنخفضة لتنفيذه، فإن نموذج المحامين العموميين الذين يتم تعيينهم خصيصاً لتقديم خدمات المساعدة القانونية المجانية، على نفقة الدولة، برز لتخصصهم في المسائل التي يواجهها الفقراء عموماً، فضلاً عن إمكانية تقريب هذه الخدمات من مناطق أو أقاليم معينة تفتقر إلى مكاتب المحاماة بسبب تهميشها وبعدها. وبالتالي ، فإن الاعتراف بمزايا أحدهما يعني الاعتراف بعيوب الآخر.

وقد دفع هذا الوضع بعض البلدان، مثل إنجلترا والسويد وأستراليا وهولندا، إلى اعتماد نموذج يجمع بين النظامين من أجل جعلهما "متكاملين" بدلاً من مجرد "متزامنين"، أي بمشاركة فعالة من القطاعين العام والخاص.

مثل كل من النماذج المذكورة آنفاً، بالإضافة إلى الاعتراف الكامل بضرورة المشاركة الفاعلة للدولة في تقديم خدمات المساعدة القانونية للأشخاص الذين يفتقرون إلى الموارد الكافية للتقاضي، وفي بعض الحالات، توفير تغطية شاملة، مسار التطور الإيجابي لهذه المؤسسة خلال النصف الثاني من القرن الماضي.

وقد دعمت هذه الحالة من التفاؤل المبادئ القانونية المتعمقة في هذا المجال، مثل ما يُسمى "حركة فلورنسا للوصول إلى العدالة" بقيادة ماورو كابييليتي، وبعض أهم الأحكام الدولية في هذا الشأن، الصادرة عن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. وبينما طوّرت هذه الأحكام إلى حد كبير فكرة المساعدة القانونية المجانية كخدمة ضرورية وذات جودة عالية لتعزيز الوصول إلى العدالة في نطاق القانون الجنائي، فقد نجحت في توسيع نطاقها لتشمل ولايات قضائية أخرى، مثل المجال المدني، وتحديدًا قضايا الأسرة.

ثالثاً- تدخل الدولة

رغم التقدم المحرز في مجال المساعدة القانونية المجانية خلال هذه الفترة المواتية لتعزيز الوصول إلى العدالة بجميع أشكالها، وموجة التفاؤل السائدة حيال هذه القضايا، إلا أن التوقعات المستقبلية لا تزال غامضة. ولا شك أن الحديث يدور في أوروبا الغربية عن "أزمة دولة الرفاه"، وفي بعض الحالات عن التفكيك التدريجي لهياكلها، مما يؤثر على برامج المساعدة القانونية المجانية.

لا توجد بالتأكيد مواقف موحدة فيما يتعلق بنطاق الإصلاحات التي تم تنفيذها منذ اعتماد دولة الرفاهية حتى اليوم، لأنه، كما يحذر جارسيا هيريرا، فإن هذه الإصلاحات ليست خالية من الأعباء الأيديولوجية والمواقف المسبقة. وهكذا، بينما يرى بعض المؤلفين، مثل باريجو ألفونسو، أنه لم يكن هناك تراجع كبير في أنظمة الرفاهية القائمة حتى الآن، وبالتالي سيكون من المبالغة الحديث عن اختفاء دولة الرفاهية؛ أما بالنسبة لمؤلفين آخرين، مثل ميشرا، فإن دولة الرفاهية قابلة للعكس وأن إنكار هذا الاحتمال من شأنه أن يفتح الباب أمام تفكيك مستتر للهياكل الاجتماعية .

على الرغم مما سبق، من المتفق عليه عملياً أن المواقف التي تشجع على دولة رفاه سخية للغاية قد تصبح غير قابلة للاستدامة، لأنه، كما يقول بيندا، قد تصبح الدولة الاجتماعية مشروعاً مستحيلًا حالما يركد الناتج الاجتماعي الإجمالي، بحيث تُجبر الظروف الدولة الموزعة على عدم امتلاك ما توزعه. وبالتالي، ووفقاً للمؤلف نفسه، "ليس من قبيل الصدفة أن تُعنون المنشورات الحديثة حول هذا الموضوع بـ: حدود دولة الرفاه، أزمة دولة الرفاه، دولة الرفاه على حدود النمو."

في الواقع، وكما يعترف البعض، أنه لا يمكن إنكار أن هناك إعادة هيكلة لأنظمة الرعاية الاجتماعية القائمة أو تغيير في طريقة توفير السلع أو تقديم الخدمات الاجتماعية، وهو الوضع الذي يسير جنباً إلى جنب، بطبيعة الحال، مع "التساؤل التدريجي والمستمر حول دور القطاع العام في السياق الاجتماعي والاقتصادي الحالي."

وهكذا، فإن نموذج الدولة الذي حظي في البداية بدعم كبير يخضع بلا شك لعملية تحول تتحطم فيها الديناميكيات التي ألهمت وغذت عمل النموذج نفسه وتطوره. وقد نتج هذا التغيير عن أسباب مختلفة، بما في ذلك المشاكل الاقتصادية، والصعوبات في تمويل الإنفاق الاجتماعي، والإفلاس الأيديولوجي، والهدر الإداري، والضموور والنمو، وعدم كفاءة القطاع العام، من بين أسباب أخرى.

وعلاوة على ذلك، فإن "المشغلين الاقتصاديين والشركات والأسواق ينظرون إلى دولة الرفاهية/التنظيمية والتكاليف المالية للحقوق الاجتماعية وبرامج المساعدة بالشك"، كنتيجة بالتأكيد لمعيار العقلانية الاقتصادية وانعدام الثقة المتزايد في تصرفات الدولة.

إن هذا السياق الذي تتم فيه مناقشة قابلية الدولة الاجتماعية للحياة، والذي يهدف إلى الجمع، بين التنمية الاقتصادية الرأسمالية التي يتوسطها تدخل السلطات العامة في السوق وتوزيع الثروة الذي يسمح بتلبية المطالب الاجتماعية، لا يمكن إلا أن يؤثر على المخططات المؤسسية لنموذج المساعدة القانونية المجانية.

في الواقع، يُجادل بعض المؤلفين بأن المساعدة القانونية المجانية شهدت تراجعاً ملحوظاً منذ ثمانينيات القرن الماضي، وازدادت حدته في تسعينياته، وهو استنتاج توصلوا إليه بعد تحليل تاريخي ومقارن لهذه المؤسسة في بعض الدول الصناعية. وتتنوع أسباب هذا الوضع، بدءاً من الضغوط داخل المهنة وصولاً إلى الأيديولوجية السياسية السائدة آنذاك. ومع ذلك، يُنظر إلى العديد من التغييرات في المساعدة القانونية على نطاق واسع على أنها نتيجة حتمية للأزمة المالية وما يُسمى "انفجار التقاضي"، في ظل مناخ غير مواتٍ للتعلم في مخططات الدولة الاجتماعية.

العوامل التي تحدد التغيير في المساعدة القانونية المجانية، بشكل عام، تقتصر بشكل أساسي على ما يلي:

- (1) خفض أو ركود الميزانيات العامة المخصصة لصالح العدالة المجانية؛
- (2) تفكيك وتقليص المراكز أو العيادات العامة المسؤولة عن تقديم هذه الخدمة، وهو ما ينطبق على البلدان التي تعتمد نموذج المحامي الموظف المرتب؛
- (3) الصرامة الموسعة لمعايير الأهلية للتمتع بهذه الخدمة، والتي تهدف حصرياً إلى التغطية المخصصة لأفقر السكان؛

4) تقليص، في بعض الحالات، المسائل أو الأوامر القضائية القابلة للتنفيذ من خلال خدمة المساعدة القانونية المجانية هذه؛

5) الافتقار المقنع لمشاركة القطاع العام في مختلف الجوانب التنظيمية أو الإجرائية لتقديم هذه الخدمة، والذي ينعكس تأثيره المباشر في العبء المتزايد للخدمة على القطاع الخاص؛

من الواضح أن جميع هذه العوامل تؤدي إلى انخفاض واضح في مشاركة الدولة في تعزيز الوصول إلى العدالة من خلال خدمات المساعدة القانونية المجانية، وبالتالي إلى زيادة الأعباء المترتبة على القطاع الخاص. بمعنى آخر، يؤدي انخفاض المساعدة القانونية المجانية إلى نقل التكلفة العامة للمساعدة القانونية المجانية من الخزينة العامة إلى التكلفة الخاصة التي يتحملها الأفراد، سواءً أولئك الذين يقدمون خدمات الاستشارات أو الدفاع العام بشكل مباشر (بموجب برامج المساعدة القانونية المجانية أو من خلال دفع رسوم مشروطة أو مشروطة)، أو المتقاضون أنفسهم الذين يتحملون تكلفة رفع قضاياهم إلى المحاكم.

في حين أنه من الصحيح أن هذه التدابير التقييدية أصبحت أكثر وضوحاً في البلدان الليبرالية مثل الولايات المتحدة وكندا وأستراليا، فإن أوروبا ليست معفاة من "الطفرة غير الاجتماعية التي تحدث في الفترة الحالية والتي تسير جنباً إلى جنب مع ما يسمى عموماً بأزمة الدولة الاجتماعية"، وبالتالي من التأثير على مخططات المساعدة القانونية المجانية.

وعلى سبيل المثال، فإن حالة إنجلترا جديرة بالملاحظة لأنه على الرغم من كونها رائدة في العديد من جوانب التغيير لصالح المساعدة القانونية المجانية، فإن سياستها العامة بشأن هذه المساعدة اكتسبت في العقود الأخيرة ظلالاً مختلفة تماماً، تهدف إلى تقليص أو حتى إلغاء هذه الفائدة في بعض المسائل.

وفي هذا الصدد، يبرز الخطاب الذي ألقاه اللورد إيرفين في كارديف في 18 أكتوبر 1997، وخاصة في أول تصريح له بصفته *اللورد المستشار*، أمام المؤتمر السنوي لجمعية *المحامين*، لأنه يمثل إحدى الخطوات الأولى، التي عُرضت علناً وحظيت باستقبال كبير على المستوى الحكومي وفي التحليل الأكاديمي، نحو إعادة تحويل مفهوم وتكوين المساعدة القانونية .

وفقاً لهذا الخطاب، ينبغي أن تتمثل السياسة العامة الواجب اتباعها بشأن المساعدة القانونية المجانية في حصر هذه الخدمة بشكل كبير في القضايا ذات الضرورة الملحة، وخاصةً في القضايا الجنائية. ولتحقيق هذه الغاية، يقترح اللورد إيرفين توسيع نطاق تطبيق اتفاقيات الأتعاب المشروطة ليشمل دعاوى المسؤولية المدنية، بحيث تلغى المساعدة القانونية المجانية في مثل هذه القضايا. وكانت الحجج التي طُرحت في خطاب كارديف لتبرير إلغاء المساعدة القانونية المجانية في المجال المدني، وإن كانت موضع شك كبير لعدم وجود مبرر لها، هي:

(1) تراجع ثقة الجمهور بالمساعدة القانونية؛

(2) ازداد الإنفاق العام على المساعدة القانونية بشكل كبير، مما جعلها غير مجدية اقتصادياً؛

(3) يُنفق الكثير من ميزانية المساعدة القانونية على أتعاب المحامين، مما يُقوّض في نهاية المطاف الهدف الأساسي للمؤسسة، وهو تعزيز الوصول إلى العدالة لمن هم في أمس الحاجة إليها، وليس، كما هو الحال

في الواقع، الحفاظ على استمرار عمل المحامين. وكانت حجة أخرى من اللورد المستشار، ولعلها الأكثر إقناعاً، هي التأكيد على أن الموارد المتاحة للمساعدة القانونية محدودة.

متابعةً لبعض المقترحات " ، والتي طرحت فكرة أن تقوم الحكومة، تدريجياً الوصول إلى العدالة برسوم مشروطة وباستمرار، وفقاً للخبرة المكتسبة في المجال القانوني وتوسيع نطاق آليات التأمين القانوني، بإلغاء نظام المساعدة القانونية المجانية في الدعاوى المدنية، وذلك لمعالجة هذه المسألة من خلال نظام فرض رسوم مشروطة.

ومن الواضح أن هذا المقترح لم يسلم من انتقادات لاذعة، مما دفع الحكومة الإنجليزية إلى تعديل استبدال المساعدة القانونية برسوم مشروطة رهناً بالحل النهائي للقضية، وخاصةً في مسائل النظام المدني المتعلقة بالنزاعات الداخلية والمسؤولية المدنية التي يكون فيها الطرف المُساعد هو المدعى عليه، أو، عند الاقتضاء، في المسائل التي تمثل مصلحة عامة مهمة، ولكن دائماً بهدف الانتقال التدريجي .

ومع ذلك، فإن اقتراح اللورد إيرفين بشأن الاتجاه الذي ينبغي أن تتخذه السياسات العامة المتعلقة بالمساعدة القانونية له أيضاً بعض الجوانب الإيجابية. لذلك، حدد في خطابه في كارديف أن الهدف الرئيسي لهذه السياسات ينبغي أن يركز على تعزيز الخدمة القانونية المجتمعية (CLS) لتقديم المشورة والتوجيه للأفراد بشأن طبيعة النزاع (سواء كان مسألة قانونية أم لا)، وإذا كان الأمر كذلك، الإجراء الواجب اتباعه.

بعبارة أخرى، يبدو أن التركيز الرئيسي لإعادة تنظيم المساعدة القانونية يكمن في مجال المشورة والمعلومات خارج نطاق القضاء بدلاً من المساعدة أو التمثيل في المحكمة. ومن الواضح، كما يشير اللورد إيرفين، أن تمويل CLS سيعتمد على نجاح استبدال برامج المساعدة القانونية الحالية القائمة على المسؤولية عن الأضرار باتفاقيات أتعاب مشروطة، وبالتالي، لن يستلزم هذا النظام الحاجة إلى الحصول على موارد جديدة.

استنتاجات

كما يتضح مما سبق، لا يبدو أن المكانة المتميزة التي حققتها المساعدة القانونية المجانية خلال النصف الثاني من القرن الماضي ثابتة. في الواقع، ثمة توجه واسع نحو البحث عن بدائل تُخفف من أعبائها المالية. بعبارة أخرى، بينما كان القاسم المشترك في المرحلة الأولى هو إبراز فوائد المساعدة القانونية المجانية كآلية مؤقتة لتعزيز الوصول إلى العدالة، لا سيما في ظل العائق المتمثل في ارتفاع تكلفة التقاضي، فقد أُشيد الآن بآثارها السلبية، ليس فقط لاقتراح بدائل، بل أيضاً لتبرير تقليصها.

هذا التحول في المناهج والمنظورات المتعلقة بالمساعدة القانونية المجانية يواكب، بطبيعة الحال، تحولات دولة الرفاه والإيمان بالخدمات العامة المصممة لتلبية الاحتياجات الأساسية للمجتمع. وهكذا، تكتسب الدولة وضعاً ثانوياً في مواجهة قدرات السوق.

ومن ثم، شهد مفهوم المساعدة القانونية ودولة الرفاه تغييراً جذرياً. فبينما لم تكن دولة الرفاه خلال فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية قائمة على تقديم حد أدنى من المزايا للبعض، بل على تقديم مزايا متساوية للجميع، في إطار واضح من التضامن الاجتماعي، اتجهت السنوات الأخيرة نحو تقديم بعض المزايا، مثل المساعدة القانونية، بحد أدنى فقط لأفقر الناس، أي، على حد تعبير فيراجولي، بطابع انتقائي وغير متكافئ .

هذا التحول غير المواتي لدولة الرفاه، أو كما يشير البعض، "هذه الطفرة الاجتماعية"، لا تنعكس حالياً بشكل مباشر في التغييرات الرسمية للنصوص الدستورية.

ومع ذلك، يُشير هذا الكاتب إلى أن هذا لا ينبغي أن يُخفي الطفرة الدستورية ذات الطابع الاجتماعي التي تحدث في الفترة الحالية، إذ تتجلى داخل كل دولة، من خلال توجه تشريعي وفقهي، "في اتجاه يختلف بشكل ملحوظ عن المبادئ المُلهمة لدولة الرفاه".

ولكن هذا الموقف يعترف بفوارق دقيقة واضحة، لأن مبدأ الدولة الاجتماعية، كما يؤكد، لا يسمح بتكوين تقديري قادر على حل تفويض المساواة. ورغم أن الحقوق الاجتماعية تنطوي على هامش واسع من السلطة التقديرية التشريعية، فإن تصميمها المعياري لا يمكن أن يحرّمها من المحتوى الدستوري.

لذا، فبينما لا تُشكل المساعدة القانونية المجانية حقاً مطلقاً وغير محدود، إذ يعود للمشرع العادي تحديد مضمونها دائماً، لا يجوز تعديلها بما يعوق تحقيق الأهداف التي وُضعت من أجلها. ويخضع المشرع لقيود معينة تُحددها القواعد الأساسية.

لقد ناقشت النظرية الدستورية الحديثة هذه الحدود مطولاً. ولهذا الغرض، تستخدم صيغاً متنوعة تتراوح بين ما يُسمى بضمان المحتوى الأساسي أو المحتوى الدستوري غير المتاح (وهو أمر شائع في الفقه والاجتهاد الألماني والإسباني) ومبدأ معقولة القوانين (الذي يستخدمه الفقه الدستوري في الأرجنتين). (على أي حال، يتعلق الأمر بـ "النظر في الحدود الداخلية لكل حق، وطبيعته، والمصلحة التي يحميها، وغرضه وممارسته الوظيفية؛ أي مراعاة حدوده ومجالات تطبيقه المعقول". ويهدف هذا المبدأ إلى منع المشرع من تحريف أو تغيير حق معترف به دستورياً، بحيث لا تعتمد القواعد الدستورية على القانون، بل تُضمن سيادته.

إن المشكلة لا تتمثل في تفكيك المساعدة القانونية المجانية كأداة لضمان الحق في الحماية القضائية الفعالة أو ما يترتب عليها من إمكانية الوصول إلى العدالة، بل في تحديد ماهية هذا الأساس غير المتاح الذي سيحدد نطاقه وتكوينه. وعلى أية حال، فإن هذا الأساس سيتشكل من "الحد الأدنى" الذي تحدده القواعد الدستورية نفسها.

ولذلك، ورغم أن المشرع لا يملك السلطة المطلقة للتشريع في مسائل المساعدة القانونية المجانية، فإنه يتمتع بهامش واسع من السلطة التقديرية لتطوير حريته في التكوين الاجتماعي، بهدف ضمان الطبيعة المفتوحة والتعددية التي ينبغي أن تميز أي قاعدة أساسية في البلدان الديمقراطية.

إن سهولة تغيير المساعدة القانونية المجانية، الناتجة عن اعتمادها على القواعد الثانوية التي تنظمها، تُمثل خطراً مُعيّناً، فبالإضافة إلى أن "إحدى الوظائف الثانوية للقانون هي وضع حدود للحقوق الأساسية، أي تحديد المجالات التي لم تعد حماية الحق الأساسي فيها سارية"، من المهم أيضاً مراعاة أن إحالة تطوير المساعدة القانونية المجانية إلى العملية التشريعية يستلزم إسناد تحقيق أحد أهداف الدولة الاجتماعية إلى الديناميكيات السياسية. وبالتالي، فإن تخفيف الخطر الذي ينطوي عليه كل هذا يتوقف على سلوك المشاركين في الحياة الدستورية، واستعداد القادة السياسيين والمحكومين لقبول محتوى الدستور كضرورة أخلاقية. ويعتمد هذا على ما إذا كان النظام الذي يُرسيه الدستور يُعتبر، من بين أمور أخرى، "سليماً أخلاقياً".

"العدالة مجانية متى نص عليها القانون، وفي جميع الأحوال، فيما يتعلق بمن يثبت عدم كفاية موارده للتقاضي"، وتحديدًا من خلال نشر القانون بشأن المساعدة القانونية المجانية، ودخوله حيز النفاذ، أُدخلت ابتكارات مهمة في آليات تنظيم وتشغيل وتقديم خدمات المساعدة القانونية. ولعل أهمها، لأغراضنا، ما يُسمى "إلغاء الصبغة القضائية على إجراءات منح المساعدة القانونية المجانية".

لن تعود صلاحية تقييم من يستوفي الشروط المحددة سابقًا للحصول على المساعدة القانونية المجانية من اختصاص الهيئات القضائية (كما كان الحال سابقًا)، بل سَتُعهد بها في البداية إلى نقابات المحامين نفسها. وستبدأ هذه الهيئات بمعالجة طلبات المساعدة القانونية بشكل اعتيادي، وتحليل مدى استيفائها للشروط التي ينص عليها القانون، وأخيرًا، منح أو رفض المساعدة مؤقتًا .

تُتخذ القرارات النهائية بشأن ملائمة المساعدة القانونية وتعيين مدعٍ عام أو محامٍ من قِبل هيئات إدارية مشتركة تُعرف باسم "لجان المساعدة القانونية". تتألف هذه الهيئات الإدارية من ممثلين عن النيابة العامة، ونقابة المحامين، ونقابة المحامين، بالإضافة إلى مدعٍ عام ومسؤول من وزارة العدل، وهي مسؤولة عن مراجعة التعيينات التي تُجريها النقابات المهنية، وعند الاقتضاء، إلغاؤها برفض الطلبات المقدمة.

كما يتضح، فإن عملية إلغاء السلطة القضائية هذه تمنح مشاركة مباشرة وفورية للمحامين، مما يُقلل من الصلاحيات التي كانت الدولة تمارسها سابقًا من خلال السلطة القضائية. هذا، بالطبع، لا يعني أن تغيير نظام إدارة وتنظيم المساعدة القانونية يضر بالضرورة بالساعين إلى العدالة، إذ تشارك الدولة، من خلال لجان المساعدة القانونية هذه، في حماية الحق الدستوري في المساعدة القانونية المجانية، وفي جميع الأحوال، تخضع قراراتها للمراجعة القضائية. في الواقع، يُسلط الضوء على تخفيف عبء العمل عن المحاكم، بهدف تركيز مواردها على الوظيفة القضائية، بالإضافة إلى القيمة المضافة للاستخدام الفعال للموارد العامة.

مع ذلك، في عملية إلغاء الاختصاص القضائي هذه، لا يمكننا إغفال دور المحامي الذي يُقدم الخدمة القانونية فعليًا. ففي حال رفض منح المساعدة القانونية المجانية، يجب على المحامين المناوبين الالتزام بمواصلة عملهم لضمان الحق في دفاع مناسب. ومع ذلك، نظرًا لحرمان طالب المساعدة القانونية من الحق في المساعدة القانونية لعدم امتثاله للمتطلبات القانونية، فإن هؤلاء المحامين يعجزون أحيانًا عن الحصول على أتعابهم.

ويزداد هذا الوضع احتمالًا، لا سيما بالنظر إلى أن رفض المساعدة القانونية المجانية يُعزى أحيانًا إلى نقص الوثائق المطلوبة، وافتقار طالب المساعدة القانونية فعليًا إلى الموارد الكافية للتقاضي. علاوة على ذلك، إذا قُدِّمت المساعدة القانونية بالفعل، فلا توجد حوافز واضحة تدفع طالب المساعدة القانونية إلى الطعن في الرفض. وبالتالي، وبناءً على هذا الافتراض، يقع تمويل المساعدة القانونية المجانية في نهاية المطاف على عاتق الأفراد أنفسهم.

وعلى وجه التحديد فيما يتصل بإلغاء الخضوع القضائي لإجراءات منح المساعدة القانونية المجانية، يتم منح المهنيين القانونيين مشاركة أكثر نشاطًا، وهو ما يوضح الاتجاه المتزايد نحو اعتماد بدائل تخفف عبء الدولة في الوفاء بالحقوق الاجتماعية ذات الطبيعة القائمة على الاستفادة.

مثال آخر يرتبط ارتباطاً وثيقاً بعملية استبدال القطاع العام بالمساعدة القانونية المجانية، والتي يتوافق معناها الضمني مع المبادئ التي دعا إليها اللورد كارديف قبل أكثر من عقد من الزمان، يتمثل في توسيع نطاق نظام المساعدة القانونية المجانية وتعظيم فوائده. وبينما تُناقش المساعدة القانونية الممولة من الدولة باستمرار، تزدهر برامج المساعدة القانونية المجانية في عدد كبير من الدول، مثل إنجلترا والسويد وأستراليا، وغيرها .

يتم تسليط الضوء بشكل متزايد على فوائد اعتماد وتوسيع نظام العمل/الخيري ، بما في ذلك: المشاركة العامة، وتعزيز تجربة التعلم للمحامين الشباب، وتعزيز الثقة بين المجتمع والمهنة القانونية، وفتح خيارات أكبر لمن يطلبون المشورة القانونية، وتعزيز التخصص في الموضوع، من بين أمور أخرى . ومع ذلك، فإن هذا النموذج ليس خالياً من بعض المشاكل التي تمنع تصوره كبديل كامل للمساعدة القانونية المجانية. ولعل أهمها أنه يترك الأمر للمحامين، بناءً على معايير أخلاقية أو اجتماعية، لاختيار القضايا التي يرغبون في توليها، وكذلك/المدخلات) بما في ذلك الوقت) التي يرغبون في تخصيصها لتقديم خدمة عالية الجودة.

في الأمثلة التي ذكرناها، أي إلغاء الخسوع القضائي لإجراءات منح الحق في المساعدة القانونية المجانية واعتماد نظام العمل/التطوعي، لا تكمن المسألة في ما إذا كان ينبغي للمهنة القانونية تقديم المشورة القانونية والدفاع القانوني للأفراد المحرومين اقتصادياً وإدارتها وتمويلها، بل في ما إذا كان اعتماد هذه الأنظمة يعود إلى عجز الدولة عن الامتثال للحقوق الاجتماعية المنصوص عليها في الدستور. بعبارة أخرى، لا تكمن المشكلة في تطبيقها، بل في اعتماد أنظمة تشجع الدولة على اتخاذ مواقف متساهلة، مما يؤدي تدريجياً إلى التخلي عن إعمال حق أساسي، وهو أساس إعمال حقوق أخرى، مثل حق الوصول إلى العدالة.

لا يمكننا تجاهل أن كلاً من عملية إلغاء القضاء ونظام العمل/الخيري يُقدّمان مزايا واضحة تُعزز الرفاه الاجتماعي بشكل ملحوظ. ومع ذلك، لا ينبغي لتطبيقهما، بأي حال من الأحوال، أن يُغني عن التزامات الدولة بإعمال الحقوق الاجتماعية من خلال تقديم المزايا، لأن ذلك من شأنه أن يُقوّض التقدم والإنجازات التي تحققت خلال الفترة التي أطلقنا عليها اسم "التفائل الاجتماعي".

ومن ثم يمكننا أن نستنتج أنه في مجال المساعدة القانونية المجانية، بالنظر إلى عملية تطورها واعتمادها على توافر الموارد العامة وما يستلزمه ذلك، فإن إنجازات الماضي ليست بالضرورة إنجازات المستقبل، ويجب أن نكون منتبهين لأي تعديل يخالف الهدف الأساسي، وهو بالتأكيد ليس تقديم المشورة والدفاع القانوني المجاني، بل الوصول إلى العدالة لكل من يحتاج إليها لتلبية مصالحه المحمية قانوناً.

يكن نجاح إدماج الدولة الاجتماعية في تحملها للمسؤولية. وهذا، بالطبع، لا يعني بالضرورة انفصلاً كاملاً من جانب المجتمع. إلا أن النهج الواجب اتباعه هو نهج المشاركة والتعاون بين الطرفين، دون إحداث أي استبدال حقيقي للوظائف من شأنه أن يضع النظام تحت رحمة الأفراد.

9- مبدأ حق الدفاع والاستئناف – التقاضي على درجتين-

يمكن القول إن الحق في الدفاع أساسي في الإجراءات القضائية، إلى جانب ضمانات أخرى، وهو ما يسمح لها جميعاً بالعمل. ولذلك، فهو حق لا يمكن الحفاظ عليه بنفس مستوى بقية الضمانات الإجرائية. إن انتهاكه من شأنه أن ينتهك ضماناً أساسية للمواطنين، وهي التي تُفعل الضمانات الأخرى في أي إجراء. لذلك، فإن عدم إعمال الحق في الدفاع بشكل كافٍ يؤدي إلى بطلان الإجراء. وكما يشير فإن الحق في الدفاع "يتمثل في الإمكانية القانونية والمادية لممارسة الدفاع عن حقوق الأفراد ومصالحهم، في المحكمة وأمام السلطات، بطريقة تضمن تحقيق مبدأ المساواة".

تجدر الإشارة أيضاً إلى أنه، أُضيف هذا الحق إلى بعض المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان التي صدق عليها، ثم أُدمج في النظام القانوني من خلال ما يُعرف بالكتلة الدستورية، وذلك من خلال الدستور. يضمن حق الدفاع للمتهم توازن القوى، مما يسمح له بدحض الأدلة ضده، وتقديم أدلة تُعزز قضيته، والطعن في الأحكام القضائية من خلال الاستئناف. وفي هذا الصدد، يشير:

يتطلب فهم هذا المبدأ فهم معنيي مفهوم الدفاع. الأول، مادي أو جوهري، يشير إلى مجموعة من الحقوق والضمانات ذات الطابع الإجرائي، وهو الحق في الدفاع بأوسع معانيه. أما الثاني، شكلي أو مؤسسي، فيقتصر على تعريف حق الطرف في الاستعانة بمحامٍ متخصص، وهو الحق في الدفاع بأضيق معانيه.

وهكذا، يُرسخ الحق في الدفاع أو يُنظم على أنه الحق في ضمانات مُعيّنة لضمان نتائج عادلة ومنصفة في العملية القضائية، تشمل القدرة على عرض القضية ومرافعتها أمام القاضي وتبرير قراره. وفي المجال الدستوري، يشترط الحق في الدفاع ألا يُحرم أي شخص من الآليات الأساسية التي تُمكنه من المطالبة بحقوقه أثناء الإجراءات القضائية، في ظل ظروف وقدرات متساوية.

كما ورد أن "حق الأطراف في عدم التعرض لأي تمييز في نطاق العملية وفي الحصول على نفس إمكانيات الادعاء والإثبات والتحدي، هو حق أساسي مستقل، منصوص عليه بشكل عام في الدستور" وبالتالي فإن الحق في الطعن في قرار غير موات أمام محكمة أعلى يجب ضمانه في كل عملية.

في المجال الإجرائي، عندما يُنتهك مبدأ المساواة، يجب اعتبار بقية الضمانات التي ينطوي عليها مُنتهكة، لذا فإن أحد المعايير السائدة في هذه الحالة هو أنه يجب أن تكون هناك وسائل استئناف لضمان استعادة النظام وتصحيح ما حدث وفي هذا الصدد، ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادته العاشرة على ما يلي:

"لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة، في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ونزيهة، للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه.

وعلى نحو مماثل، ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (1976) في المادة 14، الفقرة 1 على ما يلي:

جميع الناس متساوون أمام المحاكم والهيئات القضائية. ولكل فرد الحق في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مختصة ومستقلة ونزيهة، منشأة بموجب القانون، للفصل في أي تهمة جنائية تُوجه إليه. (الجمعية العامة للأمم المتحدة، 1976)

في هذا الصدد، وكما هو منصوص عليه في المعايير الدولية، يحق لأطراف الإجراءات الجنائية ممارسة دفاعهم والمثول أمام قاضٍ محايد، مع الحفاظ على المساواة الإجرائية وفقًا للقانون. ولذلك، تشمل هذه الضمانات أيضًا الحق في الطعن في أي انتهاك محتمل لحقوقهم.

الحق في استئناف الحكم

ينصّ حق الاستئناف أمام محكمة الدرجة الثانية على حقّ كلّ شخص في الحصول على حكم يُثبت مسؤوليته خلال فترة زمنية معقولة، مع وجود مبررات كافية تُمكنه من الاستئناف. ولا تُجدي الإجراءات القانونية الواجبة نفعًا دون حقّ الدفاع عن النفس أمام المحكمة، ودون إمكانية الدفاع عن النفس ضدّ قرار أو حكم غير مؤاتٍ. ويعني هذا أنّه من خلال هذا السبيل، يُمكن للشخص المتضرر من الحكم غير المؤاتٍ حماية حقوقه من خلال إتاحة فرصة أخرى لممارسة حقّه في الدفاع، كما تُتاح له فرصة الطعن فيه والحصول على إعادة نظر في القضية.

لذلك، من المهم أن يُقيّم القائمون على إدارة العدالة، في إطار دستوري قائم على الحقوق والعدالة، الحالات التي ينبغي فيها رفض الطعون، لأن رفض الطعون غير المبررة يؤدي إلى انتهاك الحقوق والضمانات الدستورية. ومع ذلك، من البديهي أن حق الاستئناف يجب أن يتوافق مع أحكام اللوائح الدستورية والقانونية، شريطة أن تتوافق القيود المنصوص عليها في الدستور مع مقتضيات احترام الحقوق وحمايتها، ومع مبادئ الفرصة والتناسب.

أحد هذه القيود يتعلق بالمواعيد القانونية لتقديم الاستئناف. ورغم أن الغرض من ذلك هو ضمان مبادئ سرعة الإجراءات، واليقين القانوني، وحق الأطراف في الدفاع عن أنفسهم أمام المحكمة، إلا أنّه، بما أنّه قاعدة تحد من حق الاستئناف، يجب تطبيقها مع مراعاة العوامل التي تساعد القاضي على رفض الاستئناف.

مبادئ الإجراءات القانونية الواجبة

يُفهم المبدأ الذي تقوم عليه جميع اللوائح الإجرائية على أنّه وجود وتوفير نظام لإقامة العدل، أي العناصر المناسبة لممارسة الدولة لوظائفها القضائية. وهذا يستلزم إعلان الحقوق المتنازع عليها أو ردّ الحقوق المنتهكة، وتفسيرها وتطبيقها بنزاهة في حالات محددة. ويفترض وجود مجموعة من المؤسسات القضائية المستقلة المتخصصة في هذا المجال، القدرة على حل النزاعات التي تنشأ في المجتمع بطريقة حضارية وفعالة، وضمان وصول الجميع إلى العدالة، مع إعطاء الأولوية للمساواة وعدم التمييز.

