

المجلس الاعلى للقضاء بين الوجود والاحتواء

عباس أمال

أستاذة مساعدة بكلية الحقوق سعيد حمدين

- جامعة الجزائر 01 -

مقدمة

من أهم ضمانات تحقيق مبدأ استقلال السلطة القضائية انشاء المجلس الأعلى للقضاء فهو بحسب تشكيلته واختصاصاته يضمن الى حد كبير حماية مبدأ الحيادة في مواجهة السلطة التنفيذية بما له من اختصاصات في كل ما يتعلق بالمسار المهني للقضاة وكذلك سائر شئونهم على النحو المبين في القانون العضوي 04 - 12¹ المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء وكذا القانون الاساسي للقضاء 04 - 11² ، غير أن مشاركة السلطة التنفيذية للسلطة القضائية في ادارة شئون القضاة أدى الى تراجع دور المجلس الأعلى للقضاء ويظهر ذلك من خلال تشكيلته واختصاصاته وتبعاً لذلك سوف نتناول هذا الموضوع من خلال المحاور التالية.

1- القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الاعلى للقضاء وعمله وصلاحياته ، ج.ر عدد 57 ، الصادرة في 8 سبتمبر 2008 ، ص: 23 .

2- القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الاساسي للقضاء ، ج.ر عدد 57 ، الصادرة في 8 سبتمبر 2008 ، ص: 13 .

الفقرة الاولى : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء.

أولا : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء بناء على اقتراح اللجنة الوطنية لاصلاح العدالة.

ثانيا : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء في ظل القانون العضوي 04 - 12.

ثالثا: تقييم تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء.

الفقرة الثانية : حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء كجهاز يدير المسار المبني للقضاة.

أولا : حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء قبل صدور القانون العضوي 04 - 12.

ثانيا : حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء في ظل القانون العضوي 04 - 12.

الفقرة الأولى : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء.

لقد اتجهت معظم دول العالم سواء الأوروبية أو الإفريقية أو الآسيوية وحتى في أمريكا اللاتينية إلى إنشاء المجلس الأعلى للقضاء، كجهاز يضمن استقلالية القاضي عن السلطة التنفيذية إلا أن فعاليته مرتبطة بتشكيلته وطريقة تعيين أعضائه ففي العديد من الدول التي تبنت المجلس الأعلى للقضاء، كان السؤال المطروح بشدة حول كيفية تشكيل المجلس ، لما لهذه التشكيلة من تأثير على فعاليته في الواقع، فهي مسألة حساسة لأنها تضمن شرعية وفعالية هذه المؤسسة التي تعتبر حلقة وصل بين الحكومة والقضاة فتشكيلته يجب أن توحى بأن هذا الجهاز لا يخضع للسلطة التنفيذية.¹

أولاً : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء بناء على اقتراح اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة .

إن تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء في القوانين السابقة ترتب عنها وجوب إجراء إصلاح حقيقي في تكوين المجلس بالحد من عضوية أعضاء السلطة التنفيذية في تعيين معظم أعضائه، وهذا ما كان من مقترحات وألويات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة حيث تم إحداث هذه اللجنة. لتقدم تقريرها حول قطاع العدالة وكان ضمن محاوره إعادة النظر في تركيبة المجلس الأعلى للقضاء، حيث أوصت في تقريرها النهائي، على وجوب استرجاع المجلس الأعلى للقضاء مكانته ودوره كجهاز مهمته الأساسية حماية استقلالية القاضي، وأن لا يكون مشوباً بأية نزعة فئوية تتعارض مع استقلالية القضاء، وأن الشرعية الديمقراطية لهذا المجلس يجب أن لا تكون محل انتقاد أو اعتراض، ولهذا السبب ينبغي التوسيع في تشكيلته وصلاحياته، وقد اقترحت اللجنة أن تتكون تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء من:

1 -V. VACCARO, « Le statut des juges et magistrats professionnels sous la cinquième république », thèse présentée pour obtenir le grade de docteur de l'université lumière Lyon 2, Faculté des sciences juridique, 19 décembre 2002, pp. 131-134.

- نائب الرئيس: الرئيس الأول للمحكمة العليا، في القضايا التأديبية تستند رئاسة المجلس الأعلى للقضاء إما إلى رئيس المحكمة العليا أو إلى رئيس مجلس الدولة تبعاً لكون القاضي من محاكم القانون العام أو من المحاكم الإدارية.

الأعضاء:

- وزير العدل

- رئيس مجلس الدولة.

- النائب العام لدى المحكمة العليا.

- محافظ الدولة.

- قاضيان (02) من المحكمة العليا ينتخبان من طرف نظرائهم.

- قاضيان (02) من مجلس الدولة ينتخبان من طرف نظرائهم.

- قاضيان (02) منتخبان من ضمن قضاة المجالس القضائية.

- قاض (01) منتخب من ضمن قضاة المحاكم الإدارية.

- قاضيان (02) منتخبان من ضمن قضاة المحاكم القضائية.

- خمسة (05) أعضاء يعينهم رئيس الجمهورية من ضمن الشخصيات الوطنية

بالنظر لكفاءتهم واهتمامهم بمرفق العدالة¹.

