

النزاع الإداري في ظل النظام الإسلامي (ديوان المظالم)

Administrative Dispute Under the Islamic Regime (Diwan of Grievances)

ط/د وسام خوجة^{1*}، الدكتور بورايو محمد²،

¹كلية الحقوق بجامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة (الجزائر)،

wissamkhodja90@gmail.com bouraioum@gmail.com

²كلية الحقوق بجامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة (الجزائر)،

تاريخ النشر: 2022/07/11

تاريخ القبول: 2022/03/16

تاريخ الإرسال: 2022/02/23

الملخص:

يعتبر قضاء المظالم هيئة قضائية مستقلة، له اختصاصات قضائية وتنفيذية هذا ما لم يجعل الفقه يستقر عند تعريف واضح و تحديد طبيعته تحديدا دقيقا ، فمنهم من اعتبره قضاء إداري ، و منهم من اعتبره درجة عليا من درجات التقاضي (الاستئناف و النقض) ، و البعض اعتبره قضاء عادي و إداري معا ، أما البعض الآخر فكيفه على أنه مؤسسة عامة للتفتيش العام للدولة الإسلامية، اذ عرفت الجزائر على غرار الدول العربية تطبيق هذا النظام في العهد العثماني إلى حين الاستقلال، بينما نجده قد حظي باهتمام أكبر في عهد الأمير عبد القادر بولايته شخصيا في تحقيق مبادئ العدالة والقانون و السهر على حماية الحقوق و الحريات من تعسف و ظلم الإدارة.

الكلمات المفتاحية: النزاع الإداري، قضاء المظالم، ديوان المظالم، النظام الإسلامي.

Abstract:

The judiciary of grievances is considered an independent judicial body, with judicial and executive powers, unless the jurisprudence settles upon a clear definition and precise definition of its nature. He considered it an ordinary and administrative judiciary together, while others described it as a general institution for the general inspection of the Islamic state, as Algeria, like the Arab countries, knew the application of this system during the Ottoman era until independence, while we find that it received more attention during the reign of Prince Abdul Qadir with his mandate personally. In achieving the principles of justice and law, and ensuring the protection of rights and freedoms from the abuse and injustice of the administration.

KEY WORDS: Administrative dispute, the judiciary of grievances, the Board of Grievances, the Islamic system.

مقدمة:

حرصت الدولة الإسلامية على إقامة العدل والمساواة ومحاربة الظلم الذي يقع على الأفراد والجماعات وكان أهم مقاصد الشريعة الإسلامية تثبيت وترسيخ العدل وتحقيقه في المجتمع الإسلامي، فالعدل مأمور به شرعا والحكم به بين الناس ضرورة ملزمة لقوله تعالى (... وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل ...) سورة النساء الآية 58.

لذلك عملت السلطة الإسلامية ومؤسساتها وسلطاتها وتشريعاتها من أجل الوصول إلى إقامة العدل وتحقيقه وعلى الحكام والمحكومين احترام كل ما يوضع من قواعد ومبادئ تهدف إلى تحقيق هذا الهدف.

بالمقابل لابد من جهاز قضائي يقوم بالدور الرقابي على تصرفات الإدارة وعمالها ويراقب أعمال الدولة وتصرفاتها باعتباره الأداة الفعالة والحقيقية في ردع الإدارة وأشخاصها عند التعدي على حقوق وحريات الأفراد من جهة ويعمل على الفصل في المنازعات بين الأفراد ومؤسسات الدولة من جهة أخرى.

وعليه فإن الإدارة في الإسلام تخضع لمبدأ الشرعية الإسلامية، حيث يحترم الحكام المحكومين في الدولة الإسلامية قواعد ونصوص الشريعة وإذا خرجت عن هذا المبدأ تعرضت للمساءلة من قبل القضاء العادي أو الإداري وبهذا يمارس نوع من الرقابة على ما تقوم عليه الإدارة من تصرفات اتجاه الأطراف والجماعات، فالشرعية في النظام الإسلامي تعني سيادة الشريعة في جميع المعاملات والحاكم والمحكومين لهذا المبدأ، فالحاكم مقيد بأحكام ومبادئ الشريعة ولا يجوز الخروج عليها لقوله تعالى في سورة النساء الآية 59 (يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم فإن تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويل)، فالحاكم مأمور أن يحكم بعمل مبادئ الشريعة ويحكم بالكتاب والسنة¹ وهو أساس قضاء المظالم.