ولهذا السبب فإن الإجراءات القانونية الواجبة، والتي هي برمجية وملزمة قانونًا أيضًا، تتطلب ملاءمة وجود وقوة نظام قضائي وإجرائي قادر على ضمانها، مع تعديل العدالة المرتبطة بعواقب الدولة التي تتولى بشكل كامل السلطة والتعبير الأساسي عن الحق في الالتماس، المنصوص عليه في المادة 25 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (ميثاق سان خوسيه)، على النحو التالي:

1. لكل شخص الحق في اللجوء البسيط والسريع أو أي سبيل انتصاف فعال آخر أمام محكمة أو هيئة قضائية مختصة، في حال ارتكاب أفعال تنتهك الحقوق الأساسية التي يعترف بها الدستور أو القانون أو هذه الاتفاقية، حتى لو ارتكبها أشخاص يتصرفون بصفته الرسمية.

2. تتعهد الدول الأطراف بما يلي: أ) ضمان أن تبت السلطة المختصة المنصوص عليها في النظام القانوني للدولة في حقوق أي شخص يلتمس اللجوء إلى القضاء؛ ب) تطوير إمكانيات اللجوء إلى القضاء؛ ج) ضمان امتثال السلطات المختصة لأي قرار يُعتبر اللجوء إلى القضاء فيه مناسباً.

يُعدّ هذا الحق في تقديم الالتماسات أساسياً، إذ يُعدّ أداةً أساسيةً لتوجيه الدفاع في أي نوع من الإجراءات من خلال تقديم طلب أو استئناف مناسب أمام السلطة القضائية المختصة. علاوةً على ذلك، ينبغي تفسيره بمعناه الواسع بحيث لا يقتصر على إمكانية تقديم استئناف أمام الجهة المسؤولة عن الإجراء، بل يشمل أيضاً أي جهة قضائية يمكن تقديم الاستئناف فيها (مثل المحكمة الدستورية أو أي محكمة تُمارس إجراءات الإحضار أمام القضاء أو الحماية القضائية، أو بيانات الإحضار المُصرّح بها).

استنتاجات

يكفل الدستور حق الجاني في الإجراءات القانونية الواجبة، مع إمكانية استئناف الحكم. وفي أي إجراء يصدر فيه حكم، يحق للأطراف الاستئناف وفقاً لأحكام المحكمة العليا. ولذلك، لا يمكن للوائح المنصوص عليها في قانون العقوبات الأساسي الشامل أن تُخالف دستور جمهورية الإكوادور أو المعاهدات الدولية.

وبناء على الأسباب المذكورة أعلاه، فإنه يعتبر أنه في عملية المخالفات المروية التي لا تستوجب عقوبة الحبس الاحتياطي، يتم انتهاك القاعدة الدستورية، حيث أن قانون العقوبات العضوي الشامل يستبعد إمكانية الاستفادة من هذا الضمان في هذه الحالة بالذات.

وتكشف نتائج التحقيق عن ضرورة رفع الوعي حول الثغرات والانتهاكات للحقوق والضمانات والمبادئ الدستورية في عملية الحكم في مخالفات المرور، حيث لم يتم احترام أو تطبيق مبادئ الإجراءات القانونية الواجبة، والإجراءات التقاضيية، والتركيز المنصوص عليها في الدستور والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان..

وبالإضافة إلى ذلك، مع إعلان عدم دستورية القرار بموجب الشروط الموصوفة بالفعل، يُسمح للمخالف الذي صدر ضده حكم بالإدانة بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف لمراجعة القرار.

الفصل الثالث: القضاء العادي في الجزائر

شهدت الجزائر أول تنظيم قضائي وطني مستقل عام 1965، وذلك بموجب الأمر رقم 65-287 الصادر بتاريخ 16 يوليو من نفس العام. هذا النظام بدأ العمل به رسمياً في عام 1966 بعد إلغاء النظام القضائي

الذي تركه الاستعمار الفرنسي وراءه. ولطالما سعى هذا النص القانوني إلى التكيف مع الأحوال الاجتماعية والاقتصادية للبلاد، رغم عدم قدرته على مواكبة التغيرات الكبيرة التي طرأت لاحقاً في شتى المجالات .

مع مرور الوقت وتزايد الحاجة إلى تطوير المنظومة القضائية بسبب التحولات الكبرى التي شهدتها الجزائر في العلاقات الاجتماعية والمجالات الاقتصادية والمالية، تقرر إعادة تقييم النظام القضائي القديم . وتم إصدار قانون عضوي جديد رقم 05 11-بتاريخ 17 يوليو 2005، وهو قانون أحدث نقلة نوعية من خلال تدعيم مبدأ ازدواجية القضاء المنصوص عليه في دستور 1996، مما يعكس رؤية متجددة لتنظيم قضائي حديث يتماشى مع التطورات. يُعتبر هذا القانون أحد الركائز الأساسية لإصلاح منظومة العدالة في الجزائر، حيث ساهم في ترسيخ المبادئ الدستورية الهامة مثل ضمان حق اللجوء إلى القضاء، وحق الدفاع، ومبدأ مساواة الأطراف أمام القضاء .

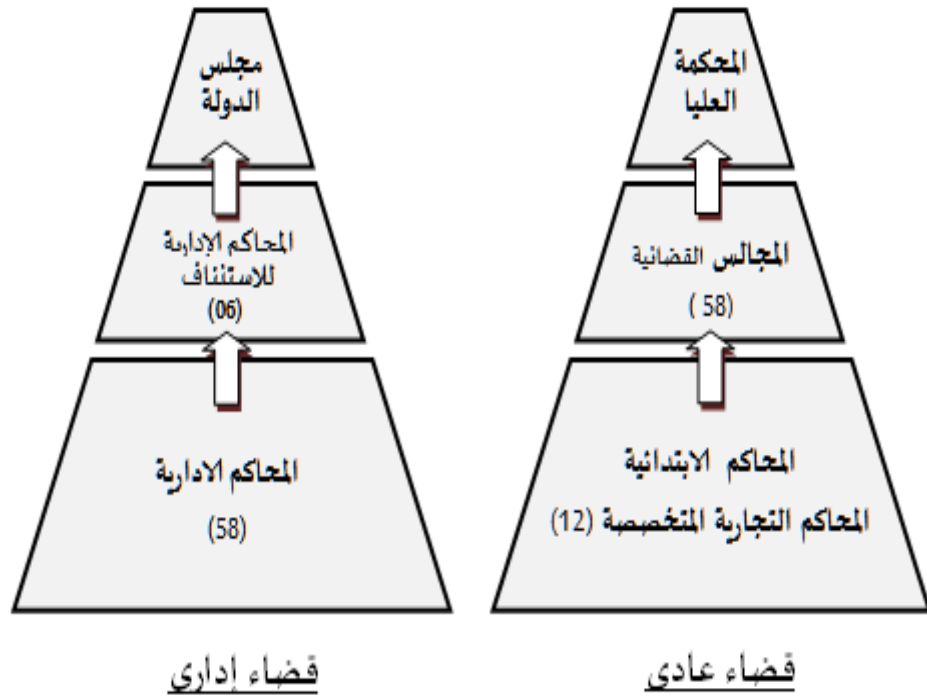
كما أكد على التقاضي على درجتين وعلنية الجلسات وقدم خدمة العدالة بشكل مجاني، مما يعبر عن سعي جاد لتحقيق العدالة للجميع. إضافةً إلى ذلك، قام القانون بتحديد آليات تنظيم الجهات القضائية وكيفية سير العمل فيها.

شمل ذلك النظام القضائي العادي وعلى رأسه المحكمة العليا، وكذلك النظام القضائي الإداري الذي يتصدره مجلس الدولة. أما محكمة التنازع فتضطلع بمهمة الفصل في النزاعات المتعلقة بالاختصاص بين الجهتين، مع إصدار قرارات نهائية غير قابلة للطعن. هذا الإصلاح لم يكن مجرد تحديث للقوانين بل خطوة نحو بناء منظومة قضائية أكثر كفاءة وعدالة تلبي تطلعات المجتمع الجزائري في عصر مليء بالتحديات والتطورات.

1: تطور التنظيم القضائي العادي الجزائري

بعد استقلال الجزائر، شهد النظام القضائي تحولات كبيرة تمثلت في إلغاء المحاكم الشرعية والتجارية، حيث أُسندت صلاحياتها إلى محاكم المرافعات. هذا التغيير أعاد هيكلة القضاء الجزائري بحيث بات يمتلك تنظيمًا موحدًا بأبعاد جديدة، مع تحديد اختصاصاته بشكل واضح. فيما يخص القضايا المدنية، أصبحت من اختصاص محاكم المرافعات، محاكم المرافعات الكبرى، والمجالس الاجتماعية، في حين تولت محاكم المخالفات والمحاكم الشعبية للجنح والمحاكم الجنائية الشعبية النظر في القضايا الجزائية. وعلى مستوى الاستئناف الجزائري، جرى إنشاء ثلاث محاكم استئناف مركزية في كل من العاصمة الجزائر، قسنطينة، ووهران، لتُسهل في توحيد العملية القضائية على المستوى الأعلى.

أما المحاكم الإدارية الثلاث الموجودة سابقاً في المدن ذاتها: الجزائر العاصمة، قسنطينة، ووهران، فقد حُفظت في المنظومة الجديدة، مما أدى إلى تميز التنظيم القضائي بانسجام هرم السلطة القضائية مع ازدواجية الجهات القضائية الدنيا بين القضاء العادي والإداري. رغم هذه البنية الجديدة، لم يدم النظام المُطبق طويلاً، إذ قام المشرع الجزائري بمراجعة شاملة للقضاء عبر الأمر رقم 65-278. هذا الأمر ألغى النظام القائم وأسس نموذجاً جديداً قائماً على "وحدة القضاء"، وهو النظام الذي استمر العمل به حتى عام 1996. هذه النقطة النوعية كانت جزءاً من مسار الإصلاحات التي هدفت إلى تطوير العدالة وتحقيق المزيد من الكفاءة والتنظيم داخل الجزائر.



مخطط التنظيم القضائي الجزائري حاليا

1-1 - مرحلة الوحدة

يعني نظام وحدة القضاء اقتصار الفصل في جميع النزاعات على المحاكم التابعة لجهة قضائية واحدة دون التفريق بين القضايا العادية والقضايا الإدارية. وخلال هذه المرحلة، توجهت السياسة التشريعية إلى إعادة تنظيم الهيكل القضائي، حيث تم الانتقال من نظام الازدواجية القضائية، الذي كان معمولاً به جزئياً، إلى تبني نظام وحدة القضاء بشكل كامل. جاء ذلك ضمن إطار الإصلاح الذي جاء بموجب الأمر⁵¹ رقم 65-278 ، والذي تناول تنظيم القضاء وألغى النظام القضائي السابق بالكامل، بما في ذلك المحاكم الإدارية والمجالس العمالية والمحاكم التجارية. على إثر ذلك، تم إنشاء خمسة عشر مجلساً قضائياً، ونُقلت اختصاصات المحاكم الإدارية إلى ثلاث غرف جهوية. لاحقاً، طرأت تعديلات إضافية على النظام، حيث تم إنشاء غرف جديدة لتعزيز الهيكلة القضائية وتوسيع نطاقها ..

أولاً: الإصلاح القضائي لسنة / 1965 الأمر رقم 278 – 65 المؤرخ في 1965 / 11 / 16 المتضمن التنظيم القضائي

صدر الأمر رقم 65-278 وبدأ تنفيذه في يونيو 1966، حيث شهد النظام القضائي تغييرات جذرية تضمنت إنشاء خمسة عشر مجلساً قضائياً ورفع عدد المحاكم إلى 130 محكمة. تم استبدال محاكم الاستئناف بالمجالس القضائية، واستُبدلت المحاكم الابتدائية والمحاكم الابتدائية الكبرى بالمحاكم الجديدة .

و أحل المجالس قضائية محل محاكم الاستئناف و المحاكم مكان المحاكم الابتدائية و المحاكم الابتدائية الكبرى و نقل إختصاص المحاكم الإدارية إلى ثلاث غرف إدارية ، و هي الغرفة الإدارية لمجلس قضاء :

⁵¹ الصادر بتاريخ 16 نوفمبر 1965 وبدأ العمل به في جوان 1966

الجزائر-قسنطينة- وهران، و نقل إختصاص المجالس الإجتماعية إلى المجالس القضائية ،و بذلك يكون المشرع قد وضع حدا للإزدواجية القضائية

إضافةً إلى ذلك، تم نقل اختصاص المحاكم الإدارية إلى ثلاث غرف إدارية جهوية تقع في الجزائر العاصمة وقسنطينة و وهران. كما أن المجالس القضائية أصبحت مختصة بالقضايا الاجتماعية، مما ألغى ازدواجية القضاء واعتمد نظامًا موحدًا. هذا التوجه التشريعي جاء استجابة لظروف اجتماعية وسياسية فرضتها المرحلة التي كانت فيها البلاد في طور بناء استقلالها. ومن أبرز الأسباب التي دعت المشرع إلى اعتماد نظام القضاء الموحد :

-كان النظام القضائي الذي ورثته البلاد عن الاستعمار يتسم بالتعقيد والتشعب، بينما يوفر نظام وحدة القضاء سهولة وفعالية أكبر .

-القضاء المزدوج يتطلب موارد بشرية ومادية لم تكن متوفرة في البلاد في تلك الفترة. لهذا السبب، قصر المشرع اختصاص الغرف الإدارية على ثلاث مواقع فقط، مما أدى إلى جعل العدالة الإدارية أقل قربًا من المواطنين في بعض المناطق. بعد إجراء هذا الإصلاح في نظام التنظيم القضائي سنة 1965، شهد القانون عدة تعديلات لاحقة بهدف تحسين وتطوير سير العدالة بما يتماشى مع احتياجات المجتمع وظروفه المتغيرة.

ثانيا - تعديل قانون الإجراءات المدنية سنة: 1971

صدر الأمر رقم 71-80 بتاريخ 29 ديسمبر 1971، حاملاً تعديلاً لقانون الإجراءات المدنية، وهو تعديل ساهم بشكل كبير في تعزيز ما أقره قانون التنظيم القضائي. بموجب هذا التغيير، تم منح مجالس قضاء الجزائر، قسنطينة، وهران صلاحيات جديدة للفصل ابتدائياً، عبر غرفها الإدارية، في المنازعات التي تكون الدولة أو الولايات أو البلديات أو إحدى المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري طرفاً فيها. ويتميز هذا الفصل بحكم قابل للاستئناف أمام المجلس الأعلى لضمان المزيد من الفرص لمراجعة القرارات القضائية. الأمر اللافت أيضاً هو توسيع نطاق اختصاص هذه المجالس ليشمل ولايات أخرى مجاورة، مما يعكس حرص المشرع على تعزيز التوزيع الإقليمي للعدالة الإدارية وتيسير الوصول إليها للمواطنين دون الحاجة للتنقل إلى مراكز قضائية بعيدة. هذا التعديل يعكس توجهاً متقدماً نحو تنظيم أكثر فعالية لنظام القضاء الإداري الذي يتعامل مع القضايا المتعلقة بالهيئات الحكومية والمؤسسات العمومية ضمن إطار قانوني واضح ومحدد ..

ثالثا: الأمر رقم 73 - 74 المؤرخ في: 12 / 07 / 1974

شهد المجلس الأعلى إعادة هيكلة تنظيمية شاملة، حيث أصبح يضم مجموعة من الكفاءات والمسؤوليات لتحقيق أكبر قدر من الفعالية في أداء مهامه القضائية. يتألف المجلس الآن من رئيس أول، نائب للرئيس، وسبعة رؤساء غرف بالإضافة إلى 43 مستشاراً يعملون كقضاة للحكم. كما يضم نائباً عاماً وسبعة محامين عامين. أما عن التشكيلة التنظيمية، فقد تم توزيع العمل على سبع غرف متخصصة، وهي: الغرفة الإدارية، الغرفة المدنية، الغرفة الجزائية الأولى، الغرفة الجزائية الثانية، غرفة الأحوال الشخصية، الغرفة التجارية والبحرية، والغرفة الاجتماعية. تهدف هذه التخصصات إلى تعزيز الكفاءة في التعامل مع القضايا المختلفة وضمان سرعة البت في النزاعات بما يخدم العدالة ويساهم في تحسين أداء النظام القضائي.

رابعاً: - القانون رقم 01 - 86 المؤرخ في 28 / 01 / 1986 المتضمن تعديل قانون الاجراءات المدنية:

بموجب التعديل الذي طُبق على المادة السابعة من قانون الإجراءات المدنية، تم إعادة تنظيم اختصاص المجالس القضائية لتصبح مسؤولة عن الفصل الابتدائي في القضايا التي تكون الدولة، الولايات، البلديات، أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري طرفاً فيها. وتكون هذه الأحكام قابلة للاستئناف أمام المجلس الأعلى، مما يضمن تطوير النظام القانوني وتقديم ضمانات إضافية للأطراف المعنية. كما حدد التنظيم الجديد قائمة المجالس القضائية المختصة مع نطاق اختصاصها الإقليمي بشكل دقيق من خلال نص تنظيمي.

وفي إطار ذلك، صدر المرسوم رقم 86-107 بتاريخ 29 أبريل 1986 ليتولى رفع عدد الغرف الإدارية إلى 20 غرفة، مما يعزز من القدرة على معالجة القضايا الإدارية بفعالية أكبر ويخفف الضغط على النظام القضائي. رابعا- القانون رقم 23 - 90 المؤرخ في 08 / 18 / 1990 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات المدنية:

تم تعديل المادة 7 من قانون الإجراءات المدنية لتحديد اختصاص الغرف الإدارية الجهوية في الفصل في الطعون بالبطلان المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الولايات، بالإضافة إلى الطعون المرتبطة بتفسير هذه القرارات وفحص مشروعيتها. هذه الغرف الإدارية تقع على مستوى المجالس في الجزائر، وهران، قسنطينة، بشار وورقلة. بناء على هذا التعديل صدر المرسوم رقم 90 407- بتاريخ 22 ديسمبر 1990 الذي حدد الاختصاص الإقليمي لهذه الغرف. جدير بالذكر أن تعديل نص المادة 7 أثار تساؤلات لدى بعض الباحثين حول طبيعة الغرفة الإدارية في إطار التنظيم القضائي الجزائري .

تركزت هذه التساؤلات حول ما إذا كان النظام القضائي يعتمد وحدة الهيئات القضائية مع ازدواجية المنازعات، أو إذا كان يمثل نظاماً للازدواجية القضائية بشكل كامل. كما ذهب البعض إلى وصفه بأنه "نظام وحدة القضاء المرن". مع ذلك، هذا الجدل حول طبيعة النظام القضائي في تلك المرحلة أصبح غير ذي موضوع بعد اعتماد نظام الازدواجية القضائية بموجب دستور 1996.

2 مرحلة الازدواجية القضائية سنة 1996

تم إقرار نظام الازدواجية القضائية بموجب المادة 152 من دستور 1962، مما أدى إلى ظهور اختلافات جذرية في التنظيم القضائي خلال هذه المرحلة، سواء في الهياكل أو الإجراءات. هذا التغيير يشكل انفصلاً واضحاً عن نظام وحدة القضاء الذي ساد لفترة طويلة، وجاء نتيجة اختلاف المفاهيم والعناصر الأساسية بين النظامين، وهي العناصر التي أخذت بها العديد من الدول مثل مصر، تونس، وفرنسا. ومع ذلك، يتميز الإطار القانوني للتنظيم القضائي الإداري في الجزائر بطابع خاص يستند إلى مبادئه الأساسية .

هذا التركيز على المبادئ الأساسية دفع بعض الباحثين إلى اعتبار التغيير الذي طرأ على التنظيم القضائي بمثابة تعديل هيكلي فقط، حيث يرون أن النظام القضائي الجزائري يمثل ازدواجية هيكلية أكثر منه ازدواجية قضائية حقيقية.

وقد كانت هناك مجموعة من الدوافع والأسباب وراء تبني الجزائر لنظام الازدواجية القضائية، إذ جاء هذا التوجه خلال مرحلة تتسم بتحولات سياسية وقانونية جديدة، مما تطلب إنشاء الآليات المناسبة لضمان تطبيق الازدواجية عملياً. وبينما تحققت هذه النقلة النوعية في النظام القضائي، توجد العديد من العوامل التي دفعت المشرع الجزائري لاعتماد هذا النظام..

أولاً - تزايد حجم المنازعات الإدارية:

أكد السيد وزير العدل خلال جلسة مجلس الأمة بتاريخ 21-03-1998 أن مهمة الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية المختلفة قد تم تكليفها إلى المحكمة العليا. ومع ذلك، أشار إلى أن التطور السريع الذي يشهده المجتمع وما يترتب عليه من زيادة وتعقيد النزاعات الإدارية قد أبرز الحاجة الملحة إلى إعادة تقييم النظام القضائي الحالي وضمان ملاءمته للتحديات الجديدة.

ثانياً فكرة التخصص:

توجهت إرادة المشرع الجزائري نحو الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي بهدف تعزيز مفهوم التخصص، وذلك من خلال تخصيص قضاة إداريين يتمتعون بمستوى عالٍ من المعرفة والخبرة في التعامل مع طبيعة النزاعات الإدارية. ويأتي هذا التوجه في ضوء الأهمية الكبرى لدور القاضي الإداري في تطوير الاجتهاد القضائي.

وقد أولت العديد من الأنظمة القضائية في مختلف الدول اهتماماً خاصاً بتخصص القضاة، الأمر الذي دعمته أيضاً مجموعة من المؤتمرات الدولية التي نظمها الاتحاد الدولي للقضاة. سيتم تناول هذه الفكرة بشكل مفصل في القسم الخاص بالاتجاهات الحديثة للتنظيم القضائي الجزائري

ثالثاً توفر الجانب البشري:

بعد الاستقلال، كان الدافع الرئيسي لاعتماد نظام وحدة القضاء يتمثل في مغادرة القضاة الفرنسيين وعدم توفر العدد الكافي من القضاة الجزائريين لتولي مهام القضاء الإداري، ولكن هذا التحدي لم يعد يشكل عقبة في الوقت الحالي نظراً لوجود عدد كبير من القضاة الجزائريين المؤهلين. هذا المورد البشري المتوفر يمثل عاملاً إيجابياً يساهم في تيسير تنفيذ هذا الإصلاح القضائي

رابعاً تغيير المجتمع الجزائري:

ابتداءً من دستور 1989، شهد المجتمع الجزائري تحولات جوهرية في مختلف المجالات: الاقتصادية، السياسية، الاجتماعية، والثقافية. هذه التحولات فرضت ضرورة إعادة النظر في الجانب التشريعي وتطويره بما يتلاءم مع التغيرات الجديدة، فضلاً عن إجراء تعديلات على مستوى مؤسسات الدولة، شملت إعادة هيكلة النظام القضائي بغية تحسين أدائه وفاعليته. مع اعتماد الازدواجية القضائية بموجب دستور 1996، بدأ ظهور مجموعة من القوانين والتشريعات التي شكلت حجر الأساس لهذه الحركة الإصلاحية.

من بين أهمها القانون العضوي رقم 98-01 الصادر في 30 مايو 1998 الذي يحدد اختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وطريقة عمله، بالإضافة إلى القانون رقم 98-02 الخاص بالمحاكم الإدارية، والقانون العضوي رقم 98-03 المتعلق بمحكمة النزاع، وكلها صدرت في نفس التاريخ. إلى جانب ذلك أُقرّت مجموعة من المراسيم التنفيذية أبرزها:

+ المرسوم التنفيذي رقم 98-263 الصادر بتاريخ 29 أغسطس 1998، الذي يحدد كيفية تعيين رؤساء الأقسام والمصالح داخل مجلس الدولة وتصنيفهم.

+ المرسوم التنفيذي رقم 98-322 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998 والذي يحدد تصنيف وظيفية الأمين العام لمجلس الدولة. 3. المرسوم التنفيذي رقم 98-262 المؤرخ في 29 أغسطس 1998، والذي ينص على

إجراءات إحالة القضايا المسجلة والمعروضة على الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إلى مجلس الدولة. وعلى الرغم من تنصيب مجلس الدولة ومحكمة التنازع وتفعيل أدوارهما، يواجه الوضع على مستوى المحاكم الإدارية تأخيرًا في التطبيق الميداني، حيث لم يتم تنصيب هذه المحاكم عمليًا حتى الآن. هذا التأخير يعزى إلى نقص الموارد المادية وعدم توفر مقدرات مناسبة لاستيعابها.

وأمام هذا التحدي، يشدد العديد من الباحثين على أهمية معالجة المشكلات القائمة لتفعيل نظام الازدواجية القضائية بشكل كامل. يأتي ذلك عبر الالتفات إلى جوانب ضرورية تتطلب التدقيق والتنفيذ لمنح النظام القضائي الجزائري مرونة وكفاءة أكبر في مواجهة متطلبات العصر وتلبية احتياجات المجتمع المتغيرة باستمرار.

أ - على مستوى النصوص المنظمة للقضاء الإداري:

نص القانون العضوي رقم 98-01 الخاص بمجلس الدولة والقانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية جاء بإيجاز شديد، حيث اعتمد بشكل كبير على إحالة معظم المسائل الإجرائية إلى قانون الإجراءات المدنية. هذا التوجه يثير بعض الشكوك حول استقلالية القضاء الإداري بشكل نسبي. ومن أجل تعزيز الازدواجية بشكل فعلي، يصبح من الضرورة إعداد قانون مستقل للإجراءات الإدارية يراعي الخصوصيات التي تتميز بها المنازعات الإدارية.

ب - على مستوى الهياكل القضائية:

عدم تنصيب المحاكم الإدارية حتى الآن واستمرار العمل بنظام الغرف الإدارية يشكل إحدى العقبات الرئيسية أمام تحقيق الازدواجية القضائية الفعلية. كلما تم الإسراع في إنشاء هذه المحاكم، زادت الفرص لتحقيق الأهداف المرجوة من تطبيق هذا النظام. ولهذا السبب، يُعتبر إصلاح التنظيم القضائي أولوية ضمن جهود إصلاح العدالة في الجزائر.

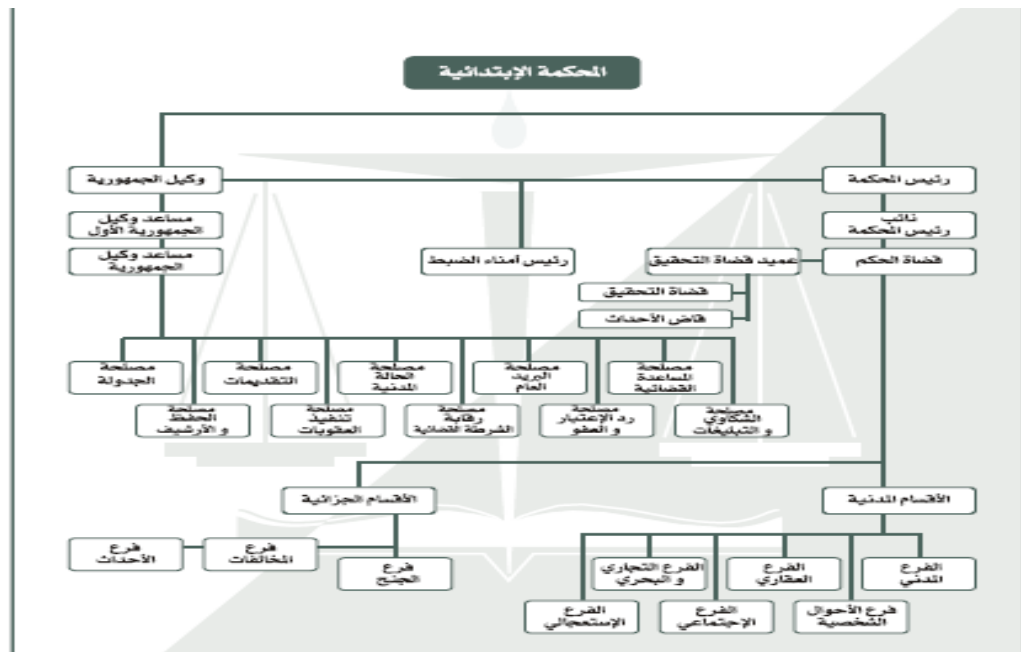
في إطار اتفاقية التمويل المشتركة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي لدعم مشروع إصلاح العدالة بالجزائر، تم تحديد تحسين التنظيم القضائي كأحد النتائج المنتظرة لهذا المشروع. وتتضمن الاتفاقية السعي إلى إنشاء 15 محكمة إدارية وخمس مجالس جهوية، إلى جانب ضمان تقديم الدعم اللازم لتنظيمها وتسييرها. كما تشمل الاتفاقية اقتراح آليات لاختيار القضاة وكتاب الضبط المختصين في النظام الإداري وإلحاقهم بهذه الهيئات لتعزيز كفاءتها وفعاليتها..

ج - على مستوى الجانب البشري:

عدم تنصيب المحاكم الإدارية حتى الآن واستمرار العمل بنظام الغرف الإدارية يشكل إحدى العقبات الرئيسية أمام تحقيق الازدواجية القضائية الفعلية. كلما تم الإسراع في إنشاء هذه المحاكم، زادت الفرص لتحقيق الأهداف المرجوة من تطبيق هذا النظام. ولهذا السبب، يُعتبر إصلاح التنظيم القضائي أولوية ضمن جهود إصلاح العدالة في الجزائر.

في إطار اتفاقية التمويل المشتركة بين الجزائر والاتحاد الأوروبي لدعم مشروع إصلاح العدالة بالجزائر، تم تحديد تحسين التنظيم القضائي كأحد النتائج المنتظرة لهذا المشروع. وتتضمن الاتفاقية السعي إلى إنشاء 15 محكمة إدارية وخمس مجالس جهوية، إلى جانب ضمان تقديم الدعم اللازم لتنظيمها

وتسييرها. كما تشمل الاتفاقية اقتراح آليات لاختيار القضاة وكتاب الضبط المختصين في النظام الإداري وإلحاقهم بهذه الهيئات لتعزيز كفاءتها وفعاليتها.



كما يشير اسمها، فإن المحاكم هي مؤسسات الدولة المسؤولة عن **بيان** القانون. (*juris-dictio*) يمكن تمثيلها على جدول مقسم أفقيًا إلى نظامين (قضائي وإداري)، وعموديًا إلى ثلاثة مستويات (محاكم الدرجة الأولى، محاكم الدرجة الثانية، المحاكم العليا) ويُعدّ التنظيم القضائي الحالي، الذي يتبع التقسيم الأساسي بين القانون العام والقانون الخاص، نتاجًا لتطور طويل، اتسم بقرارين رئيسيين اتخذًا في القرن الثامن عشر : فصل السلطات وفصل الأنظمة القضائية.

في البداية، كانت الإدارة هي التي تتولى تسوية النزاعات التي تشملها، ولم يتم إنشاء نظام قضائي آخر حقًا إلا في عام 1872 ، وهو المسؤول عن تطبيق القانون العام على النزاعات التي تشمل الإدارة والأشخاص العموميين: وهكذا وُلد النظام القضائي الإداري .

ويظل الفصل بين النظام القضائي الإداري والنظام القضائي العادي اليوم أحد المبادئ الأساسية والمميزة للقانون.

يرجى ملاحظة أنه في هذا السياق، يُعدّ مصطلح "قضائي" نقيضًا لمصطلح "إداري"، بينما قد يكون لمصطلح "قضائي" معنى آخر في سياق آخر .

على سبيل المثال، عند الحديث عن مبدأ فصل السلطات، تُعدّ السلطة القضائية نقيضًا للسلطتين التشريعية والتنفيذية: يشير مصطلح "قضائي" هنا إلى وظيفة الحكم بشكل عام، وبالتالي فهو يشمل كلاً من النظام القضائي والنظام الإداري.

من ناحية أخرى، عند الحديث عن النظام القضائي بالمعنى الضيق ، فإننا نشير إلى المحاكم التي تُطبّق القانون الخاص على النزاعات التي لا تشمل الإدارة. أما النظام القضائي العادي فهو نقيض النظام القضائي الإداري.

لذا، يجب الانتباه إلى الفرق بين السلطة القضائية والنظام القضائي.

1-1 من الدرجة الأولى إلى النقض

1-2 يتم تنظيم محاكم النظام القضائي إلى 3 مستويات:

- الدرجة الأولى،
- الاستئناف
- النقض.

أ. الدرجة الأولى :

تتظر محاكم الدرجة الأولى القضايا لأول مرة. وتتنظر فيها من حيث الواقع والقانون. في الواقع :الهدف هنا هو معرفة حقيقة ما حدث. ولتحقيق ذلك، يستمع القضاة إلى الأطراف المتنازعة (الأطراف)، أو في أغلب الأحيان، إلى المحامين الذين يمثلونهم، والذين يقدمون روايتهم الخاصة للوقائع.

تعكس المحكمة قاعدة الهرم القضائي باعتبارها الدرجة الابتدائية التي تُعرض عليها المنازعات لأول مرة؛ وهذا ما جاء في نص المادة الأولى من قانون الإجراءات المدنية الملغى، حيث أوضح أن المحاكم تُعدّ الجهات القضائية العامة ذات الاختصاص الشامل في مجال القانون العام .بذلك، لم يعد النظام القضائي

الجزائري يعتمد على تعددية الأجهزة القضائية على مستوى المحاكم، كما هو الحال في فرنسا ومصر، بل تم تبسيط التنظيم القضائي لضمان سهولة الأداء وفعاليته⁵².