فحسب اقتراح اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، يتشكل المجلس الأعلى للقضاء من 13 قاضياً منهم 4 بحكم وظيفتهم و6 أعضاء واحد (01) بحكم وظيفته و(05) معينين ومجموع الأعضاء 18 عضواً. وعلى غرار تركيبته في القوانين الأساسية للقضاء الصادرة في 1969 و1989 و1992، وعلى حد ما جاء به رئيس الجمهورية في أكثر من مناسبة لاسيما أثناء افتتاح السنة القضائية 1999-2000، حيث أكد على وجوب تعزيز حماية

1- «إصلاح العدالة»، منشور لوزارة العدل، 2000، ص 75 - 77.

القاضي عن طريق توسيع صلاحيات المجلس الأعلى للقضاء للقيام بدوره وسيكون التوسيع مرفوقا بتشكيلة تضمن استقلالية فعلية للمجلس وبالنظر إلى عرض الأسباب المقدم من الحكومة للبرلمان حيث جاء فيه:

«بأن المجلس الأعلى يعتبر حجر الزاوية لعدالة مستقلة ومحيدة ، وأن المجلس الأعلى للقضاء كان عبر تاريخ البلاد كأداة بيد الإدارة للدفاع عن مصالحها. لذلك ترى الحكومة بأن ترسيخ المجلس الأعلى للقضاء في دوره الدستوري قد أضحى أمرا ضروريا وهذا انطلاقا من إدارة ضمان استقلالية وحياد العدالة».

كان يفترض أن تتوسع تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، مقارنة بتشكيلة في القوانين الأساسية للقضاء السابقة ، وأن يكون أغلب أعضائه من القضاة لاسيما قضاة الحكم باعتبارهم يمثلون الأغلبية المطلقة في سلك القضاء¹، غير أنه بالرجوع إلى القانون العضوي رقم 04-12، المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتعلق بتشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته نجد عكس ذلك.

ثانيا : تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء في ظل القانون العضوي 04 - 12.

حسب المادة 03 من القانون العضوي 04 - 12، يرأس المجلس الأعلى للقضاء رئيس الجمهورية ويتشكل من:

- وزير العدل نائب للرئيس.
- الرئيس الأول للمحكمة العليا،
- النائب العام لدى المحكمة العليا،
- عشرة (10) قضاة ينتخبون من قبل زملائهم حسب التوزيع الآتي:

1- أ. بن عبيدة عبد الحفيظ ، «استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات» ، منشورات بغداداي ، ص 403 - 404.

* قاضيان (02) اثنان من المحكمة العليا من بينهما قاض واحد (01) للحكم وقاض واحد (01) من النيابة العامة،

* قاضيان اثنان (2) من مجلس الدولة من بينهما قاض واحد (01) للحكم ومحافظ للدولة (01)،

* قاضيان اثنان (02) من الجهات القضائية الإدارية غير مجلس الدولة، من بينهما قاض واحد (01) للحكم ومحافظ للدولة واحد (01).

* قاضيان اثنان (02) من المحاكم الخاضعة للنظام القضائي العادي من بينهما قاض واحد (01) للحكم وقاض واحد (01) من قضاة النيابة،

* ست (06) شخصيات يختارهم رئيس الجمهورية بحكم كفاءتهم خارج سلك القضاء.

ويشارك المدير المكلف بتسيير سلك القضاة بالإدارة المركزية لوزارة العدل في أعمال المجلس الأعلى للقضاء ولا يشارك في المداولات.

3 - تقييم تشكيلة المجلس الاعلى للقضاء

من خلال هذه التشكيلة الجديدة للمجلس الأعلى للقضاء والمنظم بمقتضى قانون عضوي وهذا ما يضمن إستقرار أكبر لهذه المؤسسة القضائية ، فإنه يمكن إبداء بعض الملاحظات لتتوصل إلى معرفة مدى استقلالية ووجود المجلس بصفة فعلية.

إن استقلالية القاضي مرتبطة باستقلالية المجلس الأعلى للقضاء¹ لكن كيف يكون هذا المجلس مستقلا إذا كانت رئاسته مازالت ممنوحة لرئيس الجمهورية ونيابته إلى وزير العدل، أي إتباع نفس المنهج الذي اتبعته التشريعات السابقة فهذا المجلس يشكل خطرا كبيرا على استقلال الهيئات القضائية، ذلك لأن رئيس الجمهورية هو

1-K- H, AMINE, « Le pouvoir présidentiel dans la constitution du 28 novembre 1996 », thèse de doctorat d'Etat en droit public , université d'Alger , juin 2003, p. 411.

الرئيس الفعلي لهذا المجلس، وهذا أمر غير مناسب، ذلك لأن رئيس الجمهورية هو رئيس السلطة التنفيذية، إضافة إلى أنه رئيس للحزب السياسي الحاكم فهذا التشكيل يمس بمبدأ الفصل بين السلطات، كما ان الدستور ينص في (المادة 154) على أن يرأس المجلس الأعلى للقضاء رئيس الجمهورية، وبالتالي إسناد رئاسته لغيره طبقا للقانون فيه مخالفة صريحة لنص الدستور لأن الاختصاصات الممنوحة دستوريا لرئيس الجمهورية لا يجوز منحها لغيره، فلا يجوز إسناد رئاسة المجلس الاعلى للقضاء لوزير العدل، لأن في ذلك إخلالا بمبدأ الفصل بين السلطات ومساسا باستقلالية السلطة القضائية ومخالفة لنص وروح الدستور. كما ان رئاسته لا تعني بالضرورة الترفيع في مركز ومستوى المجلس الأعلى للقضاء بين المؤسسات الدستورية الجزائرية، فرئاسة المجلس من طرف رئيس الجمهورية تستحق المراجعة والتغيير .