عرف النظام الجزائري مبدأ خضوع أعمال السلطات الإدارية لقواعد المشروعية منذ القدم، إذ استمدته من الشريعة الإسلامية، فمنذ فجر الإسلام وجد قضاء المظالم الذي كان يتولاها والي الأمر أو من ينتدبه من ذوي علو المكانة، ويختص برفع الظلم الواقع من رجال السلطة على الأفراد².

وعليه سنحاول دراسة موضوع النزاع الإداري في الفقه الإسلامي أو ما يعرف بقضاء أو ولاية المظالم في العهد الإسلامي إضافة إلى التجربة في الجزائر.

لدراسة هذا الموضوع اقترحنا الإشكالية التالية: ما المقصود بنظام قضاء المظالم في القضاء الإسلامي ومدى تطبيقه في الجزائر؟

على ضوء هذه الإشكالية قسمنا الموضوع إلى 03 مباحث، فالمبحث الأول خصص لتبيان مفهوم نظام المظالم من تعريفه وطبيعته وظهوره، أما المبحث الثاني تطرقنا إلى الجهة المختصة بالنظر في

الدعوى (من تشكيله أي ديوان المظالم واختصاصات واجراءات)، وفي المبحث الأخير نعرض الى مقارنة بين نظام المظالم والأنظمة الأخرى من حيث أوجه الشبه والاختلاف وكذا التجربة الجزائرية في تطبيق النظام.

المبحث الأول- مفهوم نظام المظالم في النظام الإسلامي:

تذهب الدراسات والكتابات إلى أن أول من خصص وقتا لسماع المظالم والنظر فيها باستثناء ديوان المظالم هو الخليفة الأموي عبد المالك بن مروان وكان إذا وقف على مشكل رده إلى قاضيه أبو إدريس الأزدي فينفذ فيه أحكامه فكان أبو إدريس هو المباشر وعبد المالك هو الأمر إلا أن أول من باشر النظر في المظالم بنفسه هو الخليفة العادل عمر بن عبد العزيز وكان أول من جلس للمظالم من بني العباس هو الخليفة المهدي واستمر هذا الوضع إلى الاستعمار.⁵

لتحديد مفهوم نظام قضاء المظالم في النظام القضائي الإسلامي سيتم التطرق إلى التعريف بنظام المظالم والطبيعة التي تميزه وكذا نشأته وتطوره.

المطلب الأول- تعريف نظام قضاء المظالم:

قضاء المظالم هو هيئة أو سلطة قضائية - تنفيذية - إدارية مركبة متخصصة ومختصة بعملية النظر والفصل في تظلمات الناس من جور وتعسف واعتداءات الولاة والحياة والحكام والوزراء وأبناء الخليفة ورجال الخبر، فلقضاء المظالم هذا وظيفة مركبة وممزوجة من سطوة وقوة السلطة والحاكمة ونصفة وعدالة القضاء.⁶

كما يعرفه الماوردي وأبو يعلى الفراء في الأحكام السلطانية بأنه (قوة المتظلمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيئة)⁷ كما عرفه الشيخ محمد أبو زهرة بأنها "كولاية القضاء وكولاية الحرب وكولاية الحسية جزء مما يتولاه ولي الأمر الأعظم ويقوم فيه نائبا عنه من تكون فيه الكفاية والهمة، ويسمى المتولي لأمر المظالم ناظرا ولا يسمى قاضيا وإن كان له مثل سلطان القضاء ومثل إجراءاته في كثير من الأحوال، ولكن عمله ليس قاضيا خالصا بل هو قضائي وتنفيذي فقد يعالج الأمور الواضحة بالتنفيذ أو بالصلح أو بالعمل الخيري ويرد لصاحب الحق حقه، فهو قضاء أحيانا وتنفيذي إداري أحيانا"⁸.

عرفه ابن خلدون بأنه "النظر في في المظالم وظيفة ممتزجة من سطوة السلطة ونصفه القضاء وتحتاج إلى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين وترجر المعتدي، وكأنه يمضي ما عجز القضاء على إمضائه"، أما الدكتور محمد فؤاد مهنا فيعرفها بأنها: (قضاء من نوع خاص يتولاه الخليفة ويتميز بالرهبة والهيبة)⁹.