إضافة إلى ذلك، تنص المادة التاسعة من المرسوم التنفيذي رقم 98-63 المؤرخ في 16 فبراير 1998 على إمكانية إنشاء فروع ضمن دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من وزير العدل بهدف تقريب الخدمة القضائية من المواطنين وتعزيز سهولة الوصول إليها. قسّم القانون العضوي رقم 11 55- في المادة 16 المحكمة إلى 15 قسماً. ومع ذلك، يتمتع رئيس المحكمة بصلاحيات تقليص عدد الأقسام أو تقسيمها إلى فروع وفقاً لحجم النشاط القضائي وأهميته، وذلك بعد التشاور مع وكيل الجمهورية. وتوزع الأقسام وفقاً للتخصصات المختلفة لتلبية احتياجات العمل القضائي بشكل منظم ومناسب.

أولاً: القسم المدني

يتولى القسم المدني مهمة النظر في النزاعات والخصومات المدنية التي تقع خارج نطاق اختصاص الأقسام الأخرى، مثل القسم التجاري أو العقاري. يختص أيضاً بمعالجة القضايا المرتبطة بالحقوق العينية العقارية، والدعاوى المتعلقة بالحقوق الشخصية، والنزاعات المتعلقة بمطالب التعويض عن الأضرار الناتجة عن مختلف الأخطاء الواقعة بحق الأفراد. إلى جانب ذلك، ينظر القسم المدني في الخصومات المتعلقة بالمسؤولية العقدية التي تنشأ عن عقود البيع أو الإيجار أو الشركة أو التأمين أو الرهن، بالإضافة إلى جميع العقود التي تخضع لأحكام القانون المدني. وبناءً على هذا، يُعتبر القسم المدني من أقدم الأقسام داخل المحكمة وأكثرها أهمية، نظراً لدوره في تنظيم الروابط القانونية المتعددة والمتنوعة التي تدخل في إطار القانون المدني ..

ثانياً: قسم الجنج

يركز هذا القسم على النظر في الجرائم التي يرتكبها البالغون والتي تُصنف ضمن المخالفات أو الجنج بموجب أحكام قانون العقوبات أو ما يرتبط به من قوانين عقابية إضافية، مثل قوانين الضرائب والجمارك وحماية المستهلك، إلى جانب قوانين الإعلام والإضراب وحماية المؤلف وغيرها من التشريعات العقابية ذات الصلة. وعادةً ما يُقسم هذا القسم إلى جزأين رئيسيين: قسم خاص بالجنج، وآخر بالمخالفات، لتسهيل عملية التعامل مع هذه الحالات وفقاً لطبيعتها القانونية.

ثالثاً: قسم المخالفات

يركز هذا القسم على معالجة القضايا المتعلقة بالمخالفات التي تتراوح عقوبتها بين الحبس لمدة يوم واحد وصولاً إلى شهرين، أو الغرامة المالية التي تبدأ من 75 ديناراً جزائرياً وقد تصل إلى 7555 ديناراً جزائرياً. رابعاً: القسم الاستعجالي

يتولى القسم الاستعجالي إصدار أحكام مؤقتة لا تؤثر على أصل الحق في القضايا التي تتطلب تدخلاً سريعاً لتجنب الضرر الناتج عن تأخر الإجراءات القانونية. من بين هذه الحالات، طلب وقف أعمال البناء الذي يُعد إجراءً مؤقتاً يهدف إلى حماية الحقوق من خطر الاستمرار في عملية البناء إلى حين الفصل النهائي في القضية. وكذلك يشمل ذلك طلب وضع الأموال المتنازع عليها تحت الحراسة القضائية لضمان عدم إتلافها أو التصرف فيها من قبل الحائز، إلى أن يتم تحديد صاحب الحق.

⁵² أما عن مقدار المحاكم، فقد تم تحديدها بموجب الأمر رقم 97 11- الصادر بتاريخ 19 مارس 1992 والذي يتناول التقسيم القضائي المعدل والمكمل بالقانون رقم 22-07 بتاريخ 05 مايو 2022.

كما يختص القسم أيضاً بمعالجة إشكالات التنفيذ المتعلقة بالسندات التنفيذية أو الأوامر أو الأحكام أو القرارات، وذلك بناءً على تحرك المحضر القضائي. بالإضافة إلى ذلك، يبيت القسم الاستعجالي في بعض المنازعات المحددة صراحةً في القانون، مثل دعاوى مراجعة بدل الإيجار، وأيضاً طلبات تعيين خبراء لتحديد تعويضات الاستحقاق.

خامساً : قسم شؤون الأسرة

يُعتبر قسم شؤون الأسرة، المعروف سابقاً بقسم الأحوال الشخصية، أحد الأقسام الحيوية في النظام القضائي المعني بتنظيم العلاقات الأسرية وحل النزاعات الناتجة عن تطبيق قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 المؤرخ في 9 يوليو 1984، والذي تم تعديله وإتمامه لاحقاً يُشرف قاضي هذا القسم على مجموعة واسعة من القضايا التي تشمل الزواج، النسب، الطلاق والتطليق، الحضانة، المنازعات حول متاع البيت، النفقات، النيابة الشرعية، الكفالة، الميراث، وحتى المسائل المتعلقة بالجنسية. ما يلفت النظر هو الصلاحيات الكبيرة التي يتمتع بها قاضي شؤون الأسرة .

على سبيل المثال، يمكنه أن يسقط الحضانة إذا ثبت أن الحاضن لم يتمكن من رعاية الطفل أو تعليمه بالشكل المناسب، أو إذا كان الطفل معرضاً لخطر صحي أو معنوي. هذه القرارات تأتي في إطار حماية المصلحة العليا للطفل. أما فيما يتعلق بالنزاعات الزوجية وفك الروابط الأسرية، فإن قاضي شؤون الأسرة يلعب دور الوسيط من خلال محاولة المصالحة بين الزوجين قبل إصدار الحكم. ينص القانون في المادة 49 على أن الطلاق لا يُثبت إلا عبر حكم قضائي يتخلله محاولة صلح يقودها القاضي .

هذه الخطوة تجعل النزاعات الأسرية مختلفة عن المنازعات العقارية أو التجارية، حيث لا يُطلب من القاضي السعي لإجراء صلح بين أطراف النزاع. من خلال فرض وجوبية الصلح بين الزوجين قبل النطق بالحكم النهائي، يسعى المشرع الجزائري إلى تقليل حالات الطلاق والحد من آثاره الاجتماعية التي غالباً ما تكون مُدمرة للأسرة والمجتمع. هذه السياسة القانونية تُظهر اهتماماً واضحاً بمعالجة النزاعات الأسرية بطريقة تراعي الروابط الإنسانية والاجتماعية التي تُشكل أساس العلاقات العائلية.

سادساً :قسم الأحداث

يتناول هذا القسم الاتهامات الموجهة للأشخاص الذين تقل أعمارهم عن 18 عاماً وقت ارتكاب الجريمة . تتشكل محكمة الأحداث من قاضٍ يعاونه مساعدان متخصصان في شؤون هذه الفئة، بناءً على طبيعة عملهما واهتمامهما بها ..

سابعاً :القسم الاجتماعي

القسم الاجتماعي يُعنى بالمنازعات المتعلقة بعلاقات العمل بين العامل وصاحب العمل، سواء كان صاحب العمل الدولة، البلدية أو مؤسسة عامة أو خاصة. كما يشمل أيضاً المنازعات المرتبطة بالضمان الاجتماعي . وفقاً للتشريع الجزائري، يفرض عرض النزاع وجوباً على مكتب المصالحة التابع لدائرة الاختصاص بهدف محاولة التوصل إلى تسوية عن طريق المصالحة. في حالة تعذر تحقيق المصالحة، يُمنح العامل محضر عدم المصالحة ليتمكن من تقديم دعواه أمام المحكمة المختصة .

يهدف المشرع من هذا الإجراء الإلزامي إلى الحد من النزاعات العمالية. ومع ذلك، ومن واقع التطبيق العملي، كثيراً ما تتخلف المؤسسات المستخدمة عن الحضور لجلسات المصالحة على الرغم من تلقي

استدعاء رسمي من مكتب المصالحة. وفيما يخص المنازعات الجماعية، خصص المشرع إطاراً قانونياً خاصاً للوقاية منها وحلها. هذا الإطار ورد في القانون رقم 90-02 المؤرخ في 6 فبراير 1995 الذي يتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب. يتم تشكيل المحكمة العمالية أو الاجتماعية من قاضٍ محترف يتولى الرئاسة، بالإضافة إلى مساعدين اجتماعيين؛ أحدهما يمثل العمال والآخر يمثل أصحاب العمل.

تتميز المحكمة العمالية في بعض الحالات بكون أحكامها تصدر بصيغة ابتدائية ونهائية، كما هو منصوص عليه في المادة 73 من القانون رقم 90-11-المتعلق بعلاقات العمل، والتي تفيد بأن المحكمة المختصة تفصل ابتدائياً ونهائياً في قضايا إعادة إدماج العامل.

ثامنا :القسم العقاري

كان المجال العقاري، في البداية، جزءاً من القسم المدني، إلا أن وزارة العدل قررت فصله بشكل مستقل في عام 1995، وذلك بناءً على قرار مؤرخ في 11 أبريل من نفس العام. وجاء هذا الفصل نتيجة للطبيعة الخاصة للمنازعات العقارية وتشريعاتها التي تتميز بخصوصية واضحة مقارنة ببقية القوانين المدنية.

من بين النقاط الأساسية التي أخذت في الاعتبار عند إنشاء هذا الفصل، المادة 85 من المرسوم رقم 76-63 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، والتي تنص على أن جميع الدعاوى التي تهدف إلى فسخ أو إبطال أو إلغاء حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها أمام المحافظة العقارية.

هذا الإجراء يعكس مبدأً قانونياً هاماً، حيث يجب أن يقوم صاحب الدعوى بإعلام الجهة المختصة، وهي المحافظة العقارية، لضمان قبول دعواه وإجراء النظر فيها بالشكل الصحيح. بالمقارنة مع المنازعات المدنية أو التجارية أو العمالية، فإن مثل هذه الدعاوى لا تحتاج عادةً إلى الإعلان والإشهار، حيث يُعتبر الخصام فيها أمراً مقتصرًا على أطراف النزاع فقط دون الحاجة إلى إشراك جهات رسمية.

لكن الأمور تختلف تماماً عندما يتعلق الأمر بالمنازعات العقارية؛ فبسبب طبيعة هذا النوع من القضايا وأهميته القانونية والاقتصادية، يجب أن يتم الإعلان عنه رسمياً للتمكن الجهات المختصة من متابعة القضية ومعالجتها بفعالية. هذه الفروق بين المنازعات المدنية والعقارية تؤكد أن الخصام العقاري يتميز بتعقيداته ويحتاج إلى معالجة منفصلة نظراً لاستناد قانونه إلى تشريع مستقل عن القانون المدني. وفي السياق ذاته، يشمل اختصاص القاضي العقاري قضايا متنوعة مثل بيع العقارات، الهبة، حقوق الارتفاق، استغلال الأرض، الحيازة، والتملك.

ولأن القضايا العقارية غالباً ما تحتوي على جوانب تقنية تحتاج إلى فهم متخصص، فإن القاضي العقاري يعتمد كثيراً على خبراء في المجال العقاري. فالشق الفني للقضية يمكن أن يكون معقداً للغاية ويتطلب إشرافاً دقيقاً لتحليل كافة الجوانب المرتبطة بالأمر. هذا الفصل بين المنازعات العقارية والمدنية يُظهر مدى ضرورة وضع نظام مستقل لإدارة القضايا العقارية بما يتماشى مع طبيعتها الخاصة وتعقيداتها القانونية والفنية.

تاسعا :القسم البحري

تم تأسيس القسم البحري بموجب القرار الوزاري الصادر بتاريخ 15 يونيو 1995، حيث أوكلت إليه مسؤولية الفصل في النزاعات المتعلقة بالعقود البحرية. كما تم تخصيص هذا النوع من المنازعات للمحاكم

الواقعة على الساحل فقط، وهي: القالة، عنابة، سكيكدة، تيبازة، شرشال، تنس، مستغانم، جيجل، بجاية، تيقزيرت، دلس، سيدي محمد، أرزيو، وهران، وبني صاف.

عاشرا :القسم التجاري

القسم التجاري يُعدّ واحداً من أقدم الأقسام ضمن هيكل المحكمة، حيث تم تنظيمه وفق المرسوم رقم 163-66 الصادر بتاريخ 8 يونيو 1963 ورأى المشرع حينها أهمية فصل المنازعات التجارية عن غيرها من المنازعات، خصوصاً المنازعات المدنية، وذلك استناداً إلى الخصائص الفريدة لكل منهما. فقد تم التأكيد على أن القواعد الملزمة للمجتمع المدني قد لا تكون ملائمة للمجتمع التجاري الذي يتميز بطابع السرعة والائتمان، ما يستدعي التعامل مع المعاملات التجارية بمنظور مغاير للمعاملات المدنية التقليدية..

المسائل المدنية غالباً ما تُدار ببطء مقارنةً بالمجال التجاري الذي يعتمد بشكل كبير على عامل الزمن، حيث يلعب دوراً محورياً في سير الأعمال التجارية. ونظراً لأن التشريعات قضت بالفصل بين القانون التجاري والقانون المدني، يظهر ذلك جلياً من خلال وجود تصنيفات مثل عقد بيع مدني وآخر تجاري، إيجار مدني وآخر تجاري، وكذلك شركات مدنية وأخرى تجارية .

وباستناد النظام القانوني إلى ازدواجية القواعد، تم توجيه الحاجة إلى الفصل الواضح بين القسمين التجاري والمدني. هذا الترتيب يضمن أن يُراعى القاضي خصوصيات الوسط التجاري، سواء كانت المنازعات مرتبطة بفئة التجار أو بالأعمال التجارية وفقاً للموضوع، مثل النزاعات المتعلقة بالشراء والبيع .

كما يتولى القسم التجاري الفصل في المنازعات الناشئة عن الأعمال التجارية وفق الشكل، كالقضايا المرتبطة بالشركات والمحلات التجارية. وتفصل المحكمة التجارية في المنازعات المعروضة عليها بقاضي فرد، كما تجدر الإشارة إلى أن القاضي التجاري لا يطبق القانون التجاري فقط، بل قد يطبق القانون المدني على المنازعات التجارية إذا لم يتمكن القانون التجاري من إيجاد حل لها .

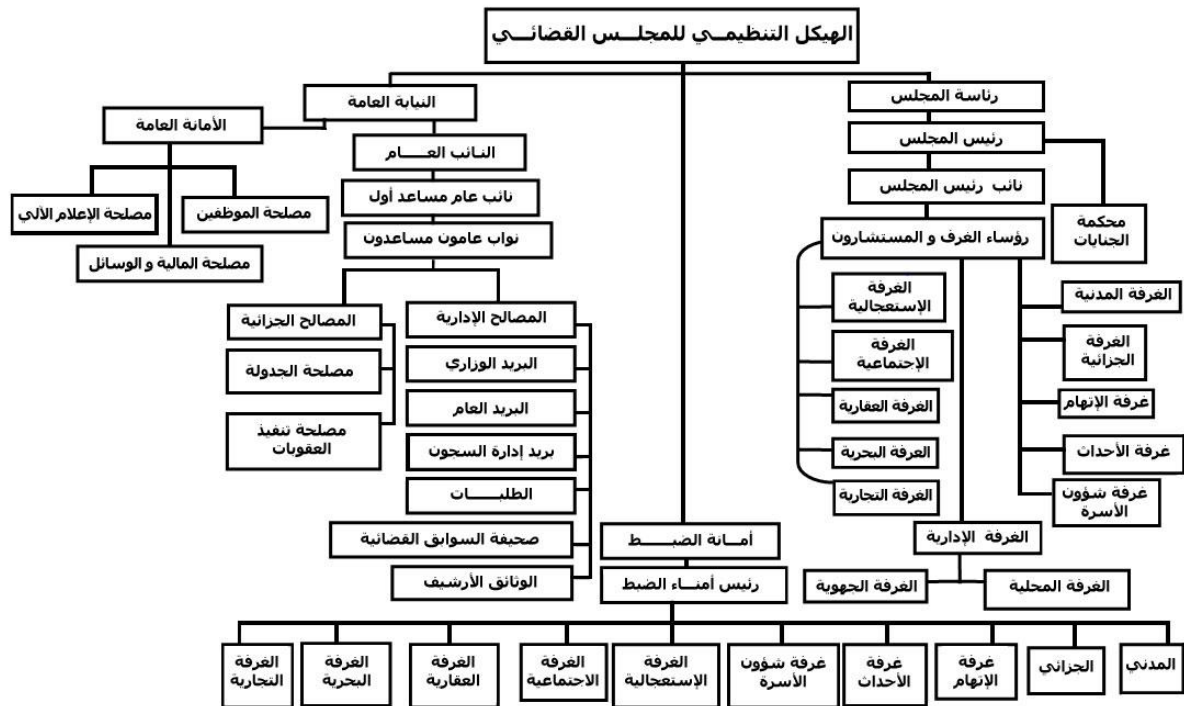
ثانيا :المجالس القضائية

تُعيد محكمة الاستئناف النظر في القضية نهائياً . وستنظر فيها من جديد من حيث الواقع والقانون، دون التقيد بما قضت به محكمة الدرجة الأولى.

وستتبع محكمة الاستئناف الخطوات الثلاث المذكورة سابقاً: فحص الوقائع / تقييم الوقائع / البحث عن القاعدة القانونية المنطبقة.

وبالتالي، تُتاح للمتقاضي فرصة ثانية، ولذلك نقول إن محكمة الاستئناف تُشكل درجة ثانية من الاختصاص.

إن استخدام مصطلح "ثاني" بدلاً من "ثانية" يعني، كما سنرى، أنه لا توجد درجة ثالثة من الاختصاص.



نصت المادة 16 من القانون العضوي رقم: 113 - 05 يعد المجلس القضائي جهة استئناف للأحكام القضائية الصادرة من المحاكم وكذا في الحالات الأخرى المنصوص عليها قانوناً، كما نصت المادة 05 من ق ا م 1: تختص المجالس القضائية بنظر استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم في جميع المواد في الدرجة الأولى حتى وإن وجد خطأ في وصفها، وتبعاً لذلك تعد المجالس القضائية كقاعدة عامة الجهة القضائية في النظام القضائي العادي ذات الدرجة الثانية، وهي تجسيد لمبدأ التقاضي على درجتين، وكان عددها 15 مجلساً ثم ارتفع إلى 31 ثم إلى 48 بموجب الأمر رقم 11 - 97 المؤرخ في 03 / 1997 / 19 المتضمن التقسيم القضائي المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 - 22 المؤرخ في 05 ماي 2022 ، وسنتطرق إلى تنظيم المجالس القضائية وتشكيلاتها كالآتي:

أولاً تنظيم المجالس القضائية:

المادة السادسة من القانون التنظيمي للقضاء رقم 3 تنص على تشكيل المجلس القضائي، الذي يتكون من عدة غرف تشمل: الغرفة المدنية، الجزائية، غرفة الاتهام، الغرفة الاستيعالية، غرفة شؤون الأسرة، غرفة الأحداث، الغرفة الاجتماعية، الغرفة العقارية، الغرفة البحرية، والغرفة التجارية.

ويملك رئيس المجلس القضائي صلاحية تقليص عدد هذه الغرف أو تقسيمها إلى أقسام فرعية وفقاً لأهمية وحجم النشاط القضائي، وذلك بعد أخذ رأي النائب العام .

يتم توزيع القضاة على هذه الغرف في بداية كل سنة قضائية بناءً على أمر يصدره رئيس المجلس القضائي بعد التشاور مع النائب العام . كما يحق للرئيس أن يرأس أي غرفة من الغرف بنفسه أو أن يعين ذات القاضي للعمل في أكثر من غرفة أو قسم . وعلى مستوى كل مجلس قضائي توجد محكمة جنابات، وهي هيئة قضائية متخصصة تُعنى بالنظر في الجرائم المصنفة ضمن الجنايات بالإضافة إلى الجناح والمخالفات المرتبطة بها

ثانياً - تشكيل هيئات حكم المجالس القضائية :

تتألف هيئات حكم المجالس القضائية عادةً من ثلاثة قضاة يحملون رتبة مستشار. يُصدر المجلس القضائي أحكامه بتشكيلة جماعية، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، كما ورد في المادتين 144 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و429 من قانون الإجراءات الجزائية. أما فيما يتعلق بمحكمة الجنايات، فتتكون من رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل كرئيس للمحكمة، بالإضافة إلى قاضيين يحملان رتبة مستشار على الأقل، ومحلّفين اثنين. يتم تعيين القضاة في هذه الهيئة بموجب أمر صادر عن رئيس المجلس، وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثاً - التشكيلة البشرية للمجالس القضائية

إن التشكيلة البشرية للمجالس القضائية هي كالآتي:

1 - رئيس المجلس القضائي ونائب أو نواب الرئيس:

يتولى منصباً قضائياً مميزاً يتم تعيينه بمرسوم رئاسي، حيث يمثل هذا التعيين في الواقع ترقية تأتي بعد فترة من ممارسة مهامه في المحاكم والمجالس القضائية. يُكلف رئيس المجلس القضائي بمجموعة من المسؤوليات تشمل تمثيل المجلس، الإشراف على تسييره وإدارته، مراقبة أداء الموظفين، وتنظيم توزيع العمل بين القضاة داخل المجلس.

كما يقوم بتعيين القضاة في الغرف المختلفة أو نقلهم بين المحاكم أو الغرف حسب الحاجة. بالإضافة إلى ذلك، يقع ضمن مهامه إعداد تقارير دورية مشتركة مع النائب العام حول نشاط المجلس، لتقديمها إلى وزارة العدل، إلى جانب مسؤولياته القضائية الأخرى ..

2 - النائب العام والنواب العامون المساعدون :

يُعَيِّن النائب العام بموجب مرسوم رئاسي، ويضطلع بمهام متنوعة تشمل الجانبين الإداري والقضائي . من بين مسؤولياته القضائية ما ورد في المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث تشمل إدارة الدعوى العمومية، طلب تطبيق القانون، المشاركة في التمثيل أمام الهيئات القضائية المختلفة، التنفيذ الفعلي للأحكام القضائية، إضافة إلى مهام أخرى . كما يشمل نطاق دوره القضائي تنفيذ الإنابات القضائية الدولية، الإشراف على إجراءات التحقيق، وإرسال ملفات الطعن بالنقض إلى المحكمة العليا.

أما من الناحية الإدارية، فيشمل دوره مراقبة أداء الموظفين من حيث انضباطهم في الحضور والغياب، تقييم سلوكهم وكفاءتهم الإنتاجية، وكذلك متابعة سجلات أمانة الضبط في المجلس القضائي والمحاكم لضمان سير العمل بسلاسة.

3 - رؤساء الغرف والمستشارون.

يوجد على مستوى كل مجلس قضائي أمانة ضبط وأمانة عامة. ووفقاً للقانون رقم 22-07 الصادر بتاريخ 5 مايو 2022 والذي يتضمن تعديل التقسيم القضائي، تم إنشاء 58 مجلساً قضائياً موزعة على مختلف ولايات الوطن. هذا التوزيع يشمل مقرات المجالس القضائية في المدن التالية :

أدرار، الشلف، الأغواط، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، بشار، البلدية، البويرة، تمنراست، تيسمسيلت، تلمسان، تيارت، تيزي وزو، الجزائر العاصمة، الجلفة، جيجل، سطيف، سعيدة، سكيكدة، سيدي بلعباس، عنابة، قالمة، قسنطينة، المدية، مستغانم، المسيلة، معسكر، ورقلة، وهران، البيض، برج بوعريبيج، بومرداس، الطارف، الوادي، خنشلة، سوق أهراس، تيبازة، ميله، عين الدفلى، عين تموشنت، غرداية، غليزان، النعامة، إليزي، تندوف، تيميمون، برج باجي مختار، أولاد جلال، بني عباس، عين صالح، إن قزام، تقرت، جانت، المغير والمنيعه. أشارت المادة الرابعة من القانون رقم 07-22 إلى أنه يتم إنشاء محاكم داخل دائرة اختصاص كل مجلس قضائي .

كما يمكن أن تضم نفس البلدية محكمة أو أكثر، مع إمكانية امتداد الاختصاص الإقليمي للمحكمة ليشمل عدة بلديات. أما المادة الخامسة من نفس القانون فتسمح باستحداث فروع على مستوى البلديات ضمن دائرة اختصاص المحاكم القائمة بقرار يصدر عن وزير العدل. ويحدد هذا القرار مواقع الفروع واختصاصاتها.

بالإضافة إلى ذلك، تنص المادة على إنشاء محاكم تجارية متخصصة داخل بعض دوائر اختصاص المجالس القضائية. تنص اللوائح المعمول بها على تحديد دوائر اختصاص الجهات القضائية المذكورة في هذا القانون .

وتشمل الأحكام الجزائية المتعلقة بالجناح والمخالفات المعروضة أمام غرف التحقيق والنيابة أيضًا الفقرة الأولى من هذه المادة. أما المواد التي تم إدراجها ضمن التعديل فهي كالتالي - :المادة 11: يتم تصنيف الجهات القضائية وفقًا للمعايير والشروط والآليات المحددة بموجب التنظيم - .المادة 12: يتم تنصيب المجالس القضائية الجديدة تدريجيًا عند استيفاء جميع الشروط اللازمة لعملها .

كما يظل اختصاص المجالس القضائية والمحاكم الموجودة قبل إصدار هذا القانون ممتدًا ليشمل مناطق اختصاص الجهات القضائية الجديدة إلى حين تنصيب تلك الهيئات - .المادة 13: تبقى الإجراءات التي كانت قيد التنفيذ أمام الجهات القضائية المختصة قبل صدور هذا القانون من اختصاص نفس الجهات دون نقلها إلى أخرى إقليمية وفقًا لهذا القانون. وتستمر المحاكم المختصة بالاستئناف في الفصل بالطعون القائمة قبل إصدار هذا القانون وفق الأحكام الواردة فيه.

ثالثًا: المحكمة العليا

الطعن بالنقض هو طعن استثنائي يُرفع أمام محكمة النقض ضد حكم نهائي. ويتألف عادةً من أسباب تنقسم بدورها إلى فروع.

يرجى ملاحظة أن محكمة النقض ليست محكمة من الدرجة الثالثة.

ولا تتولى نفس وظيفة المحاكم الأدنى. في الواقع، ليست محكمة النقض قاضية في الوقائع، بل قاضية في القانون فقط. ولن تعيد النظر في القضية من حيث الواقع، بل من حيث القانون فقط

التوافق بين هذا التمييز بين الواقع والقانون وعمل القاضي وفقًا لمستوى الاختصاص : فبينما تُصدر محاكم الدرجتين الأولى والثانية ومحاكم الدرجة الأولى ومحكمة الاستئناف أحكامًا واقعية وقانونية (مُطبقةً بذلك المراحل الثلاث للاجتهاد القانوني)، تكتفي محكمة النقض بدور قاضي القانون. ولا تُشكّل هذه

المحكمة مستوى اختصاص ثالثاً، إذ لا تُعيد النظر في القضية؛ ولا تُجري تحقيقات في الوقائع ، وتكتفي بالتحكم في المرحلتين الأخيرتين من العمل: تحديد نطاق سيادة القانون وتطبيقها

توضيح مصطلحي آخر: من حيث المبدأ، جميع القرارات الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى قابلة للاستئناف. ونقول حينها إن المحاكم تحكم في الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف في الدرجة الأخيرة.

ولكن المشكلة تكمن في ازدحام محاكم الاستئناف: كثرة القضايا وعدم وجود عدد كافٍ من القضاة => في بعض الحالات، عندما تكون المبالغ المعنية صغيرة، لا يُسمح بالاستئناف . ويكون السبيل الوحيد للاستئناف هو الطعن بالنقض

أنشئت المحكمة العليا بموجب القانون رقم 63-218 المؤرخ 18 يونيو 1963، وهي أعلى هيئة قضائية. تتألف المحكمة العليا من 150 قاضياً مقسمين إلى أربع دوائر: المدنية والتجارية، والضمان الاجتماعي والعمل، والجنائية، والإدارية.

هدفها، من جهة، هو ضمان توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ومن جهة أخرى، ضمان الامتثال للقانون.

تختص بالفصل في الطعون بالنقض المرفوعة ضد الأحكام والقرارات النهائية الصادرة عن المحاكم والهيئات القضائية على جميع المستويات، باستثناء المحاكم الإدارية.

تتكون المحكمة العليا، الخاضعة حالياً لقانون عام 1989، من ثماني دوائر (الدائرة المدنية، والعقارية، والاجتماعية، والجنائية، والجنح والمخالفات، والأحوال الشخصية، والتجارية والبحرية، ..). وتتمتع باستقلال مالي وإداري.

تتكون المحكمة العليا الجزائرية من قضاة ومدعين عامين. القضاة هم الرئيس الأول (الذي يرأس المحكمة العليا)، ونائب الرئيس، ورؤساء الدوائر، ورؤساء الأقسام، والمستشارون. ويتألف المدعون العامون من النائب العام، ونائب النائب العام، والمحامين العامين. ويدير كتاب المحكمة العليا قلم المحكمة.

تم إنشاء المحكمة العليا بموجب القانون رقم 63-218 الصادر بتاريخ 18 يونيو 1966، حيث كانت تتألف في ذلك الوقت من أربع غرف فقط. لاحقاً، في سنة 1989، أدخلت تعديلات جوهرية على هذا الجهاز القضائي؛ من أبرزها زيادة عدد الغرف إلى سبعة.

بالإضافة إلى ذلك، تم تعديل صلاحيات وتنظيم المحكمة العليا وآليات سير عملها بموجب القانون رقم 89-22 المؤرخ في 17 ديسمبر 1989، والذي حل محل التشريعات السابقة. تعتبر المحكمة العليا القمة في النظام القضائي الجزائري وفقاً لما ورد في المادة الثالثة من القانون العضوي رقم 11-12. وهي محكمة تختص بالقانون بشكل رئيسي، حيث يتمثل دورها في مراجعة الأحكام المطعون فيها دون التطرق إلى القضايا الموضوعية.

حتى إذا قررت قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه كلياً أو جزئياً، فإنها لا تُصدر حكماً جديداً في النزاع بل تقوم بتحويل القضية إما إلى الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المنقوض أو إلى جهة قضائية أخرى بنفس النوع والدرجة. يجب على هذه الجهات الالتزام بقرار المحكمة العليا فيما يتعلق بالمسائل

القانونية التي تم الفصل فيها. وظيفة المحكمة العليا تقتصر على مراقبة مدى صحة تطبيق القانون في الأحكام القضائية

أولاً: الغرفة العادية

تتألف المحكمة العليا من سبع غرف، حيث تضم كل غرفة مجموعة من الأقسام المتخصصة. وفقاً لما نصت عليه المادة 13 من القانون رقم 11-12 المشار إليه سابقاً، تم تحديد الغرف التي تشكل المحكمة العليا على النحو التالي:-

الغرفة المدنية.

-الغرفة العقارية.

-غرفة شؤون الأسرة والمواريث

-الغرفة التجارية والبحرية.

-الغرفة الاجتماعية

-الغرفة الجنائية.

-غرفة الجنح والمخالفات.

يملك الرئيس الأول للمحكمة العليا، بعد استطلاع رأي النائب العام، صلاحية تقسيم الغرف إلى أقسام بما يتناسب مع أهمية وحجم النشاط القضائي. يتم تحديد اختصاصات هذه الغرف وأقسامها وفقاً للنظام الداخلي للمحكمة العليا، كما ورد في المرسوم الرئاسي رقم 05-279 الذي ينص على إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا

ثانياً: الغرفة الموسعة

المبدأ الأساسي ينص على أن كل غرفة تتولى النظر في القضية التي تُحال إليها وتفصل فيها بشكل مستقل دون تدخل الغرف الأخرى. ومع ذلك، قد يتم تشكيل غرفتين أو أكثر للنظر في قضية معينة، كما يمكن أن تتعقد المحكمة العليا بشكل موسع من خلال هيئة الغرفة الموسعة في حالتين محددتين وفقاً للمواد من 15 إلى 19 من قانون تحديد صلاحيات وسير المحكمة. سنناقش ذلك في سياق الغرفة المختلطة والغرفة المجتمعة.

- 1 الغرفة المختلطة:

تُحال القضية إلى الغرفة المختلطة عندما تكون هناك مسألة قانونية تنطوي على حلول متناقضة، مطروحة أمام أكثر من غرفة قضائية. تتألف الغرفة المختلطة من ممثلين عن غرفتين على الأقل وتُصدر حكمها بصورة قانونية بحضور ما لا يقل عن خمسة عشر قاضياً، ويُتخذ القرار بموافقة الأغلبية، بينما يُحسم الأمر لصالح رأي الرئيس في حالة تعادل الأصوات. كما يمكن للغرفة المختلطة، إذا تبين لها أن المسألة القانونية تثير إشكالات قد تؤدي إلى تعديل في الاجتهاد القضائي، أن تُقرر إحالة القضية إلى المحكمة العليا بتشكيل هيئة الغرفة المجتمعة، تطبيقاً لنص المادة 12 من القانون العضوي رقم 11-12.

- 2 الغرفة المجتمعة:

تُشكّل الغرفة المجتمعة عندما يكون هناك حاجة للفصل في القضايا التي قد تسفر قراراتها عن تعديل الاجتهاد القضائي. يتم انعقادها إما بمبادرة من الرئيس الأول للمحكمة العليا أو بناءً على اقتراح رئيس إحدى الغرف. ويشترط في هذه الحالة حضور نصف أعضاء الهيئة على الأقل لضمان صحة الإجراءات، كما تُتخذ القرارات بتصويت الأغلبية، وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس هو المرجح.

ثالثاً: عمل الغرف

يركز رؤساء الغرف ورؤساء الأقسام على إعداد جدول تشكيلاتهم، بينما يتولى الرئيس الأول إعداد جدول الغرفة المختلطة والغرفة المجتمعة. يقوم النائب العام أو أحد وكلائه بتقديم المذكرات القانونية أمام الغرفة المجتمعة أو المختلطة وفقاً للإجراءات المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية. كما يعكف رؤساء الغرف على متابعة أداء مستشاري الغرف، ويقدمون طلبات تحويل الملفات بين الغرف أو إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا. علاوة على ذلك، يتم تقييم عمل المجالس القضائية من خلال القرارات المطعون فيها.