و هذا ما كان معمولاً به في فرنسا، ففي مرحلة التعديل الدستوري لـ 27 جويلية 1993، طرح التساؤل حول إغفال المشرع تعديل (المادة 05) من الدستور التي تجعل من رئيس الجمهورية رئيسا للمجلس الأعلى للقضاء مخالفا بذلك المنطق الذي جاءت به (المادة 64) من الدستور الفرنسي في فقرتها الأولى والثانية، والتي تجعل من رئيس الجمهورية حاميا لاستقلالية السلطة القضائية، فكيف يضمن هذه الاستقلالية إذا كان هو نفسه عضوا في هذا الجهاز، الأمر الذي أدى إلى ظهور فئة مؤيدة لوجوب ترك رئاسة المجلس إلى رئيس الجمهورية وفئة معارضة على ذلك¹، إلى غاية التعديل الأخير

1- إن الفئة المؤيدة لوجوب ترك رئاسة المجلس الأعلى للقضاء إلى رئيس الجمهورية، غالبا ما يجدون صعوبات في تبرير موقفهم، فعلى سبيل المثال، برر النائب في مجلس الأمة الفرنسي « HUBERT HAENEL»، أثناء الجلسة التي انعقدت في 26 ماي 1993 موقفه قائلا: فإن رئيس الجمهورية يمثل الأمة وشرعية القضاة الذين يصدر عن الحكم باسم الشعب الفرنسي، فرئيس الجمهورية منتخب عن طريق الاقتراع العام والمباشر الأمر الذي يجعله ممثلا للسيادة الوطنية من جهة وبمجرد إصدار القضاة قراراتهم باسم الأمة فهذا يولد علاقة بين رئيس الجمهورية وإصدار القضاة قراراتهم لصالح الأمة، ورغم هذا التبرير إلى أن بعض النواب في مجلس الأمة الفرنسي أكدوا خطورة ترك رئاسة المجلس لرئيس الجمهورية وهذا ما نادى به النائب «CHARLES LEDERMAN» و«ALAIN MARSAUD»، فشرعية هذه المؤسسة تقتضي تنحية رئيس الجمهورية من رئاسته، لمزيد من

الذي شهدته المجلس الأعلى للقضاء الفرنسي بمقتضى التعديل الدستوري لـ23 جويلية 2008 والذي يتضمن تحديث مؤسسات الجمهورية الخامسة حيث وضع حدا لرئاسة المجلس من قبل رئيس الجمهورية ونيابته لوزير العدل، فأصبح يترأسه الرئيس الأول لمحكمة النقض ونيابته تعود إلى النائب العام.¹

أما بالنسبة لنيابة المجلس الأعلى للقضاء في ظل القانون العضوي 04 - 12 فنجدها مخولة إلى وزير العدل وهذا ما كان معمولا به في القوانين التي سبقت هذا القانون العضوي، وهذا ما يؤدي إلى المساس باستقلالية السلطة القضائية باعتباره يمثل الجهاز التنفيذي في الدولة ويؤثر بشكل غير مباشر على نزاهة قرارات المجلس، وهذا ما نادى به مجموعة من القضاة الفرنسيين سابقا عندما أكدوا أن وجود وزير العدل في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء، أضعف استقلالية السلطة القضائية تجاه السلطة التنفيذية.² فالإنتماء السياسي يجعل شرط التجرد غير متوفر في وزير العدل للسماح له بالدخول في عضوية المجلس الأعلى للقضاء.

وفي هذا السياق يجب الإشارة إلى مسألة هامة تتعلق بالنقاش الساخن على مستوى لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات بالمجلس الشعبي الوطني بمناسبة مناقشة مشروع القانون العضوي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، حيث تم اقتراح استبعاد وزير العدل من المجلس الأعلى للقضاء من طرف النواب لكن اللجنة المذكورة رأت أن هذا الاقتراح غير عملي لطبيعة ضرورة وجود وزير العدل في هذه التشكيلة باعتباره المسؤول الأول إداريا على القطاع وعن وسط القضاة، حيث أن وزير العدل حافظ الأختام نائب رئيس المجلس الأعلى للقضاء يجسد ازدواجية القضاء في ظل وحدة السلطة القضائية.

التفاصيل أنظر:

- A. MARTIN, « Conseil supérieur de la magistrature », R.D.P, LGDJ, n°3, 1997, pp .756 757 -.

1- J.F. WEBER, « Le conseil supérieur de la magistrature », Collection, La justice En France , la documentation Française, 2013, p219 ..

.p .759 , A. MARTIN, op, cit-2

ولقد برر وزير العدل نيابته لهذا المجلس بالأمر الضروري حتى يمكن مساءلته على الأقل من طرف السلطة التشريعية عند احتمال ظهور اختلالات في حسن سير هذا المجلس¹.

إلا أنه في الواقع نجد أن هذه المكانة التي يتمتع بها وزير العدل تجعله يتمتع بسلطة مطلقة على هذا المجلس خاصة أنه هو من يتولى رئاسته في أغلب الحالات نيابة عن رئيس الجمهورية وهذا أمر مخالف للدستور.