المطلب الثاني-طبيعة قضاء المظالم

اختلف الفقه في تحديد طبيعة النظام فهناك من اعتبره وظيفة قضائية ومنهم من اعتبره وظيفة غير قضائية بينما البعض اعتبره قضاء إداري والعرض الآخر اعتبره قضاء من نوع خاص.

من وجهة نظر بعض الأساتذة في إحدى الولايات العامة كولاية القضاء والحسية والحرب مما يتولاه ولي الأمر ويسمى من بها والي أو ناظر المظالم ويلاحظ أنه رغم أن لوالي المظالم مثل ما للقاضي من سلطات، ويتبع بعض من الإجراءات شبيهة بالإجراءات القضائية إلا أنه ليس قاضياً لأن طبيعة عمله تجمع بين القضاء والتنفيذ كما أن بعض من اختصاصاته ليست قضائية بل اختصاصات إدارية كما أنه قد يعالج المسائل المتعلقة بالتنفيذ أو بالصلح.

رأي آخر يرى أن ولاية المظالم وإن كانت عدالة عليا مجالها غير محدد بأي قاعدة إلا أنها ليست قضاء بمعنى البحث للكلمة ولا هيئة مؤسسة خصيصاً لتطبيق القانون ولذلك لم تحمل مؤسسة (المظالم) اسم القضاء.

إن النظام الإسلامي من رؤية هذه النظرة يقوم على مبدأ وحدة القاضي، فالقاضي واحد للجميع وليس هناك تمييز وإن كان هناك تعدد الهيئات تحسب نوع النزاعات فكل النزاعات العادية هي من اختصاصي القاضي أما الباقي فهي سوى هيئات متخصصة.

البعض الآخر يرى أنه سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحتسب فهي تنظر من المنازعات ما لا ينظره القاضي، بل هي تنظر ظلامة الناس منه، فهي وظيفة ممتزجة من سطوة السلطة ونصفه القضاء وهي في الأصل وضعها داخلة في القضاء ويسمى متوليها صاحب المظالم وينظر فيها ظلمات الناس من الولاية والحياة والحكام ومن أبناء الخلفاء أو الأمراء أو القضاة، وآخرون يرونه يشبه القضاء الإداري الذي عرفته بعض الأنظمة الأوروبية منها فرنسا.¹⁰

المطلب الثالث-نشأة وتطور نظام قضاء المظالم:

لقد نشأ قضاء المظالم في الشريعة الإسلامية تدريجياً فقد كان في صدر ظهور الدعوة الإسلامية مختلطاً بنظام القضاء حيث لم تكن هناك دواعي لوجوده إذ كان يسيطر على المسلمين الواعى الديني القوي، حيث كانت الخلافات والمنازعات التي تقوم بينهم في أمور غامضة مشتبهة يوضحها القضاء ويقتنع بها المسلمون طوعاً واختياراً.

وتطبيقاً للمبدأ القانوني والقضائي العام في الشريعة والقاضي بأن الظلم يرفع ولو كان من الوالي بل ولو كان من الخليفة الأعظم الذي اختير اختياراً شريعياً.

فقد تصدى النبي (ص) للمظالم ولاسيما تلك المظالم التي تقع من الولاة، وقد سار الخلفاء الراشدين على هذا المسلك فهكذا تصدى عمر بن الخطاب لولاية المظالم (ما أرسلتكم لتضربوا أبشار الناس والله لا أوتي بعامل ضرب أبشار الناس في غير حد لا اقتصصت منه).

طبق ذلك عمر بن العاص وابنه الذي ضرب أحد المصريين في القضية التاريخية الشهيرة، وجلس الإمام علي بن أبي طالب للمظالم بانتظام وكان هذا الأخير أول من يجلس للنظر المظالم بانتظام حيث بدت الحاجة إلى قضاء المظالم تظهر بحدّة لعدة عوامل أهمها: طغيان الطابع الدنيوي على الدولة العربية الإسلامية ابتداء من العهد الأموي ثم العهد العباسي حيث جلس عبد المالك بن مروان وكان إلى جانبه القاضي أبو إدريس كما ند عمر بن عبد العزيز نفسه للنظر وخلفاء العهد العباسي مثل الهادي والمهدي والمأمون والمهتدي.