الفصل الرابع : القضاء الإداري في الجزائر

يشير تنظيم المحاكم الإدارية إلى كافة الجوانب المتعلقة بتحديد الإطار القانوني الذي يحكم عملها، حيث يتم من خلال هذا التنظيم دراسة ومعالجة النصوص القانونية الأساسية التي تحدد طبيعتها ووظيفتها، سواء تلك التي وضعها المؤسس الدستوري أو التي شرعها المشرع الجزائري. يتطلب هذا التنظيم الالتزام بمبدأ تدرج القواعد القانونية، الذي يمثل حجر الأساس لدولة القانون.

وبناءً عليه، يتم تحديد اختصاص الهيئات المختلفة في الدولة بشكل واضح ودقيق. كما أن القواعد الصادرة عن هذه الهيئات لن تكون صحيحة أو قابلة للتطبيق إلا إذا احترمت القواعد الأعلى منها في الدرجة، مما يضمن انسجام النظام القانوني واحترام مبدأ السيادة القانونية..

أولاً : القضاء الإداري في الجزائر

تُعَدّ المحاكم الإدارية الركيزة الأساسية للنظام القضائي الإداري. وعلى الرغم من أن الجزائر شهدت في عام 1962 إنشاء ثلاث محاكم إدارية، فإن المحاكم الإدارية التي أُحدثت بموجب القانون 02/98 تتميز عن تلك الأولى في العديد من الجوانب. يمتد توزيع المجالس القضائية عبر كامل التراب الوطني ليطغى 58 مجلساً قضائياً، تتوزع مقارها في مدن عديدة تشمل:

أدرار، الشلف، الأغواط، أم البواقي، باتنة، بجاية، بسكرة، بشار، البليدة، البويرة، تمنغست، تيسمسيلت، تلمسان، تيارت، تيزي وزو، الجزائر العاصمة، الجلفة، جيجل، سطيف، سعيدة، سكيكدة، سيدي بلعباس، عنابة، قالمة، قسنطينة، المدية، مستغانم، المسيلة، معسكر، ورقلة، وهران، البيض، برج بوعريريج، بومرداس، الطارف، الوادي، خنشلة، سوق أهراس، تيبازة، ميله، عين الدفلى، عين تموشنت، غرداية، غليزان، النعامة، إيليزي، تندوف، تيميمون، برج باجي مختار، أولاد جلال، بني عباس، إن صالح، إن قزام، تقرت، جانت، المغير والمنيع

1- تنظيم المحاكم الإدارية وتشكيلته

وفقاً للتعديل الأخير للقانون رقم 07-22 المؤرخ في 4 شوال 1443 هجري، الموافق لـ 5 مايو 2022 ميلادي، والمتعلق بالتقسيم القضائي الإداري، تم استحداث ستة محاكم إدارية للاستئناف موزعة في الجزائر العاصمة، وهران، قسنطينة، ورقلة، تمنغست، وبشار. بالإضافة إلى ذلك، يتم إنشاء محاكم إدارية ضمن نطاق اختصاص كل محكمة إدارية للاستئناف.

يتم تحديد دوائر الاختصاص لهذه الجهات القضائية وفقاً للوائح التنظيمية. كما ينص القانون على استحداث محاكم تجارية متخصصة في بعض دوائر اختصاص المجالس القضائية. ويتم تحديد نطاق اختصاص هذه الجهات القضائية أيضاً عبر التنظيم. وفيما يتعلق بالتقسيم القضائي الإداري تحديداً، تم التأكيد مجدداً على إنشاء المحاكم الإدارية للاستئناف في المواقع المذكورة وسريان عملية تحديد نطاق اختصاص الجهات القضائية طبقاً للقوانين التنظيمية القائمة.

2 تنظيم المحاكم الإدارية

تتألف المحكمة الإدارية من الناحية البشرية من رئيس المحكمة والقضاة، إلى جانب محافظ الدولة ومساعديه وكتاب الضبط. أما على مستوى التنظيم الإداري، فهي تتكون من مجموعة غرف وأقسام، ويتم تفصيل هذا الهيكل على النحو التالي:

- 1 رئيس المحكمة:

المحكمة الإدارية تُعد جهة قضائية مستقلة تماماً عن القضاء العادي، ويتولى رئاستها قاض يتم تعيينه بموجب مرسوم رئاسي. لا يتمتع رئيس المحكمة الإدارية بوضع قانوني مختلف عن رئيس المحكمة العادية، سواء من حيث آلية التعيين أو نطاق الصلاحيات الموكلة إليه -التعيين: لم ينص القانون رقم / 98 02، والمرسوم التنفيذي رقم 356 / 98 على شروط واجراءات خاصة لتعيين رئيس المحكمة الإدارية، و باعتباره قاضياً، فهو يعين بمرسوم رئاسي تطبيقاً للمادة 85 من الدستور.

-الاختصاص : لنصان السابقان لم يتناولان اختصاصات رئيس المحكمة الإدارية بصورة شاملة، بل اقتصر التركيز فيهما على دور الرئيس فيما يتعلق بكتاب الضبط، من حيث توزيعهم على الغرف أو الأقسام ومتابعة أدائهم، وذلك بالتعاون مع محافظ الدولة بالمحكمة الإدارية. هذا الوضع يستدعي ضرورة تحديد المسؤوليات بشكل واضح لتفادي أي تصادم أو تنازع محتمل.

-القضاة:

عدهم غير محدد، ويعملون برتبة مستشار، وينطبق عليهم القانون الأساسي للقضاء. يتولون مهام الفصل في المنازعات الإدارية التي تُعرض على المحكمة ..

-محافظ الدولة و مساعدوه:

يتولى محافظ الدولة ومساعدوه مهام النيابة العامة ضمن المحكمة الإدارية، حيث يقدمون مذكراتهم المتعلقة بالمنازعات المعروضة على المحكمة. وفقاً للمادة 846 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يتم تحديد دور محافظ الدولة، إذ يُرسل ملف القضية إليه بعد إعدادها للجلسة أو اتخاذ إجراءات التحقيق كإجراء الخبرة أو سماع الشهود وغيرها من الخطوات. يقوم المحافظ حينها بتقديم ملتمساته بناءً على دراسة الملف من قبل القاضي المقرر.

هذا النص يوضح بصراحة أن دور محافظ الدولة يأتي بعد إعداد التقرير من طرف العضو المقرر، مما يجعله بمثابة "مقرر ثاني" في سير القضية. تجدر الإشارة إلى أن دور محافظ الدولة، بالرغم من اقتصره على تقديم الملتسمات، إلا أن هذا الجهاز كان له دور بارز في فرنسا—البلد المنشئ له—في ترسيخ العديد

من مبادئ ونظريات القانون الإداري. قرار بلانكو التاريخي يعد مثالاً بارزاً لذلك. كذلك، لعب جهاز محافظة الدولة في الجزائر دوراً هاماً في إرساء قواعد القانون الإداري الجزائري .

وفقاً للمادة 5 من القانون رقم 98/02، ينص على أن " محافظ الدولة يتولى النيابة العامة بمساعدة محافظين مساعدين ". فيما يتعلق بالتعيين، لم يحدد القانون شروطاً خاصة أو طرقاً محددة لتعيين محافظ الدولة، فهو يُعين بموجب مرسوم رئاسي شأنه شأن القضاة الآخرين في الهيئات القضائية العادية أو الإدارية.

أما بخصوص الاختصاص، فقد تم تعريفه بشكل عام بحيث يباشر دور النيابة العامة، كما هو الحال بالنسبة لمحافظ الدولة المعين بمجلس الدولة، رغم وجود بعض الثغرات في هذا الشأن. فيما يخص كتابة الضبط، تعمل المحكمة الإدارية كأى محكمة أخرى، حيث يوجد مكتب ضبط يشرف عليه كاتب ضبط رئيسي يساعده فريق من كتّاب الضبط. هؤلاء يعملون تحت السلطة المشتركة لرئيس المحكمة ومحافظ الدولة، حيث يتولى الطرفان مهمة توزيع كتّاب الضبط بين الغرف والأقسام. كما يسهر الكتّاب على حسن سير المصلحة الخاصة بكتابة الضبط، حفظ السجلات المتعلقة بالمحكمة، وحضور الجلسات. يخضع هؤلاء للقانون الأساسي المنظم لموظفي كتابة الضبط ضمن الجهات القضائية.

-الغرف والأقسام:

تتألف المحكمة الإدارية من مجموعة غرف وأقسام لم يتم الإشارة إليها بشكل مباشر في قانون المحاكم الإدارية، حيث ترك الأمر للتنظيم. وفقاً للقانون، يمكن أن تشمل كل محكمة إدارية غرفة واحدة إلى ثلاث غرف، ويُسمح بتقسيم كل غرفة إلى ما لا يقل عن قسمين وما لا يزيد عن أربعة أقسام. كما أوضحت المادة 05 من القانون أن تشكيل المحاكم الإدارية يختلف من محكمة لأخرى، حيث يتفاوت عدد الغرف والأقسام بينها. يتم تحديد ذلك بموجب قرار يصدر عن وزير العدل، الذي يملك الصلاحية لتحديد الهيكل التنظيمي لكل محكمة إدارية على حدة ..

3:تشكيل المحاكم الإدارية

تمارس المحاكم الإدارية اختصاصاتها من خلال تنظيمها على شكل غرف، حيث يمكن لكل محكمة إدارية أن تضم بين غرفة واحدة وثلاث غرف كحد أقصى. بالإضافة إلى ذلك، يمكن تقسيم كل غرفة إلى أقسام بحد أدنى قسمين وبحد أقصى أربعة أقسام. وقد أحالت المادة الخامسة من المرسوم التنفيذي رقم 98/356، الذي يحدد كيفية تطبيق أحكام القانون رقم 98/02 الخاص بالمحاكم الإدارية، مسألة تحديد عدد الغرف والأقسام في كل محكمة إدارية إلى قرار وزير العدل. أما المادة الثالثة من القانون رقم 98-02، المؤرخ في 30 مايو 1998، والمتعلق بالمحاكم الإدارية، فقد نصّت على أن تشكيل المحكمة الإدارية لصحة الأحكام يجب أن يتم بوجود ثلاثة قضاة على الأقل، من بينهم رئيس واثنتان مساعدان بدرجة مستشار. من خلال المادة المذكورة أعلاه، يتضح أن المحاكم الإدارية في الجزائر تتمتع بالخصائص التالية

- 1إن المحاكم الإدارية تتشكل من قضاة مجتمعين:

يعد هذا الأمر طبيعياً، إذ يعتمد القضاء الإداري غالباً على الاجتهاد، وهو ليس بقضاء تطبيقي بحت كما هو الحال في القضاء العادي. ويعود سبب الاختلاف بين دور القاضي العادي والقاضي الإداري إلى تدخل المشرع بشكل واسع في مجال القانون الخاص، حيث وضع قواعد دقيقة تنظم جوانب متعددة للعلاقات

والوقائع. ولإيضاح ذلك، يمكننا النظر إلى القانون المدني الذي يتضمن 1003 مادة تغطي مختلف جوانب المعاملات المدنية، مما يجعل المنازعات المعروضة أمام القاضي المدني أو التجاري أو البحري غالباً ما تكون مُنظمة بموجب نصوص قانونية ملزمة للتطبيق. على عكس هذا، يجد القاضي الإداري نفسه في مواجهة منازعات كثيرة تفتقد إلى النصوص القانونية الصريحة التي تحكمها، ما يفرض عليه الاجتهاد لتقديم الحلول المناسبة.

ومن المهم الإشارة هنا إلى أن القانون الإداري، باعتباره أحد أهم فروع القانون العام، نشأ وتطور أساساً من خلال القضاء الفرنسي. ولولا إسهامات هذا القضاء، لما كان للقانون الإداري أن يظهر بصيغته الحالية أو يتنوع بمثل هذه الأحكام التي نعرفها اليوم. وبهذا المنظور، يمكن القول إن المشرع قد أرسى فكرة التخصيص القضائي بما لها من فوائد عديدة تؤدي إلى تحسين الأداء ورفع كفاءة القضاة العلمية والعملية.

كما أن طبيعة المنازعة الإدارية بما تتسم به من خصائص متعلقة بأطرافها وموضوعها وإجراءاتها، فضلاً عن القانون الذي يحكمها، تتطلب تخصيص القاضي الإداري للبت في هذا النوع من القضايا دون غيرها.

وقد أشار وزير العدل أمام مجلس الأمة إلى أسباب الفصل بين القضاء الإداري والقضاء العادي وما يتضمنه من أهداف ومبررات لإنشاء المحاكم الإدارية. فقد أوضح أن تأسيس المحاكم الإدارية إلى جانب مجلس الدولة يعزز النظام الإداري باعتباره كياناً مستقلاً عن النظام القضائي العام، بما يُمكن من البت في جميع المنازعات الإدارية بشكل أكثر فعالية. كما يدعم هذا التأسيس أداء القضاء عبر تخصيص القضاة في مجالات محددة، مما يُسهم في التحكم الأفضل بالقوانين المختلفة، تعزيز السلطة القضائية وجعلها أكثر نوعية وكفاءة. وما لهذا من أثر في تلبية حاجيات المواطنين وضمان حقوقهم، يُشكل دعامة أساسية نحو تكريس دولة القانون— إن المحاكم الإدارية تتشكل من قضاة ذوي الخبرة الواسعة:

فرض المشرع فيما يتعلق بتشكيل المحكمة الإدارية أن يكون هناك ثلاثة قضاة كحد أدنى، بحيث يحظى كل منهم برتبة مستشار. هذا يعني أن القضاة المقترضين للعمل ضمن هذه التشكيلة هم من ذوي الخبرة الطويلة، الذين قضوا سنوات في ممارسة العمل القضائي حتى لو كان ذلك في مجالات القانون الخاص. هذه الخبرة تُمكنهم من النظر بفعالية في النزاعات الإدارية.

اشتراط رتبة المستشار يعكس تمييز المشرع بين المحكمة الإدارية والمحكمة المدنية. فعلى سبيل المثال، لا يمكن للقاضي حديث العهد في ممارسة العمل القضائي أن يتولى الفصل في النزاعات الإدارية بسبب افتقاده للتجربة والخبرة المطلوبة، بالإضافة إلى عدم امتلاكه الرتبة القانونية اللازمة. ومع ذلك، يمكن لهذا القاضي نفسه أن يُنظر في قضايا أخرى مثل القضايا المدنية والعقارية والعمالية والتجارية والبحرية وحتى الجزائية.

2- اختصاصات المحاكم الإدارية.

تمتلك المحاكم الإدارية اختصاصات متنوعة، تشمل جوانب استشارية وأخرى قضائية. وتتميز اختصاصات هذه المحاكم ضمن النظام القضائي الإداري الفرنسي بخصائص ذاتية محددة تعكس طبيعة عملها الفريد.

المادة 01 من القانون رقم 202 - 98 تحدد إطاراً قانونياً لإنشاء المحاكم الإدارية باعتبارها جهات قضائية مختصة في المادة الإدارية. تنص المادة على أن عدد هذه المحاكم واختصاصها الإقليمي يتم تحديدهما عن طريق التنظيم .

ومع ذلك، يلاحظ بعض الغموض في صياغة النص، خاصة فيما يتعلق بتعبير "جهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية"، والذي يفهم منه أن هذه المحاكم لها اختصاص عام في الفصل في المنازعات الإدارية، بينما يُخصص الاختصاص النوعي لمجلس الدولة وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09 / 08 تشير المادة 800 من نفس القانون إلى تأكيد هذا الاختصاص العام للمحاكم الإدارية بالفصل في القضايا التي يكون أحد أطرافها الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العامة ذات الطابع الإداري، مع جعل أحكامها قابلة للاستئناف، مما يكرس المعيار العضوي في تحديد اختصاص المحاكم الإدارية. ولدعم هذا التفسير، تم الرجوع إلى المادة 70 من الأمر رقم 66 - 154 بشأن قانون الإجراءات المدنية الذي كان سارياً قبل تعديله .

أما المادة 801 فتجعل التشريع أكثر تفصيلاً، مشيرة إلى الطبيعة النوعية للدعوى الإدارية مثل دعوى الإلغاء أو الفحص أو القضاء الكامل، وتتيح نظرياً للمحاكم الإدارية الفصل في كل القضايا التي تخص اختصاصها، إلا إذا كانت هناك نصوص خاصة تستثني ذلك.

واحدة من الإصلاحات المهمة التي أقرها القانون 09 / 08 تكمن في المادة 080، حيث سمحت للمحاكم الإدارية بالفصل في قضايا متعلقة بمصالح الدولة غير المركزية أو المصالح الخارجية للوزارات .

هذا الموضوع أثار جدلاً في السابق، حيث اختلفت الآراء حول اعتبار هذه المصالح جزءاً من التنظيم الإداري للولايات أم كجهات مستقلة. المجلس الأعلى للدولة حسم هذا الجدل في بعض قراراته مثل القرار رقم 182149 المؤرخ في 14 فبراير 2000، حيث اعتبر مديرية الأشغال العمومية تقسيماً إدارياً يتبع الولاية، رغم استقلاليتها المالية وخضوعه لتعليمات الوزارة الوصية .

من جهة أخرى، لوحظ تفاوت في تطبيق هذا الاجتهاد بين الغرف الإدارية في المجالس القضائية ومجلس الدولة، مما أدى إلى تضارب كبير في القرارات القضائية فيما يتعلق بالمصالح الخارجية للوزارات .

جاء قانون الإجراءات المدنية والإدارية لينهي هذا التضارب بتوضيح الاختصاص النوعي بشكل دقيق، خاصة مع تزايد عدد الدعاوى المرفوعة ضد هذه المصالح من قبل الموظفين والمواطنين. المادة 028 من القانون 08 / 09 تأتي لتحديد الاستثناءات على اختصاص المحاكم الإدارية. على سبيل المثال، تم منح المحاكم العادية السلطة القضائية للنظر في منازعات تتعلق بمخالفات الطرق العامة، حتى وإن كان أحد أطراف النزاع جهة إدارية .

السبب وراء ذلك يعود إلى الرغبة في تفادي تناقض الأحكام بين الجهات القضائية المختلفة عند الفصل في منازعات من نفس النوع. وعلى الرغم من توفر معيار الاختصاص العضوي، يُفضّل اللجوء للقضاء المدني لحل تلك المنازعات نظراً لتداخل بعضها مع نصوص قانون العقوبات مثل المواد 409 و410 المتعلقة بالتخريب. أحياناً، تؤسس الإدارة نفسها كطرف مدني وتتابع القضية أمام القاضي الجزائي لتفادي تعقيد الإجراءات، وإن لم يكن ذلك ممكناً، تلجأ للإجراءات المدنية أمام القضاء المدني.

قرار المشرع لإسناد هذه المسؤولية للقضاء العادي يُعتبر خطوة إيجابية لتفادي التضارب القضائي وتبسيط الإجراءات. في النهاية، تؤكد المادة 807 أن قواعد الاختصاص النوعي تُعتبر من النظام العام، ما يسمح للقاضي أو الأطراف بإثارة الموضوع في أي مرحلة من مراحل النزاع. كما تناولت المادة 900 مكرر الفقرة الثالثة من القانون الجديد موضوع الاختصاص النوعي الخاص بشكل أكثر دقة، مما يستدعي مزيداً من الدراسة لفهم تأثيره العملي والتطبيقي.

أسندت المحكمة الإدارية للاستئناف في الجزائر اختصاص الفصل كجهة أولية للنظر في القضايا المتعلقة بإلغاء وتفسير وتقدير مدى قانونية القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، الهيئات العامة الوطنية، والمنظمات المهنية الوطنية، وذلك بموجب قرارات قابلة للاستئناف.

ثانياً: الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية

وفقاً لأحكام المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 356/98 الصادر بتاريخ 14 نوفمبر 1998، الذي يُحدد كيفية تطبيق أحكام القانون رقم 98/02 المتعلق بالمحاكم الإدارية، يمتد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية ليشمل عدة بلديات، كما ورد في الجدول الملحق بالمرسوم .

على سبيل المثال، الاختصاص الإقليمي لبعض المحاكم الإدارية يغطي بلديات تنتمي إلى ولاية واحدة، مثل المحكمة الإدارية الجزائرية، بينما يمتد اختصاص محاكم أخرى ليشمل بلديات موزعة بين ولايتين، مثل المحكمة الإدارية بالبلدية التي تضم بلديات ولايتي البليدة وتيبازة، والمحكمة الإدارية لتيزي وزو التي تغطي بلديات ولايتي تيزي وزو وبومرداس .

من الناحية القانونية، وحسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08/09، لا يطرأ أي إشكال بشأن قواعد الاختصاص المكاني للمحاكم الإدارية؛ حيث تكون هذه المهمة منظمة بموجب النصوص الرسمية التي حددها المرسوم 356/98 في ملحق خاص متعلق بالاختصاص الإقليمي. المادة 806 من القانون نفسه أيدت هذا التحديد.

أما المواد 803، 804، و 810 من القانون ذاته فقد وضّحت كيفية امتداد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية وفق قواعد عامة تعتمد أساساً على مكان إقامة المدعى عليه (المواد 37 و 38 من القانون). (إذا لم يكن للمدعى عليه موطن معلوم، يتم تحديد الاختصاص بناءً على الموطن المختار، وفي حالة وجود أكثر من مدعى عليه، يعود الأمر إلى المحكمة المختصة بمكان إقامة أحدهم .

بخلاف المادة 803، تنص المادة 804 على ترتيبات خاصة لقضايا معينة. على سبيل المثال - في قضايا الضرائب والرسوم، ينعقد الاختصاص للمحكمة الإدارية في منطقة فرض الضريبة أو الرسم - في قضايا الأشغال العامة، يعود الاختصاص إلى المحكمة التي يقع فيها مكان تنفيذ الأشغال - في العقود الإدارية، يكون الاختصاص للمحكمة الواقعة في منطقة إبرام العقد أو تنفيذ.

- بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالموظفين وأعوان الدولة، تُحدد المحكمة المختصة بناءً على مكان التعيين - . في القضايا المرتبطة بالخدمات الطبية، يؤول الاختصاص إلى المحكمة بموقع تقديم الخدمة - وفي المسائل المتعلقة بالتوريدات أو الخدمات الفنية والصناعية، ينعقد الاختصاص بناءً على موقع الاتفاق أو التنفيذ إذا كان أحد الأطراف مقيماً في تلك المنطقة - . لتعويض الأضرار الناجمة عن أفعال ضارة كالجنح والجنايات، تعود القضية للمحكمة القريبة من مكان الواقعة.

- أما في حالة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية وإثارة إشكالات التنفيذ، فإن المحكمة التي أصدرت الحكم هي المختصة. المشرع قدّم هذه القواعد بهدف تجنب أي تضارب بين الأحكام الصادرة عن جهات قضائية ذات طبيعة متشابهة. أيضاً، ضمن المشرع أن اختصاص المحكمة الإدارية يمتد ليشمل الطلبات الأصلية والإضافية أو المعارضة وفق المادة 805؛ وذلك حفاظاً على وحدة المحكمة.

بالنسبة لمسائل تنازع الاختصاص، نظم المشرع هذه الحالات وفق المواد 808، 813 و814؛ حيث يعود الفصل في تنازع الاختصاص النوعي أو المكاني بين المحاكم الإدارية إلى مجلس الدولة. وإذا وقع تنازع بين اختصاص محكمة إدارية ومجلس الدولة ذاته، يتم الفصل فيه بواسطة الأخير.

المادة 813 توضح أنه عند تقديم طلبات أمام محكمة إدارية لكنها تراها من اختصاص مجلس الدولة، يتم تحويل الملف إليه للبت بشكل سريع. بناءً على النظام القضائي الإداري الجديد الصادر بموجب القانون العضوي رقم 10-22 المؤرخ في يونيو 2022، والذي نصّ على إنشاء محاكم إدارية للاستئناف، أصدر قانون يوليو 2022 لتحديد تشكيل واختصاص هذه المحاكم الجديدة.

وفق المادة 900 مكرر المعدلة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أصبحت الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية قابلة للاستئناف أمام محاكم الاستئناف المكونة من ثلاثة قضاة على الأقل. مدة الاستئناف هي شهر واحد، بينما تخفض في حالات الاستئناف للأوامر المستعجلة إلى خمسة عشر يوماً (وفق المادة 950 بعد تعديل يوليو 2022).

مجلس الدولة

يستمد النظام القانوني لمجلس الدولة قواعده وأسس تنظيمه العامة من مجموعة متنوعة من المصادر، تمثلت في الدستور، بالإضافة إلى القوانين والتنظيمات والنظام الداخلي.

- 1 الأساس التشريعي:

يستند الإطار التشريعي لمجلس الدولة إلى القانون العضوي رقم 98-01 المعدل والمتمم والصادر بتاريخ 30 مايو 1998، والذي يحدد اختصاصات المجلس وتنظيمه وآليات عمله. جاء هذا القانون تجسيدا للمادة 156 من دستور 1996، التي تنص على أن القانون العضوي هو الذي يحدد تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، بالإضافة إلى اختصاصاتها الأخرى. وقد اعتمد المشرع الجزائري نهج الإحالة إلى القانون أو التنظيم الداخلي في تنظيم هذه المؤسسات.

يظهر هذا التوجه بوضوح، على سبيل المثال، في نص المادة 40 التي تشير إلى أن الإجراءات ذات الطابع القضائي أمام مجلس الدولة تخضع لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية. أما فيما يتعلق بالتنظيم الداخلي، فقد نصت عليه المادة 19 التي تنص على أن النظام الداخلي يحدد كيفية تنظيم وعمل مجلس الدولة، بما يشمل عدد الغرف والأقسام، مجالات اختصاصها، فضلاً عن صلاحيات كتابة الضبط، الأقسام التقنية، والمصالح الإدارية.

- 2 الأساس التنظيمي:

وردت النصوص القانونية المتعلقة بمجلس الدولة في الجزائر في القانون العضوي رقم 01-98، خصوصاً المواد 41، 43، 17، و 29. هذه النصوص أكدت ضرورة تنظيم كيفية تطبيقها عبر اللوائح المؤطرة، بما في ذلك الإطار البشري والإجرائي، وذلك استناداً إلى السلطة التنظيمية التي يمنحها الدستور لكل من رئيس الجمهورية من خلال المراسيم الرئاسية ورئيس الحكومة عبر المراسيم التنفيذية. وقد صدرت إثر القانون العضوي 02-98 مجموعة من المراسيم التي يمكن تصنيفها على النحو التالي - : مراسيم تنظيم مجلس الدولة:

- المرسوم الرئاسي رقم 98-187 المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة - .
المرسوم الرئاسي المؤرخ في 22 أغسطس 1998، الذي تناول الجوانب الإجرائية المرتبطة بمجلس الدولة - .
-مراسيم تتعلق بالإجراءات أمام مجلس الدولة - :المرسوم التنفيذي رقم 9 261-8 المؤرخ في 29 أغسطس 1998، الذي يحدد أشكال الإجراءات وكيفياتها في المجال الاستشاري أمام مجلس الدولة - .

المرسوم التنفيذي رقم 98-262 المؤرخ في 29 أغسطس 1998، الذي يوضح كيفية إحالة القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا إلى مجلس الدولة - .مراسيم تخص الجوانب الإدارية لمجلس الدولة - :المرسوم التنفيذي رقم 98-322 المؤرخ في 29 أغسطس 1999، الذي ينظم كيفية تعيين رؤساء المصالح والأقسام داخل مجلس الدولة .

المرسوم التنفيذي رقم 98-382 الذي يحدد مهام ووظائف الأمين العام لمجلس الدولة - .المرسوم التنفيذي رقم 03 165-المؤرخ في 9 أبريل 2003، الذي ينص على شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة المكلفين بمهام استئنائية لدى مجلس الدولة. من خلال مراجعة النصوص الدستورية والقواعد المنصوص عليها في القانون العضوي المذكور، يتضح أن مجلس الدولة الجزائري يتمتع بمجموعة من الخصائص والمزايا التي تمنحه طابعاً مميزاً مقارنة بنظيراتها في العديد من التشريعات الأخرى. يمكن تلخيص هذه الخصائص فيما يلي

- 1 مجلس الدولة كجهة قضاء:

وفقاً للمادة 179 من الدستور المذكور، نجد أنها قد وردت تحت عنوان "القضاء" ضمن الباب الثاني الفصل الرابع، مما يؤكد أن المجلس يعتبر جزءاً من السلطة القضائية. وهذا يمثل اختلافاً واضحاً عن مجلس الدولة الفرنسي الذي يتبع السلطة التنفيذية لظروف خاصة تتعلق بالنظام القانوني الفرنسي. وعليه، فإن مجلس الدولة يُعد هيئة قضائية عليا في المجال الإداري، ويُقارن في مكانته ودوره بمحكمة النقض (المحكمة العليا) على مستوى القضاء العادي. كما أن عمله القضائي يخضع للقانون الأساسي للقضاء، وهو ما تم تجسيده عبر أحكام القانون العضوي رقم 11-04 الصادر في سبتمبر 2004، والمتعلق بالقانون الأساسي للقضاء، لا سيما المواد 47 و52 منه .

ويبرز موقع مجلس الدولة في قمة الهرم القضائي الإداري، حيث يتولى عدة مهام رئيسية. من أبرزها :
تقويم أعمال المحاكم الإدارية والهيئات المتخصصة التي يسمح القانون بالطعن في قراراتها أمام المجلس،
بالإضافة إلى دوره الحيوي في توحيد الاجتهاد القضائي لضمان استقرار وتناسق الأحكام - 2.استقلالية مجلس الدولة:

يتميز مجلس الدولة بالاستقلالية، مما يعني أنه غير مرتبط بالسلطة التنفيذية. تخصيص المجلس للنظر في النزاعات الإدارية لا يعني أنه يتبع السلطة التنفيذية باعتبارها طرفاً في تلك النزاعات.

تستمد هذه الاستقلالية أساسها القانوني من المادة 163 التي نصت على أن السلطة القضائية هي مستقلة وتعمل ضمن إطار القانون، وكذلك من المادة 17 التي أنشأت مجلس الدولة وتحتوي على تفاصيل السلطة القضائية في الفصل الرابع من الباب الثاني من الدستور.

بهذا الشكل، يصبح مجلس الدولة مرتبطاً بشكل عضوي بعيداً عن السلطة التنفيذية، ولا تملك هذه السلطة أي سيطرة عليه. يتمتع قضاة المجلس باستقلالية كاملة خلال دراستهم للقضايا المعروضة لهم، حيث لا يخضعون لأي توجيه أو تعليمات تتعلق بالقضايا من أي جهة كانت. وهذا أمر بديهي يدخل في دائرة حقوق الإنسان، حيث نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على حق كل فرد في المساواة مع الآخرين في أن تُنظر قضيته أمام محكمة نزيهة ومستقلة.

إن استقلال مجلس الدولة في الجزائر هو نتيجة طبيعية، حيث ينص الدستور في المادة 138 على مبدأ الاستقلال الذي يشدد على الفصل بين السلطات ومنع خضوع القضاة لأي نوع من التبعية. إذا اعتبرنا أن الاستقلال له مجال واحد، فلن يُسمح لأي شخص بالخروج عن طاعة القضاء. حتى لو وجد قطاعات تخضع للسلطة المركزية، كقطاع الدفاع، فإنه من غير المنطقي التعامل مع سلطة القضاء بنفس الطريقة التي تجعل القاضي تابعاً لأوامر الآخرين.

تؤثر علاقة التبعية لأي سلطة أخرى مع مجلس الدولة كهيئة قضائية بشكل مباشر على طبيعة وأدوار القضاء، مما سيؤدي إلى انتهاك حقوق المتقاضين ومبادئ العدالة وأيضاً سيادة القانون.

لتأكيد الاستقلالية الوظيفية التي ينعم بها مجلس الدولة في الجزائر، تم الاعتراف له أيضاً بالاستقلال المالي والإداري بموجب المادة 13 من القانون العضوي 101 - 98، حيث يتم تضمين الاعتمادات المالية اللازمة للمجلس في الميزانية العامة للدولة، كما تم الاعتراف له بسلطة وضع النظام الداخلي.

إن صفة الاستقلالية لا تتعارض مع واجب مجلس الدولة في تقديم تقرير عن قراراته وأنشطته لرئيس الجمهورية باعتباره أعلى قاضي في البلاد.

إذا كانت الأنشطة المزدوجة لمجلس الدولة تتضمن هيكلاً مختصاً في المجالين القضائي والاستشاري، فإن تنظيم هذه الأنشطة لا يكتمل دون وجود هيئات وأجهزة أخرى تعين المجلس في مهامه، والتي تشمل غرف مجلس الدولة وكتابة الضبط ومكتب المجلس وغيرها.

نظراً لتنوع مهام مجلس الدولة وفقاً للقانون، ما بين وظائف قضائية وأخرى استشارية، فإن تشكيلاته تختلف باختلاف هذه الوظائف، حيث تكون هناك غرف وأقسام في سياق أعمال اختصاصاته القضائية. وهذا هو ما سنقوم باستعراضه من خلال التطرق للنقاط التالية:

أولاً: غرف وأقسام مجلس الدولة

يعقد مجلس الدولة اجتماعاته أثناء تنفيذ صلاحياته القضائية إما من خلال تشكيل غرف وأقسام أو غرف موحدة. وفقاً للمرسوم الرئاسي 98 - 197 بتاريخ 30 مايو 1998، الذي يتضمن تعيين أعضاء مجلس

الدولة، فقد حدد القانون العضوي في مادته 14 "أن مجلس الدولة ينظم نشاطاته القضائية في هيئة غرف، ويمكن تقسيم تلك الغرف إلى أقسام". كما ذكرت المادة 30 أن مجلس الدولة يمكن أن يجتمع في غرف متكاملة وأيضاً غرف وأقسام.