حيث يثبت الواقع التدخل المطلق لوزير العدل في المجلس الأعلى للقضاء، حيث حدث أن قام وزير العدل السابق بعد تفويض من قبل رئيس الجمهورية بتنصيب المجلس الأعلى للقضاء، هذا التنصيب الذي يأتي بصفة غامضة ولا تمر عليه إلا دقائق محدودة معلنا فيه عن اجتماع المجلس في اليوم الموالي كهيئة تأديبية لمحاكمة قضية سبعة (07) قضاة تم توقيفهم من مهامهم لأسباب غير معروفة، فهل كانت رغبة وزير العدل في عقد الجلسة التأديبية بهذه السرعة تفاديا لخضوع القضاة الموقوفين لأحكام المادة 66 من ق.ع 04-12-، التي تؤكد على رجوع القاضى الموقوف إلى ممارسة مهامه بقوة القانون إذا لم يبت المجلس الأعلى للقضاء في الدعوى التأديبية في أجل 6 أشهر؟، أو كان الغرض من ذلك عرقلة مصيرهم المهني بدليل أن انعقاد الجلسة التأديبية كان بدون إعلامهم وبدون إطلاعهم على ملف الدعوى؟!².

إن نيابة وزير العدل للمجلس ورئاسته يعتبر خرقا للدستور ومساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، فالاستقلالية لا تتحقق إلا بإعادة النظر في رئاسة المجلس ومنحها إلى رئيس المحكمة العليا، بدلا من رئيس الجمهورية أما بالنسبة لنيابته فأفضل طريقة هو انتخابه من قبل القضاة المشككين لهذا المجلس.

1- بن ناجي مديحة، «علاقة السلطة التشريعية والتنفيذية بالسلطة القضائية»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، 2008 - 2009، ص 108.

2- El Watan, le 06/03/2012.

وإن كانت استقلالية القضاء، تتحقق عن طريق مجلس لا تظهر فيه السلطة السياسية على الإطلاق، سواء عبر وجود رئيس الجمهورية أو من خلال حضور وزير العدل، أي جعل تركيبة المجلس تركيبة قضائية محضة لكون جميع أعضائه من القضاة ففي اعتقادي سَنصَبُ أمام تجمع نقابي، وهذا الأمر قد يجعل من صلاحياته في بعض الأحيان ولو من الناحية النظرية على الأقل بتصادم مع ما تتطلبه العدالة، لأن هذه الأخيرة ليست شأنًا قضائيًا فقط بل مسألة وطنية.

وعلى غرار ذلك يعتبر البعض أن تواجد عدد كبير من القضاة في تشكيلته يشكل عائقًا للسلطة للقضائية، فتركيبته تقتضي تواجد عدد من ممثلي المجلس الشعبي الوطني، ومجلس الأمة والقضاة وشخصيات يعينها رئيس الجمهورية.¹

وان كان من مقترحات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، إشراك رئيس مجلس الدولة في تشكيلة المجلس²، إلا أنه باستقراء القانون العضوي 04 - 12، نجد في (المادة 03) عضوية كل من الرئيس الأول للمحكمة العليا والنائب العام لها، إلا أنه لم ينص على عضوية رئيس مجلس الدولة كما جاء في توصيات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، وهذا ما لا يتماشى مع مبدأ ازدواجية القضاء الذي كرسته الجزائر في دستور 1996.

وما يثير الانتباه في تشكيلة المجلس عضوية المدير المكلف بتسيير شؤون القضاة بوزارة العدل، وهذا ما تضمنته الفقرة الأخيرة من (المادة 03)، من نفس القانون حيث يؤدي دوره في أعمال المجلس دون أن يشارك في المداولات، لكن هذا الأمر غير منطقي، فما الهدف من وجوده، إذا كان لا يشارك في المداولات لأن هذه الأخيرة تخص شؤون القضاة ويجب على المدير أن يكون على علم بها وذلك للإرتقاء بهذا الجهاز.

إن المجهود الذي بذل من أجل إعطاء صورة جديدة للمجلس الأعلى للقضاء عن طريق تغليب عضوية السلطة القضائية على حساب السلطة التنفيذية في القانون

1- أ- قديدر منصور، «من أجل نظرية جديدة للقضاء»، المجلة القضائية، العدد الأول، ص 36.

2- إصلاح العدالة، المرجع السابق، ص 76.

العضوي الاخير مقارنة بالقوانين السابقة التي شهدها، إلا أن إبقاء رئاسته لرئيس الجمهورية الذي عزف عن رئاسته منذ 2006، وتفويض كل الأعمال لوزير العدل، الذي أصبح يتحكم بصفة مطلقة في هذا الجهاز إلى غاية السهو في تنظيمه يجعل محدودية هذا الجهاز ونسبية فعاليته أكيدة. فالقانون العضوي 04 - 12 أكد إرادة المشرع في إرساء مجلس أعلى للقضاء تحت المراقبة.

الفقرة الثانية: حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء كجهاز يدير المسار المهني للقضاة.

- في الواقع يمتد إستقلال القضاء إلى إدارته، وذلك لأن الإستقلال الإداري ضرورة لتحقيق الاستقلال الوظيفي، ولما كان المجلس الأعلى للقضاء يدير شؤون القضاة تحت سيطرة السلطة التنفيذية فإن هذه الأخيرة تتحكم في المسار المهني للقضاة، مما ادي الى محدودية اختصاصاته.

اولا: حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء قبل صدور القانون العضوي 04 - 12.

- إن إستقراء النصوص القانونية التي نظمت المجلس الأعلى للقضاء قبل صدور القانون العضوي 04 - 12 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، نجد من خلالها بأن هذا الأخير إما يستشار أو يبدي مجرد رأي إذا تعلق الأمر بإدارة المسار المهني للقضاة، وهذا ما تواجد في ظل القانون التنظيمي رقم 64 - 153 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، حيث يبدي المجلس رأيه في كل مسألة تتعلق بتعيين قضاة الحكم ، ويبدي رأيه كذلك في طلبات العفو ويشارك في جميع المسائل المتعلقة بإستقلال القضاة⁽¹⁾.