كما كتب أبو يوسف إلى الخليفة مارون الرشيد رسالة الخراج يحثه فيها إلى حتمية وفضائل جلوسه وتصديه شخصياً لولاية نظام المظالم قائلاً له "يا أمير المؤمنين تقرب إلى الله بالجلوس لمظالم رعيتك تسمع من المظلوم وتتكبر على الظالم ولعلك لا تجلس إلا مجلساً حتى يسير ذلك في الأمصار والمدن فيخاف الظالم وقوفك على ظلمه".

المبحث الثاني-الجهة المختصة بالنظر في المظالم في النظام الإسلامي:

يعتبر ديوان المظالم أو ولاية المظالم الجهة القضائية المختصة بنظر المظالم الإدارية في الفقه الإسلامي، ويطلق على الجهة المختصة في قضايا معينة مصطلح تخصيص القضاء¹¹، ففكرة

الاختصاص القضائي تقوم على تعدد الجهات القضائية في الدولة الواحدة والزمن الواحد وهذا التخصيص يجب أن يكون في الجهات القضائية داخل السلطة القضائية للدولة ضمانا لاستقلال القضاء ووحدته.

يعتبر الفقه أن تخصيص القضاء بزمان أو مكان ملزم للقضاة دون سواهم بحيث لا يجوز التعدي عليه وإلا اعتبر حكمه غير صحيح وغير قابل للتنفيذ بطبيعة الحال لكل جهة قضائية اختصاصاتها التي لا يجوز الخروج عنها سواء كانت اختصاصات قضائية أو غير قضائية كما سنراه في المطلب الثاني، وإجراءات خاصة برفع المظالم قانونية كانت أم إدارية، هذا ما سنتطرق له في المطلب الثالث من هذا البحث.

وعليه سنتناول في هذا المبحث الهيئات المشكلة لديوان المظالم أو قضاء المظالم ثم اختصاصاته (القضائية وغير القضائية) ثم يليها الإجراءات المتعلقة برفع المظالم.

المطلب الأول- هيئات قضاء المظالم (ديوان المظالم):

تحتاج مسألة النظر في المظالم إلى تواجد عضوية أشخاص متعاونة حسب الظروف التي مرت بها الدولة آنذاك، ففي دولة الموحدية ببلاد المغرب كان يجلس إلى جانب السلطان ثلاث شيوخ من أجل الرأي والمشورة وكذلك وزير الجند وغيرهم، أما في الدولة العبيدية بمصر كان يتشكل ديوان المظالم من الوزير، قاضيا للقضاة، شاهدين، كاتب الجيش وصاحب ديوان المال وغيرهم.

وعليه فإن قضاء المظالم يتكون من رئيس يدعى ناظر المظالم ومن أعضاء آخرين.

الفرع الأول- ناظر المظالم:

ويطلق على ناظر المظالم تسمية والي المظالم أو رئيس الديوان وهو من يتولى نظر المظالم، كان في بداية الأمر هو نفسه الخليفة إلى غاية العهد العباسي ثم فيما بعد أصبح يتولى منصب ناظر المظالم وزراء التفويض وولاة الأقاليم في فترة ما يعرف بمرحلة توسيع الرقعة الإسلامية، حيث لم يعد بالإمكان النظر في جميع المظالم الواقعة عبر أرجاء الدولة من قبل السلطة المركزية مما أدى إلى منح الاختصاص للولاة نيابة عن الخليفة لتحقيق العبء عليه شريطة توافر فيه شرطي العلم والتقوى أي صفات وأخلاقيات ناظر المظالم.¹²