المادة 19 من النظام الداخلي للمجلس قد أوكلت إليها مهمة تحديد كيفية تنظيم العمل، بما في ذلك عدد الغرف والأقسام ومجالات عملها وصلاحيات كتابة الضبط والأقسام التقنية والمصالح الإدارية. لذلك، لم يتناول القانون العضوي هذه المسألة بالتفصيل ولكنه أحال الأمر إلى النصوص التنظيمية، وبصورة أوضح إلى النظام الداخلي.

على الصعيد التنظيمي، نجد أن المرسوم الرئاسي 98 187 - المؤرخ في 30 يونيو 1998، الذي يتناول تعيين أعضاء مجلس الدولة، يوضح بطريقة غير مباشرة عدد الغرف والأقسام في عمل المجلس القضائي، بحيث ينقسم إلى أربع غرف بناءً على عدد رؤساء تلك الغرف، بالإضافة إلى ثمانية أقسام تستند إلى عدد رؤساء الأقسام.

رغم فترة الانتظار الطويلة التي استغرقت حوالي أربع سنوات حتى تمت المصادقة على النظام الداخلي في جلسة المجلس بتاريخ 26 مايو 2002، كان هذا النظام أكثر دقة وتفصيلاً، حيث تم تعديل عدد الغرف بإضافة غرفة خامسة إلى الغرف الأربع التي بدأت بها أعمال مجلس الدولة.

بموجب المادة 44 من النظام الداخلي، فإن عدد الغرف هو خمسة وعدد الأقسام لا يقل عن عشرة. وقد حدد النظام الداخلي في الفصل الأول الذي يحمل عنوان "غرف مجلس الدولة" ضمن الباب الثاني الذي يحمل عنوان "الهيكل القضائي والهيكل الاستشارية" عدد غرف المجلس وتوزيع اختصاصات كل منها كما هو منصوص عليه في المادة 44، حيث ينص على أن مجلس الدولة يتكون من خمس غرف..

-الغرفة الأولى: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية وبمجالات السكن.

-الغرفة الثانية: تختص بالفصل في القضايا ذات الصلة بالوظائف العمومي وبنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وبالمنازعات الضريبية.

-الغرفة الثالثة: تختص بالفصل في القضايا ذات المسؤولية الإدارية وبالتعمير والايجازات

-الغرفة الرابعة: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بالعقار.

-الغرفة الخامسة: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بالإيقاف والتنفيذ وبالاستعجال وبالمنازعات المتعلقة بالأحزاب.

-وعند الحاجة يمكن إعادة النظر في اختصاص الغرف بموجب مقرر يصدره رئيس مجلس الدولة وتتكون كل غرفة من قسمين على الأقل بحيث يمارس كل قسم نشاطه اما على انفراد أو يجتمعان في شكل غرف.

-الغرف المجتمعة:

يعقد مجلس الدولة لقاءاته بصورة تتشكل من جميع الغرف مجتمعة، حيث يحدث ذلك في الحالات الضرورية، خصوصاً عندما يكون القرار المتخذ يعد تراجعاً عن اجتهاد قضائي سابق

تتمثل الغرف المجتمعة برئيس مجلس الدولة ونائبيه ورؤساء الغرف ورؤساء الأقسام:

يقوم رئيس مجلس الدولة أيضاً بإعداد قائمة القضايا التي سوف تُعرض على المجلس خلال اجتماع الغرف المجتمعة، ويُقدم ملاحظاته، مع التوضيح أنه لا يمكن اتخاذ قرارات في القضايا المعروضة على هذه التشكيلة إلا بحضور ما لا يقل عن نصف عدد الأعضاء في التشكيل ..

ثانياً/ كتابة الضبط

تنص المادة 16 من القانون العضوي رقم 012 - 98 بشكل واضح على الاعتراف بوجود كتابة الضبط كجزء من الهيئات التابعة لمجلس الدولة .وتقر هذه المادة بأن كتابة الضبط تُدار من قبل ضبط رئيسي يتم تعيينه بواسطة القضاة، ويعمل بمساعدة كتاب الضبط الآخرين تحت إشراف رئيس مجلس الدولة..

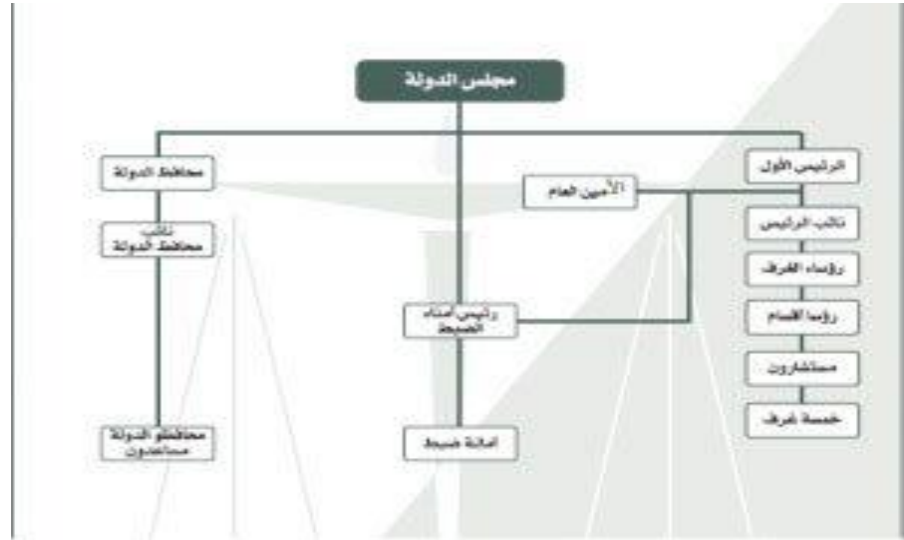
إن الهيئة المذكورة، على الرغم من دورها المهم في دعم المهام القضائية ومشاركتها في تحسين سير وإدارة مجلس الدولة، بالإضافة إلى مساهمتها في أداء المهام الاستشارية من خلال حضور الجمعية العامة كجزء من الهيئات الاستشارية، لا يمكن اعتبارها هيئة قضائية محصنة كالتي تتمتع بها الغرف والأقسام القضائية. وفقاً لأحكام المادة 16 من القانون العضوي المشار إليه أعلاه، تتألف كتابة الضبط من كتاب ضبط مساعدين وكاتب ضبط رئيسي يتم تعيينه من بين القضاة .

ومع ذلك، يُلاحظ أن هذه المادة تحدد تعيين كاتب الضبط الرئيسي من بين القضاة لكنها لا تقدم أي تفاصيل حول طريقة التعيين كما هو الحال بالنسبة لكتاب الضبط المساعدين .هذا يثير التساؤل: هل يقصد بالقضاة هنا قضاة القضاء العادي أم الإداري؟ أو هل ينبغي أن يكون التعيين من بين قضاة مجلس الدولة نفسه؟ ويشير الأستاذ رشيد خلوفي إلى أنه من غير الممكن تعيين كاتب الضبط الرئيسي من بين قضاة مجلس الدولة نظراً لطبيعة التشكيلة البشرية للمجلس ودورها المحدد .

يُفترض أن يتم اختيار هذا الكاتب من هرم القضاء الإداري بشكل يعزز أداء مجلس الدولة لمهامه بكفاءة .بحسب القانون العضوي رقم 01-98، لم يتم تقديم أي نص يوضح القواعد التي تحكم كتابة الضبط، مما يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة التي تعمل على تطبيق القانون الساري على كتاب ضبط المحكمة العليا .

الإشراف والإدارة على كتابة ضبط مجلس الدولة يتولاها رئيس يعين بموجب قرار يصدره وزير العدل بناءً على اقتراح رئيس مجلس الدولة .ويساعد هذا الرئيس مجموعة من كتاب الضبط المساعدين .أما تنظيم كتابة ضبط مجلس الدولة، فيتم وفقاً لأحكام المادة 71 من النظام الداخلي، بحيث تضم كتابة ضبط مركزية وكتابات تنتمي إلى مختلف الغرف والأقسام.

ثالثاً: مكتب مجلس الدولة



يُعدّ مكتب مجلس الدولة عنصرًا محوريًا في تكوين الهيكل التنظيمي للمجلس، على الرغم من عدم تصنيفه ضمن الهياكل الإدارية التابعة له وفقًا لنظامه الداخلي، كما لا يُدرج ضمن الهيئات المكلفة بالاختصاصات القضائية والاستشارية، مثل التشكيلات القضائية أو تلك ذات الطابع الاستشاري. ومع ذلك، يُعتبر المكتب جزءًا من الهيئات التي تُسهم في تمكين مجلس الدولة من أداء المهام الموكلة إليه وفقًا للأحكام القانونية.

أ/تشكيلته:

طبقا للقانون العضوي 01 - 98 في مادته (24)، كما تنص المادة (27) من النظام الداخلي لمجلس الدولة على تشكيلة مكتب مجلس الدولة. يتشكل مجلس الدولة من مكتب يتكون من:

-رئيس مجلس الدولة

-محافظ الدولة، نائب لرئيس المجلس

-نائب رئيس مجلس الدولة

-رؤساء الغرف

-عميد رؤساء الأقسام

-عميد المستشارين.

تت عقد اجتماعات المكتب بحضور رئيس كتابة الضبط مجلس الدولة ويمكن استدعاء الأمين العام للمشاركة في اجتماعات المكتب.

لقد نص القانون العضوي 01 - 98 على اختصاصات مكتب مجلس الدولة:

-اعداد النظام الداخلي للمجلس والمصادقة عليه

-يقرر المسائل المتعلقة بتنظيم أعمال مجلس الدولة.

-يقرر في مسائل أحداث أو إلغاء غرف وأقسام.

-تحديد جدول الجلسات.

-يحدد الحد الأدنى للقضايا التي يجب أن يحكم فيها كل قاض شهرياً.

-يضبط القائمة الإسمية لتشكيل اللجان

-يقيم حصيلة النشاط السنوي للقضاة على المستوى الكمي والنوعي.

-يسهر على إخطار أية سوء سير لنشاط الغرف.

-يراقب الإحصاءات المتعلقة بالقضايا المعروضة على مجلس الدولة ويطبقها

-يراجع دوريات النشر

-يسهر على توحيد المصطلحات القانونية المستعملة من الغرف

-يضبط برنامج تكوين القضاة خاصة بتنظيم المقابلات الخاصة فترة التكوين بالخارج...

-يصادق على اقتراحات الميزانية المقدمة من الأمانة العامة

-يفحص المسائل التي لها عاقلة بمجلس الدولة التي يرى فيها رئيسه ضرورة إحالتها عليه .

بينما التشكيلة البشرية لمجلس الدولة تختلف حيث قانونها وموظفيها من دولة أخرى، وفي الجزائر وبموجب القانون العضوي 03 - 11 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، هذا الأخير الذي بينت نصوصه فئاته وأعضائه:

أولاً: الرئيس ونائب الرئيس

لكل مجلس دولة رئيس مجلس خاص به ونائب ينوب عنه في حالة غيابه وسنفضل في كليهما فيما يلي:

أ - الرئيس:

يعين رئيس مجلس الدولة بمرسوم رئاسي وفقاً لما تنص عليه المادة 92-05 والفقرة 08 من التعديل الدستوري لسنة 2020. من خلال هذا النص القانوني، يتضح بشكل جلي أن رئيس الجمهورية يتمتع بصلاحيات مطلقة في اختيار رئيس مجلس الدولة، دون أن تُفرض عليه معايير أو شروط محددة، على عكس ما ينطبق على تعيين الرئيس الأول للمحكمة العليا، الذي يشترط فيه أن يكون قاضياً .

وعند العودة إلى أحكام المادة السادسة من القانون العضوي رقم 11-13، الذي ينظم اختصاصات مجلس الدولة وهيكلته وآلية عمله، نجد أن هذه المادة تحدد صلاحيات رئيس مجلس الدولة على النحو التالي:

- تولي رئاسة أي غرفة من غرف مجلس الدولة عند الضرورة.

- رئاسة الغرفة المجتمعة.

- الإشراف على تنسيق وتنشيط أعمال الغرف وأمانة الضبط والأقسام والمصالح الإدارية - ضمان تطبيق الأحكام الواردة في النظام الداخلي لمجلس الدولة.

- اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان السير الحسن لمجلس الدولة.

- ممارسة السلطة الإدارية العليا على الأمين العام، رئيس الديوان، رؤساء الأقسام الإدارية، والمكلفين بالأمانة الضبط المركزية والمصالح المرتبطة بها.

ب- نائب الرئيس:

يشغل وظيفة قضائية نوعية ويعين بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء ويتمثل مهامه أساسا في استخلاف رئيس مجلس الدولة في حالة حصول مانع له أو غيابه، أما في الحالات العادية فهو يقوم بمهمة المتابعة والتنسيق بين مختلف الغرف والأقسام.

ولقد نص المادة 23 من القانون العضوي رقم 13 - 11 المعدل والمتمم للقانون رقم 01 - 98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله 2 ، على أنه ":

- يساعد رئيس مجلس الدولة نائب رئيس و يستخلفه حال غيابه أو حدوث مانع له " ومن مهامه:

-يتولى أساسا استخلاف الرئيس في حالة حدوث مانع له أو غيابه

-يتولى مهمة المتابعة والتنسيق بين مختلف الغرف والأقسام وذلك في حالة ممارسة رئيس المجلس مهامه.

-يعتبر عضو في مكتب المجلس وأيضا عن انعقاد غرف المجلس مجتمعة.

-يعتبر عضو في الجمعية العامة للمجلس.

ثانيا: رؤساء الأقسام والمستشارون

أ- رؤساء الأقسام:

تولى المرسوم الرئاسي رقم 187 - 98 بتاريخ 30 ماي 1987 الذي تضمن تعيين أعضاء مجلس الدولة تعيين رؤساء الأقسام 1 وقد بلغ عددهم (08) قضاة طبقا لنص المادة الأولى من نفس المرسوم، وتكمن مهمة رؤساء الأقسام فيما يلي طبقا لنص المادة 28 من القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

-توزيع القضايا على القضاة التابعين للأقسام

-يترأسون الجلسات ويعدون التقارير ويسرون المناقشات والمداولات.

كما يعتبر عميد رؤساء الأقسام من أعضاء مكتب مجلس الدولة ويتشكل مجلس الدولة عند انقضاء غرفة مجتمعة من عمداء ورؤساء للأقسام .

مستشارون الدولة هم فئة بارزة في مجلس الدولة الجزائري ذلك بحكم كثرتهم ودورهم وهم يتوزعون على فئتين:

- 1 مستشارو الدولة في مهمة عادية:

يُعيّن مستشارو الدولة في المهام العادية بموجب مرسوم رئاسي، نظراً لأنهم يُعتبرون قضاة وفقاً لما تنص عليه المادة 92-8 من التعديل الدستوري لعام 2020 وبالعودة إلى أحكام المرسوم الرئاسي رقم 87-787 المؤرخ في 30 مايو 1998، والذي يتناول تعيين أعضاء مجلس الدولة، يمكن الاستنتاج بأن عدد مستشاري الدولة المكلفين بالمهام العادية هو 20 مستشاراً، وغالبيتهم تم اختيارهم من بين قضاة المحكمة العليا .

وفقاً للمادة 29 من القانون رقم 98-01 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وطريقة سيره، يُعد مستشارو الدولة مقرررين في التشكيلات القضائية والتشكيلات ذات الطابع الاستشاري، ويشاركون أيضاً في عملية المداولات . علاوة على ذلك، يُمكن لهم تولي مهام محافظي الدولة المساعدين ضمن إطار وظائفهم.

- 2 مستشارو الدولة في مهمة غير عادية

تتميز هذه الفئة عن غيرها من حيث طبيعة التصنيف القانوني الذي يحدد وضعيتها. فبينما يُعتبر رئيس مجلس الدولة ونائبه ومحافظ الدولة ومساعدوه، إلى جانب المستشارين العاملين في مهام عادية، قضاة بموجب المادة 20 من القانون العضوي رقم 98-01، يخضعون بذلك لأحكام القانون الأساسي للقضاء، فإن مستشاري الدولة في مهام غير عادية لا يندرجون ضمن هذا الصنف ولا يتمتعون بهذه الصفة القانونية . هذا التمييز أكد من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 29 في القانون العضوي رقم 98-01 التي تنص على أن "شروط وكيفيات تعيينهم تُحدد عن طريق التنظيم".

وقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 03-145 بتاريخ 9 أبريل 2003 لتوضيح شروط وكيفيات تعيين مستشاري الدولة في مهام غير عادية .تنص المادة 03 من هذا المرسوم على أن عدد هؤلاء المستشارين يجب ألا يتجاوز اثني عشر مستشاراً كحد أقصى، ويتم اختيارهم من ذوي الكفاءات المتميزة في مجالات مختلفة .كما يُشترط أن تتوفر فيهم أحد الشروط الخاصة التالية - :الحصول على شهادة الدكتوراه في القانون، العلوم الاقتصادية، المالية أو التجارية، مع إثبات خبرة لا تقل عن سبع سنوات في الوظائف العليا بالدولة - .الحصول على شهادة جامعية تعادل على الأقل شهادة الليسانس أو ما يعادلها، مع إثبات خبرة مهنية لا تقل عن ستة عشر سنة بعد الحصول على الشهادة.

1- :اختصاصات مجلس الدولة

يتجلى دور مجلس الدولة بشكل أساسي في الفصل ابتدائياً ونهائياً في بعض المواضيع المحددة، بالإضافة إلى النظر في الاستئنافات المقدمة إليه من المجالس القضائية المتعلقة بنزاعات الإلغاء والتعويض، والتي تخص البلديات والمؤسسات ذات الطابع الإداري .

وعلى الرغم من اختصاصه في الجانب الاستشاري، يظل مجلس الدولة هيئة قضائية بامتياز تبت في مجموعة متنوعة من القضايا .وفقاً للمادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تشمل اختصاصات

مجلس الدولة ما يلي -1: النظر في الطعون بالنقض ضد القرارات الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية في آخر درجة -2. الفصل في الطعون بالنقض التي يُمنح الاختصاص فيها بناءً على نصوص خاصة.

أما فيما يتعلق بتنظيم عمله، فإن النظام الداخلي لمجلس الدولة يحدد كيفية تنظيم الهيكل الداخلي له، بما في ذلك عدد الغرف والأقسام واختصاصاتها. تُعقد جلسات مجلس الدولة بصيغة غرف يتم من خلالها الفصل في القضايا المختلفة المعروضة عليه، مما يضمن سير العملية القضائية بطريقة منظمة وممنهجة ..

أولاً: الغرفة

يعقد مجلس الدولة جلساته للنظر في القضايا المعروضة عليه من خلال تشكيل غرف وأقسام، حيث يشترط حضور ما لا يقل عن ستة أعضاء لكل منها لاتخاذ القرارات بشأن القضية المطروحة. يُسمح لرئيس مجلس الدولة برئاسة جلسات الغرف، بينما يتولى رؤساء الغرف والأقسام مهمة إعداد جداول القضايا التي تُحال إليهم. كما يقوم رؤساء الغرف بتحديد القضايا التي تستدعي الدراسة على مستوى مداولات الغرف ويمكنهم أيضاً رئاسة جلسات الأقسام .

أما رؤساء الأقسام، فيشرفون على توزيع القضايا بين القضاة التابعين لهم، بالإضافة إلى ترؤسهم للجلسات وإعدادهم التقارير اللازمة حول القضايا. وفقاً للمرسوم الرئاسي رقم 98-182 الصادر بتاريخ 30 مايو 1998، والمتعلق بتعيين أعضاء مجلس الدولة، كان مجلس الدولة في البداية يتألف من أربع غرف. إلا أنه بعد تعديل المادة 55 من النظام الداخلي، أصبح المجلس يتكون من خمس غرف..

-الغرفة الأولى: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بالصفقات العمومية والمحلات والسكن

-الغرفة الثانية: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بالوظيف العمومي وبنزع الملكية من أجل المنفعة العامة وبالمنازعات الضريبية

-الغرفة الثالثة: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بمسؤولية الإدارية وبالتعمير وبالاقراراف بحق وبالايجارات.

الغرفة الرابعة: مختصة بالفصل على في القضايا ذات الصلة بالعقار

الغرفة الخامسة: مختصة بالفصل في القضايا ذات الصلة بإيقاف التنفيذ وبالااستعجال وبالمنازعات المتعلقة بالأحزاب.

وعند الحاجة يمكن إعادة النظر في اختصاص الغرف بموجب مقرر يصدره رئيس مجلس الدولة وتتكون كل غرفة من قسمين على الأقل بحيث يمارس كل قسم نشاطه إما على انف ا رد أو يجتمعان في شكل غرفة 1 .

ثانياً: الغرفة المجتمعة

يعقد مجلس الدولة جلساته بتشكيلة تضم جميع الغرف المجتمعة، وذلك في حالات استثنائية تستدعي ضرورة خاصة، لا سيما عندما يتعلق القرار المعني بتغيير أو تراجع عن اجتهاد قضائي سابق. تتألف هذه التشكيلة من رئيس مجلس الدولة، نائب الرئيس، رؤساء الغرف، وعمداء رؤساء الأقسام .

يتولى رئيس مجلس الدولة تنظيم جدول القضايا التي تعرض خلال انعقاد الغرف المجتمعة، في حين يحضر محافظ الدولة جميع الجلسات لهذه التشكيلة ويقدم مذكراته. وتجدر الإشارة إلى أن القرارات المتعلقة بالقضايا المطروحة في هذا الإطار لا يمكن الفصل فيها إلا بحضور ما لا يقل عن نصف أعضاء التشكيلة لضمان قانونية الإجراءات.

تُعتبر الهيئات الاستشارية التابعة لمجلس الدولة مسؤولة عن تقديم الآراء بخصوص مشاريع القوانين، الأوامر، والمراسيم المتعلقة بالإدارة العامة. طلب الاستشارة قد يكون إلزاميًا في بعض الحالات كما هو الحال بالنسبة للمواضيع المحددة، أو اختياريًا في مسائل أخرى. ومع ذلك، الحكومة ليست مُلزمة بالأخذ بمضمون هذه الاستشارات إلا إذا نصّ قانون محدد على خلاف ذلك.

تم توسيع اختصاصات مجلس الدولة بمهام جديدة لم يكن القاضي الإداري في المحكمة العليا يمارسها قبل صدور القانون العضوي رقم 51-98 الخاص بمجلس الدولة. المادة الرابعة من هذا القانون توضح أن مجلس الدولة يقدم رأيه حول مشاريع القوانين والأوامر وفق الشروط والكيفيات المحددة بالنظام الداخلي الخاص به.

بناءً على هذه المادة، يمارس المجلس رقابة على الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية، مما يعني تعزيز دور المجلس وتوسيع نطاق مهامه. كما يُمكن لمجلس الدولة أن يقدم رأيه بشأن مشاريع المراسيم بعد إخطاره من قبل رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة. وقد منح المشرع صلاحيات إضافية لمجلس الدولة بموجب قانون عضوي، تطبيقاً لتوجيهات المادة 73 من دستور 1996 ضمن باب السلطة القضائية. وفقاً للمادة 14 من القانون رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة، تُمارس الوظيفة الاستشارية من خلال تنظيمها في هيئة جمعية عامة ولجنة دائمة

أولاً: الجمعية العامة

يتولى مجلس الدولة في إطار هيكله التنظيمي أداء الوظيفة الاستشارية من خلال إبداء رأيه بشأن المشاريع المقدمة إليه من قبل الأمانة العامة للحكومة، وذلك بواسطة الجمعية العامة.

وفقاً للمادة 37 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة، يرأس رئيس المجلس الجمعية العامة التي تضم نائب الرئيس، محافظ الدولة، رؤساء الغرف، إضافة إلى خمسة من مستشاري الدولة. كما تشير نفس المادة إلى إمكانية مشاركة الوزراء بأنفسهم أو عبر ممثليهم في الجلسات المتخصصة التي تُعنى بالفصل في القضايا ذات الصلة بقطاعاتهم. وفي السياق ذاته، توضح المادة 39 من نفس القانون العضوي إمكانية تعيين موظفين برتبة مدير إدارة مركزية من طرف الوزراء المعنيين للمشاركة في جلسات الجمعية العامة.

ثانياً: اللجنة الدائمة

تتشكل اللجنة الدائمة من رئيس بدرجة رئيس غرفة، إلى جانب أربعة مستشاري دولة على الأقل. كما يتم دعوة الوزير أو ممثله ومحافظ الدولة أو مساعده، الذي يقدم مذكراته خلال الجلسات. يتمثل دور اللجنة الدائمة في إبداء رأيا حول مشاريع القوانين التي تعرضها الحكومة. بينما تُنَاط الاستشارة في الأحوال العادية بالجمعية العامة، فإنها تتحول إلى اللجنة الدائمة في الحالات الاستثنائية التي يُشير فيها رئيس الحكومة إلى ضرورة استعجالها، وهو ما قد يُثير جدلاً حول استقلالية المجلس. في جميع الأحوال، يقوم

مجلس الدولة بإصدار رأيه في شكل تقرير نهائي مكتوب باللغة العربية، وقد يُرفق أحياناً بترجمة إلى لغة أجنبية .

يشمل هذا التقرير مقترحات قد تُوصي بسحب بعض النصوص إذا تضمنت مواد غير دستورية، أو بتعديلها بهدف إثراء النصوص القانونية وتحسينها . أما بخصوص المداولات، فتُعتمد قرارات اللجنة بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين، وفقاً لأحكام المادة 37 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة . وفي حال تعادل الأصوات، يكون صوت الرئيس هو المرجح لاتخاذ القرار النهائي.

ونصت المادة 11 ، على أن الجهات القضائية المذكورة في هذا القانون، تصنف وفقاً للمعايير والشروط والكيفيات المحددة عن طريق التنظيم .

وحسب المادة 12 ، فإن المجالس القضائية الجديدة المنصوص عليها تنصب في هذا القانون تدريجياً، عند توفر جميع الشروط الضرورية لسيرها .

ويمتد اختصاص المجالس القضائية والمحاكم المنضبة قبل صدور هذا القانون، إلى دائرة اختصاص الجهات القضائية الجديدة، إلى غاية تنصيب هذه الأخيرة .

وحسب المادة 13 ، فإن الإجراءات القائمة أمام الجهات القضائية المختصة قبل صدور هذا القانون تبقى من اختصاص نفس هذه الجهات دون تحويلها إلى جهة قضائية أخرى مختصة إقليمياً، طبقاً لأحكام هذا القانون3

تسري أحكام الفقرة الأولى من هذه المادة كذلك على الإجراءات الجزائية المتعلقة بقضايا الجرح والمخالفات المنظورة أمام غرف التحقيق والنيابة . وتختص الجهات القضائية للاستئناف، التي كانت مؤهلة للفصل في استئناف الأحكام الصادرة وفقاً لأحكام هذه المادة قبل صدور القانون الجديد، بالنظر في تلك الاستئنافات . أما الإجراءات الجنائية التي كانت موضوع قرار إحالة أمام محكمة الجنايات المختصة قبل صدور هذا القانون، فتظل خاضعة لاختصاص تلك المحكمة بشكل طبيعي . كما تحوّل الإجراءات الجنائية التي يجري التحقيق فيها إلى قضاة التحقيق في المحاكم المختصة إقليمياً حالياً، وذلك فور تنصيبها.

وفقاً لنص المادة، تُحوّل الإجراءات الجنائية بشكل تلقائي، باستثناء تلك المتعلقة بالحبس المؤقت التي تكون موضوع أوامر إرسال الملف ووثائق الإثبات إلى النائب العام، أو القائمة أمام غرف الاتهام التابعة للمجالس القضائية المختصة قبل صدور القانون، إلى غرف الاتهام التابعة للمجالس القضائية المستحدثة لتصبح مختصة إقليمياً طبقاً للشروط الواردة في المادة 12 من القانون .

من جهة أخرى، تُستثنى العقود والإجراءات الصادرة قبل تنصيب الجهات القضائية الجديدة المنصوص عليها في هذا القانون من التجديد، باستثناء التكاليف بالحضور أو الاستدعاءات الموجهة إلى الأطراف والشهود.

علماً بأن هذه التكاليف والاستدعاءات تُنتج آثارها المعتادة القاطعة للتقادم حتى وإن لم يتم تجديدها . وفي إطار تطبيق أحكام القانون الجديد، تُحوّل جميع أصول الأوامر والأحكام والقرارات والوثائق ذات الصلة بالاختصاص إلى الجهات القضائية الجديدة بعد تأسيسها، وتُغيّر حيازة هذه الوثائق من الجهات القضائية المختصة سابقاً .

كما يُخَوَّل رؤساء أمانات ضبط الجهات القضائية الجديدة صلاحية تسليم النسخ التنفيذية والنسخ المستخرجة من أصول الأوامر والأحكام والقرارات المشار إليها. يختص رؤساء الجهات القضائية المعنية كذلك بالفصل، بموجب أوامر، في الإشكالات المتعلقة بتطبيق المواد 13 إلى 16 من هذا القانون.

أما أحكام الأمر رقم 97 11- المؤرخ في 11 ذي القعدة عام 1417 الموافق 19 مارس سنة 1997، والمتعلق بالتقسيم القضائي، فيُلغى العمل بها رسمياً، مع استمرار سريان نصوصه التطبيقية إلى حين صدور النصوص التنفيذية لهذا القانون الجديد.

الاستنتاجات

التنظيم القضائي الجزائري القائم على مبدأ الازدواجية القضائية منذ عام 1996، يقتضي تعزيزه بشكل أكبر من خلال اعتماد قانون خاص بالإجراءات الإدارية يتيح تمييزها عن الإجراءات التقليدية المعتمدة أمام القضاء العادي.

هذا النهج يأتي استجابة للطبيعة الخاصة للمنازعات الإدارية، ويحتاج في الوقت ذاته إلى بذل جهود مستمرة لإنشاء محاكم إدارية فعالة، بما يسهم في ترسيخ الازدواجية القضائية على مستوى الهيكلة الأساسية للقضاء الإداري.

كما يُقترح توسيع اختصاص المحاكم الإدارية ليشمل الجانب الاستشاري، مع منح مهام تتناسب مع خصائص القضاء الإداري لمحافظي الدولة، بما في ذلك صلاحيات المصالحة والتحقيق إلى جانب مهام النيابة العامة، وفقاً لما هو معمول به في الأنظمة القضائية المقارنة. يجب أيضاً العمل على تفعيل التوجهات الجديدة التي بدأت تظهر في إطار التنظيم القضائي الجزائري وتعزيزها عبر توفير الموارد البشرية والمادية والتقنية الكافية لضمان تخصيص الجهات القضائية وفق اعتبارات عملية، مثل التوزيع السكاني وحجم المنازعات، وذلك بناءً على خريطة قضائية محدثة وفعالة.

علاوة على ذلك، ينبغي التركيز على تطوير مهارات وتخصص القضاة، الذي يشكل الركيزة الأساسية لنظام الأقطاب القضائية المتخصصة، والذي من المتوقع أن يتوسع تدريجياً ضمن المنظومة القضائية الجزائرية. هذا التطور من شأنه المساهمة في تعزيز العدالة الجوارية وتقديم خدمات قضائية أكثر كفاءة تلبي احتياجات المواطنين وترسخ ثقتهم في النظام القضائي.

حيث أن شعوب العالم تؤكد في ميثاق الأمم المتحدة، في جملة أمور، تصميمها على تهيئة ظروف يمكن في ظلها أن تسود العدالة وعلى تحقيق التعاون الدولي في ميدان تعزيز وتشجيع احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية دون أي تمييز.

وحيث أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ينص خصوصاً على مبادئ المساواة أمام القانون وافترض البراءة، والحق في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مختصة مستقلة ونزيهة مشكلة وفقاً للقانون.

وحيث أن العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يضمنان كلاهما ممارسة هذه الحقوق بالإضافة إلى أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يضمن كذلك الحق في المحاكمة دون تأخير بغير موجب.

وحيث أنه لا تزال توجد في حالات كثيرة فجوة بين الرؤية التي تقوم عليها تلك المبادئ وبين الحالة الفعلية، وحيث أنه ينبغي أن يسير تنظيم وإدارة شؤون القضاء في كل بلد على هدى تلك المبادئ، كما ينبغي بذل الجهود لتحويلها كاملة إلى واقع ملموس، وحيث أن القواعد التي تخضع لها ممارسة الوظائف القضائية ينبغي أن تهدف إلى تمكين القضاة من التصرف وفقاً لتلك المبادئ.

وحيث أن القضاة مكلفون باتخاذ القرار الأخير بشأن حياة المواطنين وحرياتهم وحقوقهم وواجباتهم وممتلكاتهم، وحيث أن مؤتمر الأمم المتحدة السادس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين طلب، في قراره 16، من لجنة منع الجريمة ومكافحتها أن تدرج ضمن أولوياتها وضع مبادئ توجيهية تتعلق باستقلال القضاة واختيار القضاة وأعضاء النيابة، وتدريبهم مهنيًا، ومركزهم.

وحيث أن من المناسب، بناءً على ذلك، إيلاء الاعتبار أولاً لدور القضاة بالنسبة إلى نظام القضاء ولأهمية اختيارهم وتدريبهم وسلوكهم، فإنه ينبغي للحكومات أن تراعى وتحترم، في إطار تشريعاتها وممارساتها الوطنية، المبادئ الأساسية التالية التي وضعت لمساعدة الدول الأعضاء في مهمتها المتعلقة بضمان استقلال السلطة القضائية وتعزيزه، وأن تعرض هذه المبادئ على القضاة والمحامين وأعضاء السلطتين التنفيذية والتشريعية والجمهور بوجه عام.

مع أن هذه المبادئ وضعت بصورة رئيسية لتتطبق على القضاة المحترفين في المقام الأول، فإنها تنطبق بدرجة مساوية، حسب الاقتضاء، على القضاة غير المحترفين حيثما وجدوا.

1. تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينه. ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية.

2. تفضل السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز، على أساس الوقائع ووفقاً للقانون، ودون أية تقييدات أو تأثيرات غير سليمة أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات، مباشرة كانت أو غير مباشرة، من أي جهة أو لأي سبب.

3. تكون للسلطة القضائية الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي كما تنفرد بسلطة البت فيما إذا كانت أية مسألة معروضة عليها للفصل فيها تدخل في نطاق اختصاصها حسب التعريف الوارد في القانون.

4. لا يجوز أن تحدث أية تدخلات غير لائقة، أو لا مبرر لها، في الإجراءات القضائية ولا تخضع الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم لإعادة النظر. ولا يخل هذا المبدأ بإعادة النظر القضائية أو بقيام السلطات المختصة، وفقاً للقانون، بتخفيف أو تعديل الأحكام التي تصدرها السلطة القضائية.

5. لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة. ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية، لا تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول والخاصة بالتدابير القضائية، لتنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية.

6. يكفل مبدأ استقلال السلطة القضائية لهذه السلطة ويتطلب منها أن تضمن سير الإجراءات القضائية بعدالة، واحترام حقوق الأطراف.

7. من واجب كل دولة عضو أن توفر الموارد الكافية لتمكين السلطة القضائية من أداء مهامها بطريقة سليمة.

الفصل السادس: الجهات القضائية المتخصصة

محكمة الجنايات

مفاهيم عامة

يتم تعريف محكمة الجنايات من حيث نطاق اختصاصها عرفها المشرع الجزائري في المادة 248 من القانون رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017، المعدل لقانون الإجراءات الجزائية، على وجود محكمة جنايات ابتدائية في مقر كل مجلس قضائي .

تعمل هذه المحكمة على الفصل في الدرجة الأولى وفق أحكام جنائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية. وتتولى هذه المحكمة النظر في الجرائم الموصوفة بالجنايات بالإضافة إلى الجرح والمخالفات المرتبطة بها، والتي تُحال إليها بموجب قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام.

وبذلك، فإنها مختصة بالفصل في أي فعل يُصنف كجناية، وهي الجرائم التي يُعاقب عليها بالسجن المؤبد أو المؤقت أو بالإعدام. تتمتع المحكمة بولاية كاملة للنظر في القضايا المتعلقة بالبالغين الذين وصلوا سن الرشد الجزائي، دون أن تمتد صلاحيتها لمحاكمة الأحداث الذين يبلغون 16 عامًا ويرتكبون بعض الجرائم المحددة على سبيل الحصر.

أولاً: تشكيلة المحكمة

في استعراض ما ورد في الكتاب الثاني، الباب الثاني، الفصل الثالث، تحت عنوان "تشكيل محكمة الجنايات من المواد 256 إلى 267 من قانون الإجراءات الجزائية"، يظهر أن محكمة الجنايات تتكون من ثلاثة قضاة وأربعة محلفين. كونها جهة قضائية، لا يمكن أن تتعقد إلا بحضور ممثل النيابة العامة وكاتب الضبط بشكل إلزامي.

ولتوضيح دور كل عضو في محكمة الجنايات، سنتناول في هذه الدراسة القضاة المهنيين، القضاة الشعبيين، النيابة العامة وكاتب الضبط.

1- القضاة المهنيين

فيما يتعلق بالقضاة المهنيين، تبنى المشرع الجزائري نظاماً جديداً لمحكمة الجنايات يختلف عن النظام القديم، حيث أصبحت المحكمة تضم مجموعة من القضاة المهنيين، أحدهم يكون رئيساً والبقية قضاة مساعدون. هذا التشكيل يعطي المحكمة طابع القضاء الجماعي، على عكس محاكم الجرح والمخالفات التي تعتمد على قضاء فردي.

توضح المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى والثانية أن نظام التقاضي أمام محكمة الجنايات يعتمد على درجتين. في الدرجة الأولى، التي تمثل محكمة الجنايات الابتدائية، يجب أن يرأسها قاضٍ يحمل على الأقل رتبة مستشار بالمجلس. ويُسمح بأن يترأس المحكمة الابتدائية قاضٍ برتبة رئيس غرفة بمساعدة قاضيين دون اشتراط رتبة محددة لهم.

أما في ما يتعلق بمحكمة الدرجة الثانية، أي محكمة الاستئناف، فإن رئاسة المحكمة تقتصر على قاضٍ يحمل رتبة رئيس غرفة على الأقل بمساعدة قاضيين دون تحديد رتبتهم. وبالتالي، لا يُسمح بأن يترأس محكمة الجنايات الاستئنافية قاضٍ برتبة مستشار. يتضح من ذلك أن محكمة الجنايات في كلا درجتيها يتم فيها تعيين رئيس يقوم بالإشراف على سير الإجراءات مع فريق من القضاة المساعدين.

2 القضاة المساعدين

رئيس محكمة الجنايات يُعد جزءاً من قضاة المجلس القضائي التابع لمحكمة الجنايات، ويشترط أن يكون مستشاراً بدرجة أولى على الأقل، أو رئيساً لغرفة بدرجة ثانية. هذه المتطلبات تضمن حقوق المتهم من خلال الاستفادة من خبرة وأقدمية رئيس المحكمة، مما يساهم في توفير محاكمة عادلة لمن يُتّبع بجناية.

يتم تعيين رئيس محكمة الجنايات بقرار صادر عن رئيس المجلس القضائي، وعادةً ما تُحدد صلاحياته لإدارة دورة جنائية كاملة أو جزء منها. يتم عادةً إدراج قرار التعيين ضمن الأمر الخاص بافتتاح الدورة الجنائية، رغم غياب نص قانوني محدد يُنظم الإطار الزمني لتعيين القضاة بشكل عام.

وفي حال قرر رئيس المجلس القضائي ترؤس محكمة الجنايات بنفسه، فلا يتطلب الأمر إصدار قرار تعيين خاص به. تتشعب صلاحيات رئيس محكمة الجنايات، حيث يقوم بمختلف المهام المعتادة لرؤساء المحاكم بجانب صلاحيات استثنائية يتميز بها عن نظرائه في المحاكم الأخرى. تشمل مسؤولياته الإشراف على سير الجلسات وإدارتها، وبحق له الأمر بإحضار الشهود الذين لم يُستدعوا مسبقاً إذا ارتأى أن شهادتهم ضرورية لإظهار الحقيقة وفقاً للمادة 286 من قانون الإجراءات الجزائية.

يتولى رئيس محكمة الجنايات مسؤولية القيام بالإجراءات التحضيرية لافتتاح الدورة الجنائية وفقاً لنصوص المواد 1، 270، 276، 277، و 278 من قانون الإجراءات الجزائية. أما فيما يتعلق بالقضاة المساعدين، يتم تعيينهم بأمر صادر من رئيس المجلس القضائي بناءً على المادة 258 من القانون.

هذا التعيين يأتي ضمن الأمر الخاص بالإعلان عن افتتاح دورة الجنايات، حيث حدد القانون عددهم باثنين دون اشتراط رتبة معينة. دور القضاة المساعدين مرتبط بجميع الإجراءات التي تصدر عن رئيس محكمة الجنايات، ما يعكس تكامل الصلاحيات بين أعضاء المحكمة.

أحد أهم الإجراءات المشتركة بين أعضاء المحكمة يتمثل بالفصل في المسائل الطارئة، وهو منصوص عليه في المواد 291 و 316 من نفس القانون.

يجب الإشارة إلى أنه من الضروري ذكر رتب القضاة أعضاء محكمة الجنايات في ديباجة الأحكام الصادرة عنها، حيث يؤدي عدم ذكر رتبهم إلى خرق الإجراءات مما يترتب عليه بطلان الأحكام.

كذلك، تنص المادة 258 الفقرة الثالثة على إلزامية تعيين قاضٍ احتياطي لكل جلسة محاكمة، وذلك لضمان اكتمال تشكيلة هيئة المحكمة في حال حدوث مانع لدى القضاة الأصليين. يجب على القاضي الاحتياطي حضور الجلسة منذ بدايتها ومتابعة سيرها حتى إعلان الرئيس إغلاق باب المناقشات.

3. القضاة الشعبيين أو المحلفين

قد حافظ المشرع الجزائري في القانون رقم 17/07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 على العنصر الشعبي في محكمة الجنايات تعزيزاً لمبدأ الديمقراطية. اعتمد نظام المحلفين كوسيلة لإشراك فئات من الشعب في إصدار الأحكام الجنائية، التي تعدّ من أخطر القضايا التي يُبت فيها القضاء.

هناك أنظمة قضائية، مثل الأنجلوساكسونية، تمنح للمحلفين وحدهم اتخاذ قرار الإدانة أو البراءة، بينما يقتصر دور القضاة هناك على تحديد العقوبة أو التصريح بالبراءة فقط. هذه النظم معمول بها في دول مثل إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية وإسبانيا. أما في الجزائر، فقد أقر المشرع وظيفة المحلفين ضمن إطار معين يعزز المشاركة الشعبية في العملية القضائية⁵³.

يشترط أن يكون جزائري الجنسية، سواء كان ذكراً أو أنثى، ويبلغ من العمر 30 عاماً على الأقل، وأن يكون قادراً على القراءة والكتابة، وأيضاً متمتعاً بالحقوق المدنية والوطنية، وألا يكون واقعاً تحت أي حالة من حالات فقدان الأهلية أو التعارض⁵⁴.

⁵³ يتناول الفصل الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تنظيم محكمة الجنايات، وخاصة القسم الثاني الذي يتطرق إلى كيفية تشكيل المحكمة، من المواد 261 إلى 267. تحدد المادة 261 الشروط القانونية الواجب توفرها للمرشح ليصبح محلفاً.

⁵⁴ المواد 264، 265، 266، 267، 280 من قانون الإجراءات الجزائية.

تنص المادة 262 على حالات محددة يُمنع فيها الأفراد من أن يكونوا محلفين أو أعضاء في تشكيل محكمة الجنايات. من بين هؤلاء الأشخاص أولئك الذين صدر بحقهم حكم بعقوبة جنائية أو بالحبس لمدة شهر على الأقل بسبب جنحة .

كما تشمل القائمة الموظفين الحكوميين المعزولين من وظائفهم وأعضاء النقابات المهنية وغيرها من الحالات المفصلة في المادة. أما المادة 263، فتتناول حالات التضارب التي تمنع تعيين الأفراد كمحلفين أو أعضاء بالمحكمة، مثل شغل مناصب معينة كالأمين العام للحكومة، أو الأمين العام والمديرين بالوزارات، أو الأمين العام بالولاية، أو رئيس دائرة. تسمى هذه الحالات بالتعارض المطلق .

إضافة إلى ذلك، يمكن أن تكون هناك حالات تعارض نسبي تمنع تعيين فرد محلفًا بسبب مشاركته السابقة في بعض الإجراءات المتعلقة بالجريمة قيد المحاكمة. وفي الفقرة الأخيرة من المادة نفسها، توضح أنه لا يمكن تعيين محلف في محكمة الجنايات إذا كان قد أدى سابقًا دورًا مثل القيام بعمل من أعمال الشرطة القضائية أو إجراءات التحقيق أو التبليغ عن الجريمة، أو كان مسؤولاً مدنيًا عنها .

وفقًا للمادة 264، تُعد سنويًا قائمة المحلفين ضمن دائرة اختصاص كل محكمة جنايات. يشرف على إعداد هذه القائمة لجنة يترأسها رئيس المجلس القضائي وبعض المسؤولين الآخرين مثل ممثليه وقضاة من الهيئات المختلفة ورئيس المجلس الشعبي البلدي أو مثله .

تُعد هذه القوائم خلال الأشهر الأخيرة من السنة، حيث يجتمع أعضاء اللجنة بعد دعوتهم رسميًا قبل موعد الاجتماع بـ 15 يومًا على الأقل. يتم تجهيز قائمتين رئيسيتين؛ الأولى تشمل 24 محلفًا لمحكمة الجنايات الابتدائية، والثانية نفس العدد لمحكمة الجنايات الاستئنافية .

كما تُعد قائمتان احتياطيتان تشمل كل واحدة منهما 12 محلفًا. قبل انعقاد دورة محكمة الجنايات بـ 10 أيام، يقوم رئيس المجلس القضائي في جلسة علنية باختيار 12 محلفًا من كل قائمة رئيسية عن طريق القرعة، بالإضافة إلى اختيار 4 محلفين احتياطيين من القوائم الاحتياطية. ينطبق هذا الإجراء على كلا الدرجتين الابتدائية والاستئنافية لمحكمة الجنايات⁵⁵.

ويجب أن يتضمن التبليغ تاريخ وساعة انعقاد الجلسة، إلى جانب تنبيه بضرورة الحضور، مع التنويه بأنه في حالة التخلف عن الحضور، فإن المحلف المساعد قد يكون عرضة للعقوبة المنصوص عليها في المادة 280 من القانون.

إذا تعذر تبليغ المحلف شخصيًا، يتم التبليغ عن طريق موطنه أو عن طريق رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يجب أن يُعلم بتعيين المحلف. من الجدير بالذكر أن نظام المحلفين يثير جدلاً واسعاً بين الفقهاء والخبراء القانونيين، حيث تنقسم الآراء ما بين مؤيد ومعارض لهذا النظام. وفيما يلي سيتم التطرق باختصار إلى الحجج التي يستند عليها كل طرف.

3-1 مزايا نظام المحلفين:

يعتبر نظام المحلفين من الدعائم الأساسية للديمقراطية، بل يُعد أيضًا وسيلة تعليمية للشعب تهدف إلى تعريفه بقوانين وطنه وكيفية تطبيقها واحترامها. كما أن تشكيل محكمة الجنايات بأسلوب شعبي يضمن

⁵⁵ المادة 266 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن يتم إبلاغ كل محلف من قبل النائب العام بنسخة من جدول الدورة الخاصة به، وذلك قبل افتتاحها بثمانية أيام على الأقل، وفق المادة 267 من نفس القانون.

اختيار أعضائها من عموم الشعب، ما يجعلها تمثل الرأي العام بشكل مباشر . هذا النظام يوفر ضمانات لمحاكمة عادلة تُطمئن المتهم من خلال إشراك الشعب في اتخاذ القرار بشأن الحكم الذي يحدد مصيره . بالإضافة إلى ذلك، يساهم النظام في فرض نوع من الرقابة على أداء القضاة المحترفين .

3-2 عيوب نظام المحلفين

رغم المزايا الواضحة لنظام المحلفين، إلا أنه لم يسلم من الانتقادات التي أبرزت العديد من العيوب فيه . يتمثل أبرز هذه العيوب في ضعف التكوين القانوني للمحلفين، فبالرغم من وجود أفراد لديهم خلفيات علمية وثقافة، أو حتى قانونيون بينهم، فإنه قد تضم محكمة الجنايات أفراداً غير مختصين في مجال القانون.

هذا التعارض مع فكرة القاضي الطبيعي يؤثر على قدرتهم على فهم واستيعاب ما تُقدمه أطراف الخصومة سواء من الدفاع أو النيابة العامة . مثل هذه الفجوة قد تؤثر على سلامة الإجراءات القضائية وتجعل من الصعب الفصل بين مسائل الوقائع ومسائل القانون، فضلاً عن صعوبة إسقاط الوقائع على النصوص القانونية المناسبة.

يعتبر تحقيق إسقاطاً سليماً مهمة أساسية للقضاة المحترفين . ومع ذلك، من أبرز عيوب النظام سهولة تأثير مختلف العوامل على المحلفين، إضافة إلى افتقارهم في بعض الأحيان لفهم النصوص القانونية، مما يجعلهم يميلون تلقائياً إلى تبني رأي القضاة .

هذا الوضع يؤدي غالباً إلى صدور الأحكام الجنائية بناءً على قناعة القضاة المهنيين وحدهم، بينما يكون دور القضاة الشعبيين شكلياً إلى حد كبير . كما يُلاحظ أن هيئة المحلفين لا تعكس تمثيلاً كافياً لجميع طبقات المجتمع . فيما يتعلق بالفرع الثالث، الذي يتناول دور عضو النيابة العامة وأمين الضبط، سيتم تقسيمه إلى ففرتين .

4- النيابة العامة

والذي قد يكون النائب العام، أحد مساعديه، أو وكيل الجمهورية في إحدى المحاكم التابعة للمجلس القضائي . أما الفقرة الثانية فتتناول دور أمين الضبط في سياق عمل محكمة الجنايات الابتدائية أو محكمة الجنايات الاستئنافية . بالنسبة للفقرة الأولى المتعلقة بعضو النيابة العامة، فإن النائب العام أو أحد قضاة النيابة العامة يمثل الادعاء أمام محكمة الجنايات .

نادراً ما يحضر النائب العام الشخصي نظراً لانشغالاته المتعددة، إلا في القضايا الخطيرة للغاية أو تلك المثيرة للرأي العام، بدلاً من ذلك، قد يعين أحد نوابه المساعدين أو وكيل الجمهورية أو أحد معاونيه لتمثيله، ويلعب ممثل النيابة العامة دوراً محورياً في تشكيل محكمة الجنايات⁵⁶.

وتشمل مهامه تبليغ المتهم بقرار الإحالة، قائمة المحلفين والشهود والخبراء ضمن الأجل القانونية، وتقديم نسخة من جدول الدورة لكل محلف مع تنبيههم بضرورة الحضور . كما يُكلف الخصوم بالحضور في الموعد المحدد لبدء الجلسة، بناءً على المواد 200، 273، 440، و 441 من قانون الإجراءات الجزائية . رغم أن تحديد مواعيد دورات محكمة الجنايات يظل مسؤولية رئيس المجلس القضائي، فإن ذلك يتم بالتنسيق مع النائب العام الذي يمكنه اقتراح عقد دورات إضافية إذا اقتضى الأمر .

⁵⁶ وفقاً للمادة 256 من قانون الإجراءات الجزائية.

تأدية الأدوار المختلفة للجهات القضائية وتسيير عمل المحاكم يتطلب التنسيق الدقيق والإجراءات المنظمة التي يتم تنفيذها من قبل أطراف متعددة. في هذا السياق، يلعب النائب العام دوراً محورياً لضمان السير الصحيح لمنظومة القضاء. فهو المسؤول عن توقيع أوامر استخراج المتهمين ونقلهم من المؤسسات العقابية إلى مقرات المحاكم، سواء كانت ابتدائية أو استئنافية، ويقوم بالتنسيق لتحديد اليوم والوقت المناسبين لبدء المحاكمات.

كما يمتلك النائب العام، بصفته خصماً في الدعوى، الحق في استبعاد اثنين من المحلفين دون الحاجة إلى تقديم أسباب لذلك، مما يؤدي إلى تأثير مباشر في تشكيل هيئة المحلفين وبالتالي تشكيل محكمة الجنايات. النائب العام أيضاً له دور جوهري في كشف الحقيقة وإقرار سلطة الدولة في تنفيذ العقوبات، معتمداً على دوره الأساسي في تأكيد الاتهامات.

إذ يسمح له القانون بطرح الأسئلة المباشرة على جميع الأطراف أمام القضاء وتقديم الطلبات والمرافعات، والتي غالباً ما تكون مكتوبة، بهدف المطالبة بالعقوبات المناسبة للوقائع الجنائية.

كما يأخذ النائب العام على عاتقه تنفيذ الأحكام الصادرة ضد المتهمين بنقلهم إلى المؤسسات العقابية أو القيام بإجراءات الإفراج الفوري عنهم في حالة البراءة، استكمال مدة العقوبة، أو إذا كان الحكم موقوف التنفيذ.

أمين الضبط

فقد أشير إلى دوره الهام في المادة 257 من قانون الإجراءات الجزائية باعتباره عاملاً مباشراً في تنظيم جلسات محكمة الجنايات. يقوم أمين الضبط بتنفيذ مهام متعددة تشمل إرسال الجداول إلى الأمن الوطني لتعزيز الأمن وللدرك الوطني لتحية الشرف الرسمية، بالإضافة إلى إعلام الصحافة تعزيزاً لمبدأ الشفافية والعلنية⁵⁷.

كما ينسق مع وزارة العدل عبر إرسال نسخة من جدول الدورة الدوري. ومن بين مهامه الأخرى مواكبة رئيس المحكمة عند زيارة المتهمين الموقوفين، لتسليم الوثائق الضرورية لهم مثل قرار الإحالة وقائمة المحلفين والشهود⁵⁸.

خلال جلسة المحاكمة، يُنادى على محلفي الدورة، ثم تُتلى قرارات الإحالة أمام المتهم وهيئة الدفاع أثناء الجلسة. يتم تسجيل جميع الإجراءات التي تتبعها محكمة الجنايات ضمن محضر يعرف بمحضر المرافعات. كما تُسجل منطوقات الأحكام في هذا السياق. في النهاية، يصبح الملف الجنائي تحت تصرف أمين الضبط، حيث يتولى فهرسة الأحكام والتوقيع على النسخة الأصلية منها بالتعاون مع رئيس المحكمة، إلى جانب أداء مهام أخرى بالغة الأهمية.

⁵⁷ المواد 288 إلى 312 من قانون الإجراءات الجزائية. المواد 289، 269، 143 من قانون الإجراءات الجزائية. المواد 270، 271 من قانون الإجراءات الجزائية

⁵⁸ وفقاً لما تنص عليه المادتان 270 و271 من قانون الإجراءات الجزائية. إجمالاً، تُبرز هذه الأدوار أهمية التكامل والتنسيق بين الأطراف المختلفة لضمان سير العدالة بكفاءة وشفافية.

ثانياً: قواعد الاختصاص لمحكمة الجنايات

تعتمد غالبية التشريعات في تحديد الاختصاص القضائي على ثلاثة معايير، تشمل نوع الجريمة أو موضوعها، ومكان وقوعها. ولتوضيح هذه المعايير، نتناول في هذا الموضوع الاختصاص النوعي والشخصي، والاختصاص الإقليمي والاستثناءات الواردة عليه

1- الاختصاص النوعي والشخصي

يُعتبر الاختصاص النوعي والشخصي لمحكمة الجنايات من المسائل المتعلقة بالنظام العام..

1-2: الاختصاص النوعي

تُعنى محكمة الجنايات بالنظر والفصل في القضايا المتعلقة بالأفعال المصنفة كجنايات، بالإضافة إلى الجُرح والمخالفات المرتبطة بها، وفقاً لما نصت عليه المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية. ويتفق ذلك مع تصنيف الجرائم الذي حدده المشرع الجزائري في المادة 27 من قانون العقوبات، حيث قُسمت الجرائم إلى ثلاث فئات: جنايات، جنح، ومخالفات.

وعليه، يختص القضاء في محكمة الجنايات بصورة أصلية بالنظر في جميع الوقائع المُجرّمة والمُوصّفة بأنها جنايات، بالإضافة إلى الجنح والمخالفات المرتبطة بها، التي تتم إحالتها إليها بموجب قرار نهائي صادر عن غرفة الاتهام. ومن ثم، تُعالج المحكمة هذه الجرائم بمختلف تصنيفاتها حتى لو كانت ذات طابع جنحي أو من المخالفات، إذا كانت مرتبطة ببعضها البعض. ولا يجوز لها أن تحكم بعدم اختصاصها في هذه الحالة، إذ تلتزم بما ورد في القرار المحال إليها.

2-2 الاختصاص الشخصي

يتحدد الاختصاص الشخصي بالاعتماد على الحالة الشخصية للمتهم، والتي تشمل عمره ووظيفته أو أي خصائص أخرى ذات طابع شخصي، وذلك من أجل ضمان تحقيق محاكمة عادلة تتناسب مع ظروف المتهم الشخصية.

محكمة الجنايات محكمة ذات ولاية عامة، فهي مختصة بالفصل في جميع القضايا المحالة إليها بغض النظر عن طبيعة المتهم. وعادةً تختص محكمة الجنايات بالنظر في الوقائع الجرمية المصنفة كجنايات، التي يرتكبها الأشخاص البالغون سن الرشد الجزائي أو الجنائي المحدد بـ 18 عاماً⁵⁹.

هناك استثناء يطرأ على اختصاص محكمة الجنايات في القضايا التي يكون فيها الأحداث طرفاً، حيث جاء قانون حماية الطفل رقم 15/12 الصادر بتاريخ 28 رمضان 1436 هـ الموافق لـ 15 يوليو 2015 ليضع إطاراً خاصاً لتلك الحالات. تنص المادة 59 في فقرتها الثانية على أن غرفة الأحداث الموجودة في مقر المجلس القضائي هي المختصة بالنظر في الجنايات المرتكبة من قبل الأحداث، بعد أن كان هذا الاختصاص ضمن مهام محكمة الجنايات سابقاً بالنسبة للأحداث الذين يبلغون سن 16 سنة كاملة ويرتكبون أفعالاً إرهابية أو تخريبية⁶⁰.

وحالات تمديد هذا الاختصاص، الأول يركز على الاختصاص الإقليمي، بينما يتناول الثاني الحالات التي تستدعي تمديد الاختصاص وفقاً لما يلي:

⁵⁹ ويُعتبر بلوغ المتهم هذا السن يوم ارتكاب الجريمة الأساس في تحديد أهلية المحاكمة، بغض النظر عن توافر هذه الأهلية يوم تقديمه إلى المحكمة.

⁶⁰ قانون حماية الطفل رقم 12 / 15 المؤرخ في 28 رمضان 1436 هـ الموافق لـ 12 جويلية 2015 ، الجريدة الرسمية عدد. 38

3-2 الاختصاص الإقليمي:

يمتد نطاق الاختصاص الإقليمي للمحاكم الجنائية الابتدائية والاستئنافية للنظر في القضايا المرتبطة بالجرائم الخطيرة مثل الجنايات والجنح والمخالفات بحكم طبيعتها، شريطة أن تكون الجرائم قد وقعت، كقاعدة عامة، ضمن حدود الإقليم الجزائري سواء البرية أو الجوية أو البحرية، وذلك وفق القوانين الدولية المعمول بها لتحديد مدى هذا النطاق.

4-2 أ/ اختصاص المحلي

في التعامل مع الجرائم الداخلية يُعتبر الموقع الذي ارتُكبت فيه الجريمة هو الأساس لتحديد اختصاص المحكمة المحلية التي ستنظر في القضية . لأن هذا التحديد يسهل الوصول إلى الشهود وجمع الأدلة وإبلاغ الأطراف والشهود المعنيين، فضلاً عن سهولة تنفيذ الأحكام من دون تعقيدات . كما أن منطقتهم هي المكان الذي أُخل فيه بالأمن واعتدي على حقوق يحميها القانون .

هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 37 من القانون رقم 14/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004⁶¹، والتي حددت حالات انعقاد الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية بناءً على مكان وقوع الجريمة . حيث تنص المادة على أن "الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية يتحدد بمكان وقوع الجريمة ." وبعد ذلك يُحيل وكيل الجمهورية الملف إلى التحقيق الابتدائي، ويُشار إليه أحياناً بمرفق العدالة أو التحقيق القضائي .

وبالتالي، فإن اختصاص غرفة الاتهام يتماشى ويتوازى مع الاختصاص الإقليمي للنيابة العامة . المشرع الجزائري لم يُورد نصاً صريحاً حول تحديد الحدود الدقيقة لدائرة اختصاص غرفة الاتهام أو محكمة الجنايات الإقليمية . ومع ذلك، تُعتبر كل من غرفة الاتهام ومحكمة الجنايات جزءاً من جهة قضائية واحدة وهي المجلس القضائي، مما يُفضي إلى أن صلاحيات محكمة الجنايات لا تتجاوز الحدود الإقليمية لدائرة هذا المجلس القضائي.

يتناول النص اختصاص محكمة الجنايات مع توضيح نطاق اختصاصها الإقليمي وإجراءات انعقاد جلساتها، بالإضافة إلى معالجة الحالة المرتبطة بجرائم تُرتكب خارج الوطن⁶² .

غير أنه يمكن عقد جلساتها في إحدى المحاكم التابعة لدائرة اختصاص المجلس القضائي، شرط أن يكون ذلك بقرار من وزير العدل استناداً إلى تقرير مسبب ومقترح من رئيس الجهة القضائية بشأن المحكمة الملائمة لاستضافة الجلسات .

على سبيل المثال، مجلس قضاء تندوف الذي يعمل بمقر مؤقت ولا تتسع قاعة جلساته الرئيسية لأكثر من 30 شخصاً، يتم انعقاد جلسات محكمة الجنايات التابعة له بمحكمة أكبر مثل محكمة تندوف التي تستوعب حوالي 200 شخص⁶³ .

⁶¹ القانون 14 / 04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 ، الجريدة الرسمية رقم 71

⁶² بحسب المادة 252 من قانون الإجراءات الجزائية، تعقد محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية جلساتها بمقر المجلس القضائي، وهو الموضع الرئيسي لانعقادها.

⁶³ مثال آخر، محكمة الجنايات الابتدائية في الجزائر (رويسو) التي تعقد جلساتها بمحكمة الدار البيضاء في الجزائر العاصمة.

أما فيما يتعلق بالاختصاص المحلي لمحكمة الجنايات، فهو مطابق لاختصاص غرفة الاتهام التابعة لنفس المجلس القضائي، ما يعني أن المحكمة تقتصر على النظر في الاتهامات التي تم إحالتها من غرفة الاتهام دون التدخل في أي دعاوى أخرى خارج اختصاصها.

وتنص المادة 251 صراحة على أن محكمة الجنايات لا يحق لها تقرير عدم اختصاصها بالنسبة للدعاوى المحالة عليها حتى لو كان قرار الإحالة يتضمن خطأ في التوصيف القانوني للجريمة. كذلك، المادة 250 تؤكد على أن المحكمة لا تختص بالفصل في اتهامات لا ترد في قرار غرفة الاتهام.

أما بالنسبة للجرائم التي يرتكبها جزائريون خارج الوطن وتُصنف قانونًا كجنايات وفق القوانين الداخلية الجزائرية، يمكن ملاحقتهم قضائيًا من خلال تحريك الدعوى العمومية بواسطة النائب العام في محل إقامة المتهم داخل الوطن أو آخر عنوان معلوم له أو مكان القبض عليه. ومع ذلك، وضع المشرع الجزائري شرطين أساسيين لتحريك الدعوى. يتمثل الشرط الأول في عودة الجاني إلى أرض الوطن، والشرط الثاني هو ألا يكون قد صدر بحقه حكم نهائي عن نفس الوقائع في الخارج.

2- القضاء العسكري

أولاً: مفهوم القضاء العسكري

يعد هذا القانون قانونًا عقابيًا يتميز بخصوصيته واستقلاله، وقد أشار العديد من الفقهاء إلى أنه مرتبط بتطبيق قوانين ذات طبيعة عسكرية. فقد أوضحت نصوصه الإجراءات المتعلقة بالمحاكمة والجنايات التي يُختص بالنظر فيها، مما يدل على الطابع الخاص لهذا النظام القانوني.

يوضح ذلك أن الأحكام الواردة فيه تُطبق وفقًا للإجراءات والعقوبات المحددة، ما لم يكن هناك نص آخر يشير إلى عقوبات أشد ترد ضمن القوانين العامة. في حال وجود نص قانوني مختلف يحدد عقوبة أشد لنفس الفعل المنصوص عليه، يتم اتباع النص الأكثر صرامة.

ومع ذلك، فهذا لا يعني الانتقال العشوائي لتبعية النصوص إلى قانون معين، بل يُقصد بذلك استكمال القواعد والأحكام الخاصة بالقوانين العسكرية من خلال هذا النظام. الهدف الرئيسي من وضع مثل هذا القانون الخاص هو ضمان التعامل المنضبط مع أفراد القوات المسلحة لضمان أمنهم وسلامتهم، إضافة إلى الحفاظ على أمن وسلامة القوات المسلحة ككيان شامل.

ثانيًا: خصائص القضاء العسكري

قانون القضاء العسكري يُعد قانونًا جنائيًا خاصًا، فإن من الضروري أن يتميز بسمات وخصائص معينة. هذه الخصائص يمكن استعراضها من منظور الأطراف المعنيين، تشكيل المحاكم العسكرية، العقوبات الصادرة عنها، إجراءاتها، وغرفة الاتهام العسكري.

1- الأشخاص الخاضعين له

ينبغي التساؤل عما إذا كان قانون القضاء العسكري يطبق على جميع الأفراد الذين ارتكبوا جرائم، أو على فئات معينة منهم. بالرجوع إلى نصوص المواد 26، 27 و28 من قانون القضاء العسكري الجزائري، نجد أنه لا يطبق بشكل عام على الجميع، بل هو مخصص للتعامل مع أفراد محددين تتوفر فيهم صفات خاصة يحددها القانون. وهذا يظهر أن تطبيق هذا القانون ليس شاملاً أو بدون تمييز. عوضاً عن ذلك، يُشترط توفر صفة عسكرية خاصة في الأشخاص المعنيين ليتم إخضاعهم لهذا القانون يبلغ من العمر 31 عامًا.

في التعامل مع الحالات الخاصة التي يتم فيها التعامل مع المدنيين، ورد في النصوص القانونية تحديد صريح يتعلق بالأشخاص الذين يخضعون لاختصاص القضاء العسكري.

هؤلاء هم الأشخاص العاملون بموجب عقود في السلك العسكري، بما في ذلك المستخدمون العسكريون، سواء كانوا في الخدمة بشكل نشط أو مجندين ضمن إطار الاحتياط، أو أولئك الذين تم استدعاؤهم للخدمة الوطنية بصفة نظامية أو غير نظامية. يدخل ضمن هذا التصنيف أيضاً الأشخاص في إجازة خاصة أو المستفيدين من العفو لفترة محددة.