- ولقد نص القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969 نفس الأمر، حيث لم يشأ المشرع أن يشرك المجلس الأعلى للقضاء مع رئيس الجمهورية المشاركة الفعلية في تعيين القضاة مثلما فعل مع وزير العدل، حيث منح لهذا المجلس سلطة إبداء الرأي إذا تعلق الأمر

1- راجع المواد (07، 10) من القانون التنظيمي رقم 64-153 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء.

بتعيين القضاة وكذا ترسيمهم، ويمتد هذا الرأي كذلك ليشمل كل المسائل المتعلقة بالقضاء وبوضعية القضاة⁽¹⁾.

-إن تعيين القضاة بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للقضاء يجعل من عمل هذا الأخير مجرد إجراء إداري محض فأخذ رأيه سوف لن يغير من طبيعة القرار الذي سوف يتم إتخاذه من جانب الحكومة، فهذا الرأي ما هو إلا تحضير لقرار إداري. وهذا ما جعل المجلس الدستوري الفرنسي وكيف المجلس الدستوري الفرنسي، المجلس الأعلى للقضاء عندما يبدي رأي بأنه يمارس إختصاصا إداريا محضا⁽²⁾. فهو لا يستطيع أن يلعب دوره الدستوري والمتمثل في حماية إستقلالية السلطة القضائية إلا إذا كان يساهم بصفة مباشرة ومنفردة في تعيين كافة القضاة سواء تعلق الأمر بقضاة الحكم أو النيابة التابعين للجهاز القضائي⁽³⁾ والإنفراد بإدارة مسارهم المهني.

وهذا بالرغم من أن دستور 1963 و1976 منحا للمجلس الأعلى للقضاء مكانة دستورية هامة، ذلك لأن رئاسته ممنوحة لرئيس الجمهورية، حيث تنص (المادة 45 (من دستور 1963 على أن «يتراأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للدفاع والمجلس الأعلى للقضاء»، وتنص (المادة 181 (من دستور 1976 على أن «يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للقضاء...».

فكيف منح لهذا المجلس رأي استشاري فقط ورئاسته ممنوحة لرئيس الجمهورية مما يضفي الطابع الإلزامي على قراراته؟

1- - راجع المواد (21، 39) من الأمر رقم 69 - 27 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

2- J. BONNET, « Le conseil d'Etat de le conseil supérieur de la magistrature », R.D.P, n°4, 2004, p. 992.

3- W. MBILAMPINDO, « L'institution d'un conseil Supérieur de loi magistrature au CONGO », Revue juridique et politique, n°3, Septembre-décembre 1997, p. 309.

اعتبر البعض هذا التناقض على أساس نظرة السلطة التنفيذية للعدالة فرغم اعتراف بيان الأسباب للقانون الأساسي للقضاء لسنة 1969 وقبله القانون الأساسي للوظيفة العامة بالطابع المميز لقطاع العدالة، غير ان السلطة حاولت دائما أن تجعل منه وظيفة كباقي الوظائف خاضعا لرئيس الجمهورية، وقد أثرت هذه الصفة الاستشارية على هيئة المجلس الأعلى للقضاء، وحرمت القضاء لفترة طويلة من ممارسة سلطة تسيير قطاعه الأمر الذي سهل للسلطة التنفيذية فرض هيمنتها على قطاع العدالة وما يؤكد هذه الصفة الاستشارية بشأن تعيين القضاة ما نصت عليه المادة 18) حيث نصت صراحة «تقدم اقتراحات وأراء المجلس الأعلى للقضاء...» وبالتالي ما يصدر عن هذا المجلس يبقى مجرد اقتراح أورأي لا يلزم السلطة التنفيذية¹.

لكن الامر لم يبق على حاله حيث عدل ذلك بموجب القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989، فبعد أن كان يبدي رأيه بشأن تعيين القضاة أصبح التعيين يتم بموجب مرسوم رئاسي بإقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء، فأصبح المجلس يتداول في كل مسألة تتعلق بالتعيين ويستشار في كل الطلبات والاقتراحات والإجراءات الخاصة بالعفو وكذا المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي وبوضعية القضاة وتكوينهم وإعادة تكوينهم⁽²⁾، وغنى عن البيان أن المشرع أبقى على الوظيفة الاستشارية للمجلس، وفي هذا الصدد أكد مجلس الدولة الفرنسي بصفة ضمنية على أن المجلس الأعلى للقضاء عندما يقوم بإختصاصاته الاستشارية فهو جهاز إداري محض⁽³⁾.

1- د. عمار بوضيف، « النظام القضائي الجزائري، 1962-2002 »، دار الريحانة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2003، ص ص 65-64.

2- راجع المواد (03، 78، 79، 105، 106) من القانون رقم 21-89 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

3- C. BRECHON-MOULENES, « L'impossible définition du conseil supérieur de la magistrature » R. D. P, Mai- juin 1973, n° 3, p 614..