- يشترط في ناظر المظالم جملة من الصفات والشروط اللازمة المتمثلة في:
- شروط متعلقة بالنقس والدين: أي أن يكون ناظر المظالم طاهر العفة، قليل الطمع كثير الورع لأنه يحتاج في ولايته للمظالم إلى مقومات وصفات التنفيذ والقضاء في نفس الوقت.
 - شروط متعلقة بالمعرفة: أن يكون واسع العلم ثابتا في القضاء، الاشتهار بالعلم وكثرة التجارب.
 - شروط متعلقة إلى خصال نفسية: أن يكون جليل القدر نافذ الأمر عظيم الهبة لأنها صفات ترجع إلى النفس وإلى اتصال السلطان صاحب الأمر والنفوذ.
 - الشروط العامة المطلوبة في القاضي: تتمثل في البلوغ، العقل، الإسلام الحرية، العدل والاجتهاد.
- الفرع الثاني- أعضاء قضاء المظالم:
- يتشكل ديوان المظالم من 05 أعضاء لا يمكن الاستغناء عنهم نذكرهم كالتالي:
- الحماية والأعوان: هم كبار الأعوان من الحجاب والحراس لجذب القوي وتقويم الجريء ورد كل من يريد الهروب من كلمة الحق.
 - القضاة والحكام: وجودهم ضروري للاستفادة من خبرتهم ومعرفتهم الشاملة بما يتعلق بإجراءات التقاضي (خاصة إذا لم يكن لناظر المظالم صفة القاضي) ولتقديم الحل القضائي في الخصومة.
 - الفقهاء: تتمثل وظيفتهم في إعطاء الرأي الفقهي والحكم الشرعي في المسائل المطروحة التي تحتاج إلى اجتهاد فيما أشتبه أو أعضل
 - الكتاب: يشترط في الكتاب أن يكون عالما بالأحكام الشرعية حتى يكون على دراية فيم يسود في الجلسة هذا ما يسهل عليه تدوين وقائع الجلسة من أقوال الخصوم وإثبات الحقوق والواجبات.
 - الشهود: ليس المقصود بالشاهد هنا شهود أحد الخصمين وإنما هم مجموعة من الناس يحضرون ليشهدوا على عدالة الأحكام مما أوجبه الحكم من حقوق.
- تختص هذه التشكيلة بنظر المظالم التي تقع على الرعية من أعوان الدولة، في حين يشكل الوزير أو الخليفة مجلس مظالم خاص (بمثابة محكمة خاصة) متكون من كبار الوزراء وقاضي القضاة مع حضور الوزير إلى جانب الخليفة عندما تكون المظالم التي تقع على الدولة نفسها من كبار الشخصيات والمسؤولين.

المطلب الثاني- اختصاصات ديوان المظالم

رصد الماوردي في كتابه الأحكام السلطانية ولاية أو قضاء المظالم وحصرها في عشرة اختصاصات، يمكن تقسيمها إلى اختصاصات قضائية (الفرع الأول)، وأخرى غير قضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول-الاختصاصات القضائية

وهي بدورها تنقسم إلى نوعين:

أولاً: اختصاصات يمارسها والي المظالم تلقائياً دون الحاجة لشكوى لرد المظلمة لتحقيق مصلحة عامة

ثانياً: اختصاصات لا يمارسها والي المظالم إلا بناء على شكوى، وعليه فإن الاختصاصات القضائية تصنف إلى اختصاصات تشبه اختصاصات القضاء الإداري (أ)، وأخرى تشبه اختصاصات القضاء العادي (ب).

أ-الاختصاصات المشابهة لاختصاصات القضاء الإداري: وتكمن في النظر في تعدي الولاية على الرعية وهو ما يعرف بمنازعات أعوان الدولة حالياً، بالإضافة إلى النظر في أجور العمال فيما يحصلونه من أموال وهو ما يعرف بالمنازعات الضريبية، وكذا مراقبة أعمال كتاب الدواوين وهو ما يقابله منازعات الوظيفة العامة.

ب-الاختصاصات المشابهة للقضاء العادي: وتتمثل في رد الغصب الأقوياء من الأفراد، وكذا النظر في منازعات الأوقاف عامة كانت (المساجد والفقراء) أو خاصة (المستحقين المعروفين)، وأخيراً النظر في المشاجرات والخلافات بين الأفراد (القسم الجزائي حالياً).

الفرع الثاني:الاختصاصات غير القضائية:

ونلخصها كما يلي:

أولاً:اختصاصات دينية: من خلال حماية العبادات الظاهرة من قمع للتقصير فيها كالحج، الصلاة ومنع الخمر... إلخ.

ثانياً: اختصاصات إدارية:متعلقة بتنفيذ الأحكام بسبب ضعف القضاة في مواجهة المحكوم ضده إذا كان ذو جاه ونفوذ.