وقد أشار المشرع الجزائري إلى تعديل المادة 26 من قانون القضاء العسكري رقم 18، حيث وسّع نطاق الأشخاص المشمولين تحت اختصاص القضاء العسكري. يعرّف النص هؤلاء بأنهم الأفراد الذين يعملون تحت إشراف وزارة الدفاع ويتقاضون أجورهم منها. يشمل هذا الجنود النظاميين وغير النظاميين، سواء كانوا في الخدمة النشطة أو المستفيدين أو المعفيين من الخدمة، بالإضافة إلى المتطوعين الجدد والتوقف المؤقت عن الخدمة.

كما ورد في المادة 27 من النص ذاته إدراج أفراد الاحتياط والمحاليين على الاستيداع ضمن اختصاص القضاء العسكري. يعرف هؤلاء المستخدمون المدنيون التابعون لوزارة الدفاع الوطني بأنهم أشخاص يخضعون للقوانين العسكرية الأساسية، وبالتالي يظلون تحت اختصاص القضاء العسكري بطبيعة عملهم. أخيراً، تشير النصوص المحددة إلى أنه يتم اعتبار الأشخاص المكلفين على متن وحدات عسكرية مثل السفن البحرية أو الطائرات التابعة للقوات المسلحة خاضعين أيضاً للسلطة القضائية العسكرية بغض النظر عن مواقعهم وصفاتهم الوظيفية أثناء أدائهم لمهامهم.

بالنظر إلى نص المادة 28 من قانون القضاء العسكري المعدل، يتضح أن الأشخاص الموجودين على متن سفينة أو طائرة عسكرية، أيّاً كانت صفاتهم، وكذلك أولئك المدرجون في جدول الخدمة، مشمولون بأحكام هذا القانون. ويشمل ذلك أيضاً أفراد الطاقم المتعاقدين أو الأسرى الذين ينطبق عليهم قانون القوات المسلحة.

وبالتالي، فإن القانون العسكري يفرض ولايته على هذه الفئة، مع الإشارة إلى أن هذا لا يعني إعفاءها من الالتزام بالقوانين الأخرى. قررت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 6 مايو 1980 أن صفة العسكري لا تمنح تلقائياً اختصاصاً دائماً للقضاء العسكري في جميع القضايا، خصوصاً عندما تكون الجريمة، مثل التزوير دون إذن استخدام السلاح أو حيازة وثائق وشهادات تتعلق بالأمان، ضمن الاختصاص الطبيعي للقضاء المدني.

لكن، إذا ارتكبت الجريمة من قبل شخص عسكري خلال أداء مهامه أو مستفيداً من موقعه العسكري، فإن طبيعتها قد تخضع لاختصاصات القضاء العسكري.

ثالثاً: مفهوم الجرائم العسكرية:

تُعرف بشكل عام بأنها سلوك غير مشروع يصدر عن إرادة سيئة. وعلى الرغم من عدم تصنيف التشريعات المختلفة لأنواع محددة للجرائم العسكرية وفق تعريفات دقيقة، فإن مفهومها العام يتطابق مع جرائم القانون الجنائي العادية. وتُقسم الجرائم العسكرية من حيث جسامتها إلى جنایات، جنح، ومخالفات .

ومن الأهداف الأساسية للمشرع في هذا المجال توحيد المصطلحات وتعزيز النظام القانوني للعقوبات الجنائية. ينفرد قانون القضاء العسكري ببعض الجرائم التي لا مثيل لها في القوانين الجنائية الأخرى، مما يعزز طابعه المستقل والطبيعة الخاصة التي يتميز بها.

كما تنقسم الوقائع وفق هذا القانون إلى نوعين: وقائع تُصنف كجرائم عسكرية بحتة وهي تلك التي يشملها هذا القانون دون غيره، وأخرى ذات طابع مزدوج يمكن معالجتها في سياقات قانونية أخرى

بالنظر إلى نص المادة 28 من قانون القضاء العسكري المعدل، يتضح أن الأشخاص الموجودين على متن سفينة أو طائرة عسكرية، أيًا كانت صفاتهم، وكذلك أولئك المدرجون في جدول الخدمة، مشمولون بأحكام هذا القانون. ويشمل ذلك أيضًا أفراد الطاقم المتعاقدين أو الأسرى الذين ينطبق عليهم قانون القوات المسلحة. وبالتالي، فإن القانون العسكري يفرض ولايته على هذه الفئة، مع الإشارة إلى أن هذا لا يعني إعفاءها من الالتزام بالقوانين الأخرى.

قررت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 6 مايو 1980 أن صفة العسكري لا تمنح تلقائيًا اختصاصًا دائمًا للقضاء العسكري في جميع القضايا، خصوصًا عندما تكون الجريمة، مثل التزوير دون إذن استخدام السلاح أو حيازة وثائق وشهادات تتعلق بالأمان، ضمن الاختصاص الطبيعي للقضاء المدني. لكن، إذا ارتكبت الجريمة من قبل شخص عسكري خلال أداء مهامه أو مستفيدًا من موقعه العسكري، فإن طبيعتها قد تخضع لاختصاصات القضاء العسكري .

ومن الأهداف الأساسية للمشرع في هذا المجال توحيد المصطلحات وتعزيز النظام القانوني للعقوبات الجنائية. ينفرد قانون القضاء العسكري ببعض الجرائم التي لا مثيل لها في القوانين الجنائية الأخرى، مما يعزز طابعه المستقل والطبيعة الخاصة التي يتميز بها.

كما تنقسم الوقائع وفق هذا القانون إلى نوعين: وقائع تُصنف كجرائم عسكرية بحتة وهي تلك التي يشملها هذا القانون دون غيره، وأخرى ذات طابع مزدوج يمكن معالجتها في سياقات قانونية أخرى لموضوع يتناول الجرائم العسكرية وتصنيفها، حيث تغطي النصوص القانونية الجرائم التي تمتد من المواد 324 إلى 334 .

تتضمن هذه الجرائم أفعالاً مثل عدم إكمال المهام الموكلة للجندي، أو مخالفة الأوامر العسكرية الصادرة عن القائد، أو التخلي عن الواجبات والمسؤوليات العسكرية. تصنف هذه الجرائم كالتالي:

1. جرائم عسكرية بحتة: وهي تلك التي تم النص عليها حصريًا في قانون القضاء العسكري، كمخالفة الأوامر العامة أو ترك الخدمة.

2. جرائم ذات وصف مزدوج: تشير إلى الجرائم التي توجد لها نصوص في قوانين العقوبات والقضاء العسكري على حد سواء.

اتسم المشرع هنا بدمج الأهداف الخاصة مع النصوص العامة، كما هو الحال في مواد مثل 61 إلى 64 التي تتناول في قانون العقوبات مواضيع التجسس والخيانة، وثمائلها مواد من 277 إلى 282 ضمن قانون القضاء العسكري.

3. جرائم مستمدة من القانون العام: وهي الجرائم التي مصدرها قانون العقوبات العام لكنها اعتُبرت عسكرية نظرًا لاستهدافها خدمة عسكرية أو بسبب تطبيق نص محدد في قانون القضاء العسكري، كما هو

موضح في المادة 25. أما من حيث العقوبات، فهي تختلف بناءً على طبيعة الجريمة وطبيعتها ما بين القانونيين.

أولى المشرع الجزائري اهتمامًا كبيرًا فيما يتعلق بتنظيم وتحديد العقوبات المقررة للجرائم، والتي تعمل المحاكم العسكرية على توقيعه. وقد تناول هذه العقوبات بشكل عام ضمن القانون الجنائي العسكري، وشملت العقوبات أحكامًا مثل الإعدام، السجن المؤبد مع الأشغال الشاقة، والسجن المؤقت مع الأشغال. ومع ذلك، لم يكن النص الأصلي لقانون القضاء العسكري وفق الأمر 71-28-يدير الغرامات كعقوبة جنائية. لكن مع استصدار هذا الأمر وفق القانون الصادر بالأمر 14-18، تم إدراج الغرامات كجزء من العقوبات الجنائية العسكرية في بعض الجرائم، مثل جرائم تحرير أو إخفاء الفارين عمدًا أو الإضرار بالقضية الجنائية العسكرية للمحاولة في إخفائهم.

ويُعد العمل هنا ضمن الأحكام والنصوص المدرجة في قانون العقوبات الجزائري. كما يتضمن القانون العسكري عقوبات أصلية كالإعدام، فقدان الرتبة، أو العزل العسكري. ويتم تطبيق هذه العقوبات أيضًا دون الإخلال بالعقوبات التكميلية المتعلقة بدرجات الضباط والأفراد والجنود. كما تؤكد النصوص العسكرية على أهمية تنفيذ العقوبات وفق النظام القانوني المعتمد لضمان العدالة في القضايا العسكرية التي يتم الفصل فيها.

رابعاً : أهمية تحديد معايير اختصاص الجهات القضائية:

خاصة في القضايا العسكرية، لما لذلك من تأثير على سير العدالة وحفظ حقوق الأطراف المعنية. يشغل موضوع الاختصاص مساحة هامة في القوانين الإجرائية، إذ يعد من النظام العام ولا يجوز تجاوزه. فالمشرع وضع معايير دقيقة لتحديد الجهة المختصة للتعامل مع القضايا المعروضة أمام القضاء العسكري، سواء كانت ذات طبيعة عسكرية عامة، أو مرتبطة بجرائم محددة. في هذا الإطار سنتناول تطبيقات المواد القانونية المتعلقة بالاختصاص⁶⁴. وسنبحث الاختصاص الإقليمي للقضاء العسكري كعنصر محوري مع الإشارة إلى الجوانب الأساسية لهذه القواعد.

أولاً: الاختصاص الإقليمي

حدد المشرع النطاق الجغرافي لممارسة صلاحيات القضاء العسكري، واضعاً قواعد مرنة تأخذ بعين الاعتبار طبيعة العمل العسكري واختلافه عن القضاء العادي. وتنظم قواعد الاختصاص حسب الأمر 71/28 إنشاء المحاكم العسكرية الدائمة في النواحي المختلفة.

وتنص المادة 30 على أن المحكمة المختصة هي التي وقع الجرم في دائرة اختصاصها. وفي حالة تنازع الاختصاص تكون المحكمة التي وقع الجرم في نطاق اختصاصها هي الجهة المختصة.

ثانياً: الحالات الخاصة:

وردت استثناءات معينة تجيز مخالفة قواعد الاختصاص الإقليمي للتعامل مع أوضاع خاصة، مثل عند ارتكاب جريمة من قبل ضابط ذي رتبة نقيب فأعلى، حيث يُسمح بالنظر في القضية بمحاكم خاصة تحددها وزارة الدفاع الوطني. كما تشمل هذه الحالات الأفراد الذين أنهوا خدمتهم العسكرية أو كانوا قيد الاحتجاز ضمن نطاق القضاء العسكري.

⁶⁴ كما وردت في الأمر 71/28 المعدل والمتّم بالقانون 14/18

التعديلات القانونية الأخيرة جاءت استجابةً للمتطلبات الدستورية لعام 2016 التي رسّخت مبدأ التقاضي على درجتين. وقد أكدت هذه التعديلات على الالتزام بالمعايير المحددة للاختصاصات القضائية بما يتماشى مع متطلبات العدالة وخصوصية العمل العسكري.

سنقدم موضوع قانون القضاء العسكري الجزائري، مع التركيز على اختصاصات المحاكم العسكرية ودورها في معالجة الجرائم ذات الطابع العسكري والأمني. يتضح من النصوص المستعرضة أن المشرع الجزائري يسعى إلى تنظيم القضاء العسكري بشكل دقيق من خلال تحديد قواعد الاختصاص النوعي للجرائم المرتكبة في دائرة القوات العسكرية أو المتعلقة بها.

وفقاً للمادة 30 المعدلة، فإن المحاكم العسكرية تختص بالنظر في الجرائم إذا ارتُكبت في نطاق اختصاصها أو إذا كان المتهمون تابعين لوحدة تقع تحت هذا الاختصاص. كما تضيف المادة أن الجهة التي يرتكب فيها الجرم تبقى مختصة، ما عدا في حالات معينة مثل عدم التمكن من تحديد الاختصاص بوضوح.

وفق القانون 14-18، يتم تعزيز مبدأ محاكمة الفئات العسكرية وفق قواعد قانونية واضحة ومحددة. كما تم إجراء تعديلات لإضافة فئات جديدة تحت مظلة اختصاص القضاء العسكري، بما يكفل الشمولية ومعالجة النقائص السابقة، مثل الجرائم التي يرتكبها القضاة العسكريون أو في حالة رفع الرتب إلى "عقيد أو أعلى".

أما في مجال الاختصاص النوعي، فإن التركيز يشمل الجرائم المتعلقة بالعصيان والفرار داخل وخارج الوطن، والتعامل مع العدو، والجرائم الماسة بالشرف أو التي تمس أمن الدولة والزمن العسكري. يتضح أن المحاكم العسكرية تبقى الجهة الأساسية للتعامل مع هذه الجرائم حتى ولو كان مرتكبها مدنياً إذا كانت الجرائم تتعلق بأمن الدولة، ومع ذلك، يتم تحويل القضايا ذات العقوبات الخفيفة أو الجناح إلى الجهات القضائية العادية وذلك لضمان توازن أفضل بين القضاء المدني والعسكري.

أخيراً، هناك تأكيد على دور القضاء العسكري في زمن الحرب باعتباره المسؤول الأوحد عن النظر في الجرائم المتعلقة بأمن الدولة بغض النظر عن هوية مرتكبها. النصوص القانونية المعدلة تسهم بشكل واضح في تحسين التنظيم القانوني للقضاء العسكري وتوسيع صلاحياته ليغطي مختلف أنواع القضايا التي قد تطرأ ضمن النظم العسكرية وفي نطاق الأمن الوطني.

ثالثاً: الاختصاص الشخصي للقضاء العسكري

حيث يعتمد تحديد اختصاص المحاكم العسكرية على صفة الشخص المرتكب للجريمة وفقاً لنصوص قانون القضاء العسكري. يُظهر تحليل المادة 3 من الأمر 71/28 أن المشرع قد ركز على صفة الأفراد الذين تشملهم الأحكام المتعلقة بالقضاء العسكري بدقة، دون توسيعها لتشمل الجميع. يُعتبر اختصاص المحاكم العسكرية متعلقاً بصفة مرتكبي الجرائم، وهم الأفراد العاملون أو المستخدمون العسكريون، سواء كانوا في الخدمة الوطنية بعقد أو خلال استدعاء مؤقت أو في إجازة خاصة، وحتى الأشخاص الخاضعين لنظام الخدمة بموجب عقود مباشرة مع وزارة الدفاع. يختص القضاء العسكري بالجرائم المرتكبة داخل المؤسسات العسكرية أو المرتبطة بوظائف العسكريين، بغض النظر عن نوع الجريمة وطبيعتها. في نطاق الأحداث، ينص القانون على أن كل شخص يقل عمره عن 18 عاماً يُعتبر حدثاً، إلا أن المادة 25 من قانون القضاء العسكري لا تحظر محاكمة الأحداث أمام القضاء العسكري، باستثناء الحالات التي تستوجب عقوبة الإعدام زمن الحرب، كما هو وارد في المادة 74. في إطار التعديلات بالقانون 14/18.

تم توسيع دائرة الأشخاص المشمولين باختصاص القضاء العسكري ليشمل المستخدمين المدنيين التابعين لوزارة الدفاع الوطني. كما أن جميع الأشخاص الذين يتم استدعاؤهم أو يقدمون الخدمة ضمن الأجهزة العسكرية يبقون خاضعين لهذا الاختصاص بغض النظر عن صفتهم (عسكريين أو غير ذلك). وهذا يشمل العسكريين أثناء أداء مهامهم، والشخصيات المستدعاة للخدمة، وأي حالات متعلقة بالجرائم التي تقع ضمن نطاق المؤسسة العسكرية.

أخيراً، فإن المواد القانونية أكدت اختصاص القضاء العسكري بالفصل في الجرائم التي يرتكبها العاملون ضمن مختلف تشكيلات الجيش الوطني الشعبي، بما فيها القوات البرية والجوية والبحرية والدرك الوطني، وأفراد الصف والمجنّدون قيد التوقف

المتطوعون الذين تم تجديد خدمتهم أو أعفوا منها، وكذلك الأشخاص الموجودون تحت حالة الاحتياط أو الإيداع، يشملون عدة فئات كالعسكريين المطرودين من الجندية، وأفراد ملاحى القوات والجيوش الحربية، والأسرى، وغيرهم ممن يُعاد توزيعهم على الوحدات العسكرية.

إضافة إلى الأشخاص المحددين للعمل في مستشفى أو تحت الحراسة في السجون، أو الذين يتم انتدابهم لأداء مهام تشرف عليها أجهزة القوة العسكرية .

القانون رقم 14-18 المعدل والمتمم للأمر 25-71 وسّع نطاق تطبيقه ليشمل المستخدمين المدنيين العاملين تحت إشراف وزارة الدفاع الوطني. ووفقاً للمادة 26 المعدلة من هذا القانون، يعتبر مفهوم المستخدمين العسكريين شاملاً للعاملين والمتطوعين والمؤدين للخدمة الوطنية، بالإضافة إلى غير المكلفين بالعمل النظامي أو خارج الإطار القانوني خلال فترة الإجازة الرسمية .

كما تم تضمين الأشخاص العاملين في وزارة الدفاع الوطني أو في جيوش الشعب الوطني والمتعاقدين في إطار تنفيذ عقود الخدمة والإدارة العامة في نص المادة 28 المعدلة، مما يعكس اتساع نطاق التفصيل لتغطية جميع الحالات المتعلقة بالخدمة العسكرية والعمل المتداخل مع مؤسسات الدفاع الوطني. وفي النصوص المتعلقة بالقضاء العسكري، تُعامل الجرائم المرتكبة أثناء تنفيذ المهام العسكرية بشكل خاص ضمن اختصاص القضاء العسكري.

ومع ذلك، إذا تجاوزت الجرائم حدود الاختصاص العسكري أو ارتكبت ضد أفراد مدنيين أو خلال ظروف خاصة، فيمكن أن تنتقل الصلاحية إلى القضاء المدني. ذلك الأمر أصبح محل نقاش مستمر حول تنازع الاختصاص بين النظام القضائي المدني والعسكري. كما أظهرت أحكام المحكمة فهماً قانونياً دقيقاً لهذه الحالات، حيث أكدت أن الجرائم المرتبطة بالوظائف العسكرية تعد من اختصاص القضاء العسكري بشكل أساسي إذا كانت متعلقة بالخدمة، بينما قد يُحال النقاش إلى القضاء المدني عند وجود تعارض في الصلاحيات.

بالنظر إلى كامل الإشكاليات القانونية والإدارية التي تغطي جميع الفئات والموظفين سواء العسكريين أو المدنيين المتعاقدين، يظهر ضرورة التفاعل المترابط بين الأنظمة القضائية لتسوية النزاعات وضمان تحقيق العدالة.

النص يحتوي على نقاش قانوني يركز على اختصاص القضاء العسكري والظروف المحيطة بارتكاب الجرائم داخل أو خارج الخدمة العسكرية. يتعلق المحتوى أساساً بمدى تطبيق قوانين القضاء العسكري على أفراد القوات المسلحة في سياقات مختلفة، سواء كانوا داخل المؤسسات العسكرية أو في مهام تتطلب تأمين المنشآت أو الأعمال المدنية المؤقتة.

1. الجرائم المرتكبة داخل المؤسسات العسكرية ومشتملاتها
2. الجرائم المرتبطة بالمضيف، سواء كان جهة عسكرية أو مدنية
3. الجرائم المرتكبة تحت ظروف معينة مثل السلم أو الحرب، ومدى تأثير ذلك على تحديد المحاكم المختصة.

بالإضافة إلى ذلك، يُسلط النص الضوء على القوانين الجزائية المعتمدة، مثل القانون 14-18 وما يتضمنه خصوصاً حول تعريف النطاقات العسكرية والمنشآت المرتبطة بها.

كما يشير إلى دور القضاء العسكري في القضايا ذات الطابع العسكري مقارنة بالقضاء المدني. النقاش يهدف إلى تحديد الإطار القانوني المناسب لكل حالة لضمان تطبيق العدالة وفقاً للقوانين السارية، مع توضيح الظروف التي يمكن أن تؤدي إلى تحويل الاختصاص القانوني بين المحاكم العسكرية والمدنية

- المحاكم التجارية المتخصصة

شهد النظام القضائي الجزائري سلسلة من التغييرات التي جاءت في سياق التوافق مع أحكام دستور 2020 ، واعتبارات التطورات الاقتصادية. وقد استجاب المشرع للانتقادات الموجهة للنظام القضائي التجاري الحالي، بهدف مواكبة تعقيدات المنازعات التجارية التي أصبحت تتخذ أشكالاً غير تقليدية⁶⁵.

ولتحقيق ذلك، تم تزويد هذه المنازعات بمنظومة قضائية متخصصة في المادة التجارية، تضمن معالجتها بطريقة تتناسب مع متطلبات التجارة القائمة على الثقة والسرعة والائتمان، مما يساهم في تحسين بيئة الأعمال والتجارة. كما عززت هذه المنظومة بإجراءات قانونية تهدف إلى حل المنازعات بطرق ودية، أبرزها إجراء الصلح الذي أُدرج كخطوة جوهرية تسبق تسجيل الدعوى لدى المحكمة التجارية المتخصصة. إضافة إلى ذلك، شجع المشرع على اعتماد إجراء الوساطة عبر تضمينه أحكاماً جديدة ضمن إطار القانون رقم 2/13.

⁶⁵ الجزائر اكننت تأخذ بنظام المحاكم التجارية، والذي تم الغاؤه بعد الاستقلال بموجب الأمر 69-63 الصادر في 1963/3/1، والمتعلق بالجهات القضائية التجارية، وتم استحداث ان ذاك أربع غرف تجارية في كل من الجزائر العاصمة، قسنطينة، عنابة، وهران، تكريسا لوحدة القضاء، ثم صدر القانون رقم 66-154 المؤرخ في 06/08/1966 المتضمن قانون الاجراءات المدنية.

أولاً : المحددات القانونية للمحاكم التجارية المتخصصة:

يُعد قانون التقسيم القضائي الجديد رقم 22-07⁶⁶ نص قانوني يكرّس إنشاء المحاكم التجارية المتخصصة، وذلك من خلال المواد 6 و 7 منه، حيث نصت هذه المواد على تأسيس هذه المحاكم ضمن دوائر اختصاص المجالس القضائية .

بناءً على ذلك، قام المشرّع بمراجعة أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08⁶⁷ 09، وتعديله بموجب القانون رقم 22-13⁶⁸ ، الذي أسّس هذه المحاكم بصلاحيات محددة حصرياً، مع تنظيم إجراءات التقاضي أمامها، معتمداً على إجراء الصلح كآلية بديلة لحل المنازعات التي تُختص بها هذه المحاكم . استناداً إلى المادة 7، صدر المرسوم التنفيذي رقم 23-53⁶⁹ ، الذي حدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة .

وفقاً لهذا المرسوم، تم تحديد عدد المحاكم التجارية المتخصصة ليلبلغ اثني عشر محكمة موزعة عبر كامل التراب الوطني . دوائر اختصاص هذه المحاكم وردت مفصلة في الملحق المرفق بالمرسوم، ولم يتم تخصيص مقرات مستقلة لها إلا في ثلاث مدن رئيسية تمثل أقطاباً صناعية وتجارية هي وهران، الجزائر العاصمة، وقسنطينة. يُلاحظ أن إنشاء هذه المحاكم جاء بالتوازي مع الأقسام التجارية الموجودة بالفعل في المحاكم العامة، مع توزيع الاختصاص بين الطرفين بناءً على طبيعة المنازعات.

بالعودة إلى عرض أسباب إصدار القانون رقم 13-22 المذكور، يتضح أن الهدف الرئيسي من استحداث هذه المحاكم هو تعزيز دور القضاء التجاري كأداة فعّالة لتحفيز الاستثمار وتسريع حل المنازعات التجارية، مما يُساهم في تحقيق الأمن القضائي الذي يُعد مطلباً أساسياً للمستثمرين . هذه الأهداف تُبرز أهمية دور القضاء التجاري في دعم الاقتصاد والاستثمار بشكل مباشر⁷⁰.

ومع ذلك، يبقى قياس مدى تحقيق هذه الأهداف مرتبطاً بالتنصيب العملي لهذه المحاكم، حيث يُفترض أن يظهر أثر ذلك من خلال تسريع عملية الفصل في المنازعات التجارية ذات الاختصاص الحصري بها . لضمان تحقيق أفضل أداء لهذه المحاكم، يبدو ضرورياً التركيز على التخصص القانوني للقضاة العاملين في المجال التجاري عبر برامج تدريبية متخصصة . إضافة إلى ذلك، صدر مرسوم تنفيذي رقم 52-23 بتاريخ 14 يناير 2023 ينظم شروط وآليات اختيار مساعدي المحكمة التجارية المتخصصة .

⁶⁶ الصادر بتاريخ 5 مايو 2022

⁶⁷ المؤرخ في 25 فبراير 2008

⁶⁸ الصادر في 12 يوليو 2022

⁶⁹ بتاريخ 14 يناير 2023

⁷⁰ - القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم ج ر، عدد 21، الصادرة في 23/04/2022.

- القانون العضوي رقم 10-22 المؤرخ في 9 جوان 2022، يتعلق بالتنظيم القضائي، ج ر، عدد 41.

- القانون رقم 07-22 مؤرخ في 4 شوال 1443 الموافق ل 5 ماي 2022، يتضمن التقسيم القضائي، ج ر، عدد 32، المؤرخة في 13 شوال عام 1443 الموافق ل 14 ماي سنة 2022.

- القانون 13-22 المؤرخ في 13 ذي الحجة عام 1443 الموافق ل 12 يوليو 2022 القانون ، يعدل ويتم رقم 09-08 المؤرخ في، صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير 2088، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 48، الصادرة في 18 ذي الحجة عام 1443، الموافق ل 17 يوليو 2022.

هذا النص يلزم هؤلاء المساعدين بأداء اليمين قبل مباشرة مهامهم والخضوع لتكوين يستهدف تعريفهم باختصاصات المحكمة وآليات العمل القضائي دون اشتراط شهادة جامعية محددة، بل يكفي أن يكون لديهم اطلاع واسع بمسائل التجارة. ورغم مرونة هذا المعيار، فإنه يثير تساؤلات بشأن إمكانية إشراك كبار التجار وتأثير وجودهم على قرارات القضاة في الفصل بالمنازعات المُحالة على محاكمهم.

من ناحية أخرى، فيما يتعلق بالجانب المالي للمساعدين، يتمثل في تلقيهم تعويضات وفقاً لما ينص عليه القانون، دون أن يقوم المشرع بتحديد طبيعة هذه التعويضات بشكل دقيق. يتم اختيار المساعدين من قبل لجنة يترأسها رئيس المجلس القضائي المختص، ولدى هذه اللجنة الصلاحية للاستعانة بمختلف المؤسسات العامة أو الخاصة، أو أي هيئة، أو حتى أي شخص يمكن أن يسهم في تنفيذ مهامها. تعبير "أي شخص" يشير إلى تبني معايير مرنة وغير مقيدة في عملية اختيار المساعدين

ثانياً: المنازعات التي تختص بها المحاكم التجارية المتخصصة:

نصت المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المستحدثة بموجب القانون رقم 22-13، على تحديد المنازعات التي تختص بها المحاكم التجارية المتخصصة حصراً. وبذلك، سنسعى لتوضيح طبيعة بعض تلك المنازعات لإزالة أي غموض أو التباس في الفروع التالية:

1-2: منازعات الملكية الفكرية:

تعتبر المحاكم التجارية المختصة الجهة المخولة للنظر في منازعات الملكية الفكرية. ولكن أول ما يلاحظ على نص المادة المذكورة هو اتساع مفهوم "منازعات الملكية الفكرية". لذلك من الضروري ضبط هذا المفهوم من خلال التنظيم المُحكم للأسباب التالية:

تتضمن الملكية الفكرية جانباً أدبياً غير مرتبط بالقيمة المادية، مما يجعلها خارج نطاق النشاط التجاري. فالحقوق المعنوية للمؤلف، بوصفها حقوقاً شخصية مرتبطة بالفرد، يفترض أن تكون تحت اختصاص القضاء المدني - يشمل مفهوم الملكية الفكرية عدة أصناف، بعضها لا يمت بأي صلة للتجارة، كحقوق المؤلف على إنتاجه الأدبي والفني، الذي يُعتبر نتاجاً ذهنياً غير ناتج عن البيع والشراء⁷¹.

فيما يتعلق بالأسرار التجارية، وهي أحد أنواع الملكية الفكرية ذات القيمة الاقتصادية، فإنها تُعد موضوعاً حديث العهد ويستدعي توفير حماية قانونية أوسع. تُعرف هذه الأسرار بعدة تسميات مثل "المعلومات السرية" أو "المعلومات غير المفصح عنها"، وهو المصطلح المعتمد في اتفاقية "تريبس"، التي تُعد أحد أهم ركائز اتفاقيات منظمة التجارة العالمية.

وفيما يخص التشريع الجزائري، ورغم النصوص الجزائية العامة، إلا أن الأسرار التجارية لم تُمنح حماية قانونية خاصة بها. وعليه تُطبق القواعد العامة المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة حال نشوء نزاع، وذلك بموجب المادة 124 من الأمر رقم 75 58-المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم. وتنص اتفاقية "تريبس" على ثلاثة شروط أساسية يجب توفرها لكي يُعتبر السر تجارياً ويحظى بحماية قانونية:

- 1- أن تكون المعلومة ذات قيمة اقتصادية نتيجة قدرتها على تطوير مشروع تجاري أو تقديم ميزة تنافسية
- 2- أن تكون المعلومة غير معروفة أو متاحة للجمهور، أي أن تتمتع بصفة السرية.

⁷¹ لكن إذا ما تعلق الأمر بالملكية الفكرية التي تنطوي على قيمة اقتصادية، فإنها تدخل ضمن اختصاص المحاكم التجارية. ومن أبرز هذه الحالات: حماية العلامات التجارية، الأسماء التجارية، المقومات المعنوية للمحل التجاري، إضافة إلى الأسرار التجارية.

3- أن يقوم مالكيها باتخاذ إجراءات ضرورية للحفاظ على سرّيتها. الخلاصة، فإن المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية ذات الطابع الاقتصادي تهدف لتعزيز الانسجام بين المنظومة القضائية والتشريعية على مستوى المحاكم التجارية، بما يتماشى مع التطورات العالمية.

2-2: اختصاص المحاكم التجارية المتخصصة .

نصّت المادة 536 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المستحدثة بموجب القانون رقم 13-22 على تحديد المنازعات المختصة بنظرها من قبل المحاكم التجارية المتخصصة بشكل حصري⁷². لذلك، سنعمل في هذا المطلب على توضيح طبيعة بعض تلك المنازعات، بهدف إزالة أي غموض قد يكتنفها، وذلك ضمن الفروع التالية:

أ - المنازعات الواردة على الملكية الفكرية:

تتولى المحاكم التجارية المتخصصة النظر في منازعات الملكية الفكرية. ومن الملاحظ أن المادة 536 مكرر استخدمت مصطلح "منازعات الملكية الفكرية" بشكل واسع، مما يستدعي ضبطه بتنظيم أكثر دقة للأسباب التالية:

1- الملكية الفكرية تشمل جوانب أدبية وشخصية لا تركز على الجانب المالي ولا تحقق أهدافاً تجارية مباشرة؛ فحقوق المؤلف المعنوية بطبيعتها تعدّ جزءاً من شخصية الفرد، وبالتالي من المفترض أن ينظر فيها القاضي المدني

2- بتنوع أصناف الملكية الفكرية، وبعضها لا يرتبط إطلاقاً بالتجارة مثل حقوق المؤلف المتعلقة بالمصنفات الأدبية والفنية، التي تُعتبر نتاجاً ذهنياً لا يتسم بعملية بيع مسبقة .

3- يُمكن اعتبار المنازعات ذات العلاقة بالملكية الفكرية ضمن اختصاص المحاكم التجارية في الحالات التي تكون فيها هذه الملكية ذات قيمة اقتصادية، مثل حماية العلامات التجارية، الأسماء التجارية، المقومات المعنوية للمحل التجاري، والأسرار التجارية .

بالنسبة للأسرار التجارية كجزء من الملكية الفكرية ذات القيمة الاقتصادية⁷³، فهي موضوع حديث وبحاجة إلى مزيدٍ من الحماية. وتُعرف الأسرار التجارية بتسميات متعددة مثل "المعلومات السرية" أو "المعلومات غير المفصح عنها"، وهذه الأخيرة هي التسمية المعتمدة في اتفاقية تربس (TRIPS)، التي تعدّ من الركائز المهمة لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية .

أما في السياق التشريعي الجزائري، فلا توجد أحكام خاصة تمنح حماية واضحة ومباشرة للأسرار التجارية (بعيداً عن الحماية الجزائية). وبالتالي، تطبق بشأنها القواعد العامة المعنية بالمنافسة غير المشروعة الواردة في المادة 124 من الأمر رقم 75 58-المتعلق بالقانون المدني المعدل والمتمم. ولكي يتمتع السر التجاري بحماية قانونية وفقاً لاتفاقية تربس، فإنه يجب أن يستوفي الشروط الأساسية التالية:

⁷² نصّت المادة 536 مكرر المستحدثة بموجب القانون رقم 13-22 على أن المحكمة التجارية المتخصصة هي الجهة المختصة حصراً بالنظر في منازعات الملكية الفكرية، منازعات الشركات التجارية، منازعات الإفلاس والتسوية القضائية، منازعات البنوك والمؤسسات المالية مع التجار، المنازعات البحرية والنقل الجوي، منازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري، ومنازعات التجارة الدولية. كما فرضت المادة إجراء الصلح الوجوبي قبل رفع الدعوى أمام هذه المحكمة

⁷³ الأسرار التجارية هي معلومات قيمة اقتصادياً ذات قيمة اقتصادية لأنها غير معروفة للعامة، مثل وصفات كوكا كولا الشهيرة، وتمنح الشركة ميزة تنافسية. لحماية هذا النوع من الملكية الفكرية، يجب أن تكون المعلومات سرية، وتمتلك قيمة تجارية، وأن تخضع لجهود الحماية من خلال اتفاقيات السرية، على الرغم من أنها لا تتطلب التسجيل الرسمي

- أن يكون للمعلومة قيمة اقتصادية أو تلعب دوراً في تطوير مشروع تجاري .