- وإذا سمح هذا القانون للمجلس الأعلى للقضاء المساهمة في ترسيم القضاة أو تمديد فترة تربصهم أو إعادتهم إلى سلكهم الأصلي، ويخضع التعيينات المباشرة للأساتذة المبرزين في الحقوق والإلحاق والفصل لقرار المجلس والإستقالة لمداولته وتمديد سن التقاعد لموافقته⁽¹⁾، إلا أنه عرف هذا القانون تعديلا آخرًا بموجب المرسوم التشريعي رقم 92 - 05 أين تم تقييد اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء سواء في مجال التعيين بإدرج تعيينات لا تخضع على الإطلاق لمداولته. وإنما تتم بموجب مرسوم رئاسي بإقتراح وزير العدل. أما الترسيم والتعيينات المباشرة وبصفة إستثنائية والإلحاق والاستيداع فتتم بناء على قرار من وزير العدل بعد إستشارة المجلس، وإذا كان تمديد سن التقاعد يتم بموافقة المجلس سابقا فإنه في ظل هذا التعديل يستشار فقط⁽²⁾.

و عليه سلبت كل الاختصاصات الاساسية لهذا المجلس خاصة في مجال التعيين والترسيم وأخضعها إلى الاستشارة فقط، وأصبح وزير العدل يلعب دورًا مهمًا في المسار المهني للقضاة، خلافا لبعض الدول التي أبعدت وزير العدل من إدارة الشؤون الوظيفية للقضاة، وهذا ما نجده على سبيل المثال في جمهورية الكونغو الديمقراطية، فرغم عضوية وزير العدل في المجلس الأعلى للقضاء إلا أنه لا يتمتع بأية مسؤولية في تسيير المجلس⁽³⁾. فتقوية مكانة المجلس الأعلى للقضاء لا تتحقق إلا عن طريق توسيع صلاحياته⁽⁴⁾. بشكل يجعله ينفرد بإدارة كل المسار المهني للقضاة من تعيين وترسيم وترقية ونقل ...، ولا يجب أن يبدي مجرد رأي فذلك مخالف للمبادئ التي جاء بها المجلس الأوروبي لاستقلالية السلطة القضائية والذي يرى أن كل ما يتعلق بالتعيين والاختيار والترقية

1- - راجع المواد (30، 32، 48، 53، 55، 60) من القانون رقم 21-89 المتضمن القانون الأساسي.

2- - راجع المواد (03، 30، 31، 53، 60 و61) من المرسوم التشريعي رقم 05-92 المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

3- - W. MBILAMPINDO, op, cit- , p.308.

4- - A. MARTIN, « Conseil supérieur de la magistrature », R.D.P, LGDJ, n°3, 1997, p.761

يجب أن يكون من إختصاص المجلس الأعلى للقضاء ويكون بعيدا عن أية تأثيرات سواء كانت من السلطة التنفيذية وحتى التشريعية⁽¹⁾.

كل هذه التناقضات التي شهدتها اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء في القوانين السابقة حسمت بفضل التعديل الأخير بصدور القانون العضوي 04 - 12 فإذا كان من المهم إستقلال المجلس الأعلى للقضاء في المكان والزمان، فإن الأهم هو في دعم سلطاته .
ثانيا: حدود اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء في ظل القانون العضوي
04 - 12.

بالرغم من صدور قانون عضوي ينظم المجلس الأعلى للقضاء. إلا أن صلاحياته لم يتم تدعيمها، وما يؤكد ذلك هو سلطة التعيين التي ظلت ممنوحة لرئيس الجمهورية بناء على إقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء (المادة 03) من القانون الاساسي للقضاء 04 - 11.⁽²⁾

وعليه لا يتمتع المجلس بسلطة التعيين ولا يعدو أن يكون دوره مجرد مستشار يبدي رأيه في هذا الشأن بواسطة مداولات، ذلك أنه مهما كان الشكل الذي يفرغ فيه دور المجلس عند تعيين القضاة سواءً كان مجرد استطلاع رأي المجلس أو بعد مداولة المجلس، فإنه لا يزيل الصفة والطبيعة الاستشارية لهذا الدور ما دام أن الكلمة الأخيرة تعود إلى رئيس الجمهورية .

-لكن إستعمال المشرع لعبارة « بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء » بدلاً من عبارة « بعد إستطلاع رأي المجلس الأعلى للقضاء »، المنصوص عليها في القانون الأساسي للقضاء لسنة 1969، أفضل بكثير إلا أنها لا تفيد في معناها طبيعة الرأي إذا كان ملزما من عدمه . وكان يجب على المشرع أن يكون أكثر دقة مثلما ذهب إليه المشرع

1- B. LOUVEL, « La Tutelle de l'exécutif sur le juge Français ébranlée par le modèle Européen », Gazette du palais, n°3143, 22 mai 2008, p.3.

2- حتى التعيينات الاستثنائية تتم بناء على إقتراح وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء طبقا لنص (المادة 41 ق.ع 04-11)

الفرنسي عندما جعل تعيين قضاة الحكم يخضع إلى الرأي المطابق (الملزّم) للمجلس الأعلى للقضاء «Avis Conforme du CSM» ويتمتع المجلس بسلطة الإقتراح إذا تعلق الأمر بتعيين رؤساء الجهات القضائية «Pouvoir de proposition» أما تعيين قضاة النيابة فهنا المجلس يبدي رأيا بسيطا «Avis Simple»⁽¹⁾.

- أما المشرع الجزائري لم يميز في التعيينات بين قضاة الحكم وقضاة النيابة، والتميز الوحيد نجده في الوظائف النوعية المؤطرة لجهاز القضاء (المادة 48 ق.أ.ق 04 - 11)، حيث لا يتمتع على الإطلاق بسلطة التعيين والتي تتم بموجب مرسوم رئاسي دون إشراك المجلس الأعلى للقضاء حسب (المادة 49 ق.أ.ق 04 - 11) وتمثل هذه الوظائف فيما يلي:

- الرئيس الأول للمحكمة العليا.