وعليه لوالي المظالم اختصاصات ومهام واسعة منها ما هو ديني، إداري وقضائي والتي نلقى ما يقابلها في النظام الحالي كل من المحاكم الإدارية والأجهزة الرقابية المالية ومجالس التأديب وجهات التنفيذ.¹³

المطلب الثالث- إجراءات رفع المظالم:

تتسم إجراءاته بالسهولة، فالاحتكام إلى والي المظالم يتم ببسر ولا يشترط دائماً أن يتم بناء على شكوى، ففي بعض المسائل -المتصلة بالنظام العام -يمارس ناظر المظالم ولايته تلقائياً دون تظلم المعنيين، فقد يخشى الناس بطش الولاة فلا يتجرؤون على تقديم الشكوى، فإذا وصلت إلى علم ناظر المظالم هذه المظلمة فصل فيها وسنيين عند عرض اختصاصات ديوان المظالم هذه الاختصاصات التلقائية.

تجرى المرافعات بشكل شفوي كما هو الحال في القضاء الإسلامي بوجه عام إذ يتصف بخاصية الشفوية في المرافعة وتتعدد الجلسات كذلك بشكل علني، والعلنية خاصية رئيسية يتحقق من خلالها الهدف من إنشاء ديوان المظالم ألا وهو قمع المظالم وردع المعتدين ليكونوا عبرة للغير من الولاة وأعوان الدولة الآخرين، فقد كانت الجلسات تتعقد في المسجد في بداية الأمر لأنه هو المكان الذي يؤم فيه الخليفة جماعة المسلمين وهو المكان العام الذي يرتاده كل المسلمين يومياً وعندما انفصلت ولاية المظالم عن الخلفاء وتولاها غيرهم أصبح بالإمكان عقد الجلسات في أي مكان آخر ولو تحت شجرة وفي جميع الأيام إلى أن أنشأت دور للمظالم، وفي الأندلس كانت توجد بالساحة الخارجية للقصر باب العدل أين يستطيع كل شخص يقدم مظلمته ضد أعوان الدولة وكان أول من بنى دار للمظالم في بغداد الخليفة الهادي وفي دمشق الملك نور الدين بن زنكي.

يتمتع والي المظالم بسلطات واسعة في التحقيق في الدعوى فهو يستطيع إحالة القضية على القضاء للفصل فيها إذا ارتأى له أنها تدخل ضمن النزاعات العادية ويستطيع أن يكلف القاضي بالوساطة والصلح بين الطرفين أو يكلف شخص آخر موثوق فيه بالتحقيق في القضية أو سماعه كشاهد.

يطبق الوالي نفس القانون الذي يطبقه القاضي وهي جملة الأحكام المأخوذة من مصادر الشريعة فيقضي بما جاء في الكتاب - السنة -الإجماع - اجتهد برأيه.

وهذا وجه من وجوه الاختلاف عن القضاء الإداري الذي يتميز بتخصيص الإدارة بقانون إجرائي موضوعي خاص بها، إن هذا الوجه هو وجه السنة مع النظام الموحد الذي يجعل الإدارة خاضعة لنفس القانون مع الأفراد، وبالتالي تساوي في المركز كشخصين أمام القاضي.¹⁴

المبحث الثالث-مقارنة نظام المظالم بالأنظمة الأخرى:

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى النقاط التالية:

المطلب الأول-مقارنة ولاية المظالم بولاية الحسية والحسية بولاية القضاء:

عرف الماوردي الحسية (الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله، وأساسها الآية الكريمة (ولتكن منكم أمة يدعون إلى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر) سورة آل عمران الآية 104.

والحديث "من رأى منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه فبقلمه وذلك أضعف الإيمان"، وأصل ظهورها ما روى عن الرسول (ص) أنه وقف على عيب حقي بطعام فقال لصاحبه هلا أظهرت العيب للناس وقال أيها الناس لا غش بين المسلمين، من غشنا فليس منا" أول من وضعه عمر بن الخطاب، فأسندت لبعض العلماء من أصحاب السلطة ويسمى القائم بها والي الحسية أو المحتسب.

الفرع الأول: الحسبة والقضاء

يتشابهان من حيث أنهما يمارسان بواسطة دعوى في مجالات ثلاث (بخص وتطفيف الكليل والموازنين، وكذا الغش والتدليس في الأسعار والبيع، وكذا المماطلة في تسديد الديون). يختلفان من حيث أن دعوى الحسية محدودة من حيث موضوعها لا تشمل على العقود والمعاملات وسائر المطالبات الخارجة عن ظواهر المذكرات، أما القضاء ولاية عامة. كذلك لا تشمل الحسبة إلا الحقوق الثابتة التي لا تتطلب سماع شهود أو غيرهم لإثبات الحق لأن ذلك من سلطات القضاء.