- أن تتميز المعلومة بالسرية وألا تكون معروفة بشكل عام .

- أن يُظهر مالك المعلومة أداء استراتيجياً لحمايتها والحفاظ على سريتها. أمام المحكمة التجارية، يتعين أن يتم إجراء الصلح قبل تسجيل الدعوى، خلافاً لما هو معمول به في المحاكم الأخرى حيث يمكن إبرام الصلح في جميع مراحل النزاع وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

كما يختلف الصلح عن الوساطة في المواد التجارية التي يتم اللجوء إليها فقط بعد تسجيل الدعوى⁷⁴، وفقاً للمادة 534 المعدلة والمتممة من القانون ذاته .

- إجراء الصلح يجب أن يتم خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وهي مدة نراها غير متماشية مع المتطلبات السريعة للتجارة، خصوصاً أن بعض الأنشطة التجارية تتأثر بعوامل موسمية تؤثر مباشرة على وظيفتها . حسب نص المادة 536 مكرر 04، يترتب على عملية الصلح احتمالان أساسيان .:

الأول هو عدم التوصل إلى صلح، وفي هذه الحالة تُرفع الدعوى بعريضة افتتاحية مرفقة بمحضر يشير إلى عدم التصالح، وإلا فإن الدعوى لا تُقبل شكلاً، وفق الفقرة الثالثة من نفس المادة.

أما الاحتمال الآخر فهو نجاح عملية الصلح، حيث يتم تحرير محضر بالصلح يوقعه الأطراف المتصالحة إضافة إلى القاضي وأمين الضبط وفق المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويكتسب هذا المحضر صفة سند تنفيذي بمجرد إيداعه في أمانة الضبط وفق المادة 993.

وقد اعتبر المشرع الجزائري محضر الصلح المصدق عليه قضائياً بمثابة عقد قضائي، ما يستتبع النتائج التالية:

- للصلح نفس الآثار القانونية للعقد العادي، حيث يلتزم به الأطراف المتوصلون إليه بنفس الطريقة التي يلتزمون بها بأي عقد قانوني آخر - . يمكن اتخاذ الإجراءات القانونية والقضائية لتنفيذ هذا المحضر باعتباره سنداً تنفيذياً.

لكن، خلافاً للأحكام القضائية، لا يُعتبر لمحضر الصلح قوة الشيء المقضي فيه؛ وعليه، لا يمكن الطعن فيه بطرق الطعن التقليدية المنصوص عليها ضمن القانون⁷⁵ .

وفيما يتعلق بالمستجدات المرتبطة بالوساطة في المادة التجارية وفق القانون رقم 13/22، نجد اختلافات جوهرية بين الوساطة التجارية والقواعد العامة للوساطة⁷⁶.

⁷⁴ يختلف الصلح عن الوساطة في المواد التجارية من حيث طبيعة كل منهما ومرحلته في الإجراءات القضائية أو البديلة. الصلح هو اتفاق رضائي بين طرفين لإنهاء نزاع قائم، بينما الوساطة هي عملية منظمة يقوم بها طرف ثالث محايد (الوسيط) لمساعدة الأطراف المتنازعة على التوصل إلى حلول مقبولة. يمكن اللجوء إلى الوساطة كبديل للقضاء أو بعد رفع الدعوى القضائية، بينما الصلح قد يكون إلزامياً قبل رفع الدعوى في بعض الأحيان أو خلال سير التقاضي .

⁷⁵ فهو عقد خاص له آثاره المميزة التي تهدف إلى إنهاء نزاع قائم أو محتمل. بينما يشترك الصلح مع العقد العادي في كونه عقداً يبرم بالإرادة المنفردة للأطراف ويكون له قوة ملزمة، إلا أن الصلح يمنح قوة الشيء المقضي به عند تذييله بالصيغة التنفيذية، وهو ما لا ينطبق بالضرورة على جميع العقود العادية .

هذه الأحكام أضفت على الوساطة في المجال التجاري طبيعة خاصة مقارنة بغيرها من المنازعات . فوفق القواعد العامة، يلتزم القاضي بعرض الوساطة على الأطراف؛ غير أن الموافقة عليها تبقى اختيارية بالنسبة للأطراف المعنية. أما الوساطة في المواد التجارية فتقتضي إحالة النزاع تلقائياً إلى الوساطة بعد تسجيل الدعوى دون الحاجة إلى موافقة الأطراف.

تجدر الإشارة أيضاً إلى أن الوساطة القضائية (بما فيها التجارية) لا تشمل القضايا المتعلقة بالنظام العام، وذلك استناداً إلى الإحالة الواردة في المادة 534/03 والتي تشير إلى نص المادة 994 من القانون ذاته. بيد أن الخصوصية هنا تكمن في حقيقة أن المنازعات التجارية التي تختص بها المحاكم التجارية، ولو لم تندرج ضمن النظام العام، يتم حلها بدلاً من خلال الصلح الذي يُعد إجراءً سابقاً لتسجيل الدعوى، وفقاً لأحكام المادة 536 مكرر 04.

النظام العام يُعدّ مفهوماً نسبياً وقابلاً للتغيير⁷⁷، حيث يتصف بمعايير مرنة ويرتبط بثلاثة عناصر أساسية: الأمن العام، السكينة العامة، والصحة العامة. بالإضافة إلى ذلك، فإن مفهوم النظام العام يشمل أيضاً الأسس الاقتصادية والاجتماعية والسياسية التي يركز عليها المجتمع. وبالتالي، يُعتبر أي مساس بهذا النظام في مفهومه الضيق، أو أي قضية تتصل بالأبعاد الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، غير قابلة للحل عن طريق الوساطة، بل يتطلب الفصل فيها من قبل القاضي التجاري مباشرة

ب- الهدف من تعديل أحكام الوساطة التجارية.

يهدف تعديل النصوص المتعلقة بالوساطة التجارية إلى تعزيز استخدامها كإجراء ملزم للأطراف، نظراً لقلّة اعتماد القضاة على هذا الخيار البديل في حل النزاعات. ومع ذلك، التعديل وحده لا يكفي لتغيير الواقع العملي، إذ إن الأطراف إذا لم يكن لديهم استعداد حقيقي للاتفاق، فلن تحقق الوساطة المقترحة أي نتائج فعلية، حتى لو أُجبروا على اللجوء إليها. لتفعيل الوساطة بشكل فعال في المادة التجارية، يجب أن تتم بتوافق الأطراف قبل رفع الدعوى، حيث إن المصالح المادية للتجار غالباً ما تكون دافعاً لهم لاختيار الإجراءات الأنسب لتحقيق أهدافهم. أما فرض الوساطة بنصوص إلزامية، فلا يبدو إجراءً ذا جدوى حقيقية

ج-فاعلية النظام القانوني للوسيط القضائي

مهنة الوسيط القضائي تُنظم وفق المرسوم التنفيذي رقم 1000-09⁷⁸ ، والذي يحدد معايير تعيين الوسطاء. تظهر الأحكام إيجابية من خلال اعتماد معيار التخصص العلمي، حيث يشترط شهادة تخصصية تتعلق بنوع النزاع. ولكن المرسوم ذاته يعتمد معياراً إضافياً في الفقرة الأولى، وهو النزاهة والمكانة الاجتماعية والكفاءة، وهو معيار نراه مرناً للغاية ويصعب التحقق منه عملياً، حيث يصعب قياس النزاهة أو القدرة على حل النزاعات استناداً إلى المكانة الاجتماعية فقط. هذا قد يؤثر سلباً على جودة وفعالية نظام الوساطة.

⁷⁶ فمن الجانب القانوني، تخضع الوساطة عمومًا للمواد من 994 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بينما الوساطة التجارية تتميز بأحكام خاصة منصوص عليها في المادة 534 من ذات القانون .

⁷⁷ يُعدّ النظام العام مفهوماً نسبياً وقابلاً للتغيير لأنه يتطور ويتغير بتبدل المكان والزمان، متأثراً بالظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية والأفكار السائدة في المجتمع. ويصعب تحديد تعريف ثابت له لأنه مرّن ويتغير، ويستعصي على الفقه القانوني وضعه في إطار محدد بشكل تام

⁷⁸ الصادر بتاريخ 10/03/2009

د- القيمة القانونية لمحضر الوساطة

لا يكتسب محضر الوساطة قوة قانونية إلا بعد مصادقة القاضي عليه⁷⁹. وعندما يتضمن المحضر تفاصيل الاتفاق موقعة من الأطراف والوسيط ومصادق عليها بأمر من القاضي غير قابل للطعن، فإن الوثيقة تكتسب صفة السند التنفيذي.

تشير المادة 1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى إجراء إضافي يتمثل في الإبلاغ الكتابي للقاضي من الوسيط بما تم التوصل إليه بين أطراف النزاع أو حال عدم الاتفاق. يبقى هذا الإبلاغ ذو طابع إخباري فقط ولا يرتقي إلى مستوى السند التنفيذي إلا بوجود محضر وساطة رسمي مُصادق عليه من القاضي، حيث يهدف بشكل أساسي إلى إعلام القاضي بوضع النزاع محل الوساطة.

ثالثاً: القيمة القانونية لليمين

تثار مسألة القيمة القانونية لليمين الملقاة من طرف الوسيط ومدى اعتبارها إجراءً جوهرياً بالنسبة للوسطاء غير المسجلين في قوائم المجلس القضائي. تتداخل هنا أسئلة متعددة: ماذا يترتب على الإخلال بهذا الإجراء الشكلي؟ هل يؤدي ذلك إلى بطلان الوساطة والمحضر الناتج عنها؟ ومن هو الطرف الذي يملك الحق في التمسك بعدم احترام هذه الشكلية؟ وأين يكمن الضرر إذا وجد؟ وفقاً للقواعد الواردة في المواد 60 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم، لا يمكن الحكم بالبطلان إلا إذا ترتب ضرر، كما لا يُقر البطلان إلا إذا نص القانون على ذلك.

بالرجوع إلى المادة 4 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 09-1000 المنظم لآليات تعيين الوسيط القضائي وإلى المادة 10 من نفس المرسوم⁸⁰، نجد أن المشرع لم يُلص على جزاء عند تخلف أداء اليمين. حتى وإن اعتُبر أداء اليمين إجراءً جوهرياً، فإنه لا يوجد ضرر ما دام الاتفاق بين الأطراف قد تم وتمت المصادقة عليه قضائياً⁸¹.

وقد استقر اجتهاد قضاء الغرفة الإدارية للمحكمة العليا سابقاً، واتبعه في ذلك مجلس الدولة، على رفض الطعون الهادفة إلى إبطال الإجراءات بسبب مخالفات شكلية، خصوصاً إذا بذل الخبير المعين كافة الجهود لإنجاز مهمته بالشكل المطلوب. ومن زاوية أخرى، حتى إذا افترضنا جدلاً أن الطعن في الأمر المصادق على محضر الوساطة مقبول، فإن سعي الطرف الطاعن لن يؤدي إلا إلى إطالة أمد النزاع، وهو ما يتعارض مع مصلحته الأصلية.

الهدف الأساسي من إلزام الوسطاء بأداء اليمين وفق النصوص المذكورة أعلاه يتمثل في إحداث حاجز نفسي وأخلاقي يردع الوسيط عن أي ممارسات غير مشروعة، مستنداً إلى الجانب الروحي والديني. خاتمة: نخلص إلى نتيجتين رئيسيتين - إنشاء المحاكم التجارية يمثل إصلاحاً جذرياً وهاماً في مجال القضاء التجاري.

⁷⁹ حيث يصبح سنداً تنفيذياً له حجية الحكم القضائي. هذه المصادقة تجعل الاتفاق ملزماً للأطراف وغير قابل للطعن، وتمنحه قوة قانونية تمكن تنفيذه جبرياً.

⁸⁰ المرسوم التنفيذي رقم 09-100 المؤرخ في 10 مارس 2009 يحدد - كليات تعيين الوسيط القضائي، ج ر عدد 16 مؤرخ في 15 مارس 2009

⁸¹ فضلاً عن ذلك، فإن المادة 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية توضح أن الأمر القاضي بالمصادقة على محضر الاتفاق غير قابل لأي طعن.

ولتحقيق نجاعته، يجب تكييف النظام القانوني لهذه المحاكم بما يتلاءم مع طبيعة التجارة التي تتطلب السرعة والثقة - .تشريعات الوساطة التجارية الحديثة تهدف إلى جعل هذا الإجراء وسيلة لتسريع وتسهيل حل المنازعات التجارية .

تتطلب مراجعة دور المساعدين المتخصصين في المجال القضائي تحقيق التوازن بين تعزيز كفاءتهم وبين الحفاظ على صلاحيات وسلطة القاضي دون المساس بموقعه القضائي .في ما يتعلق بإجراءات الصلح، يُفضل تقليص مُددها التي تمتد حالياً إلى ثلاثة أشهر بدءاً من تاريخ تعيين القاضي المعني. هذه الفترات تُعتبر طويلة نسبياً وغير متناسبة مع طبيعة العمل التجاري الذي يعتمد على السرعة والفعالية .

نجاح الوساطة في القضايا التجارية يتوقف بشكل كبير على كونها خطوة اختيارية طوعية قبل رفع الدعوى القضائية .هذا يعني أن الأطراف يشاركون فيها بحرية، وليس كإجراء إلزامي، مما يزيد من فرص التوصل إلى حل يرضي الجميع. يُمكن للوساطة الاختيارية أن تخفض التكاليف وتوفر الوقت، وتحافظ على العلاقات التجارية بدلاً من تقويضها ، تُطلب بناءً على رغبة الأطراف. فهذا الإجراء يكون مجدياً عندما يرى الأطراف فيه منفعة اقتصادية مباشرة .لكن فرض الوساطة بشكل إلزامي من خلال نصوص إجرائية قد يؤدي إلى نتائج سلبية وغير ضرورية .

وفيما يتعلق بمعايير اختيار الوسطاء، يجب تسليط الضوء على النزاهة والكفاءة والمكانة الاجتماعية كعناصر أساسية⁸². غير أن معيار النزاهة والكفاءة يبقى فضفاضاً، مما يفتح المجال لتولي أشخاص قد لا يتمتعون بالمؤهلات المطلوبة. لذلك، من الضروري تطبيق رقابة صارمة تتضمن عقوبات تأديبية، جنائية، ومدنية في حال انتهاك أخلاقيات المهنة لضمان جودة الوساطة وأداء المهام بما يخدم الأطراف والمصلحة العامة.

82 المعايير الأساسية

- * 1.الخبرة والمؤهلات*: يجب أن يكون الوسيط حاصلاً على مؤهلات وخبرة في مجال الوساطة، خاصة في مجال النزاع المحدد.
- * 2.الحيادية*: يجب أن يكون الوسيط محايداً ومتعاطفاً مع جميع الأطراف.
- * 3.الاستقلالية*: يجب أن يكون الوسيط مستقلاً عن أي طرف أو هيئة أو منظمة.
- * 4.السرية*: يجب أن يكون الوسيط ملتزماً بالسرية وعدم الإفصاح عن أي معلومات دون موافقة الأطراف.
- * 5.التواصل الفعال*: يجب أن يكون الوسيط قادراً على التواصل الفعال مع جميع الأطراف.
- #المعايير الإضافية
- * 1.الخبرة في مجال النزاع*: يجب أن يكون الوسيط حاصلاً على خبرة في مجال النزاع المحدد.
- * 2.القدرة على التحليل*: يجب أن يكون الوسيط قادراً على تحليل النزاع وتحديد المصالح المشتركة.
- * 3.القدرة على التفاوض*: يجب أن يكون الوسيط قادراً على التفاوض وتقريب وجهات النظر بين الأطراف.
- * 4.القدرة على إدارة الوقت*: يجب أن يكون الوسيط قادراً على إدارة الوقت بشكل فعال.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر :

أولاً: الأوامر والقوانين

الأوامر:

الأمر رقم 58 - 75 المؤرخ في 1975 - 09 - 26 المتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، ج ر عدد 78 بتاريخ. 1975 - 09 - 30

الأمر رقم 287 - 65 المؤرخ في 16 جويلية سنة، 1965 ودخل حيز التنفيذ سنة 11966 الأمر رقم - 65 278 المؤرخ في 1965 / 11 / 16 المتضمن التنظيم القضائي.

الأمر رقم 80 - 71 المؤرخ في 1971 / 12 / 29 المتضمن تعديل قانون الاجراءات المدنية.

الأمر رقم 11 - 97 المؤرخ في 19 مارس 1992 المتضمن التقسيم القضائي المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 07 - 22 المؤرخ في 05 ماي. 2022

الأمر رقم 11 - 97 المؤرخ في 1997 / 03 / 19 المتضمن التقسيم القضائي المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 - 22 المؤرخ في 05 ماي. 2022

القانون رقم 01 - 86 المؤرخ في 1986 / 01 / 28 المتضمن تعديل قانون الاجراءات المدنية.

القانون رقم 02 - 90 المؤرخ في 6 فبراير 1995 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.

القانون رقم 11 - 90 المؤرخ في 21 أبريل 1990 المتضمن علاقات العمل.

القانون العضوي رقم 01 - 98 المؤرخ في 30 ماي 1998 والمتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

القانون العضوي 03 - 98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بمحكمة التنازع.

القانون العضوي رقم 11 - 05 المؤرخ في 12 يوليو ، 1002 المتعلق بالتنظيم القضائي.

القانون رقم 09 - 08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

القانون رقم 218 - 63 الصادر في 18 جوان، 1966 المتضمن إنشاء المحكمة العليا.

القانون رقم 22 - 89 المؤرخ في 17 ديسمبر 1989 والمتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها الملغى.

القانون العضوي رقم 12 - 11 المؤرخ في 16 يوليو ، 2011 يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها.

القانون 02 / 98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية.

القانون رقم 09 - 08 المؤرخ في 2008 - 02 - 25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،معدل ومتمم، ج ر عدد 21 بتاريخ. 2008 - 04 - 23

القانون رقم 07 - 22 مؤرخ في 2022 - 05 - 05 يتضمن التقسيم القضائي ، ج ر عدد 32 بتاريخ- 14 . 2022 - 05

القانون رقم 13 - 22 المؤرخ في 2022 - 07 - 12 المعدل والمتمم للقانون رقم - 08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 48 بتاريخ 20 - 07 - 17

2- المراسيم:

المرسوم التنفيذي رقم 100 - 09 مؤرخ في المحدد لكيفيات تعيين الوسيط القضائي، الجريدة الرسمية عدد 16

مؤرخة في. 2009 / 03 / 15

المرسوم التنفيذي رقم 53 - 23 مؤرخ في 2023 - 01 - 14 يحدد دوائر الاختصاص الإقليمي للمحاكم التجارية المتخصصة، جريدة رسمية عدد 02 ، مؤرخة في. 2023 - 01 - 15

المرسوم التنفيذي رقم 52 - 23 مؤرخ في 2023 - 01 - 14 يحدد شروط وكيفيات اختيار مساعدي المحكمة

التجارية المتخصصة، جريدة رسمية عدد 02 ، مؤرخة في 2023 - 01 - 15

المرسوم رقم 107 - 86 المؤرخ في. 1986 / 04 / 29

المرسوم رقم 407 - 90 المؤرخ في 1990 / 12 / 22 يحدد الاختصاص الإقليمي لهذه الغرف.

المرسوم 63 - 76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري.

المرسوم التنفيذي رقم 263 - 98 المؤرخ في 29 أوت 1998 يحدد كيفيات تعيين رؤساء المصالح والأقسام لمجلس الدولة وتصنيفهم.

المرسوم التنفيذي رقم 322 - 98 المؤرخ في 13 أكتوبر 1998 يحدد تصنيف وظيفة الأمين العام لمجلس الدولة.

المرسوم رقم 66 163 - المؤرخ في 8 جوان. 1966

المرسوم الرئاسي رقم 279 - 05 المؤرخ في 14 أوت 2005 ولمتضمن إصدار النظام الداخلي للمحكمة العليا.

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة. 1996

دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة. 1989

ثانيا :الكتب

بطاهر تواتي ،الخبرة القضائية في الأحوال المدنية والتجارية والإدارية في التشريع الجزائري والمقارن،
الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر ،. 2003
نادية فضيل ،القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر ،
2003

محمد محي الدين عوض، حقوق الملكية الفكرية، مركز الدراسات والبحوث ،جامعة نايف العربية للعلوم
الأمنية، الرياض، السعودية،. 2004
الأخضر قوادي، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي – في الأحكام العامة للطرق البديلة في حل
النزاعات (الصلح القضائي والوساطة القضائية)-دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ،. 2013
ابراهيم محمد عبيدات، الأسرار التجارية-المفهوم والطبيعة القانونية وآلية الحماية، دراسة مقارنة-،دار
الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ،الأردن،2015

محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر، الجزائر ، ، 2011 ، ص 173 .

أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،. 1992

بربرة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ط، 2 منشورات بغداددي، ،. 2009

بوشير محند أمق ارن، النظام القضائي الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية،
الجزائر،. 2007.

بوشير محند أمق ارن، قانون الاجراءات المدنية، الجزء ، 1 دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع،
د.ب.ن. 2002

بوضياف عمار، القضاء الإداري في الجزائر، ط2 ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر،2003

حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر
والتوزيع، الجزائر،. 2008.

خلوفي رشيد، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،. 2004

طاهري حسين، التنظيم القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

طاهري حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، دراسة مقارنة ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ط،
1الجزائر ،. 2007

عمار بوضياف، القضاء الإداري في الجزائر، دار جسر للنشر، الجزائر، 2008.

عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، دار الريحانة، الجزائر، 2008.

عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، دار ريحانة، طبعة، 1998.

عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، القضاء الإداري، د.د.ن، الجزائر، 1995.

عمارة بلغيت، الوجيز في الإجراءات المدنية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.

عمور سلامي، الوجيز في قانون المنازعات الإدارية، نسخة معدلة ومنقحة طبقاً لأحكام القانون 09 - 08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، 2009 - 2008.

الغوثي بن ملح، القانون القضائي الجزائري، الديوان الوطني للأشغال التربوي، الطبعة الثانية، الجزائر، 2000.

فاضلي إدريس، التنظيم القضائي والإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، 2009.

قبايلي طيب، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية "النظام القضائي الجزائري" الجزء الأول، د.د.ن، بجاية، 2014 - 2013.

محمد الصغير بعلي، المحاكم الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2005.

مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزائر، د.د.ن، 1998.

نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار الهدى، عين مليلة، 2009.

يوسف دلاندة، التنظيم القضائي الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

المقالات:

1- حواس فتيحة، النظام القانوني للأسرار التجارية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد الرابع، العدد الثاني، جامعة الأغواط، 2022.

2 فروخ سميرة، المحاكم التجارية المتخصصة- مستجدات الوساطة في المادة التجارية على ضوء القانون رقم 13 / 22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية. مجلة العلوم القانونية والاجتماعية جامعة زيان عاشور بالجلفة الجزائر 2024

ثالثا: الرسائل والأطروحات الجامعية

بن منصور عبد الكريم، الازدواجية القضائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2015.

رباح عبد القادر، النظام القضائي الجزائري بين الوحدة والازدواجية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة بن عكنون، كلية الحقوق، الجزائر، 2007.

4.....	التقييم النهائي
4.....	أنشطة التعليم والتعلم
5.....	المقاربة البيداغوجية
5.....	سيرورة العمل
5.....	الموارد المساعدة- المصادر والمراجع
6.....	مقدمة
8.....	الفصل الأول: مفهوم التنظيم القضائي
8.....	1-المفهوم الفلسفي للتنظيم القضائي
12	1-2 المفهوم المؤسسي والتنظيمي
15	2.التسلسل الهرمي
15	1-4التنظيم القضائي في الجزائر
16.....	الفصل الثاني: المراحل التاريخية للتنظيم القضائي الجزائري
16.....	1/ التنظيم القضائي خلال الحقبة الاستعمارية
21.....	2/ التنظيم القضائي بعد فترة الاستقلال
22	1-2 / التنظيم القضائي بعد الاستقلال
24.....	الفصل الثالث: المبادئ العامة للقضاء
25.....	1-مبدأ حق الوصول إلى العدالة
25	أ-اعتبارها قيمة دستورية
25	ب-كمفهوم هيكلي وتنظيمي
29.....	2 - مبدأ الحياد كأساس لتصرفات القاضي وعلاقته بالإجراءات القانونية الواجبة
29	1-2 مفهوم الحياد
29	2-2 الحياد كمبدأ
30	3-2 المبادئ الإجرائية
30	4-2 مبدأ الحياد كأساس
31	5-2 مبدأ الحياد والإجراءات القانونية الواجبة
31	6-2 مبدأ الحياد ومبدأ المساواة
32	استنتاج
33	7-2 تطبيقات مبدأ الحياد
34	8-2 مبدأ الحياد في القانون الأساسي للوظيفة القضائية
35	9-2 مبدأ الحياد في القانون الجنائي
35	10-2 مبدأ الحياد في اللوائح الدولية
37	أولا : غرض الحياد
37	أ) ضمان الحكم من قبل قاض محايد ومستقل وكفء
37	ب) الحياد كتعبير عن سيادة التسبب في الأحكام القضائية
38	ج) الحياد كعنصر أساسي في دولة الحق والعدالة الدستورية
38	د) الحياد في الإجراءات الجنائية
39	هـ- حرية القاضي في التعبير ومبدأ الحياد ؟

40	 ثانياً. ظهور الحياد كقيد على حرية التعبير
41	 ثالثاً. الانتقادات القانونية والفنية التي وجهها القضاة لمبدأ الحياد
42	 رابعاً. شرف القضاة الآخرين كقيد على حريتهم في التعبير
44	 خامساً. استحالة رد القضاة على الانتقادات عبر وسائل الإعلام (واجب التحفظ)
45	 الاستنتاجات
45	3 - مبدأ المساواة.....
45	1 - نظريات المساواة والتمييز.....
47	1.1. المساواة في المجال القانوني والسياسي: المساواة الشكلية والمادية.....
48	2.1. المساواة في دستور الجزائر.....
48	 ثالثاً: اختبارات التمييز
50	 ثالثاً. المساواة الرسمية
52	 رابعاً: المساواة المادية
55	4- استقلالية القضاء.....
55	أولاً : الجوانب المفاهيمية للحق في قاضي مستقل.....
56	 ثانياً. ضمانات الحق في قاضي مستقل
56	1. ضمان ضد الضغوط الخارجية.....
56	أ. الاستقلال في الجانب المؤسسي أو كـ " نظام " للسلطة القضائية.....
56	ب. ضمانات السلامة الشخصية وسلامة المنشأة.....
57	2. عملية تعيين مناسبة.....
57	3. مدة تولي المنصب.....
58	أ. مدة الخدمة في المنصب.....
58	ب. لا فصل غير مبرر أو عزل.....
58	 ثالثاً. الإجراءات والأفعال التي تنتهك الحق في قاضي مستقل في ظروف خاصة
59	1. استقلال القضاء في حالات الحصار أو تعليق الضمانات.....
59	2. الاستقلال كشرط لكفاءة وفعالية سبل الانتصاف القضائية لمعالجة انتهاكات حقوق الإنسان.....
59	3. استقلال القضاء والاختصاص العسكري.....
59	4. الاستقلال والمحاكم الانتقالية.....
60	5. الاستقلال والقضاة المؤقتون.....
60	6. استقلال كبار المسؤولين العموميين وحرية التعبير.....
60	7. استقلال القضاء والتحقق من مشروعية استخدام القوة.....
60	 رابعاً. استقلال القضاء ونزاهته
61	1. الحياد والعدالة العسكرية.....
61	2. القضاة ذوو الهوية المتحفظة في بعض الأنظمة القضائية.....
61	3. الحياد والإجراءات التأديبية.....
61	 استنتاج
63	5- مبدأ سرعة الفصل في آجال معقولة.....
65	6- مبدأ علانية الجلسات.....
65	أولاً: مبدأ علانية الجلسات.....
65	أ. الإعلان الداخلي - الإعلان الخارجي.....
66	2. مراحل الإجراء ومبدأ الدعاية.....
66	3. تنظيم مبدأ الدعاية.....

أ- التنظيم العضوي	66
ب التنظيم الإجرائي : القاعدة العامة والحدود	67
ثالثاً. وسائل الإعلام وحرية المعلومات	67
1: القيود والحدود المفروضة على مبدأ العلنية	68
تضارب المصالح: حرية المعلومات والحقوق الأساسية للمتهم	68
ج) حرية المعلومات	69
د) القيود المفروضة على مبدأ العلنية في العملية: الأنواع والتدابير	69
هـ) الحق في صورة المتهم	70
2. المحاكمة الجنائية والمصلحة العامة والحق في الصورة الشخصية.	71
7- مبدأ تسبب الاحكام القضائية.....	72
تطور مبدأ التسبب -من غياب الدافع إلى وظيفته الإجرائية-	72
2 - دستورية واجب التسبب والوظيفة خارج الإجراءات	74
3 خصائص التسبب	75
أ - عدم وجود التسبب	78
ب - الاشكال في الإجراءات أم في المحاكمة؟	78
الاستنتاجات	79
8- مبدأ مجانية القضاء.....	80
أولاً: مفاهيم عامة	80
ثانياً : التطور الاجتماعي.....	81
ثالثاً- تدخل الدولة.....	83
استنتاجات	86
9- مبدأ حق الدفاع والاستئناف – التقاضي على درجتين-	89
الحق الدستوري في الدفاع	90
الحق في استئناف الحكم	91
مبادئ الإجراءات القانونية الواجبة	91
استنتاجات	92
الفصل الرابع :القضاء العادي في الجزائر	92
1: تطور التنظيم القضائي العادي الجزائري	93
1-1 - مرحلة الوحدة	94
ثانيا - تعديل قانون الإجراءات المدنية سنة: 1971	95
ثالثاً: الأمر رقم 73 - 74 المؤرخ في: 12 / 07 / 1974	95
2 مرحلة الازدواجية القضائية سنة1996	96
أولاً - تزايد حجم المنازعات الإدارية:	97
ثانيا-فكرة التخصص:.....	97
ثالثاً-توفر الجانب البشري:.....	97
رابعا -تغيير المجتمع الجزائري:	97
أ – على مستوى النصوص المنظمة للقضاء الإداري	98
ب -على مستوى الهياكل القضائية	98
ج -على مستوى الجانب البشري:	98
3 تنظيم القضاء العادي	99

100	1-1 من الدرجة الأولى إلى النقض.....
100	أ. الدرجة الأولى :
101	أولا :القسم المدني
101	ثانيا :قسم الجنج
101	ثالثا :قسم المخالفات
102	خامسا : قسم شؤون الأسرة
102	سادسا :قسم الأحداث
103	ثامنا :القسم العقاري
103	تاسعا :القسم البحري
104	عاشرًا :القسم التجاري
104	ثانيا :المجالس القضائية
105	أولا -تنظيم المجالس القضائية:
106	ثانيا -تشكيل هيئات حكم المجالس القضائية:
106	ثالثا – التشكيلة البشرية للمجالس القضائية
107	ثالثا: المحكمة العليا
109	أولا :الغرف العادية
109	ثانيا :الغرف الموسعة
111	الفصل الخامس :القضاء الإداري في الجزائر
111	أولا :القضاء الإداري في الجزائر
112	2 تنظيم المحاكم الإدارية
113	3 :تشكيل المحاكم الإدارية
115	أولا :الاختصاص النوعي للمحاكم الإداري
116	ثانيا :الاختصاص الاقليمي للمحاكم الادارية
117	مجلس الدولة
117	1- الأساس التشريعي:
118	2- الأساس التنظيمي:
118	1- مجلس الدولة كجهة قضاء:
119	أولا :غرف وأقسام مجلس الدولة
120	-الغرف المجتمعة
121	<u>ثانيا/كتابة الضبط</u>
121	ثالثا :مكتب مجلس الدولة
122	أ/تشكيلته:
123	أولا :الرئيس ونائب الرئيس
125	1- مستشارو الدولة في مهمة عادية:
125	2- مستشارو الدولة في مهمة غير عادية
126	أولا :الغرف
126	ثانيا :الغرف المجتمعة
127	أولا :الجمعية العامة
127	ثانيا :اللجنة الدائمة
129	الاستنتاجات
131	الفصل السادس: الجهات القضائية المتخصصة

131	محكمة الجنايات
131	مفاهيم عامة
132	أولاً: تشكيلة المحكمة
132	1- القضاة المهنيين
132	2 القضاة المساعدين
133	3 القضاة الشعبيين أو المحلفين
135	4- النيابة العامة
136	أمين الضبط
137	ثانياً: قواعد الاختصاص لمحكمة الجنايات
137	1 الاختصاص النوعي والشخصي
138	2-4 الاختصاص المحلي
139	2- القضاء العسكري
139	أولاً: مفهوم القضاء العسكري
139	ثانياً: خصائص القضاء العسكري
140	1- الأشخاص الخاضعين له
141	ثالثاً: مفاهيم الجرائم العسكرية
142	رابعاً : أهمية تحديد معايير اختصاص الجهات القضائية:
142	أولاً: الاختصاص الإقليمي
142	ثانياً: الحالات الخاصة
143	ثالثاً: الاختصاص الشخصي للقضاء العسكري
145	- المحاكم التجارية المتخصصة
146	أولاً : المحددات القانونية للمحاكم التجارية المتخصصة:
147	ثانياً: المنازعات التي تختص بها المحاكم التجارية المتخصصة
147	1-2: منازعات الملكية الفكرية:
148	2-2: اختصاص المحاكم التجارية المتخصصة.
151	ثالثاً: القيمة القانونية لليمين
153	قائمة المصادر والمراجع