- رئيس مجلس الدولة.

- النائب العام لدى المحكمة العليا.

- محافظ الدولة لدى مجلس الدولة.

- رئيس مجلس قضائي.

- رئيس محكمة إدارية.

- نائب عام لدى مجلس قضائي.

- محافظ دولة لدى محكمة إدارية؛

أما الوظائف النوعية التي يستشار فيها في التعيين فهي محددة في (المادة 50 ق.أ.ق). وعلى غرار ذلك يساهم المجلس الأعلى للقضاء في إدارة المسار المهني للقضاة عن

1- D. SALAS, « L'indépendance de la justice Approche Globale Nouveau enjeux », collection « la justice quelle politique », la documentation française, cahier français n° 377 Novembre – Décembre 2013, p. 5.

طريق ترسيم القضاة، حيث يقوم بعد إنتهاء الفترة التأهيلية للقضاة وبعد تقييمهم إما بترسيمهم وإما بتمديد فترة تأهيلهم لمدة سنة جديدة في جهة قضائية خارج إختصاص المجلس الذي قضوا فيه الفترة التأهيلية الأولى، أو إعادتهم إلى سلكهم الأصلي أو تسريحهم (المادة 40) من القانون الاساسي للقضاء 04 - 11.

- والملفت للإنتباه إستمرار تفوق الجهاز التنفيذي على الجهاز القضائي في عملية المتابعة والإشراف على سلك القضاء حيث لا يتوقف الأمر فقط على مسألة التعيين والترسيم بل يمتد ليمس جميع مراحل المسار المهني للقاضي، حيث بموجب (المادة 35 ق.ع.م.أ.ق) يستشار المجلس في المسائل العامة المتعلقة بالتنظيم القضائي وبوضعية القضاة وتكوينهم وإعادة التكوين.

- ويقصد بوضعية القضاة حسب المادة (73 ق.أ.ق) أن يوضع القاضي في إحدى الوضعيات الآتية: القيام بالخدمة ، الإلحاق، الإحالة على الإستيداع، وعليه يتداول المجلس حول طلب إلحاق القاضي بناء على طلب هذا الأخير أو بعد موافقته (المادة 78 ق.أ.ق) ، ويقرر الإحالة على الإستيداع بناء على طلب القاضي ولفترة لا تتجاوز سنة واحدة (المادة 83 ق.أ.ق). أما حالات إنهاء مهام القضاة فقد حددتها (المادة 84 ق.أ.ق) وتمثل في فقدان الجنسية، الإستقالة، الإحالة على التقاعد، التسريح، العزل. كما يتداول المجلس في موضوع الإستقالة (المادة 85 ق.أ.ق)، كما يقرر بناء على إقتراح من وزير العدل وبعد موافقة القاضي أو بطلب منه تمديد مدة الخدمة إلى سبعين (70) سنة بالنسبة إلى قضاة المحكمة العليا ومجلس الدولة وإلى خمس وستين (65) بالنسبة إلى باقي القضاة (المادة 88 ق.أ.ق). كما يتداول حول التسريح بسبب إهمال المنصب الذي تقرره السلطة التي لها الحق في التعيين (المادة 86 ق.أ.ق)، كما يتداول حول ثبوت العجز المهني للقاضي أو عدم درايته البينة بالقانون دون أن يرتكب خطأ مهنيا يبرر المتابعة التأديبية حتى يمكن المجلس بعد المداولة أن يعينه في منصب مناسب أو يحيله على التقاعد أو يسرحه (المادة 87 ق.أ.ق)

كما يتداول حول إقتراحات وطلبات نقل القضاة ويأخذ بعين الاعتبار طلبات المعنيين بالأمر وكفاءتهم المهنية وأقدميتهم وحالتهم العائلية والأسباب الصحية لهم ولأزواجهم ولأطفالهم ويراعى المجلس كلك قائمة شغور المناصب وضرورة المصلحة في حدود الشروط المنصوص عليها في القانون (المادة 19 ق.ع.م.أ.ق). كما يقوم المجلس بدراسة ملفات المرشحين للترقية ويسهر على إحترام شروط الأقدمية وشروط التسجيل في قائمة التأهيل وعلى تنقيط وتقييم القضاة وفقا لما هو محدد في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء ويفصل في تظلم القضاة حول التسجيل في قائمة التأهيل بعد نشرها (المادة 20 ق.ع.م.أ.ق).

وإذا كان الدور الجوهري للمجلس هو إدارة المسار المهني للقضاة بمشاركة فعلية وزير العدل، إلا أن الأمر لم يتوقف على ذلك، حيث تم إصدار المرسوم التنفيذي 04-333 الذي يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة العدل، ومنح لهذه الإدارة مهمة إدارة المسار المهني للقضاة، حيث تحتوي هذه الإدارة على مديرية القضاة والتي تتولى مهمة إعداد وتنفيذ برامج تضمين المسار المهني للقضاة وتضم هذه المديرية مديرتين فرعيتين منها المديرية الفرعية لتسيير المسار المهني للقضاة وفي هذا الشأن كلفت بمتابعة المسار المهني للقضاة ومتابعة الجانب التأديبي الخاص بالقضاة واصبحت سلطة اتخاذ القرار في الجانب التأديبي لا تمارس بصفة مستقلة ومنفردة من قبل المجلس الأعلى للقضاء، مادام جانب كبير من الصلاحيات التأديبية تباشرها وزارة العدل.