الفرع الثاني-الحسبة ونظام المظالم:

يتشابهان من حيث قيامهما على القوة والرغبة الناتجة عن الارتباط بالسلطة، والصرامة في رد الحقوق لأصحابها، وكذا مباشرة النزاع دون شكوى أو دعوى المعنيين بالرغم أن الأمر ليس مطلق بالنسبة لوالي المظالم.

يختلفان أولا من حيث النشأة، فالمظالم ظهر للفصل فيما عجز عنه القضاء، أما الحسية للنظر فيما يخرج عن اختصاص القضاء، صف الى ذلك مرتبة المظالم أعلى من القضاء، أما الحسية أول من القضاء.

كما يختلفان ثانيا من حيث الإحالة، إذ يجوز للوالي إحالة القضايا على القضاء وعلى المحتسب. ويجوز للقضاء إحالة على المحتسب ولا يجوز لهذا الأخير الإحالة عليها.

كما يختلفان ثالثاً من حيث الرقابة، فيجوز لوالي المظالم النظر في أعمال المحتسب والعكس، أما والي المظالم الحكم في كل ما يعرض عليه، غير جائز المحتسب فهو مقيد بما لا يدخل في اختصاص القضاء فقط، بالإضافة الى إمكانية أن والي المظالم يجوز له التأني وتأجيل النظر في النزاع قصد استتكار الحقيقة، ولا يجوز قطعاً للمحتسب الذي يقوم عمله على السرعة.

المطلب الثاني-مقارنة نظام المظالم بالقضاء الإداري:

سيتم دراسة هذه المقارنة من خلال عرض أوجه الشبه وأوجه الاختلاف الموجودة بين القضائيين، بما أنه تم التطرق لأوجه التشابه بين النظام المظالم والقضاء الإداري في المطلب الثاني من المبحث الثاني والمتعلقة بالاختصاصات فإنه سيتم التطرق لأوجه الاختلاف بينهما وهي كالتالي:

من حيث الاختصاص، فلقضاء المظالم ولاية عامة تشمل المنازعات العادية والإدارية وحتى الدينية كما سبق وأن ذكرناه فهو بذلك أكثر اتساعاً من اختصاصات القضاء الإداري.

من حيث الهيئات (التشكيكية البشرية)، تشكيكية قضاء المظالم ليست مستقلة عن السلطة الإدارية في حين القضاء الإدارية يعمل بمبدأ استقلالية السلطات وبالتالي استقلالية القضاء.

من حيث القانون الواجب التطبيق، فوالي المظالم يطبق نفس القواعد المطبقة من طرف القاضي والمستمدة من مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر من مصادر القانون وبالتالي فإن طرفي الدعوى في هذه الحالة على قدم المساواة وهذا مالا نجده في القضاء الإداري الذي يمنح للإدارة حق الامتياز باعتبارها السلطة العامة التي تسعى دوماً لتحقيق الصالح العام.

المطلب الثالث-التجربة الجزائرية:

نخلص أخيراً إلى تجربة الجزائر بتطبيق قضاء المظالم، فنجدها قد طبقت في العهد العثماني إلى حين الاحتلال الفرنسي لها، فقد حذو الحكام حذو النبي (ص) والخلفاء الراشدين متبعين في ذلك خطواتهم في التصدي والجلوس لنظر المظالم باعتبارها وظيفة من صلب وظائف الإمارة بعد ولاية قيادة الجيش.

وفي عهد الأتراك لم يتغير النظام جوهرياً، فقد حافظ الدايات والبايات والآغات هم كذلك بنظر المظالم لكن حسب أهوائهم مما خلف في آخر عهدهم فراغاً من حيث التطبيق بين المبادئ والأحكام والنظريات المنصوص عليها في الشريعة.

وكان الجزائريون يحجمون على تقديم تظلماتهم ودعواتهم للسلطات التركية ضد الموظفين الذين اعتدوا على حقوقهم وحررياتهم لصعوبة تحقيق ذلك لسبب انتشار الدسائس والمحاباة والتعصب وسيطرة الروح الإنكشارية العسكرية في العهد التركي.

أما في عهد الأمير عبد القادر فقد حظي نظام قضاء المظالم في الجزائر باهتمام وازدهار بصورة رائعة ومشرفة من خلال تصدي الأمير عبد القادر بنفسه وشخصيا بولاية نظر المظالم لضمان عدم إفلات وهروب المعتدين على الحقوق والحريات الأفراد من الموظفين العامين من حكم العدالة والقانون، فقد كان شديد الحرص والشهر على حماية الحقوق والحريات من مظاهر ومخاطر اعتداءات واستبداد وتعسف وظلم الإدارة الجزائرية، وبالتالي تعتبر أحكامه نهائية لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن.

الخاتمة:

يؤدي قضاء المظالم وظيفة متميزة عن باقي الوظائف في ظل نظام خاص له خصائص مستقلة، وطبيعة مختلفة من خلال تعدد تسمياته من ولاية، نظارة، ديوان ومجلس ثم قضاء. يتولى قضاء المظالم النظر في الدعاوى التي يعجز عنها القضاء العادي باعتباره قضاء انشائي مبتكر غير متكامل أنشأته الظروف والتطورات، فللقاضي دور اجتهادي في البحث عن قواعد قانونية يستند عليها حكمه المبتكر بالاجتهاد في النصوص الأصلية والأدلة المختلف فيها.

الهوامش:

- 1- أعاد على حمود القيصي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، ط 1 - دار وائل للنشر، عمان 1999، ص 12-09
- 2- سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة- ط 1 - دار هومة للنشر - الجزائر 2006، ص 05.
- 3- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية- طبعة مزيدة ومنقحة- دار العلوم للنشر 2005، ص 33.
- 4- صلاح الدين السابح، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة الماستر أكاديمي بعنوان، تطور القضاء في الجزائر- جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013، ص 05.
- 5- محمد الصغير بعلي -نفس المرجع، ص 33.
- 6- عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول "القضاء الإداري"، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون " الجزائر"، ص 150.
- 7- سكاكني باية، المرجع السابق، ص 05.
- 8- مسعود شهبوب-المبادئ العامة للمنازعات الإدارية- ج1 الأنظمة القضائية المقارنة- ط 3 د م ج 2005، ص 05-06.

- 9- أديمن محمد الطاهر، نظام ازدواجية القضاء في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه فرع القانون العام 2014-2015، ص 164، 165 و 166.
- 10- السايح صلاح الدين، المرجع السابق ص من 6 الى 7.
- 11- تخصيص القضاء، يقصد به توزيع القضايا والمنازعات في نطاق مكاني أو زمني أو على نوعية أو موضوع الحقوق المتنازع عليها، فالاختصاص الزمني هو تخصيص نظر القاضي لقضايا ومنازعات في زمن معين ومحدد في أيام الأسبوع، أما الاختصاص المكاني فتقييد القاضي في بلد معين أو مكان معين في حين يقصد بالاختصاص النوعي أو الموضوعي بتخصيص نظر القاضي بحسب نوع القضايا والمنازعات.
- 12- السايح صلاح الدين، المرجع السابق، ص 08.
- 13- السايح صلاح الدين -المرجع السابق، ص 11 و 12.
- 14- مسعود شيهوب -المرجع السابق، ص 12 و 13.

المراجع:

الكتب:

- أعاد على حمود القيصي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، ط 1 - دار وائل للنشر، عمان 1999.
- سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضي والإدارة- ط 1 - دار هومة للنشر - الجزائر 2006.
- عمار عوايدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول "القضاء الإداري"، طبعة 1998، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون "الجزائر".
- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية- طبعة مزيده ومنقحة- دار العلوم للنشر 2005.
- مسعود شهبوب-المبادئ العامة للمنازعات الإدارية- ج1 الأنظمة القضائية المقارنة- ط3 د م ج 2005.

أطروحات ومذكرات:

- صلاح الدين السايح، مذكرة مقدمة لاستكمال شهادة الماستر أكاديمي بعنوان، تطور القضاء في الجزائر-جامعة قاصدي مرباح ورقلة 2013.
- أديمن محمد الطاهر، نظام ازدواجية القضاء في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه فرع القانون العام 2014-2015.