الخاتمة

ان التشكيلة المتناقضة للمجلس الأعلى للقضاء وكذا تقاسم الصلاحيات بين المجلس الأعلى للقضاء والسلطة التنفيذية في إدارة المسار المهني للقضاة تؤكد صعوبة إستقلالية هذه المؤسسة وصعوبة خروجها من سجن التنفيذ⁽¹⁾، فصلاحياته غير كافية لتقوية إستقلالية القضاة⁽²⁾، فالإستقلالية الحقيقية تتحقق عندما يصبح المجلس الأعلى للقضاء جهازا يواجه الحكومة. ويعمل على إتخاذ قراراته بصفة منفردة وهذا ما نجده على سبيل المثال في إيطاليا حيث يقوم هذا المجلس باتحاد مع نقابة القضاة في إدارة كل ما يتعلق بالمسار المهني للقضاة مغلقا بذلك صفحة على التنظيم الكلاسيكي الذي كان يعرفه المجلس متوصلا إلى غاية معالجة قضايا الإرهاب والمافيا في إيطاليا⁽³⁾ فالصلاحيات التي يتمتع بها المجلس الأعلى للقضاء يجعل من السلطة القضائية مجرد إدارة موجودة داخل السلطة التنفيذية. فطالما يتدخل التنفيذ في المسار المهني للقضاة فإن المجلس الأعلى للقضاء لا يستطيع أن يضمن إستقلالية القضاة⁽⁴⁾. فهذا الجهاز رغم وجوده إلا ان معالم احتوائه جلية.

1- J. P. Jean, « **perception et réalités du fonctionnement de la justice française** », collection « la justice quelle politique », cahier français n° 377, Novembre-Décembre 2013, p. 8.

2- J. Mendés constante, « la justice et la conception française de la séparation des pouvoirs », collection « la justice réforme et enjeux », cahier français n° 334, Septembre- Octobre 2006, p. 23.

3- D. Salas, « L'indépendance de la justice, Approche Globale », Nouveau enjeux, op, cit., p 5.

4- Adolphe Maniro-KIZA précise : « tant que l'exécutif sera susceptible d'intervenir dans la gestion de carrière des magistrats, le CSM ne pourra pas garantir l'Indépendance de la

Magistrature», voir :N. Oudey, « deux magistrats s'expriment sur l'indépendance de la magistrature au Burundi », collection « justice et démocratie », Bulletin n°28, Belgique, Deuxième trimestre, 2009, p.14.

قائمة المراجع

- القانون العضوي رقم 04-12- المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الاعلى للقضاء وعمله وصلاحياته ، ج.ر عدد 57 ، الصادرة في 8 سبتمبر 2008.
- القانون العضوي رقم 04 - 11 المؤرخ في المؤرخ في 21 رجب 1425 الموافق 6 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الاساسي للقضاء ، ج.ر عدد 57 ، الصادرة في 8 سبتمبر 2008.
- إصلاح العدالة ، منشور لوزارة العدل، 2000.
- بن عبيدة عبد الحفيظ ، «إستقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات» ، منشورات بغدادادي.
- بن ناجي مديحة، «علاقة السلطة التشريعية والتنفيذية بالسلطة القضائية»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، -2008-2009.
- قديدر منصور، «من أجل نظرية جديدة للقضاء» ، المجلة القضائية، العدد الأول.
- عمار بوضياف، «النظام القضائي الجزائري، 1962-2002» ، دار الريحانة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2003 .
- V. VACCARO, « Le statut des juges et magistrats professionnels sous la cinquième république », thèse présente pour obtenir le garde de docteur de l'université lumière Lyon 2, Faculté des sciences juridique, 19 décembre 2002.

- K- H, AMINE, « Le pouvoir présidentiel dans la constitution du 28 novembre 1996 », thèse de doctorat d'Etat en droit public , université d'Alger , juin 2003.
- A. MARTIN, « Conseil supérieur de la magistrature » , R.D.P, LGDJ, n°3, 1997.
- J.F. WEBER, « Le conseil supérieur de la magistrature», Collection, La justice en France, la documentation Française, 2013.
- J. BONNET, « Le conseil d'Etat de le conseil supérieur de la magistrature », R.D.P, n°4, 2004, p .992.
- W. MBILAMPINDO, « L'institution d'un conseil Supérieur de loi magistrature au CONGO », Revue juridique et politique, n°3, Septembre-décembre 1997.
- C. BRECHON-MOULENES, « L'impossible définition du conseil supérieur de la magistrature » R. D. P, Mai- juin 1973, n° 3.
- B. LOUVEL, « La Tutelle de l'exécutif sur le juge Français ébranlée par le modèle Européen », Gazette du palais, n°3143, 22 mai 2008.
- D. SALAS, « L'indépendance de la justice Approche Globale Nouveau enjeux », collection « la justice quelle politique », la documentation française, cahier français n° 377 Novembre – Décembre 2013.
- J. P. jean, « perception et réalités du fonctionnement de la justice française », collection « la justice quelle politique », cahier français n° 377, Novembre-Décembre 2013.
- J. Mendés constante, « la justice et la conception française de la séparation des pouvoir » , collection « la justice réforme et enjeux », cahier français n° 334, Septembre- Octobre 2006.

N. Oudey, « deux magistrat s'exprime sur l'indépendance de la magistrature au Burundi », collection « justice et démocratie », Bulletin n°28, Belgique, Deuxième trimestre, 2009.

El Watan, le 06/03/2012.